

UNIVERSIDAD NACIONAL “HERMILIO VALDIZAN”

ESCUELA DE POSGRADO



“LA REPARACIÓN DEL DAÑO A LA VICTIMA, COMO REQUISITO MATERIAL PARA LA REHABILITACIÓN AUTOMÁTICA DEL CONDENADO EN EL PRIMER JUZGADO PENAL DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE CERRO DE PASCO - PERÍODO 2010 - 2011”

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN: DERECHO

TESIS PARA OPTAR EL GRADO DE MAESTRO EN DERECHO, MENCIÓN EN CIENCIAS PENALES

TESISTA: MIGUEL BRAULIO GUTIERREZ SALVADOR

ASESOR: DR. JORGE ERNESTO ROMERO VELA

**HUÁNUCO – PERÚ
2014**

DEDICATORIA

El presente trabajo va dedicado con mucho afecto:

A mi familia, quienes siempre estuvieron pendientes de mi formación profesional.

AGRADECIMIENTO

Mi agradecimiento profundo:

A los distinguidos docentes de la Unidad de Post Grado de Derecho de la Universidad Nacional Hermilio Valdizan de Huánuco, por la enseñanza recibida en los claustros académicos. Y especialmente, al ilustre Doctor Jorge Ernesto Romero Vela, quien, me guió en el desarrollo de la presente investigación.

A mis colegas de la maestría Herber M. Ramos Dueñas y Ronal Sotomayor Herrera, por su invaluable apoyo para lograr este trabajo de investigación.

RESUMEN

En el presente trabajo de investigación se tomó como punto de análisis e investigación la reparación civil o reparación del daño a la víctima del delito, como requisito material para la rehabilitación automática del condenado en el Primer Juzgado Penal de la Corte Superior de justicia de Cerro de Pasco,

En ese orden de ideas se advierte que los datos que nutren la formulación del problema general y los problemas específicos del presente trabajo son demostrables con las respuestas dadas a las preguntas planteadas, tanto en la hipótesis general, como en las hipótesis específicas, más aún si los objetivos propuestos han sido corroborados plenamente, tal como se trasluce en las conclusiones que arroja la presente investigación.

En ese sentido, podemos afirmar que las conclusiones, así como las sugerencias realizadas demuestran que el problema planteado merece una atención urgente, la misma que debe pasar por la aplicación de soluciones creativas e innovadoras, sean estas referidas a la política criminal que debe aplicarse a las personas que comenten el delito o estén más relacionadas a las modificaciones legislativas y que inevitablemente sugieren el desarrollo del presente trabajo.

SUMMARY

In the present investigation was taken as a point of analysis and research civil redress or reparation to the victim of the crime , such as material requirement for automatic rehabilitation convicted in the First Criminal Court of the Superior Court of Justice of Cerro de Pasco ,

In that vein we see that the data that nourish the overall problem formulation and the specific problems of this study are demonstrable with the answers to the questions raised, both in the general hypothesis, as in the specific hypotheses , especially if the objectives have been fully corroborated , as is revealed in the findings of this research sheds .

In that sense we can say that the conclusions and suggestions made show that the problem requires urgent attention , it must go through the application of creative and innovative solutions , whether relating to criminal policy to be applied to people who commit crime or are more related to legislative changes and inevitably suggest the development of this work.

INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo de investigación se desarrolló lo concerniente a la reparación civil o reparación del daño a la víctima del delito, como requisito material para la rehabilitación automática del condenado. Pues como es de conocimiento de todo operador jurídico, la comisión de un delito da origen a un proceso penal que tiene como fin la aplicación de una pena o medida de seguridad y además el pago de la reparación civil, y luego del cumplimiento de la condena la Rehabilitación Penal Automática del Sentenciado; sin embargo, en el transcurso de la ejecución de sentencia en el proceso penal, se ha materializado una serie de inconveniente respecto a la Reparación del Daño a la Víctima del Delito y la Rehabilitación Automática del Sentenciado; es decir, el *primero* se viene incumplimiento en la ejecución de sentencia a razón de que no existe los mecanismos procesales que hagan efectivo “pago de la reparación civil”, para garantizar el derecho a la Reparación del Daño a la Víctima del Delito; y respecto al *segundo* tema, debemos indicar que su aplicación después del cumplimiento de la condena, en la práctica judicial dicho trámite ha generado en el sentenciado un desinterés por el pago de la reparación civil a favor de la víctima, afectando una vez más el derecho a la reparación del daño a la víctima ocasionado por el hecho punible; inconvenientes que nos conlleva a explorar con la presente investigación “En qué medida la Rehabilitación Automática del Condenado favorece en la Reparación del Daño a la Víctima del Delito”, problema, que través de la presente investigación buscara obtener la información pertinente y el análisis los datos obtenidos, para garantizar el derecho a la reparación del daño de la víctima del delito.

No obstante ello, debo indicar que la presente investigación tiene como objetivo, dar una visión clara sobre las consecuencias que causa a la sociedad y a la víctima de un delito, la rehabilitación automática del condenado sin exigir el pago de la reparación civil, puesto que la falta de atención a la víctima y el poco reconocimientos de sus derechos, ha generado reacciones sociales que ha influido en la pérdida de credibilidad en las instituciones responsables de garantizar los derechos de la víctimas, específicamente “el derecho a la reparación del daño”; es por ello, que se hace necesario la revisión de la legislación interna para buscar algunas modificaciones o incorporación normativas que hagan posible el cumplimiento del pago de la reparación civil, y una de ellas, podría ser a través de la institución de la rehabilitación automática del condenado, que para su aprobación previamente el condenado deberá reparar el daño a la víctima del delito, ello, con el fin de garantizar los derechos de la víctima, y contribuyan en la impartición de la justicia, que tanto imploran las víctimas en nuestra sociedad.

Para el estudio, en su conjunto, se ha establecido el siguiente esquema: En el Capítulo I, se plantea y formula el problema de investigación, las hipótesis y variables, del mismo modo, se considera los objetivos, la justificación, importancia y limitaciones. En el Capítulo II, se desarrolla el Marco Teórico, sobre el que se desenvuelve el fenómeno social investigado. En el Capítulo III, la metodología y las técnicas, técnicas e instrumentos utilizados en la investigación. En el IV Capítulo, se presenta los resultados. En el Capítulo V, se presenta la discusión de los resultados, confrontación con el problema planteado, aporte científico; Finalmente se expone las conclusiones, sugerencias, bibliografía y anexos.

ÍNDICE

Carátula	i
Dedicatoria	ii
Agradecimiento	iii
Resumen	iv
Summary	vi
Introducción	viii
Índice	x

CAPÍTULO I

PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

1.1. Descripción del problema	1
1.2. Formulación del problema	3
1.3. Objetivos	4
1.3. 1 Objetivo general	4
1.3. 2 Objetivos específicos	4
1.4. Hipótesis	5
1.5. Variables	5
1.6. Justificación e importancia	6
1.7. Viabilidad	7
1.8. Limitaciones	7

CAPITULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes del estudio	8
2.2. Bases teóricas	8
2.3. Definiciones conceptuales	27

CAPÍTULO III

MARCO METODOLÓGICO

3.1. Tipo de investigación y Nivel de Investigación	55
---	----

3.2. Método de Investigación	56
3.3. Diseño y esquema de investigación	56
3.4. Población y muestra	56
3.5. Definición operativa de los instrumentos de recolección de datos	58
3.6. Técnicas de recojo, procesamiento y presentación de datos	58
3.7. Procesamiento de datos	60

CAPÍTULO IV

RESULTADOS

4.1 Análisis e interpretación de los resultados en cuadros y gráficos	61
--	----

CAPÍTULO V

DISCUSIÓN DE RESULTADOS

5.1 Discusión de resultados	72
5.2 Confrontación con el problema planteado	72
5.3 Aporte Científico	73
CONCLUSIONES	76
SUGERENCIAS	78
BIBLIOGRAFÍA	80
ANEXOS	83

CAPÍTULO I

I. EL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN.

1.1. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA.

A lo largo de los años, se han venido observando casos de incumplimiento de la Reparación del Daño a la víctima del delito en las sentencias condenatorias con pena suspendida en los Juzgados Penales de la Corte Superior de Justicia de Cerro de Pasco; el cual hace que el ciudadano de a pie tenga la idea que, si no pagas la reparación civil fija en la sentencia “no pasa nada”, es más tienen conocimiento que “las sentencias condenatorias dictadas en su mayoría, son con penas privativa de libertad suspendidas, y que solo están sujetos a reglas de conductas; y que el sentenciado no va a la cárcel”;

Esta afirmación, toma vital importancia para la presente investigación, porque el incumplimiento del pago de la reparación civil a favor de la víctima del delito, menoscabo el derecho a ser resarcido por los daños sufridos; ello a razón de que, en mucho casos no se logra la reparación del daño a que tienen derecho; es más, para algunos operadores del derecho, señalan que las víctimas del delito no son tratadas con respeto a su dignidad, no tienen verdadero acceso a la justicia, ni logran la tan ansiada reparación del daño, siendo una vez más víctima del sistema jurídico penal, problema latente, que se materializa en nuestra sociedad pasqueña; es más, dicha problemática se

agrava cuando el sentenciado luego de cumplir su condena pide su rehabilitación, y cumplido esta surge el desinterés por parte del ex condenado al cumplimiento de la reparación del daño, pese a que es consciente de que su acción delictiva por el cual fue condenado y ha causado un daño irreparable, contrariedad que desarrollaremos en el presente trabajo de investigación, y para ello, se ha establecido las siguientes preguntas:

1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA:

1.2.1. PROBLEMA GENERAL:

¿En qué medida la Rehabilitación Automática del Condenado favorece o influye en la Reparación del Daño a la Víctima del Delito en el Primer Juzgado Penal de la Corte Superior de Justicia de Cerro de Pasco - Periodo 2010 - 2011?

1.2.2. PROBLEMAS ESPECÍFICOS:

- a)** ¿Cuál es el porcentaje de sentenciados rehabilitados que han cumplido con el pago de la reparación civil a favor de la parte agraviada, en el Primer Juzgado Penal de la Corte Superior de Justicia de Cerro de Pasco - Periodo 2010 - 2011?

- b) ¿Cuáles son las dificultades normativas de la rehabilitación automática del condenado que imposibilita la Reparación del Daño a la parte agraviada?
- c) ¿Cuál es la situación jurídica de la parte agraviada frente a la rehabilitación automática del condenado?

1.3. OBJETIVO GENERAL Y ESPECÍFICOS:

1.3.1. OBJETIVO GENERAL:

Determinar las razones del incumplimiento del pago de la Reparación Civil, en las Sentencias Condenatorias con Pena Suspendida, en el Primer Juzgado Penal de la Corte Superior de Justicia de Cerro de Pasco en el período 2010 – 2011.

1.3.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS:

- a) Determinar el porcentaje de sentenciados rehabilitados que han cumplido con el pago de la reparación civil a favor de la parte agraviada, en el Primer Juzgado Penal de la Corte Superior de Justicia de Cerro de Pasco - Periodo 2010 - 2011
- b) Identificar cuáles son las dificultades normativas de la rehabilitación automática del condenado que imposibilita la Reparación del Daño a la parte agraviada.

- c) Establecer cuál es la situación jurídica de la parte agraviada frente a la rehabilitación automática del condenado.

1.4. HIPÓTESIS Y/O SISTEMA DE HIPÓTESIS:

1.4.1. HIPÓTESIS GENERAL:

La Rehabilitación Automática del Condenado no Favorece en manera alguna en la Reparación del Daño a la Víctima del Delito en el Primer Juzgado Penal de la Corte Superior de Justicia de Cerro de Pasco en el período 2010 – 2011.

1.4.2. HIPÓTESIS ESPECÍFICAS:

- a) El porcentaje de sentenciados rehabilitados que han cumplido con el pago de la reparación civil a favor de la parte agraviada, en el Primer Juzgado Penal de la Corte Superior de Justicia de Cerro de Pasco - Periodo 2010 – 2011, es mínima.
- b) El artículo 69º del Código Penal no establece como requisito la reparación de daño a la víctima del delito, para Rehabilitación Penal Automática del Condenado.
- c) La Rehabilitación Automática del Condenado sin exigir la Reparación del Daño a la víctima del delito, menoscaba el Derecho a la Reparación del Daño sufrido y a la Dignidad de la Víctima.

1.5. VARIABLES:

- **VARIABLE INDEPENDIENTE**

Rehabilitación Automática del Condenado (Causa-Manipulable)

- **VARIABLE DEPENDIENTE**

Reparación del Daño a la Víctima del Delito (Efecto – Resultado)

PROPUESTA DE INDICADORES

Variable independiente:

- Resoluciones que declara Fundada la Rehabilitación
- Resoluciones Declara Infundada Rehabilitación

Variable dependiente

- Cumplimiento del Pago de la Reparación Civil en Ejecución de Sentencia con Pena Suspendida en los Casos de Sentenciados Rehabilitados.
- Incumplimiento del Pago de la Reparación Civil en Ejecución de Sentencia con Pena Suspendida en los Casos de Sentenciados Rehabilitados.

1.6. JUSTIFICACIÓN E IMPORTANCIA

La investigación se justifica porque constituye en la actualidad un tema de sumo interés para la víctima del delito, la sociedad, y las ciencias jurídicas; dado que el incumplimiento del pago de la reparación civil ha generado innumerables insatisfacciones a la víctima de un delito, pues a diario se observa en los locales de los Juzgados Penales, que las víctimas después de haber esperado tanto tiempo para que se condene al autor del delito, ahora tienen que esperar a ver si el condenado cumple con el pago de la reparación civil, lo cual en la mayoría de los casos no se cumple; es más, esto se agrava cuando el sentenciado luego de cumplir con la condena solicita su rehabilitación y se le otorga automáticamente sin exigir al sentenciado que pague previamente la reparación del daño, situación que una vez más atenta contra el derecho a la reparación del daño y a la dignidad de la víctima.

Siendo ello así, la presente investigación se realizó porque una de las cuestiones que más se ha criticado a la administración de justicia, es el cumplimiento de las sentencias respecto a la reparación civil, pues para nadie es un secreto, que la sociedad se encuentra en desacuerdo cuando a una persona se le condena con una sentencia con pena suspendida, y peor aun cuando éste no cumple con pagar la reparación del daño ocasionado luego de que es rehabilitado

de su condena. Asimismo, otra de las razones para justificar la presente investigación, es la falta de investigaciones sobre el problema abordado que se hayan planteado como tema de estudio; frente a ello, alcanzar la seguridad jurídica es un anhelo del sistema judicial, por lo que, esta investigación pretende contribuir, en algo, el logro de este ideal. En efecto, realizar la presente investigación se justifica plenamente, ya que como se ha enunciado se busca establecer criterios o alternativas para dar cumplimiento del pago de la reparación civil a favor de la víctima, quien por años se le ha venido menoscabando su derecho a ser resarcido por el daño que ha sufrido por el delito.

1.7. IMPORTANCIA

Radica en el sentido de que su estudio concedió aportes importantes a la legislación penal, magistratura, y sociedad respecto a la reparación del daño como requisito para la rehabilitación automática del condenado, es decir, buscara dar algunas propuestas para dar cumplimiento al Reparación del Daño a la víctima de delito, a través de la modificación de la legislación penal respecto a la Rehabilitación Penal Automática y/o establecer criterios de interpretación que permitan su Rehabilitación Automática teniendo en cuenta los parámetros constitucionales, a fin de garantizar el derecho al resarcimiento del daño sufrido y el respeto a la dignidad de la

víctima del delito, así como la seguridad jurídica y la predictibilidad de la justicia.

También, es necesario señalar que el trabajo científico realizado servirá como antecedente para futuros trabajos de investigación.

1.8. VIABILIDAD

Respecto a la viabilidad del trabajo de investigación, fue viable, pues no se presentó impedimento alguno en la institución a la que se acudió para desarrollar la investigación, ya que el investigador tiene acceso al Poder Judicial por formar parte de ello. Entonces tendré acceso a la información, tanto de documentos (Expedientes Penales de los procesos en ejecución en los Juzgados Penales del Distrito Judicial de Pasco); asimismo se encontró información bibliográfica, revistas especializadas y páginas de internet relacionadas al tema.

También fue viable, porque se obtuvo la autorización de los Magistrados de la Corte Superior de Justicia de Pasco, para efectuar las encuestas correspondientes y establecer el problema de investigación.

Asimismo porque se contó con la logística suficiente para su desarrollo.

1.9. LIMITACIONES

Es pertinente precisar que las limitaciones de la investigación, estuvieron relacionados a las restricciones propias del tipo del problema abordado, el cual se da por la poca investigación nacional sobre tema, obligándonos a recurrir a la práctica judicial y doctrina nacional y extranjera para complementar el tema de investigación.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACION

El tema planteado como problema es novedoso, por lo que no ha sido posible encontrar investigaciones, tesis elaboradas o libros que hayan abordado exclusivamente el problema materia de la investigación y probablemente no se ha advertido la deficiencia o vacío legal existente, siendo pertinente realizar esta investigación desde sus inicios, a efectos de dar alternativas de solución creativas e innovadoras al problema planteado.

2.2. BASES TEÓRICAS

LA PENA

GENERALIDADES

Definitivamente la Pena es una consecuencia jurídica del delito, ello porque su imposición se debe a las conductas socialmente desvaloradas - contrario a las norma penales; y es el medio a través del cual el Estado proteger de eventuales amenazas o lesiones a

determinados bienes jurídicos, a fin de asegurar la convivencia en la sociedad. Sin embargo, debe precisarse que la función de la pena no se circunscribe en su imposición, sino que existen otras consecuencias jurídicas que pueden imponerse en sede penal, como las medias de seguridad, reparación civil o las consecuencias accesorias;

Por su parte, ZAFFARONI señala que "toda concepción de la pena es, necesariamente, una concepción del derecho penal, de su función y del modo de cumplir esa función" (ZAFFARONI Eugenio, *Tratado de Derecho Penal* 1980, Tomo I, pág. 83, citado por Felipe Villavicencio T. *Derecho Penal, Parte General*, Grigley, Lima – 2010, pág. 45,) en tal sentido la función del derecho penal, tienen una estrecha relación con la teoría de la pena: pues toda teoría de la pena es una teoría de la función que debe cumplir el Derecho penal ([http://www.derecho.usmp.edu.pe/postgrado/doctorado/trabajo de investigación /2010/PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD DE EJECUCION SUSPENDIDA.pdf](http://www.derecho.usmp.edu.pe/postgrado/doctorado/trabajo_de_investigacion_/2010/PENA_PRIVATIVA_DE_LIBERTAD_DE_EJECUCION_SUSPENDIDA.pdf). Página web visitada el 07 de Enero del año 2013).

En consecuencia, teniendo en cuenta lo expuesto en líneas precedentes corresponde examinar los contenidos de cada una de las Teorías de la Pena, que explican el sentido, función y finalidad de las penas, por lo menos de las tres más importantes: Teorías Absolutas, Teorías Relativas: prevención general y prevención especial, y Teorías de la Unión (MIR PUIG. Santiago. *Introducción a las Bases del Derecho Penal*. Ed. Bosch. Barcelona. 1976. Pág. 61)

2.2.1. TEORIAS ABSOLUTAS DE LA PENA.

Las teorías absolutas tienen como sus máximos representantes a Kant y Hegel., y así lo recuerda el profesor GARCÍA CAVERO (GARCIA CAVERO, Percy. Derecho Penal, Parte General , Jurista Editores , Lima – 2012, pág. 82 - 83,) cuando señala que el primero en su versión subjetiva idealista, sostiene que la ley penal es un imperativo categórico que impone la razón del sujeto individual sin atender a consideraciones de carácter utilitarista; y el segundo en su versión objetiva idealista entiende que el derecho como objetividad de la voluntad, debe ser restablecido ante la negación del delito (voluntad subjetiva del autor -efecto motivador sobre el individuo)

Teniendo en cuenta lo antes señalado, las teorías absolutas o retributivas de la pena sostienen, que la imposición de una pena tiene como fin único y exclusivamente alcanzar la justicia; en tal sentido, se entiende que la pena es concebida como la retribución a la perturbación del orden (jurídico) dado por los hombres, o la necesidad de restaurar el orden jurídico interrumpido, es decir "la imposición de un mal por el mal cometido (MUÑOZ CONDE, Francisco. Introducción al Derecho Penal. Barcelona: Casa Editorial Bosh, 1975. p. 34. Y 18)

Por otro lado, cabe precisar que, el fundamento ideológico de las teorías absolutas de la pena se asienta en el reconocimiento del Estado "como guardián de la justicia

terrenal y como conjunto de ideas morales, en la fe, en la capacidad del hombre para autodeterminarse y en la idea de que la misión del Estado frente a los ciudadanos debe limitarse a la protección de la libertad individual" (VILLAVICENCIO TERRENOS, citando a ROXIN, Ob. Cit. pg. 47.1)

Las teorías absolutas, parten de la existencia de verdades o valores absolutos, considerando así que el sentido y fundamento de la pena es sólo la justicia, por tanto, sostienen que la pena tiene únicamente la misión trascendental de realizar dicho valor, no encontrándose informadas por criterios de utilidad social ([http://www.derecho.usmp.edu.pe/postgrado/doctorado/trabajo de investigación /2010/PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD DE EJECUCION SUSPENDIDA.pdf](http://www.derecho.usmp.edu.pe/postgrado/doctorado/trabajo_de_investigacion_/2010/PENA_PRIVATIVA_DE_LIBERTAD_DE_EJECUCION_SUSPENDIDA.pdf): Página web visitada el 07 de Enero del año 2013.)

Por su parte ROXIN, afirma que: "... la teoría de la retribución hoy ya no es sostenible científicamente. Si tal como se mostró..., la misión del derecho penal consiste en la protección subsidiaria de los bienes jurídicos, entonces para el cumplimiento de esa tarea, no puede servirse de una pena que prescindiera de toda finalidad social. Dicho de otro modo, el Estado como institución humana, no está capacitado ni legitimado para realizar la idea metafísica de justicia. La idea de que puede compensar o eliminar un mal mediante la imposición de otro mal (el sufrimiento de la pena) sólo es accesible a una creencia a la cual el Estado no puede obligar a nadie, a partir de que él ya no deriva su poder de Dios sino del

pueblo." (Fin y Justificación de la Pena y Medidas de Seguridad. –Determinación Judicial de la Pena-. Compilador J.B. Maier. Ed. Del Puerto, Buenos Aires, 1993. p. 19.)

2.2.2. TEORIAS RELATIVAS DE LA PENA.

Esas teorías entienden que la pena debe cumplir necesariamente una función social; para ellas la pena no tiene que realizar la justicia en la tierra, sino proteger a la sociedad. La pena no constituye un fin en sí misma sino un medio de prevención.

Las teorías relativas de la pena tiene distintas clasificaciones como la que hace el autor BRAMONT-ARIAS TORRES en su libro Manual de Derecho Penal, quien la divide a su vez en teorías generales y teorías especiales, distribuyendo a las generales a su vez en positivas o integradas y en negativas o intimidatorias (BRAMONT-ARIAS TORRES, Luis Miguel: "Manual de Derecho Penal" Parte General. 2da Edición. Lima - Perú. 2002. pg. 99.)

Estas concepciones teóricas parten de reconocerle una utilidad a la sanción penal que está más allá de una mera retribución, sobre la base de asignar a la pena fines preventivos, construyéndose así, dos posiciones: La teoría de la prevención general y la teoría de la prevención especial., la primera operaria sobre la colectividad y el segundo estaría en relación del infractor.

A. Prevención General Negativa

Esta primera posición, busca inhibir a las personas en la comisión del delito, mediante la intimidación o disuasión a través de la aplicación de la pena; es decir, para esta teoría la pena persigue internalizar en la comunidad un mensaje de intimidación que determine a sus integrantes a abstenerse de cometer delitos.

La formulación de la prevención general negativa, se halla en la ilustración con la "teoría de la coacción psicológica", de Paul Johan Anselm VON FEUERBACH - jurista alemán, quien planteo esencial que: las instituciones del estado no solo puedan basarse en la utilización de la coerción física, sino que junta a ellas debe haber otro tipo de coerción que se anticipe a la consumación de la lesión jurídica, e indica que solo en tal caso se puede hablar de una *coacción psicológica*, pues a través de dichas coacción se frena los impulso de los ciudadanos a la comisión del delitos (VILLAVICENCIO T. Felipe Derecho Penal, Parte General , Grigley, Lima – 2010, pág. 57, citando a Von Feuerbach, 1989. pág. 58-60.)

Por su parte ROXIN estima que el fin de la pena en esta concepción se expresa "en la influencia sobre la comunidad, que mediante amenazas penales y la ejecución de la pena debe ser instruida sobre las prohibiciones legales y apartadas de su violación... (PRADO SALDARRIAGA, Víctor: Ob. Cit. pg. 15; Citando a ROXIN.)

Por su parte el autor BRAMONT-ARIAS TORRES, señala sobre la teoría negativa o intimidatoria; que esta pretende coaccionar o intimidar psicológicamente a los miembros de la sociedad para que no cometan delitos, señal que en nuestra realidad, la pena está cumpliendo este papel -coaccionar, intimidar a todos los miembros de la sociedad—, una muestra de esto está en la implantación de la cadena perpetua, la cual tiene por finalidad intimidar a los ciudadanos para que no cometa delitos. Respecto de esta teoría formula dos críticas: primero: por el medio que emplea (el miedo); y en segundo lugar porque se trata a las personas como si fueran animales (BRAMONT - ARIAS TORRES, Luis Miguel: Ob. Cit. pg. 101.)

B. Prevención General Positiva

El autor BRAMONT-ARIAS TORRES, señala que esta teoría denominada también positiva o integrada, se presenta cuando la misión de la pena es prevenir delitos mediante la afirmación de los valores que se establecen en una sociedad. Hay que remarcar en la persona los valores de la sociedad. Es decir, se persigue la estabilización de la conciencia del derecho, con lo cual se afirma al derecho penal como un medio de control social más, pero formalizado y por ello sujeto a la protección de los derechos fundamentales del desviado. (BRAMONT - ARIAS TORRES, Luis Miguel: Ob. Cit.. pg. 99) Asimismo, el autor VILLAVICENCIO TERREROS indica que a través de la prevención general positiva, “se entiende que se dirige a la

colectividad y busca producir en ella la fidelidad y el interés hacia la fuerza y la eficacia de la pena halladas en las sentencias” (VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe: Ob. Cit.. pg. 59); ES decir de manera pedagógico - social, se dice que la pena, interviene como un instrumento educador en las conciencias jurídicas de todas las personas, previniendo así el delito.

En el marco de las teorías de la prevención general positiva se ha desarrollado recientemente una nueva posición, que alejándose de las concepciones intimidatorias estima que el fin de la pena es la confirmación en la conciencia ciudadana de la vigencia y validez del orden jurídico como base formal y modelo de la organización y funcionamiento de la sociedad, a este moderno enfoque se le ha denominado Teoría de la prevención General Positiva o Integradora. Su más caracterizado promotor es JAKOBS quien sostiene que "Correlativamente a la ubicación de la infracción de la norma y de la pena en la esfera del significado, y no en la de las consecuencias externas de la conducta, no puede considerarse misión de la pena evitar lesiones de bienes jurídicos. Su misión es más bien reafirmar la vigencia de la norma, debiendo equipararse a tal efecto, vigencia y reconocimiento. El reconocimiento también puede tener lugar en la conciencia de que la norma es infringida; la expectativa (también la del autor futuro) se dirige a que resulte confirmado como motivo del conflicto la infracción de la norma

por el auto, y no la confianza de la víctima en la norma. En todo caso, la pena da lugar a que la norma siga siendo un modelo de orientación idóneo. Resumiendo: Misión de la pena es el mantenimiento de la norma como modelo de orientación para los contactos sociales. Contenido de la pena es una réplica, que tiene lugar a costa del infractor, frente al cuestionamiento de la norma" (PRADO SALDARRIAGA, Víctor: Ob. Cit. pg. 17, Citando a GUNTHER JAKOBS., pg. 13 y 14. 36.)

2.2.3. TEORÍA DE LA PREVENCIÓN ESPECIAL

La teoría de la prevención especial de la pena, afirma que la sanción punitiva procura incidir positivamente en el delincuente de manera que este desista en el futuro de incurrir en nuevos hechos punibles. Es pues, un fin preventivo que se proyecta de modo individualizado y, principalmente a través de la ejecución de la pena. El principal impulsor de esta concepción fue FRANZ VON LISZT con su "teoría de la idea de fin". Y sobre la operatividad de la prevención especial en el individuo se ha sostenido que existen dos tipos uno de ellos lo es la prevención especial positiva caracterizada por la resocialización del mismo (se entiende agente) a través de la pena; y la prevención especial negativa que pretende evitar la peligrosidad del autor en sociedad mediante la inocuidad del mismo. La prevención especial persigue la profilaxis frente al delito mediante la actuación en el autor en un triple nivel: la pena debe intimidar al autor socialmente integrado para que no cometa nuevos

delitos, resocializar al autor habitual, y proteger a la sociedad frente al autor irrecuperable

(PRADO SALDARRIAGA, Víctor: Ob. Cit., pg. 18, Citando a Eduardo Demetrio Crespo. Ob. Cit. Pg.64. Citado en la Tesis sobre la pena privativa de libertad de ejecución suspendida, http://www.derecho.usmp.edu.pe/postgrado/doctorado/trabajo_de_investigacion/2010/PENA_PRIVATIVA_DE_LIBERTAD_DE_EJECUCION_SUSPENDIDA.pdf: Página web visitada el 07 de Enero del año 2013.)

Al respecto la prevención especial considera que la finalidad de la pena está dirigida a influir directamente sobre el agente de manera individual. Tiende a evitar consecuencias ilícitas futuras mediante la actuación sobre una persona determinada. No se dirige al hecho delictivo cometido sino al individuo mismo – y no a la generalidad como postula la prevención general-; pero este individuo no es cualquiera, sino es el autor del hecho ilícito. Por eso, se dirigen a individuos ya delincuentes; de ahí radica también su denominación de prevención individual. La prevención especial, a diferencia de la general, actúa no en el momento de la contaminación legal, sino se centra en la imposición y ejecución de las penas

(http://www.derecho.usmp.edu.pe/postgrado/doctorado/trabajo_de_investigacion/2010/PENA_PRIVATIVA_DE_LIBERTAD_DE_EJECUCION_SUSPENDIDA.pdf: Página web visitada el 07 de Enero del año 2013).

Su objeto principal radica en que la pena busca evitar que el delincuente vuelva a cometer nuevos delitos. Esto lo logrará por diferentes vías, tomando en cuenta los diferentes tipos de delincuentes. La idea de prevención se halla ligada a la idea de

peligrosidad del sujeto, donde se asigna a la pena la función de ser un mecanismo que evite la comisión de futuros delitos teniendo como límite a su actuación la evaluación del autor en virtud a su grado de peligrosidad, buscando la neutralización, corrección o reeducación del delincuente (VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe. "Derecho Penal – Parte General", Ed. Grijley, Lima, 2006, pág. 62.)

2.2.4. TEORÍAS DE LA UNIÓN

Las críticas hechas a las teorías absolutas y relativas de la pena han conducido a formularse una teoría de corte ecléctico, que busca combinar la perspectiva retributiva con los fines de prevención, así como corregir los excesos que llegaría si se asumiría una de ellas; destacándose hoy la llamada teoría de la unión, donde la pena tiene una función retributiva, preventiva general y resocializadora (GARCIA CAVERO, Percy. Derecho Penal, Parte General, Jurista Editores, Lima – 2012, pág. 85,)

La idea central de esta formulación doctrinal es que todas las teorías de la pena contienen puntos de vista aprovechables, por lo que conviene utilizarlas en una formulación conjunta.

Si bien podría pensarse que una teoría de la unión debería alcanzar fácil consenso, lo cierto es que se la ha sometido también a críticas muy severas. El reproche más duro que se le hace es crear niveles excesivos de discrecionalidad, en la medida que tanto legislador como el juez podrían recurrir a

cualquier teoría de la pena en función de la decisión que quisieran tomar. Por ejemplo: si se desea establecer una pena severa, se podría recurrir a la prevención general negativa; mientras que para sustentar la falta de necesidad de imponer una pena privativa de libertad a un delincuente, podría tenerse en consideración el fin de resocialización del reo. De esta forma, cualquier pena podría ser impuesta en el sistema penal, recurriendo para su legitimación a la teoría que mejor se ajuste a la pena deseada.

(http://www.derecho.usmp.edu.pe/postgrado/doctorado/trabajo_de_investigacion/2010/PENA_PRIVATIVA_DE_LIBERTAD_DE_EJECUCION_SUSPENDIDA.pdf: Página web visitada el 07 de Enero del año 2013)

En la actualidad, las críticas a las teorías mixtas se dirigen a afirmar que se tratan sólo de combinaciones entre la represión y la prevención y que en la práctica resulta difícil su integración debido a que manejan diferentes filosofías y políticas, y llevan al Derecho Penal a la arbitrariedad y a la incoherencia.

En esta línea discurre precisamente la llamada teoría dialéctica de la unión formulada por ROXIN, quien se encarga de precisar la función que cumple la pena en cada momento de su existencia. En el momento de la norma penal, la pena cumpliría una función de prevención general informada por los principios de exclusiva protección de bienes jurídicos y subsidiariedad. En la imposición judicial de la pena, los fines preventivos estarían

limitados por la culpabilidad del autor (retribución). Finalmente, los fines de resocialización adquirirían preponderancia en el momento de la ejecución penal. Como puede verse, no se puede recurrir a cualquier fin de la pena, sino que, dependiendo del momento en el que está, resultan preponderantes unos fines sobre otros. ROXIN, explica su posición utilizando las tres fases que el Derecho Penal emplea en su enfrentamiento con el individuo: conminación, aplicación judicial y ejecución de la pena. ROXIN considera que es necesario conservar los aspectos acertados de cada teoría (represiva y preventiva), en una concepción amplia donde las críticas y deficiencia de éstas sean amortiguadas por medio de un sistema de reciprocidad, complementación y restricción.

2.2.5. CLASES DE PENAS

El Legislador ha establecido en el artículo 28 del C.P. la clase de pena aplicable a cada delito previsto en la Parte Especial del Código Penal y, por aplicación supletoria según el artículo X del Título Preliminar del mencionado código sustantivo para los delitos tipificados en las leyes penales especiales. En cuanto a su imposición, estas clases de penas pueden presentarse de diversas formas en cada tipo penal; es decir, se puede aplicar como pena principal y la otra como accesoria. Las penas están clasificadas en cuatro grupos: a) Penas Privativa de Libertad; b)

Penas Restrictiva de Libertad; c) Penas Limitativas de Derechos; y d) Pena de Multa.

Como se puede observar, con esta clasificación se hace una primera delimitación legal de la consecuencia jurídico-penal del delito, en la medida que se establecen diversas clases de penas que el legislador puede prever para castigar un hecho punible. Se trata entonces de una ordenación de penas que asume un sistema de *numerus clausus* de las clases de penas distintas a las previstas en el artículo 28 del Código Sustantivo.

2.2.5.1. LA PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD

A.- Concepto

BRAMONT-ARIAS TORRES señala que la pena privativa de libertad, consiste en privar de la libertad a una persona, entendiendo libertad al carácter ambulatorio, a la movilidad con que normalmente se desenvuelve la persona, siendo que esta medida se materializa cuando la persona ha cometido un delito considerado por el ordenamiento jurídico como grave. (BRAMONT-ARIAS TORRES, Luis Miguel, *Manual de Derecho Penal – Parte General*, Edit. 4ª Edic. Lima, 2008, pág. 446)

Por la pena privativa de libertad el sujeto activo del delito es internado físicamente en un local cerrado, que edifica el Estado por tiempo determinado y durante el cual debe someterse a un

tratamiento específico para su posterior readaptación y reincorporación al seno de la comunidad.

La cárcel por lo general, es un mundo incomprensible e inhumano; aquí brotan y perduran situaciones vergonzosas. Sea cuales fueren las objeciones que se erigen contra la pena privativa de libertad, ésta constituye el eje del sistema de punición, a pesar de los pretendidos esfuerzos de formular respuestas menos socializadoras, en una justicia penal como la nuestra, donde la pena privativa de libertad es la sanción predilecta de nuestros juzgadores que creen encontrar ciegamente en su fundamento la manera perfecta de solucionar el conflicto social y producido por el delito, a partir de una concreta realización de la justicia y de fomentar la conciencia jurídica del colectivo a través del mensaje cognitivo de un combate frontal contra la criminalidad, un mensaje de puros efectos cognitivos. En tal sentido, -sostiene BERISTAIN 57- el fin de evitar ciertos crímenes, no justifica los medios, no justifica un régimen penitenciario degradante y alienante. (Citado por PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso Raúl, Ob. Cit. p.877.)

Por su parte, BUSTOS RAMIREZ (RAMIREZ, Juan, Manual de Derecho Penal Español, Parte General, 1ª edición, Ariel, Barcelona, 1984, p.438. El mismo manual de derecho penal, Ariel, Barcelona, 1989, p.389.) considera que la pena privativa de la libertad impone al condenado la obligación de permanecer encerrado en un establecimiento, la más de las

veces carcelario. El penado pierde su libertad ambulatoria por un tiempo de duración variable. En nuestro país, el artículo 29º del Código Penal establece que la pena privativa de libertad tiene una duración mínima de 02 días y una máxima de 35 años, aunque su variante temporal se erige por medio de la pena de cadena perpetua (BRAMONT ARIAS, Luis Alberto y padre; CODIGO PENAL ANOTADO, SAN MARCOS, Lima - 2002, pág. 227.)

B.- Tipo de Pena Privativa de Libertad

El Sistema Penal a través de la historia ha variado, y ello se refleja cuando del Sistema Penal que giraba en torno a la pena de muerte y las penas corporales, se pasó a las Penas Privativas de Libertad, como medio de castigo a los delincuentes e impedirles escapar para cometer nuevos delitos, así como medio poderoso de disuasión de la criminalidad

Este enfoque del Sistema Penal se ubica con la Ilustración y el movimiento codificador las penas privativas de libertad, movimiento humanizador respecto a la ejecución de la pena, en el que destacan la labor de JOHN HWARD, CESAR BECARIA Y JERAMIAS BENTAHN.

Siendo ello así, el Código vigente abandonó los tradicionales criterios con que se las caracterizaba: la significación moral negativa que representaba, la duración prevista y la gravedad

de las condiciones de ejecución; incorporando así, las penas privativas de libertad de naturaleza temporal y perpetua.

i).- **Pena Privativa de Libertad Temporal** (HURTADO POZO, José, y PRADO SALDARRIAGA, Víctor; *Manual de Derecho Penal – Parte General*, IDEMSA, LIMA- 2011, pág. 264)

La pena privativa de libertad temporal tiene una duración mínima de 2 y un máximo de 35 años, previsto así en el artículo 29° del C.P. de conformidad con el Decreto Legislativo N° 895 el 23 de mayo de 1998.

No obstante ello, se ha cuestionado el tiempo límite máximo fijado en la ley, porque el carácter temporal de la pena se desaparece con tantos años de duración y porque destruye la personalidad del interno; asimismo, se ha indicado respecto a las penas de corta duración, que con ellas no son posible el tratamiento resocializador, tanto más si con ello se promueve la estigmatización social y el contagio penitenciario.

Sin embargo algunos autores reconocen la utilidad político criminal de las penas privativas de libertad de corta duración; primero, porque cumplen los fines de prevención general y especial, y porque resultan útiles para la eficaz integración de la persona a la sociedad, y en segundo lugar la aplicación de

penas de corta duración respeta el principio de proporcionalidad.

Como se advierte de lo expuesto, solo razones de prevención general obligan a mantener la pena privativa de libertad, y además la necesidad de evitar la desocialización del condenado; estas razones inicialmente llevo al Código Penal prescindir de la pena de privativa de libertad excesivamente cortas y larga, acudiéndose a los “Sustitutivos Penales”, según ROXIN; entre ellas encontramos: las penas limitativas de derecho, pena de multas, conversión de la pena privativa de libertad, suspensión de la ejecución de la pena, reserva e fallo condenatorio, y exención de penas (BRAMONT ARIAS, Luis Alberto; CODIGO PENAL ANOTADO, SAN MARCOS, Lima - 2002, pág. 81); EN consecuencias, se observa que todas las críticas a la pena privativa de libertad ha contribuido en transformar, en lo posible, la pena privativa de libertad en una pena no carcelaria, y otra, reducir su ámbito de aplicación, ofreciendo una serie de penas o medias alternativas conforme se tiene expuesto en líneas arriba.

ii).- **Pena Privativa de Libertad Perpetua** (HURTADO POZO, José, y PRADO SALDARRIAGA, Víctor; Manual de Derecho Penal – Parte General , IDEMSA, LIMA- 2011, pág. 266)

La Cadena Perpetua como pena privativa de libertad, es la más grave en la nuestro sistema penal y tiene una duración indeterminada; su incorporación al Código Penal vigente fue a través del Decreto Ley N° 25475 el 6 de mayo de 1992, para determinados delitos, la misma que se concibe como una pena privativa de libertad de por vida el cual se opone al objetivo de la resocialización fijado en el artículo 139° numeral 22 de la Constitución Política del Estado.

Nuestro legislador, inicialmente solo la previo para las formar agravadas de terrorismo; luego amplio su aplicación a los delitos de traición a la patria, lavado de dinero, apología de terrorismo cometidos pro docentes, violación de menores agravada, a los actores de terrorismo cometidos por personas que se hayan acogidos a la ley de arrepentimiento, robo agravado y secuestro calificado por daños graves en el cuerpo o la salud o muerte. Como se puede observar, la pena de cadena perpetua ha perdido su carácter excepcionalidad – esto es su aplicación a determinados delitos graves, y se ha convertido en un medio de lucha contra la criminalidad “COMÚN”. (HURTADO POZO, José, y PRADO SALDARRIAGA, Víctor; *Manual de Derecho Penal – Parte General* , IDEMSA, LIMA- 2011, pág. 266) Siendo ello así, se puede colegir que su aplicación durara tanto tiempo como el sentenciado viva.

Por otro lado, es menester indicar que el Decreto Legislativo N° 921, del 18 de enero de 2003, estableció un procedimiento para el otorgamiento del beneficios Penitenciario a raíz de la Revisión de la Condena, a condición de que el condenado hubiera cumplido 35 años de la pena impuesta.

2.2.5.2. LA PENA RESTRICTIVA DE DERECHOS

En principios dicha pena constituye una limitación a la libertad de tránsito, y son aquellas que, sin privar totalmente al condenado de su libertad de movimientos, les impone algunas limitaciones. Esta restricción, según el Código Penal obrar de dos formas: privando al reo del derecho de residir temporalmente en su propio país o bien privando al reo extranjero de residir en nuestro país, estas dos maneras de restringir el derecho a la libertad de tránsito o penas restrictivas de libertad son: la expatriación y la expulsión.

No obstante lo indicado, cabe precisar que la pena de expatriación para el caso de nacionales en la actualidad carece de legitimidad a razón de que mediante Ley N° 29460 del 27 de noviembre del 2009 se suprimió del Código Penal, ello a razón de que dicha pena era contraria a la norma internacional referida de derecho humanos.

Es pertinente señalar también, que la expulsión del extranjero no se contempla como penal principal o autónomo, sino como una pena complementaria o accesoria a la pena privativa de la libertad; esto quiere decir, que esta pena de expulsión se aplicara después de cumplida la pena privativa de libertad efectiva impuesta. Asimismo, dicha pena podría aplicarse en el caso de pena privativa de libertad suspendida, siempre en cuando el cumplimiento de las reglas de conductas en el periodo de prueba se cumpla en el país. La pena de expulsión es aplicable para los delitos especialmente graves o para los delitos contra el estado y la defensa nacional.

2.2.5.3. LA PENA LIMITATIVA DE DERECHOS

Esta clase de pena, constituye una restricción a los derechos constitucionales, como la libertad de trabajo, libertad personal, derechos políticos, etc., este tipo de pena, es reservado a determinado delitos de mediana gravedad, teniendo en cuenta a su vez los antecedentes, la personalidad y la conducta social de agente.

El Código Penal, reconoce como pena limitativas de derechos la pena de prestación de servicio a la comunidad, la limitación de días libres y la inhabilitación, se trata entonces de penas que pueden ser impuestas a reos que no ofrecen peligrosidad y que pueden permanecer en libertad.

Respecto a **la pena de prestación de servicio a la comunidad y la limitación de días libres**, tiene como condición común restringir derechos durante los fines de semanas y días feriados; es decir, en este tipo de pena se obliga al condenado a trabajar en forma gratuita en entidades asistenciales, hospitales, escuelas orfanatos u otras instituciones similares, u obras públicas (prestación de servicios a la comunidad), sea manteniéndolo en un establecimiento organizado con fines educativos (limitaciones de días libres) (GARCIA CAVERO, Percy. *Derecho Penal, Parte General*, Jurista Editores, Lima – 2012, pág. 826 – 827), Debe señalarse, que si bien estas penas no están establecidas para determinados delitos se puede imponer en sustitución de penas privativas de libertad.

No obstante lo indicado, es menester indicar en la práctica judicial se ha observado que la ejecución de dichas penas no se han hecho viable primero porque no existe un debido control de su cumplimiento y porque algunas entidades no han participado en forma suficiente.

En cuanto a la inhabilitación, debemos precisar que su aplicación estará siempre en función a la naturaleza del delito de que se trate; ello implicaría la inhabilitación de derechos o la incapacidad para el ejercicio de diversas funciones o actividades, por ejemplo no ejercer la profesión de abogado, o

asumir función o cargo público; el código vigente ha regulado dicha pena como una pena temporal a diferencia del código anterior, no obstante ello, a través del Acuerdo Plenario N° 2-2008, se ha precisado que existen excepciones a la regla, estableciéndose la pena de inhabilitación de carácter permanente, como el caso de la cancelación definitiva de títulos honoríficos o privación de la función o cargo público, asimismo se estableció que dicha pena se podría establecer como pena principal o accesoria. (GARCIA CAVERO, Percy. Derecho Penal, Parte General, Jurista Editores, Lima – 2012, pág. 827.)

En caso de que se imponga como pena principal, la inhabilitación se extenderá de seis meses a cinco años, mientras que la inhabilitación como pena accesoria se extenderá por igual tiempo que la pena principal, aunque no podrá superar los cinco años establecidos.

2.2.5.4. LA PENA MULTA

Es una obligación pecuniaria impuesta al condenado por sentencia, a favor del Estado en concepto de retribución por el delito cometido. Esta pena se impone en delitos de escasa o mediana gravedad, y su aplicación puede ser de manera exclusiva o conjunta; su determinación en cuanto a la cuantía, sigue en la actualidad el sistemas de los días multas, en la que se tiene en consideración el ingreso promedio diario del condenado, determinado con base en su patrimonio, rentas

remuneraciones, nivel de gasto y demás signos exteriores de riqueza. (GARCIA CAVERO, Percy. Ob. cit. pág. 829.)

El monto de la multa se obtiene de los días multas previsto para cada tipo penal de la parte especial del código penal, lo cual dependen de la gravedad del delito, lo que en cualquier caso no podrá ser menor a diez días multas no mayor a trescientos sesenta y cinco días multas; aunque en la ley penal tributaria sobre pasa dicha máximo.

2.2.5.5. MEDIDAS ALTERNATIVAS DE LA PENA PRIVATIVAS DE LIBERTAD

CONCEPTO Y FUNCIÓN

La doctrina se suelen emplear las expresiones medidas alternativas, sustitutivos penales o subrogados penales, para identificar a **un variado conjunto de procedimientos y mecanismos normativos, que se han previsto para limitar la aplicación o la ejecución de penas privativas de libertad, de corta o mediana duración. Siendo ello así, su función es la impedir definitiva o provisionalmente la ejecución efectiva de la privación de la libertad.** (HURTADO POZO, José, y PRADO SALDARRIAGA, Víctor; Manual de Derecho Penal – Parte General , IDEMSA, LIMA- 2011, pág. 353-354)

No obstante ello, estas medidas alternativas despenalizadores varía en atención a su modalidad, empero su objetivo es: neutralizar el acceso a la prisión por breves períodos de tiempo

al condenado; Sobre todo en atención a que la experiencia criminológica demuestra que este tipo de encarcelamientos breves, resultan estigmatizantes y negativos para el condenado.

Por otro lado, Francisco Muñoz Conde se señala que los sustitutivos siguen siendo un medio de control penal menos dañino que la cárcel. (En ese sentido: Francisco Muñoz Conde - Mercedes García Arán. Derecho Penal. Parte General. Tirant Lo Blanch. Valencia. 1993, pg. 496 y ss); en consecuencia, es **coherente indicar que la política criminal debe seguir apostando por las medidas alternativas, a fin de que su aplicación otorgue mayor efectividad posible en el castigo penal bajo el parámetro del respeto de la dignidad humana.**

Encontramos la regulación de las medidas alternativas en: el Código Penal Portugués de 1982, Código Penal Brasileño de 1984, Código Penal Cubano de 1987, Código Penal Peruano de 1991, y el Código Penal Español de 1995.

2.2.5.6. LA SUSPENSIÓN DE LA EJECUCION DE LA PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD

ANTECEDENTES:

Se precisa que los antecedentes más próximos de la pena de privación de la libertad fueron las llamadas “casas de corrección”, la primera parece que fue la de Bridewell en Londres 1555, se extendieron por Europa en los siglos XVII y XVIII. La reclusión era con la finalidad de hacerlos trabajar en una actividad productiva.

El antecedente de la suspensión de la ejecución de la pena, lo encontramos en la Ley belga de 31 de marzo de 1888 “*Ley Lejenne*” y la posterior Ley francesa llamada *Loi sur l’atténuation et l’aggravation des peines*. (Ley citada por Eugenio Zafaroni, Tratado de Derecho Penal Parte General Tomo V, Ediar, Argentina, p. 439) de 26 de marzo de 1891 “*Ley Berengüel*”, que inspiraron a los países de Europa Occidental e Hispanoamérica acoger la figura de la suspensión de la ejecución de la pena. En España con la Ley de Condena Condicional de 17 de marzo de 1908. En Argentina dio lugar al proyecto de 1906.

Esta condenación condicional o suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad, implantada en Francia y Bélgica, fue recomendada a los legisladores de todos los países por la Unión Internacional de Derecho Penal, reunida en Bruselas el 19 de agosto de 1889 (La Unión Internacional de Derecho Penal constituyó la obra de tres penalistas europeos Von Liszt, van Hamel y Prins. Sus estatutos contenían diez artículos siendo el Primero: La Unión Internacional de Derecho Penal estima que la criminalidad y su represión deben ser analizados tanto desde el punto de vista social como del jurídico. Persigue la consagración de este principio y de sus consecuencias en

la ciencia del derecho penal y en las legislaciones penales.
<http://www.uchm.es/aidp/pdf/berdugo/a3.pdf>. de fecha 21.6.2010)

El sistema franco-belga del “sursis” supone el pronunciamiento de la pena pero con suspensión de su cumplimiento durante un determinado período de prueba sin necesidad de sometimiento a ciertos deberes ni control. Este último sistema, bajo el nombre de “condena condicional” fue el acogido en el Derecho Español mediante Ley el 17 de marzo de 1908.

Se aproxima la naturaleza de la suspensión condicional de la pena al modelo anglosajón de la *probation* al permitir al Juez o Tribunal que imponga al sujeto determinadas obligaciones durante el período de suspensión, si la pena suspendida es de prisión. La suspensión no estará solamente condicionada a que el reo no delinca en el plazo fijado, sino que puede también estarlo al cumplimiento de alguna de las obligaciones que prevé el Código Penal Español, que responden a dos principios distintos: control y asistencia del sujeto.

En el sistema anglosajón o inglés se suspende la condena o el juicio, en tanto que en el sistema francés se condena condicionalmente. La oposición entre los sistemas inglés y francés radica, básicamente, en que el inglés no resuelve la situación procesal y el francés la resuelve. (ZAFARONI, Eugenio Raúl.

Tratado de Derecho Penal Parte General, Tomo V Ediar, Argentina 1983, pg. 438).

En el régimen francés de condenación condicional, el juicio tiene lugar normalmente y la pena se pronuncia, contrariamente al sistema de la sentencia suspendida, pero. Si la conducta del condenado durante el período de prueba es satisfactoria, no sólo se le dispensa definitivamente de sus penas, sino que desaparece la condenación misma con todos sus efectos desde el momento en que fue pronunciada. El juicio cae, la condena se reputa nula y no sobrevenida, se suprime la ficha que la menciona en el casillero judicial. El beneficiario pasa por no condenado, considerándosele en caso de nuevo delito como un delincuente primario y podrá obtener de nuevo el beneficio de la sursis. (Citando a Jean Graven, Eugenio zafaroni, Tratado de Derecho Penal, Parte General Tomo V, Ediar, Argentina p. 440)

La suspensión condicional de la pena es la parte más importante de la reforma político criminal generalizada tras la Segunda Guerra Mundial.

La finalidad es evitar la privación de libertad y sus efectos negativos cuando no resulte absolutamente necesaria para la prevención general y prevención especial.

Las necesidades de prevención general se tienen en cuenta al permitir sólo la suspensión de penas no muy graves. La prevención especial depende de las probabilidades de recaída en el delito que manifieste el sujeto: su peligrosidad criminal.

La reserva del fallo y la suspensión de la ejecución de la pena son medidas penales de contenido pedagógico o reeducativo, por lo que sólo deben ser otorgadas cuando el Juez concluye que la personalidad del agente, sus condiciones de vida y demás circunstancias indicadas en el texto legal, son medidas adecuadas para impedir que el agente cometa un nuevo delito
(BRAMONT ARIAS TORRES, Luis Miguel, Ob. Cit. Pg. 358)

En esta institución se une el juicio de desvalor ético-social contenido en la sentencia penal con el llamamiento, fortalecido por la amenaza de ejecutar en el futuro la pena, a la propia voluntad del condenado para reintegrarse a la sociedad.
(JESCHECK, Hans Heinrich Tratado de Derecho Penal Parte General , Barcelona 1978 Casa Editorial Bosch pg. 1152.) A través de las instrucciones y de la ayuda durante el período de prueba se le ofrece apoyo para observar una conducta ordenada durante el período de prueba, evitando los daños con conlleva el cumplimiento de una pena privativa de la libertad. Con la imposición al condenado de determinadas obligaciones que sirven para reparar el ilícito cometido se puede compensar de forma justa el favor que se le hace al no ejecutar la pena privativa de la libertad.

La ejecución de una pena es, por tanto, sólo necesaria, “cuando de otro modo pudiera producirse un serio peligro para la actitud ante el derecho de la población como consecuencia

de la disminución de la confianza en la función de la Administración de Justicia”⁸⁴

Se trata de uno de los procedimientos tradicionales de limitación de las penas cortas privativas de libertad. Se le conoce con distintas denominaciones, pero las más admitidas en el Derecho penal comparado son condena condicional y suspensión de la ejecución de la pena. Algunas legislaciones utilizan simultáneamente ambas denominaciones, Código Penal peruano. Sin embargo, para un sector doctrinal resulta más adecuado el término suspensión de la ejecución de la pena, puesto que señalan, la condena no es suspendida en sus efectos accesorios o de indemnización civil. Lo único que se deja en suspenso es la ejecución efectiva de la pena privativa de libertad que se impuso al condenado. (PRADO SALDARRIAGA, Víctor. *Las Consecuencias Jurídicas del Delito en el Perú*, Gaceta Jurídica, Lima, 2000, pg. 197)

La suspensión de la ejecución de la pena, es pues entre otras una de las penas alternativas para lograr la resocialización del delincuente que comete delitos de poca gravedad (otras lo son la multa, la limitación de los días libres, la reserva del fallo condenatorio, la exención de pena, los servicios a la comunidad).

Los antecedentes históricos de la pena privativa de la libertad de ejecución suspendida se remontan a la Ley belga del 31 de marzo de 1888 – Ley Lejenne- y la Ley francesa de fecha 26 de marzo de 1891.

La Ley belga de 1888, establecía la suspensión de la pena de prisión hasta seis meses para los delincuentes que no hubieran sufrido anteriormente condena por otro delito, durante un plazo que era determinado a libre arbitrio del juez, sin embargo no podía superar los cinco años.

Las citadas leyes belga y francesa luego se irradiaron a los países de Europa Occidental e Hispanoamérica.

En Europa occidental lo hizo primero en Suiza, incorporándose paulatinamente en la legislación de este país, así en el año 1891 en el Cantón de Nuechatel, en 1892 en el Cantón de Ginebra, en 1897 en el de Vaud, en 1899 en Valais, en 1900 en Tesino, y finalmente en 1893 en el Cantón de Friburgo.

Luxemburgo la acoge en su legislación en el año 1892 y Portugal en 1893, igualmente el Estado de Hesse, en Alemania lo hace el mismo año; y así sucesivamente los demás Estados alemanes: Sajonia y Prusia en 1895, Hamburgo, Württemberg y Baviera en 1896; y Burswick en 1903.

En Noruega se adopta la pena de ejecución suspendida en 1894, en Holanda en 1901, en Italia en 1904, en Bulgaria en 1905, Dinamarca y Suecia en 1906, en España en 1908 y últimamente en Grecia en 1911.

En tanto que en los países de esta parte del hemisferio, este tipo de pena es asumido por primera vez en la legislación chilena en 1906, luego en Colombia en 1915, en Uruguay en 1916, en Argentina y México a la vez, en 1921, en Panamá en 1922, siendo los últimos países en incorporarla a su legislación penal Costa Rica, Brasil y Perú en 1924.

Algunos países de Europa del Este incorporan esta modalidad de pena suspendida después de la segunda guerra mundial: primero en Yugoslavia y 102 Checoslovaquia el mismo año, en 1951 y en la desaparecida URSS ya en el año de 1960.

FUNDAMENTOS

Para MUÑOZ CONDE la pena condicionalmente suspendida “consiste genéricamente en la suspensión del cumplimiento de la conducta durante un cierto periodo en el que se establece determinadas condiciones que, si son cumplidas permiten declarar extinguida la responsabilidad criminal” (Citado por VILLA STEIN Javier, *Derecho Penal, parte general*, editorial San Marcos, 1998, Lima, pg. 473.)

En la legislación nacional se regulada en el artículo 57° del Código Penal, el cual señala textualmente que: *“El juez podrá suspender la ejecución de la pena siempre que reúna los requisitos siguientes: 1. Que la condena se refiera a u pena privativa de libertad no mayor de cuatro años; y 2. Que la naturaliza, modalidad del hecho punible y la personalidad del agente hiciera prever que esta medida le impedirá cometer nuevo delito.* Es decir, la suspensión de la pena, supone excluir temporalmente el cumplimiento de la pena fijada en la sentencia, siempre que concurren determinados requisitos, establecidos en la norma antes indicada, entre los cuales se consideran la poca gravedad del delito, cuya penalidad no supere los cuatro años de privación de la libertad; la naturaleza y modalidad del hecho punible y la personalidad del agente, quien debe ser un delincuente primario (no residente ni habitual). Circunstancias que evaluadas en su conjunto permitan al juez realizar una prognosis favorable de que a futuro le impedirán cometer un nuevo delito, tal como se infiere del propio artículo 57° del Código Penal vigente.

Es demás de ello, es menester indicar que: el cumplimiento de los requisitos antes esbozados, otorga un derecho del procesado a la condicionalidad, puesto que lo contrario implicaría confundir la función valorativa del juez con una potestad arbitraria.

En consecuencia, el fundamento de la pena de ejecución suspendida, es el impedir el ingreso a la cárcel de un delincuente primario que no requiere de una pena privativa de libertad efectiva para resocializarse, siendo suficiente la amenaza de su ingreso a prisión para el cumplimiento efectivo de su condena.

No obstante ello, cabe precisar que la suspensión de pena, *se trata de una condena de ejecución condicional, es decir, lo que queda sujeta a condición es únicamente la ejecución de la condena, pero no la condena en sí misma.*

Por último, es menester indicar que para, Luis Miguel Bramont-Arias Torres, “la ejecución de la pena responde al principio de no-necesidad de ejecución de la pena. Desde el punto de vista teórico, la suspensión de la pena se justifica únicamente por una necesidad preventiva” dado a que, “la ejecución de una pena no es necesaria desde el punto de vista preventivo especial cuando puede conseguirse también con su suspensión que el sujeto no vuelva a delinquir, y desde el punto de vista preventivo general, el efecto intimidatorio se consigue también con la simple amenaza de ejecución de la pena impuesta si el sujeto vuelve a delinquir durante el período de prueba”

2.2.5.7. LA SUSPENSIÓN DE LA PENA EN EL CÓDIGO PENAL DE 1991

El Código Penal de 1991, precisa las reglas de conducta que deben imponerse al suspenderse la ejecución de la pena privativa de la libertad; es decir, el artículo 57º del mencionado Código establece los siguientes requisitos para que el juez pueda suspender la ejecución de la pena:

A.- Requisitos

- 1.- Que la condena se refiera a pena privativa de libertad no mayor de 04 años; y
- 2.- Que la naturaleza, modalidad del hecho punible y la personalidad del agente hiciera prever que esta medida le impedirá cometer nuevo delito. El plazo de suspensión es de 01 a 03 años y esta suspensión no procederá si el agente es reincidente o habitual.

Por su parte el artículo 58º del Código Penal, prevé las reglas de conducta que el Juez puede otorgar o establecer en la sentencia penal con suspensión de pena:

- a.- Prohibición de frecuentar determinados lugares;
- b.- Prohibición de ausentarse del lugar donde reside sin autorización del juez.
- c.- Comparecer personal y obligatoriamente al juzgado, para informar y justificar sus actividades.

d.- Reparar los daños ocasionados por el delito, salvo cuando demuestre que está en imposibilidad de hacerlo.

e.- Que el agente no tenga en su poder objetos susceptibles de facilitar la realización de otro delito.

f.- Y los demás deberes que el Juez estime convenientes a la rehabilitación social del agente; siempre que no atente contra la dignidad del condenado.

B.-Periodo de Prueba

Las reglas y obligaciones deben ser cumplidas por el sentenciado, durante el plazo de tiempo que se disponga en el fallo denominado período de prueba.

El artículo 57º del Código Penal establece que el plazo que el Juez Penal debe fijar es de uno a tres años.

Por consiguiente el período de prueba puede ser mayor o menor que la pena privativa de la libertad impuesta.

C.- Reglas de Conducta:

Las reglas de conducta deben guardar coherencia con las circunstancias que han rodeado el delito y con la personalidad del agente. Obviamente, las reglas de conducta deben ser precisas a fin que puedan ser cumplidas por el sentenciado, no pudiendo por tanto ser genéricas o ambiguas.

La imposición de reglas de conducta es una obligación del juzgador, pero este deberá señalar alternativamente un conjunto de las opciones previstas por el legislador, las mismas que pueden ser complementadas con otras reglas de conducta que guarden relación con la finalidad preventivo especial de la pena, siempre y cuando se respeten los derechos constitucionales de la persona. Es decir, el juzgador puede imponer otras reglas de conducta que en doctrina se denominan: Obligaciones, que son las cargas que tienen una finalidad reparadora, y Instrucciones, las mismas que tienen como función ayudar a la reinserción social del condenado.

Las obligaciones van dirigidas a fortalecer la función retributiva de la pena, ya que al suspenderse la ejecución de ésta, se busca por razones de equidad y de justicia, otra manera de hacer sentir al condenado los efectos de la condena. Y mediante las instrucciones se pretende cumplir los objetivo de tipo preventivo especial y el control de la resocialización del condenado.

Mir Puig, comentando el artículo 83º del Código Penal Español, señala que las reglas de conducta u obligaciones responden a dos principios distintos: Control y asistencia del sujeto. En el mismo sentido, se precisa que las reglas de conducta son cargas que el juez impone al autor de un delito con una doble

finalidad: como medida de control sobre el agente o para facilitar una adecuada reinserción social.

Por otro lado, es menester indicar que: establecer la Reparación del Daño Causado como regla de conducta, refuerza el deber de indemnizar los daños ocasionado por la comisión del delito; y la exigencia del pago de la reparación del daño, como regla de conducta, derivaría en la revocación de la suspensión de la pena en caso de incumplimiento de dicha regla de conducta.

En el delito de omisión de asistencia familiar la restitución de las pensiones adeudadas es considerada como una de las reglas de conducta, establecidas para la suspensión de la pena, que ha de cumplir el sentenciado

Si el pago de la reparación civil no se consigna expresamente en la sentencia como una regla de conducta, su realización quedará fuera del ámbito de suspensión de la ejecución de la pena.

D.- Incumplimiento de Reglas de Conducta

El juez puede optar por amonestar al infractor, prorrogar el período de suspensión hasta la mitad del plazo inicialmente

fijado. En ningún caso la prórroga acumulada excederá de tres años, o revocar la suspensión de la pena.

Este numeral no obliga a aplicar las alternativas en forma sucesiva ni obligatoria, consideramos que el Juzgador debe proceder de conformidad con el incumplimiento de la regla de conducta impuesta.

- Amonestación del infractor

Esta amonestación puede verificarse en una diligencia en la que debe concurrir el sentenciado, su abogado defensor y el Ministerio Público, en la que se levante acta de la diligencia. También puede verificarse mediante una notificación judicial, no existe un procedimiento establecido para dicho acto procesal.

- Prórroga del plazo de prueba

La norma penal es clara en cuanto precisa que el período de prueba no debe exceder de 3 años, lo que coincide con lo expuesto en la Sentencia del Tribunal Constitucional Exp. 005-2002 HC/TC Arequipa *“Considerando que inicialmente la suspensión de la ejecución de la pena se otorgó por el máximo establecido por ley, vale decir tres años; las resoluciones judiciales... en virtud de las cuales se prorrogó el período de suspensión de la pena hasta la mitad del plazo inicialmente*

fijado, es decir, año y medio más, haciendo un total de cuatro años y seis meses; han transgredido el artículo 59º inciso 2º del Código Penal.” (Código Penal, Jurista Editores, Lima, Octubre 2007 p. 96, que toma de Jurisprudencia Penal del Tribunal Constitucional 2006, pg. 114)

No obstante hay opiniones en sentido contrario quienes precisan que en su extremo máximo si el plazo de prueba inicial fue de tres años éste con la adición límite que establece el artículo 59º podría alcanzar los cuatro años y seis meses.

- Revocar la suspensión de la pena.

Esta medida es la más severa, debe por tanto ser usada con mucha prudencia y de manera excepcional, de preferencia luego de haberse dispuesto las medidas precedentes esto es, la amonestación y prórroga. Consideramos que el sólo incumplimiento del pago de la reparación civil no debe conllevar a la revocatoria de la suspensión.

El artículo 60º del Código Penal dispone la revocatoria de la suspensión de la pena si dentro del plazo de prueba, el agente es condenado por la comisión de un nuevo delito doloso cuya pena privativa de libertad sea superior a tres años; en cuyo caso se ejecutará la pena suspendida condicionalmente y la que corresponda por el segundo hecho punible.

Este es un supuesto de revocación directa y como se ha precisado requiere la imposición de nueva condena por delito doloso a pena superior a los tres años de privación de libertad,

siempre y cuando se haya realizado dentro del periodo de prueba.

Al respecto consideramos que si bien es acertado requerir que esta segunda condena sancione la comisión de un delito doloso, acorde con los principios que fundamentan este instituto procesal, también es cierto que resulta excesivo que el legislador requiera que dicha pena sea superior a los tres años de pena privativa de libertad, para proceder recién a la revocatoria directa de la suspensión de la pena.

Resulta pertinente citar la sentencia del Tribunal Constitucional respecto a esta revocatoria “el accionante (el condenado), al cometer el segundo delito, ha actuado voluntariamente, propiciando el fracaso del tratamiento penitenciario y por lo tanto, de los objetivos de reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad, que establece el artículo 139° inciso 22 de la Constitución” (Exp. 0957-2003 HC/TC Arequipa, Jurisprudencia Penal del Tribunal Constitucional Gaceta Jurídica 2006 p 111)

E.- Vencimiento del Periodo de Prueba

El efecto que tiene el vencimiento del periodo de prueba, para algunos autores hace desaparecer la condena, para otros elimina sólo la ejecución de la pena. No cabe duda de que durante el plazo de prueba se suspende la pena, pero, vencido ese plazo, la duda que surge es acerca de si la pena suspendida desaparece o si también con ella desaparece la condenación que la impuso. El artículo 61° del Código Penal

precisa: *“La condena se considera como no pronunciada si transcurre el plazo de prueba sin que el condenado cometa nuevo delito doloso, ni infrinja de manera persistente y obstinada las reglas de conducta establecidas en la sentencia”*

El antecedente de esta norma lo encontramos en el párrafo 2º del artículo 1º de la Ley francesa de 1891 (*llamada Loi sur l'attenuation et l'aggravation des peines*), al vencimiento del término de prueba *“la condamnation sera come non avenue”* norma que fuera citada por Eugenio Zafaroni al comentar la legislación argentina, que es similar a nuestro ordenamiento legal, en esta materia.

Se considera que en este caso el beneficiario obtiene una rehabilitación de pleno derecho o legal, si satisface las condiciones por las que la ley reconoce su buena conducta. Esta expresión “rehabilitación” no figura en verdad en la ley, pero caracteriza las consecuencias lógicas de la expiración del período de prueba sin nueva condena.

Esta rehabilitación de pleno derecho produce los mismos efectos que la rehabilitación judicial y la reemplaza. El condenado debe ser tratado, después de ello, en caso de nuevo delito, como un delincuente primario. Es la condenación

misma que desaparece por efecto de la buena conducta del condenado.

F.- Registro de la Condena Condicional

En nuestro ordenamiento legal no hay ninguna disposición respecto a un registro especial de la pena suspendida condicionalmente.

Luego de dictarse la sentencia y que esta quede consentida y/o ejecutoriada, la autoridad jurisdiccional tiene la obligación de proceder a la inscripción de la condena.

Así lo establece el artículo 332º del Código de Procedimientos Penales “Ejecutoriada la sentencia condenatoria el Tribunal Correccional elevará a la Corte Suprema un testimonio de ella, para su inscripción en el Registro Judicial; remitirá otro a la Dirección de Prisiones; y un tercero al Jefe del Establecimiento penal en donde el reo debe cumplir su condena”.

En la legislación comparada no acontece lo mismo como por ejemplo en la legislación española, en la cual se establece la restricción del acceso a los antecedentes registrales por una condena suspendida. (Artículo 82º del Código Penal Español)

Si el Juez o Tribunal acordara la suspensión de la ejecución de la pena, la inscripción de la pena suspendida se llevará a cabo

en una Sección especial, separada y reservada de dicho Registro, a la que sólo podrán pedir antecedentes los Jueces. Si transcurre satisfactoriamente el plazo de suspensión condicional, el Juez acordará la remisión de la pena, ordenando la cancelación de la inscripción hecha en la citada Sección Especial del Registro.

LA SUSTITUCIÓN DE PENAS PRIVATIVAS DE LIBERTAD

La sustitución de penas privativas de libertad se encuentra prevista en el artículo 32º y 33º del Código Penal, y la misma que se constituye en una medida que no afecta la libertad ambulatoria del condenado. A través de estas se sustituyen las penas privativas de libertad por dos clases de penas limitativas de derechos: la prestación de servicios a la comunidad y la limitación de días libres. Su fuente legal extranjera la encontramos en el artículo 44º del Código Penal Brasileño de 1984.

La sustitución de penas es una alternativa que la ley deja al absoluto arbitrio judicial. Sólo se exige que la pena privativa de libertad sustituible no sea superior a cuatro años. En la medida, pues, en que el Juez considere en atención a la pena conminada, para el delito y a las circunstancias de su comisión que el sentenciado no merece pena por encima de dicho límite,

él podrá aplicar la sustitución, consignando en la sentencia la extensión de la pena privativa de libertad que se sustituye.

Como se adelantó las penas sustitutas son dos: Prestación de Servicios a la Comunidad y Limitación de Días Libres. El Juez deberá elegir entre ellas en función, se entiende, de las condiciones personales del condenado y del tipo de delito cometido. Su elección debe, pues, ser debidamente motivada. No cabe aplicar reglas de conducta u obligaciones complementarias al condenado. Este únicamente queda comprometido a cumplir la pena sustituta.

Según el artículo 34º del Código Penal, la pena de prestación de servicios a la comunidad obliga al condenado a trabajos gratuitos en entidades asistenciales, hospitalarias, escuelas, orfanatos, otras instituciones similares, siendo la jornada de diez horas semanales, entre los días sábados y domingos, a efectos que no se perjudique el trabajo habitual del condenado. En cuanto a su duración, esta pena se extenderá de diez a ciento cincuenta y seis jornadas de servicios semanales.

Por su parte, el artículo 35º del Código Penal, establece que la limitación de días libres consiste en la obligación de permanecer los días sábados, domingos y feriados, por un mínimo de diez y un máximo de dieciséis horas en total por

cada fin de semana en un establecimiento organizado con fines educativos y sin las características de un centro carcelario. Su duración se extiende de diez a ciento cincuenta y seis jornadas de limitación semanales.

CONVERSIÓN DE PENAS PRIVATIVAS DE LIBERTAD.

La conversión es reemplazar o sustituir una pena, generalmente privativa de libertad por otra equivalente, aunque evidentemente de menor intensidad, tales como multa, prestación de servicio comunitario o limitación de derechos.

En nuestro país, la conversión se aplica para hipótesis en que no procede la condena condicional o la reserva del fallo condenatorio, pudiendo el juez convertir la pena privativa de libertad no mayor de dos años en otra de multa, o la pena privativa de libertad no mayor de cuatro años en otra de prestación de servicios a la comunidad o limitación de días libres, a razón de un día de privativa de libertad por un día de multa, siete días de privación de libertad por una jornada de prestación de servicios a la comunidad o por una jornada de limitación de días libres, conforme a lo establecido en el artículo 52º del Código Penal peruano.

Ahora, si el condenado no cumple con la pena convertida injustificadamente y a pesar del apercibimiento persiste, se le revoca la conversión, descontando lo que corresponda para el cumplimiento de la pena que resta cumplir. También puede

revocarse si el condenado comete nuevo delito doloso dentro del plazo en que se ejecuta la sentencia, que implique una pena mayor de tres años, en este caso, la conversión queda automáticamente revocada, según los postulados de los artículos 53^o y 54^o del Código Penal peruano.

RESERVA DEL FALLO CONDENATORIO.-

Según nuestro Código Penal (art. 62 a 67) constituye en una declaración formal de culpabilidad que se hace al imputado; pero este no es condenado, y por tanto, tampoco se le ejecuta la pena, bajo la condición de que se comporte debidamente durante el periodo de prueba, y si el periodo de prueba se cumple exitosamente el juzgamiento se deja sin efecto. Por el contrario si se infringe algunas de las reglas de conductas se revoca la medida, pronunciando el fallo condenatorio, ordenando su ejecución aplicación efectiva

El artículo 62^o del Código Penal, establece que la aplicación de la reserva del fallo condenatorio se sujeta a las facultades discrecionales del juzgador, quien valorará el caso concreto, analizando si éste se adecúa a las condiciones y requisitos establecidos en dicho articulado, en concordancia con el artículo 63^o, que faculta al juez de abstenerse de dictar la parte resolutive de la sentencia. Es así como el juez se abstiene de pronunciar la pena, a pesar de haber encontrado judicialmente

culpable al imputado, quien en virtud de determinadas características, merece según ley un tratamiento personal, de manera que la reserva de fallo se fundamenta en una menor desvaloración por el injusto y por el reproche mínimo personal, más la calificación delictiva queda subsistente, por lo que no importa su anulación antijurídica, que a la postre significa mantener incólume el derecho reparatorio de la víctima. Entonces, sólo la parte resolutive de la punición queda en reserva, más no la reparación civil, la cual mantiene su vigencia.

Los requisitos para acceder a la reserva de fallo condenatorio son: Cuando el delito está sancionado con una pena privativa de libertad no mayor de 03 años o con multa; Cuando la pena a imponerse no supere las 90 jornadas de prestación de servicios a la comunidad o de limitación de días libres: o Cuando la pena a imponerse no supere los 02 años de inhabilitación.

El plazo de reserva del fallo condenatorio es de 01 a 03 años, contado desde que la decisión adquiere calidad de cosa juzgada.

La reserva de fallo se inscribirá en un registro especial a cargo del Poder Judicial. El registro informa exclusivamente a pedido escrito de los jueces de la República, con fines de verificación

de las reglas de conducta o de comisión de nuevo delito doloso. El registro es de carácter especial, confidencial y provisional y no permite, por ningún motivo, la expedición de certificados para fines distintos.

Cumplido el periodo de prueba queda sin efecto la inscripción en forma automática y no podrá expedirse de él constancia alguna, bajo responsabilidad. El juez de origen a pedido de parte, verificará dicha cancelación.

Las reglas de conducta que puede imponer el juez al dictar una reserva con fallo condenatorio son:

- . Prohibición de frecuentar determinados lugares.
- . Prohibición de ausentarse del lugar donde reside sin autorización del juez.
- . Comparecer mensualmente al juzgado personal y obligatoriamente para informar y justificar sus actividades.
- . Reparar los daños ocasionados por el delito, salvo que demuestre que esté imposibilitado de hacerlo.
- . Que el agente no tenga en su poder objetos susceptibles de facilitar la realización de otro delito.

Y las demás reglas de conducta que el juez estime convenientes para la rehabilitación social del agente, siempre que no atente contra la dignidad del procesado.

En caso que el agente incumpliera las reglas de conducta impuestas, por razones atribuibles a su responsabilidad el juez

podrá: Hacerle una severa advertencia; prorrogar el régimen de prueba, sin exceder la mitad del plazo inicialmente fijado. En ningún caso la prórroga acumulada podrá exceder de 03 años; y revocar el régimen de prueba.

El artículo 66° del Código Penal, señala que el régimen de prueba podrá ser revocado cuando el agente cometa un nuevo delito doloso por el cual sea condenado a pena privativa de libertad superior a 03 años. La revocación será obligatoria cuando la pena señalada para el delito cometido exceda de este límite. La revocación determina la aplicación de la pena que corresponde al delito, si no hubiera tenido lugar el régimen de prueba.

Ahora, si el régimen de prueba no fuera revocado, será considerado extinguido al cumplirse el plazo fijado y el juzgamiento como no efectuado.

LA EXENCIÓN DE LA PENA

El Código Penal Peruano se ha orientado en la necesidad de implementar mecanismos alternativos a la prisión, orientados a la rehabilitación social y a la prevención especial que el legislador ha asignado como fin de pena. Por ello, es que se incorporó la denominada “Excepción de la Pena”, que viene a ser una dispensa que se le confiere al juzgador, a aquel agente que a pesar de haber cometido un delito, no es merecedor de una pena en razón de decaer fuertemente las finalidades de

prevención, tanto general como especial. Por otra parte VILLA STEIN citando a Peña Cabrera, sostiene que se trata de la antigua figura de la “composición, por la que agraviante y agraviado se reconcilian entre sí, careciendo de objeto a partir de ello, que intervenga el Estado”.

Asimismo, BRAMONT ARIAS TORRES invocando al profesor Prado Saldarriaga, dice: “... El fundamento de la exención de pena resulta de consideraciones de prevención especial y de oportunidad o merecimiento de pena. De modo tal, que en atención a las circunstancias del hecho punible, a las condiciones personales del autor o partícipe, o a la naturaleza de los bienes jurídicos afectados, la respuesta punitiva aparece en el caso concreto como innecesaria o desproporcionada”.

La exención de la pena, no es un acto de gracia, sino de la abstención por parte del Estado de aplicar una pena por la responsabilidad mínima del agente. El juez se dispensa de aplicar una pena, en razón del principio de insignificancia del injusto, que se traduce en una sustancial reducción del poder punitivo, ahí donde no es necesaria ni conveniente la imposición de una pena. En la exención de la pena, el agente no es sometido a determinadas reglas de conducta a fin de obtener la dispensa definitiva de la justicia penal, ya que el autor es exonerado de la pena a pesar de habersele hallado

culpable, por tanto de la exención de la penal no se derivan antecedentes penales ni judiciales, en tanto que no hay pena de ser inscrita en los referidos registros. Para que el juez exima de sanción al agente, el delito imputado e investigado no debe tener una pena mayor a los 02 años de privativa de libertad o con pena limitativa de derechos o con multa, además que la responsabilidad del agente debe ser mínima.

TOMA DE POSTURA SOBRE LOS SUSTITUTIVOS PENALES

La evolución de un Derecho Penal más Humano y Democrático ha permitido respuestas sancionadoras menos aflictivas que la pena privativa de libertad y eficaces preventivamente; es decir, se han creado los Sustitutivos Penales para lograr la prevención especial, evitando que el condenado vuelva a delinquir en el futuro, anulando los posibles factores disocializadores de las sanciones y acentuando los resocializadores, en su caso mediante el tratamiento penitenciario del sujeto: "principio de resocialización", propio de un Estado social y democrático. (Consagrado Constitucionalmente en el Artículo 25.2 Constitución del Estado. En: LUZÓN PEÑA, Diego-Manuel; Curso de Derecho Penal - Parte General I, Editorial Universitas S.A.- Madrid, Primera Reimpresión 1999, p. 89.)

En ese contexto los Sustitutivos Penales, importan el manifiesto de una política criminal despenalizadora, que

mediando criterios rigurosos de valoración, puede incidir en la prescindencia de la pena de reclusión carcelaria, importa una respuesta no racional, al contenido material del injusto y a un reproche personal de mínima magnitud; a tal efecto, se hace uso de estos mecanismos punitivos, que no significan un relajamiento de los fines de la pena, todo lo contrario, viabilizan la concreción de los fines preventivo especiales, asignados constitucionalmente a la sanción punitiva; siendo así, el juzgador ha de asegurar el éxito de la institución, *mediando reglas de conducta*, que permitan monitorear una *conducta positiva del condenado*, en cuanto al respeto por los bienes jurídicos de sus conciudadanos, incidiendo en la prohibición de ciertas conductas, que puedan provocar una amenaza a los objetivos de la institución, de que el penado recaiga en un proceder delictivo; (PEÑA ACABRERA FREYRE, Alonso R., En Derecho Penal - Parte General, Tomo II - 3ra Edición: Lima – 2011, Editorial IDEMSA, página 477) PUES para nadie es un secreto que, “las estancias cortas en prisión, en vista de los factores criminógenos que caracterizan a nuestras prisiones, de modo, que ante dicha criminalidad, lo más razonable es la imposición de los Sustitutivos Penales, de forma específica: la Suspensión de Ejecución de la Pena, la Reserva del Fallo Condenatorio y la Exención de Pena, conforme al contenido normativo previsto en los artículos 57°, 62° y 68° del Código Penal, siempre y cuando se cumplan con los requisitos, que en rigor ha contemplado el legislador.”

Siendo así, corresponde precisar que los referidos Sustitutivos Penales, sólo resultan de aplicación cuando la pena mínima a imponer, no supere los cuatro años de pena privativa de libertad; es decir, se somete a la potestad discrecional del Juzgador, la imposición de una privativa de libertad menor a los cuatro años, según lo prescrito en el artículo 29° del CP; visto así, los sustitutivos penales, cabe precisar que, desde su creación también considero que la misma se debía imponer cuando exista **“la voluntad de reparar el daño o el efectivo resarcimiento del responsable penalmente”**. Es decir, dicha obligación valorada en las instituciones comprendidas en el Código Penal, como: la suspensión de la pena y la reserva del fallo condenatorio, que establecen como regla de conducta la **“reparar los daños ocasionados por el delito...”** (conforme se advierten de los artículos 58° y 64° del Código Penal), esto se valora como **“parte del proceso de rehabilitación social”** al cual es sometido el penado beneficiado con la dispensa de la pena.

Siendo así, la reparación civil es un paso importante para establecer las bases de una justicia penal equitativa entre el sentenciado y la víctima. De este modo, por ejemplo, conforme al artículo 46° numeral 9 del Código Penal, en el proceso de determinación judicial de la pena, el Juez considerará la **“reparación espontánea que hubiera hecho del daño”**, pudiendo

ser valorada a favor del imputado para rebajar la pena de acuerdo con un criterio de prevención especial positiva. Lo mismo ocurre con el denominado “principio de oportunidad” (artículo 2º del Código Procesal Penal) donde el modelo de consenso permite al Fiscal abstenerse de ejercitar la acción penal, cuando el agente hubiere reparado el daño ocasionado o exista un acuerdo con la víctima respecto a la reparación civil.

No obstante lo indicado, en la práctica judicial la aplicación de los Sustitutivos Penales, siempre se ha estado preocupado por el condenado dejando de lado a la víctima del delito, sin tener conocimiento que los sustitutivos penales se concibieron también teniendo en cuenta que el condenado podría afrontar la reparación del daño a la víctima tal como lo concibe nuestro Código Penal, pero aun así, se han olvidado de dicho presupuesto en la ejecución de la sentencia con pena suspendidas.-

2.2.6. LA REPARACIÓN CIVIL

CONCEPTO

Como se tiene expuesto, la Reparación Civil puede presentarse en cualquier delito que haya generado daño o perjuicios, constituyéndose de tal manera como una consecuencia jurídica

del delito, teniendo en cuenta que la pena y la reparación civil tienen un mismo presupuesto; No obstante ello, el concepto de reparación puede comprender las diferentes medidas realizadas por el infractor, las cuales pueden tener un contenido simbólico (prestación de disculpas), económicas (restitución, compensación o indemnización), o material (prestación de un servicio) en favor de la víctima (individual o colectiva)” (Hurtado Pozo/ Prado Saldarriaga, Manual de Derecho Penal, Parte General Tomo II – IDEMSA - Lima, 2011 pág.)

En este orden de ideas, para los efectos del presente trabajo y a la luz del tratamiento legislativo, entendemos por Reparación Civil, aquella consecuencia jurídica de naturaleza civil, que al margen de la pena, se origina en la comisión del hecho punible, permitiendo que la víctima o agraviado logre la restitución del bien afectado o el pago de su valor, así como la indemnización de los daños y perjuicios ocasionados.

2.2.6.1. NATURALEZA JURÍDICA DE LA REPARACION CIVIL

En la doctrina, jurisprudencia y en la práctica procesal penal existen diversos problemas en torno a la reparación civil derivada del delito, tales como: el no haberse determinado con claridad su naturaleza jurídica, si deriva necesariamente de la comisión de un delito o de la existencia de un daño, y su efectividad durante la fase de la ejecución de la sentencia; en

tal sentido, corresponde en este capítulo describir las posiciones sobre la naturaleza jurídica;

Naturaleza Jurídica Privada

En la doctrina nacional, el profesor Tomás Gálvez, en su libro La Reparación Civil en el Proceso Penal, señala: “consecuentemente, y conforme a las ideas vertidas por la mayoría de los autores sobre el particular, concluimos que la reparación civil no puede configurar bajo ningún supuesto una sanción jurídico penal, ya que se sustenta en un interés particular, tiene naturaleza distinta de la pena y por ningún motivo puede cumplir las funciones de ésta (...)” (GÁLVEZ VILLEGAS, Tomás, En La Reparación Civil en el Proceso Penal. IDEMSA, Lima, 1999. Pg. 69.)

Por su parte, José Luis Castillo Alva sostiene que la reparación civil no siempre se determina con la pena puesto que para esta última sólo requiere de una conducta típica, antijurídica y culpable, mientras que la reparación civil exige la constatación de un daño causado de manera ilícita. (Actualidad Jurídica 2003, tomo 121 diciembre, la reparación civil derivada del delito, autor José Luis Castillo Alva, Pág. 102)

En esa misma idea, el profesor César San Martín, citado por AUGUSTO MEDINA (Medina Otazu, Augusto. El artículo 12 inciso 3 del Código Procesal Penal. ¿Vamos hacia un derecho penal reparador?. En: <http://blog.pucp.edu.pe/item/45310>), señala que la reparación – de naturaleza civil por su origen y sus efectos - no tiene por qué

derivar del delito ya que lo cataloga como institución propia y distinta al delito y a sus efectos. La responsabilidad civil ex delito, a los efectos de la indemnización, - señala - no sólo no deriva del delito como daño por el que eventualmente se condena al autor; sino que ni siquiera tiene porque derivar de un delito como infracción, en el sentido de conducta objetiva y subjetivamente típica, antijurídica, culpable y punible. Asimismo, en su libro Derecho Procesal Penal, señala San Martín que para la efectivización de la reparación civil nos debemos remitir a la ley procesal civil. (San Martín Castro, César. Derecho Procesal Penal. Tomo II. Editorial Grijley. Lima, 2003. Pg. 1532)

Naturaleza Jurídica Pública

La reparación civil derivada del delito, tiene una naturaleza jurídica pública o penal, en principio: porque la regulación de esta institución se encuentra en la legislación penal; “argumento de carácter formal es uno de los pilares en el cual sustentan su posición los partidarios de esta tesis. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que históricamente los ordenamientos penales de nuestra órbita cultural adoptaron primero esta institución, incluso, antes que la legislación civil. Para los autores que defienden esta teoría la inclusión de la reparación civil en los ordenamientos penales implica que esta comparte la naturaleza común de las sanciones jurídico-penales.” (GUILLERMO BRINGAS, Luis; REPARACIÓN CIVIL DERIVADA DEL DELITO)

Otro de los fundamentos, es que su fuente común de la cual derivan tanto la responsabilidad penal como la civil: es el delito; es decir, los defensores de esta tesis consideran que la responsabilidad penal y la reparación civil derivan, ambos, del delito. Y por otro, cabe precisar que: se le atribuye al Derecho Penal una “finalidad reparadora”. Según este último argumento, cuando una persona comete una infracción, el Derecho Penal debe cumplir con su finalidad reparadora, restableciendo el derecho lesionado en todas las esferas del ordenamiento jurídico, donde la violación o infracción extendió sus efectos.

Naturaleza Jurídica Mixta

Por último, en la doctrina existe una tercera posición acerca de la naturaleza jurídica de la reparación civil derivada del delito. Esta posición, denominada ecléctica o mixta, no ofrece realmente ningún nuevo aporte ni sostiene alguna tesis consistente, simplemente argumenta que la reparación civil tiene una doble naturaleza: civil-penal. El Derecho Civil establecerá las bases para determinar la reparación civil y el Derecho Penal otorgaría las garantías necesarias para su ejercicio y substanciación en el proceso penal. Algunos autores, defensores de esta posición, expresan que la pretensión tiene naturaleza jurídica privada, pero el ejercicio de la acción resarcitoria, en sede penal, es público.

Es decir, esta tesis, sostienen que la responsabilidad civil ostenta una estructura penal, en su exigencia material y procesal, en su ejercicio y desarrollo, pero privada, por referirse a obligaciones patrimoniales renunciables y transmisibles, como se observa esta opción es descriptiva y no se refiere a la naturaleza jurídica del responsabilidad civil.

2.2.6.2. LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA REPARACIÓN CIVIL EN LA JURISPRUDENCIA EMITIDA POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y EL PODER JUDICIAL

En la práctica procesal, sobre la naturaleza jurídica de la reparación civil; el Tribunal Constitucional y el Poder Judicial han tenido pronunciamientos discordantes; el primero, ha señalado, en el Expediente N° 00695-2007-PHC/TC; Expediente N° 5589-2006- PHC/TC; Expediente N° 3953-2004-HC/TC; que no se trata de una obligación de orden civil porque es “una verdadera condición de la ejecución penal”.

Por otro lado, el Poder Judicial a través de su Jurisprudencia y de Acuerdos Plenarios, ha indicado que la reparación tiene una connotación exclusivamente civil; conforme se desprende de la Ejecutoria Suprema de fecha 17/02/2006: R.N. N° 4885-2005 Arequipa, en donde señala que “las consecuencias del delito no se agotan con la imposición de una pena o medida de seguridad, sino que surge la necesidad de imponer una

sanción reparadora, cuyo fundamento está en función a que el hecho delictivo, no sólo constituye un ilícito penal sino también un ilícito de carácter civil”; posición que se encuentra también sustentada en los Acuerdos Plenarios N° 5/99 del 20/11/1999, del Pleno Jurisdiccional de los Vocales Superiores integrantes de las Salas Superiores en lo Penal de los Distritos Judiciales de la República, en donde señala a través de su tercer considerando que: “Para el Poder Judicial, la reparación tiene una connotación exclusivamente civil, y que su tratamiento en el proceso penal se sustenta esencialmente en razones de economía procesal, dado que si esta posibilidad no se le diera al Juez Penal, tendría que constituirse por cada proceso penal un proceso civil para que se ventile el tema de la indemnización, lo que resultaría inmanejable”.

Asimismo, en el Acuerdo Plenario del Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales de la Corte Suprema N° 6-2006/CJ-116 de fecha 13/10/2006, se ha señalado lo siguiente: “7. (...) Así las cosas, se tiene que el fundamento de la responsabilidad civil, que origina la obligación de reparar, es la existencia de un daño civil causado por un ilícito penal, el que obviamente no puede identificarse con ‘ofensa penal’ –lesión o puesta en peligro de un bien jurídico protegido, cuya base se encuentra en la culpabilidad del agente- la causa inmediata de la responsabilidad penal y la civil ex delicto, infracción /daño, es

distinta; el resultado dañoso y el objeto sobre el que recae la lesión son distintos”.

2.2.6.3. EVOLUCION LEGISLATIVA

Nuestros Códigos Penales, han regulado disposiciones destinadas al resarcimiento de la víctima del delito, no siempre con la misma denominación legal.

[Así, en el CP de Santa Cruz de 1836, vigente en el Estado Sud Peruano durante la Confederación Peruano Boliviana, el legislador sistematizó tales reglas en su Capítulo V intitulado "De la satisfacción" (arts. 18 a 25). Según el art. 18 de este código: "Los delincuentes o culpables satisfarán el daño que hubieran causado por un delito o culpa, aunque sean indultados o reciban la conmutación de la pena. Si fueren dos o más los delincuentes o culpables, todos y cada uno de ellos estarán obligados mancomunadamente a la satisfacción. Desde el momento en que se cometa un delito o culpa, los bienes de los delincuentes y culpables se tendrán por hipotecados especialmente para la satisfacción".

En su art. 19 se precisaban los alcances del resarcimiento en los siguientes términos: "La satisfacción comprenderá: 1) La restitución de los bienes al ofendido, que le serán entregados aunque sea por un tercero poseedor. 2) La indemnización de

los males ocasionados a la persona y bienes del ofendido en todas sus partes y consecuencias, comprendiéndose entre estas los intereses ordinarios y compuestos, que el ofendido hubiese dejado de ganar desde el momento del delito. 3) La pensión a la viuda e hijos menores de la persona muerta por el delincuente, mientras no lleguen a casarse, equivalente al importe de uno a tres jornales diarios divisibles entre aquellos. 4) La pensión al herido o maltratado durante su incapacidad para el trabajo equivalente al importe de uno a tres jornales diarios. Para calificar los jueces la pensión prevenida en los dos últimos números de este artículo atenderán a las facultades del delincuente, a las ganancias que hubiese dejado de percibir el ofendido, su viuda e hijos, y al número y situación de su familia".

Finalmente, también preveía, por un lado, reglas sobre la responsabilidad civil de terceros (art. 21) y la aplicación de costas (art. 25). Por otro lado, autorizaba la sustitución de la reparación señalada en la sentencia por una pena de reclusión, cuando el condenado no tenía los medios para pagarla. En este último caso, el imputado era "condenado a trabajar en un oficio u otro trabajo para el que fuere considerado más a propósito, por todo el tiempo necesario para pagarla, salvo que otorgue fianza de satisfacción a gusto del ofendido, o que éste se dé por satisfecho".

El CP de 1863 regulaba el resarcimiento en dos títulos de su parte general: "De los que tienen responsabilidad civil" (arts. 18 a 22) y "Del modo de hacer efectiva la responsabilidad civil" (arts. 87 a 91). En cuanto al primero, es interesante destacar, en primer lugar, el art. 21, en el que se disponía que tienen "también responsabilidad civil subsidiaria, los directores de establecimientos públicos, como posadas, fondas, baños, casas de recreo u otras semejantes, por los delitos cometidos dentro de ellos, siempre que, por su parte, hayan dado ocasión infringiendo los reglamentos de policía". En segundo lugar, el art. 22, en el que se señalaba que los "posaderos restituirán las cosas hurtadas o su valor cuando el hurto se hubiere cometido en la posada, y el dueño de lo hurtado hubiese puesto sus efectos bajo la inspección de aquellos. En caso de robo con intimidación o violencia, responden también el posadero, si el que lo comete es dependiente suyo".

Entre las normas concernientes a las maneras de hacer efectiva la reparación, hay que relevar el art. 89, en el que se disponía que ésta se realizara "valorando la entidad del daño, por medio de peritos si fuere practicable o por el prudente arbitrio del juez". Así mismo, el art. 87, en el que se precisaba que la responsabilidad civil comprendía la restitución de la cosa, la reparación del daño causado y la indemnización de perjuicios.

En el CP de 1924, el resarcimiento fue denominado reparación civil y se le reguló en el Título VII del Libro Primero (arts. 65 a 80). Lo más importante de esta regulación fue la regla prevista en el art. 65, por la que se obligaba al Ministerio Público a perseguir "conjuntamente con la represión, la efectividad de la reparación civil". Al respecto, en la Exposición de Motivos, con referencia a la experiencia adquirida durante la vigencia del CP de 1863, se subrayó que los "hechos han demostrado sin embargo que esta legislación es muy defectuosa dadas las dificultades con que tropiezan las víctimas de delito para obtener la reparación de los daños. Es absolutamente necesario convertir en acción pública la que se refiere a la reparación civil. Es esta la principal innovación introducida por el proyecto".

Vale, igualmente, relevar el art. 70, en el que se estableció el carácter solidario de la obligación de la reparación civil entre todos "los partícipes en el hecho punible". Es también de destacar el art. 75 en cuanto declaraba "nulo todo contrato entre el damnificado y el delincuente sobre la reparación civil".

Esta regulación fue modificada mediante la Ley N° 9014, del 23 de noviembre de 1939. Por ejemplo, en cuanto al régimen de los sujetos obligados, se señaló que la "reparación civil puede obligar también a personas distintas del delincuente cuando

éste se encuentre en relación de dependencia o de parentesco, o cuando al cometer la infracción penal los autores ejecutaban actividades explotadas o propulsadas por dichos terceros, ya sean personas morales o naturales" (art. 3). Así, se estableció un mejor marco legal para imputar obligaciones a los terceros civilmente responsables. También, se declaró la preeminencia del Código Civil respecto a la reparación y la indemnización civil (art. 2).

Durante el régimen militar de Velasco Alvarado, en relación con los delitos contra la administración pública, se incluyó el inc. 4 del art. 66, mediante el art. 1 del DLN017106, del 8 de noviembre de 1968, en el que se señalaba que la reparación civil comprendía también "la pérdida, en favor del Estado, de los bienes que se hubiera recibido indebidamente, como consecuencia de la comisión de alguno de los delitos de que trata la Sección Décima Cuarta del Libro Segundo de este código. En caso de que el condenado hubiera dispuesto de ellos, su valor en dinero a la fecha de la sentencia".

Durante el proceso de reforma del código de 1924 no se promovieron cambios relevantes en la regulación de la reparación civil. En efecto, los proyectos sucesivos de setiembre (arts. 44 a 56) y octubre (arts. 95 a 104) de 1984, así como los de 1985 (arts. 99 a 108), 1986 (arts. 98 a 107), 1989 (arts. 94 a 105), 1990 (arts. 95 a 103) y enero de 1991 (arts. 92 a 101), mantuvieron una estructura y contenidos sobre la

reparación civil muy similares a los que existían en el Código Maúrtua.

Sin embargo, cabe destacar que el legislador incluyó en algunos de estos proyectos reglas para mejorar la determinación del contenido de la reparación civil. Así, por ejemplo, en el texto de setiembre de 1984, el art. 47 preveía que "el resarcimiento del daño y la indemnización del perjuicio se fijará teniendo en cuenta los siguientes criterios considerados conjuntamente: 1) La naturaleza del bien lesionado o puesto en peligro; 2) La situación económica del agraviado o de sus herederos; 3) La situación económica del autor o cómplice del delito". Y siguiendo el CP tipo para Latinoamérica, concretamente su art. 96, se incorporaron disposiciones que regulaban la autonomía de la obligación de reparar frente a las causas de extinción de la acción penal y de la pena, tal como ocurrió en el proyecto de 1985, cuyo art. 107 establecía en su párrafo final que "las causas de extinción de la acción penal y la pena no se extienden a las obligaciones derivadas del hecho punible."

Y por último el Código Penal de 1991, regula la reparación civil en el título VI DEL Libro Primero, más precisamente en el capítulo I artículo 92 a 101, asimismo, el artículo 101, prevé que la Reparación Civil se rige por las disposiciones del Código Civil, es decir, lo referente a la responsabilidad

extracontractual. (Hurtado Pozo/ Prado Saldarriaga, Manual de Derecho Penal, Parte General Tomo II – IDEMSA - Lima, 2011 pág. 433-436)

2.2.6.4. ALCANCE DE LA REPARACIÓN CIVIL

A tenor de lo prescrito por el Art. 93° del C.P. vigente la reparación civil comprende: **i)** la restitución del bien objeto del delito o en defecto de aquel, el pago de su valor; y **ii)** la indemnización de los daños y perjuicios causados al ofendido o a las personas con derecho a dicha reparación. Como se observa el contenido de la Reparación Civil son complementarios y no alternativos.-

La Restitución del Bien

Por restitución se entiende a la restauración del bien al estado existente antes de la producción del hecho punible, es decir, es el restablecimiento del status quo.

En el caso que la restitución es imposible de hecho, nuestra legislación establece que la víctima puede exigir en sustitución de ella y como reparación, el pago del valor del bien, más el de estimación si lo tuviere. Este orden de prelación era destacada por Soler, cuando indicaba que “la restitución es preferente a la indemnización y, en consecuencia, se substituye por la indemnización de daños solamente cuando aquella no es posible”, y ello se advierte en los casos de daños contra la vida el cuerpo y la salud (homicidio, lesiones, etc.)

La restitución debe hacerse aún cuando el bien se halle en poder de un tercero que lo posee legalmente, en estos casos el tercero puede demandar una compensación de su valor a quienes se les suministraron o transfirieron. No será aplicable esta disposición cuando el tercero haya adquirido el bien en la forma y con los requisitos establecidos por las leyes para hacerla irreinvindicable.

La Indemnización de los Daños y Perjuicios

Se considera indemnización el pago de una cantidad de dinero como compensación por el daño y los perjuicios ocasionados a la víctima o a su familia con el delito. En consecuencia la indemnización asume un rol subsidiario y de complemento frente a la restitución, su valoración debe hacerse atendiendo a la naturaleza del daño y de los perjuicios que éste ha generado a la víctima acorde con el Art. 1985° del Código Civil. No obstante ello, cabe precisar que este daño no se reduce al carácter económico, pues como lo ha establecido el Acuerdo de Plena Jurisprudencial Penal de 1999, **estableció que la reparación civil debe comprender el daño económico, moral y personal**, del mismo modo lo previo el Acuerdo Plenario N° 6-2006, cuando se señaló en el punto ocho, **“el objeto de la reparación civil no es solamente el daño patrimonial sino también el de carácter extra-patrimonial”**

Por último, es menester indicar que el Juez debe estar en capacidad de poder evaluar estos daños y a proceder a determinar motivadamente un reparación civil justa, y así lo dejo establecido el precedente vinculante N° R.N. N° 948-2005,- Junín del 7 de junio de 2005, **donde se estableció que el monto de la reparación civil no puede aumentarse ni reducirse por la gravedad del delito o la capacitada económica del agente.**

2.2.6.5. DETERMINACIÓN DE LA REPARACIÓN CIVIL

En principio cabe indicar que el artículo 92° del C.P. establece que la Reparación Civil se determinar conjuntamente con la pena, lo cual implica que la Reparación Civil se determinara siempre cuando se imponga una condena al autor de delito, empero, existen excepciones a la regla, como: cuando se emite una sentencia con reserva de fallo donde no se fija una pena concreta pero se impone como regla de conducta la reparación del daño que evidentemente incluye la reparación civil. (Art. 64° inc. 4. C.P.); lo mismo sucede, cuando existe con concurso real retrospectivo donde se indica que si un delito se castiga con pena perpetua solamente se aplicara esta, sin perjuicio de fijarse la reparación civil para el nuevo delito. (Art. 51° C.P.). Y por último en el Código Procesal Penal 2004, se ha indicado que la sentencia absolutoria o el sobreseimiento no impiden al órgano jurisdiccional pronunciarse sobre la acción civil derivada

del delito. De lo expuesto se observa queda a facultad del juez fijar la reparación civil aun cuando se excluya la responsabilidad penal al procesado.

Por otro lado, nuestro Código Penal carece de normas específicas que orienten al Juez Penal sobre los criterios de determinación de las dimensiones cualitativas y cuantitativas de la reparación civil; sin embargo, el profesor GARCIA CAVERO (GARCIA CAVERO, Percy. *Derecho Penal, Parte General*, Jurista Editores, Lima - 2012, pág. 82 - 83,), ha indicado que el Juez Penal para imponer una reparación civil no solo debe exigirse que se acredite la existencia del hecho punible, y la vinculación del procesado con el mismo, sino también, el Juez debe determinar la tipicidad objetiva del hecho punible y la ausencia de una justificación objetiva (Hurtado Pozo/ Prado Saldarriaga, *Manual de Derecho Penal, Parte General Tomo II - IDEMSA - Lima, 2011 pág. 433-445.*) No obstante ello, por fines metodológico, mencionaremos que para determinar la reparación civil, se debe tener cuenta: “la valoración objetiva del daño y la realización del delito”, conforme lo prevé el profesor HURTADO POZO;

a.- Valoración Objetiva del Daño

El Juez debe valorar en forma objetiva la magnitud del daño y del perjuicio material y moral ocasionado a la víctima, sin subordinar o mediatizar estas consideraciones a partir de otros

factores como la capacidad económica del autor del delito, la concurrencia de circunstancias atenuantes, etc.

b.- La Realización del Injusto Penal

Consideramos loable que la reparación civil debe estar en relación directa con el grado de realización del injusto penal, lo cual equivale a sostener que la reparación civil tiene que ser menor en una tentativa que en un delito consumado; en un delito de lesión que en uno de peligro.

Existe al respecto un sector de la doctrina que considera que al no producirse daño material en la tentativa o en los delitos de peligro no es posible sostener un derecho reparatorio para la víctima; pero si bien es cierto que en la tentativa o en los delitos de peligro no hay daño concreto y por ende no existiría restitución del bien, si existe un daño moral en la víctima tal es el caso de una tentativa de homicidio o de violación sexual, lo cual se podría considerar como daño emergente y los ingresos que dejaría de percibir como producto del trauma sufrido se catalogaría como lucro cesante.

2.2.6.6. RESPONSABILIDAD SOLIDARIA:

El artículo 95 del CP., se establece que los condenados por un mismo delito (autores y partícipes), y los terceros civilmente obligados se hallan solidariamente obligados a la reparación

civil (patrimonial y no patrimonial), esto es, se puede exigir a uno de ellos íntegramente el pago o cumplimiento de la reparación civil, y si uno de ellos paga se extingue para los otros la obligación, y luego entre ellos se divide tal obligación según la regla de la solidaridad pasiva (Código Penal, anotado Dr. Luis Bramont Arias y Luis Bramont Torres, Lima - 2002, Pág. 313-314.)

La solidaridad es la obligación de resolver indistintamente, por el daño o perjuicio causado. Es decir en el caso de dos o más personas responsables a las que se les impone una reparación civil de daño o perjuicios, se podrá exigir el pago total de esa cantidad a cualquiera de ellas.

Pero la solidaridad se refiere únicamente a los partícipes directos del delito, y extensiva también a los terceros. Esta solidaridad en la reparación civil, no impide la posibilidad de que el pagador de ella, pueda iniciar acción contra los demás responsables por derecho de repetición. (Tratado de Derecho Penal, volumen I Parte General, Raúl Peña Cabrera 1983, Pág. 468)

2.2.6.7. TRANSMISIONES POR HERENCIA DE LA REPARACIÓN

CIVIL:

La obligación de restituir, reparar o indemnizar los daños y perjuicios fijada en la sentencia, se trasmite a los herederos del responsable, pero hasta el monto de la herencia y así mismo, la acción para repetir la restitución, reparación o indemnización

de daños y perjuicios, se trasmite a los herederos del agraviado. O sea que así como la obligación de pago de la reparación civil se trasmite a los herederos del sujeto activo, correlativamente el derecho a obtener el pago de la reparación civil se trasmite a los herederos del sujeto pasivo. (Código Penal, anotado Dr. Luis Bramont Arias y Luis Bramont Torres, edición 2002 Pág. 314)

A diferencia de la responsabilidad penal, en la que la pena es singular y corresponde únicamente a la persona del ofensor directo, en la responsabilidad civil, la obligación de reparar pasa los herederos de los responsables civilmente.

2.2.6.8. NULIDAD DE LOS ACTOS DE DISPOSICIÓN PATRIMONIAL QUE AFECTAN LA REPARACIÓN CIVIL:

Un medio de garantizar el pago de la reparación civil, es la revocación de los actos fraudulentos, previsto en el artículo 97 de C.P. En otros términos, la ley traslada la acción pauliana o revocatoria al terreno penal (art. del C.C.), adaptándola a las más rigurosa necesidades de la represión.

Los actos ejecutados o las obligaciones adquiridas después de la comisión del hecho punible, se presumen realizados en fraude respecto de la reparación civil y deben ser declarados nulos, pero la prueba de la disminución del patrimonio del condenado, que lo haga insuficiente para la reparación es necesario para revocación.

Los derechos de los terceros de buena fe se rigen por las leyes civiles: dichos derechos, por tanto, no se hallan afectados por la acción revocatoria.

2.2.6.9. RETENCIÓN PARA ASEGURAR EL PAGO DE LA REPARACIÓN CIVIL

Para el caso de insolvencia conforme lo prevé el artículo 98° de CP., total o parcial del responsable, esto es cuando acrezca en absoluto de bienes y de renta, o cuando los que disfrute no basten a cubrir el monto de la reparación, el juez señalara hasta un tercio de su remuneración que gane para el pago de dicha reparación.

Este modo de cubrir la reparación procede cuando el condenado responsable sufre cualquier clase de pena (privativa de la libertad, restrictiva de la libertad, limitativa de derecho o multa) (Código Penal, anotado Dr. Luis Bramont Arias y Luis Bramont Torres, edición 2002 Pág. 315)

2.2.6.10. CAPACIDAD DE ACCION CONTRA TERCEROS NO INCLUIDOS EN LA SENTENCIA PENAL

El artículo 99° del Código Penal, prevé que, eventualmente pueden resultar obligados al pago de la reparación civil proveniente del delito, terceras personas, es decir sujetos no vinculados al delito como autores o partícipes. Es así como los padres se hacen responsables de los hechos ofensivos de los hijos menores, el tutor o curador es responsable de la conducta

del pupilo que vive bajo su dependencia y cuidado, las personas jurídicas responden de los actos de sus agentes o dependencias, propietario de un vehículo responde de los accidentes automovilísticos causados por el chofer a su servicio, etc. Para ello los terceros civilmente responsables debe ser citados obligatoriamente en el proceso seguido al imputado (solo así se le tendrá como sujeto procesal), durante la etapa investigatoria o de juzgamiento, porque si la sentencia penal no le alcanza, entonces habría que hacer uso de la vía civil para obtener la reparación correspondiente, conforme al artículo que comentamos. (ALARCÓN FLORES, Luis Alfredo. En La Reparación Civil en el Sistema Jurídico Peruano, cita a Código Penal, anotado Dr. Luis Bramont Arias y Luis Bramont Torres, edición 1995 Pág. 315 - Pagina Web)

2.2.6.11. OBLIGACION DE RESARCIMIENTO EXISTE EN TANTO SUBSISTA LA ACCION PENAL

En el artículo 100° establece que: “la acción civil derivada del hecho no se extingue mientras subsista la acción penal”.

Al respecto cabe anotar, que si se considera que la acción civil solo puede funcionar en correlación con la acción penal, es natural que si esta última deja de producir afectos jurídicos por cualquier causa legal, aquella, como consecuencia, tendrá que extinguirse causa legal, aquella, como consecuencia tendrá que extinguirse, salvo los casos en que por expresa disposición legal subsiste la obligación de la reparación civil.

2.2.6.12. APLICACIÓN SUPLETORIA DEL CÓDIGO CIVIL:

El art. 101 declara que la reparación civil se rige además por lo dispuesto por el C.C., el daño o perjuicio son elementos importantes, pero no los únicos, solo atienden a la reparación del daño privado. Su función social fuerza a contemplar otros aspectos fundamentales como las carencias sociales que hubiera sufrido el agente, su cultura y sus costumbre y los intereses de la víctima, su familia o de las personas que de ella depende (art. 45 del C.P.). (Código Penal, anotado Dr. Luis Bramont Arias y Luis Bramont Torres, edición 1995 Pág. 316 -)

La remisión normativa supone que el C.P. reconoce que la reparación civil no es un instituto propio sino ajeno y que pertenece a otra rama del derecho. Solo así se explica la existencia del art. 101, pues el C.C., es el cuerpo de normar que regula de manera minuciosa y prolija la reparación civil al ser una de sus instituciones características. No tendría ningún sentido que siendo la reparación civil una institución propia del derecho penal, este mismo remita su regulación, siempre más específica, a otro cuerpo normativo.

En todo caso sería lógico que el C.P., agotase una normatividad de dicha índole cubriéndola con sus disposiciones en todos sus aspectos. (Actualidad Jurídica 2003 tomo 121 diciembre, autor José Luis Castillo Alva, tema: Reparación Civil Derivada del Delito.)

2.2.6.13. PROBLEMÁTICA DE LA REPARACIÓN CIVIL

Como es de conocimiento de todos los operadores jurídicos, existe un porcentaje importante de procesos penales que terminan con una sentencia condenatoria en contra del procesado y como consecuencia de ello se le termina aplicando una pena privativa de libertad suspendida o efectiva. En todos estos casos, los jueces ordenan el pago de una reparación civil que el condenado está obligado a pagar a la víctima del delito o agraviado. Empero la problemática que hoy preocupa y cabe preguntarse: ¿alguien en el Perú paga la reparación civil?, la respuesta que lamentablemente debemos dar es que nadie o casi nadie la paga; y para fundamentar nuestra respuesta, mencionaremos algunas razones de dicho incumplimiento:

Las razones de este fenómeno son muchas, pero hay algunas que es necesario comentar.

Primero, en nuestra normatividad procesal penal, más allá de que sea una orden judicial la que establezca el pago de la reparación civil - suma de dinero, *no están regulados la forma y el plazo en que el condenado debe efectuar el pago*. Es por ello que, muy pocos de los sentenciados que pagan algo de la reparación lo hacen cuando pueden o cuando quieren y frente a ello la judicatura nada hace.

Segundo, asimismo, en el Perú existe una cultura judicial / errada / que dice que eso no es importante y por ello, cuando

algunos agraviados reclaman el pago, *los jueces le dan poca o nula importancia*, amparándose en que no hay normas que obliguen a los condenados a pagar.

Tercero, que los procesos penales suelen ser tan largos y onerosos que *los agraviados “abandonan”*, el caso o proceso; por lo tanto los agraviados no llegan a exigir el pago de la reparación civil.

Cuarto, los jueces, en muchos casos establecen la reparación civil a su libre albedrío, por lo que normalmente el *monto económico señalado está muy por debajo del daño cometido*, es decir se fija la reparación civil, sin el mínimo criterio de valorar el daño ocasionado por el delito (daño material y moral).

Quinto.- Existe también una preocupación judicial por las condiciones económicas del agente del delito, / guarda relación con el objetivo práctico de hacer viable el pago de la reparación civil; es decir, *los Jueces suelen reducir los montos que realmente corresponden a la gravedad del perjuicio ocasionado, para facilitar que los sujetos obligados puedan cumplir con la reparación del daño*, pero aun así no lo cumplen.

Sexto, hay casos también en los cuales el sentenciado se escuda en su *situación precaria*, para no pagar la reparación civil, y con ello buscan, por decirlo de alguna manera reprender al agraviado.

Sétimo.- En la doctrina nacional se ha venido discutiendo que *no es posible sostener un derecho reparatorio para la víctima, en los delitos que solo quedaron en grado de tentativa o en los delitos de peligro abstracto*; es más, en dichos casos, en praxis judicial, resulta complicado determinar en forma real la reparación civil.-

Octavo.- Cuando en las Sentenciadas Judiciales se fija la Reparación Civil, estas muestran muchas deficiencias, al parecer los *Jueces Penales carecen de una adecuada aptitud técnica para fijar con razonables cuotas de acierto y equidad, las indemnizaciones que corresponden a los agraviados con la comisión de un hecho punible*. pues en muchos casos solo se establece una reparación patrimonial y no se toman en cuenta el daño moral y personal;

Noveno.- Nuestra jurisprudencia nacional se muestra incoherente e ineficaz, pues, *en algunos casos se ampara el resarcimiento en determinadas condiciones y magnitud, y en otros casos similares se determina la magnitud del daño totalmente distinta sin dar razón o motivación alguna.*-

Decimo.- Por último, otro de los inconvenientes relacionados a esta institución, se da cuando se *fija como regla de conducta el pago de la reparación del daño* (reparación civil), en una sentencia con pena privativa de libertad suspendida, bajo apercibimiento de revocase la pena suspendida por efectiva en caso de incumplimiento; empero, al respecto dicha disposición

no se ha cumplido porque en la doctrina y jurisprudencia nacional no existe consenso en su aplicación, pues se consideran que dicha disposición vulnera el principio de “no hay principio por deuda”.-

En tal sentido, nuestra jurisprudencia nacional se muestra incoherente e ineficaz, pues, en algunos casos se ampara el resarcimiento en determinadas condiciones y magnitud, y en otros casos similares se determina la magnitud del daño totalmente distinta sin dar razón o motivación alguna.-

De hecho esta situación que hemos presentado nos obliga a pensar en la urgente necesidad de una reforma en la regulación de la Reparación Civil en el Código Penal, **primero** estableciendo normas que oriente al Juez en la determinación adecuada de la Reparación Civil, como lo hacía el artículo 69° del Código Penal 1924, o establecer reglas como las previstas artículo 46° del Código Penal que orientan la determinación de la pena, pero para las consecuencias civiles que requieren de reglas predominantemente objetivas; y en **segundo** lugar debemos establecer procedimientos idóneos para su cumplimiento en la ejecución de sentencia, ya sea utilizando instituciones jurídicas que pudieran contribuir en su cumplimiento como establecer el pago de la reparación del daño para la rehabilitación del condenado entre otros

alternativas; todo ello a fin de desterrar el incumplimiento del pago de la reparación civil a quienes han sido víctimas de un delito, para garantizar su derecho como persona y su derecho a la reparación del daño.

2.2.6.14. TOMA DE POSTURA SOBRE LA REPARACION CIVIL – INCUMPLIMIENTO y CONSECUENCIA

Como es sabido, la comisión de un hecho considerado como delito en el catálogo sustantivo de un determinado ordenamiento jurídico, es bien sabido que se lesionan dos tipos de intereses: un interés público cuyo titular es la sociedad en su conjunto y, de otro lado, un interés particular cuyo titular es la víctima o agraviado por el delito; en consecuencia, la comisión de un delito lesiona el interés público y se ventila en el proceso a través del ejercicio de la acción penal por parte del Estado contra el infractor, por su parte, la lesión del interés particular de la víctima se ventila mediante el ejercicio de la acción resarcitoria, ya sea en sede penal o en sede civil, es decir, *“...la responsabilidad penal persigue como queda dicho, la imposición de la pena o sanción penal...”*, mientras que *“...la responsabilidad civil persigue únicamente la reparación del daño ocasionado por la conducta infractora, es decir busca volver las cosas al estado en que se encontraban antes de que se perpetrara el hecho dañoso, o en el que se encontrarían si es que no se hubiese causado el hecho”*

En este orden de ideas, la institución jurídica de la *Reparación Civil* en nuestro país, es entendida como *aquella consecuencia de naturaleza civil que, al margen de la pena, se origina en la comisión del hecho punible o delito, permitiendo que la víctima o agraviado logre la restitución del bien afectado o el pago de su valor, así como la indemnización de los daños y perjuicios ocasionados*, y se desprende del artículo 93º del Código de Procedimientos Penales.

Empero, de los diez artículos que trata la reparación civil (artículos 92 al 101), en el Código de Procedimiento Penales, se observa un vacío respecto a la forma y el plazo del pago de la reparación civil a favor del agraviado, asimismo no se ha previsto algunas medidas alternativas en el caso de la presunta insolvencia del condenado, toda vez que dichas omisiones vienen conduciendo al incumplimiento del pago de la reparación civil por parte del condenado, y a la vez vienen causando un daño más a la víctima, menoscabado su dignidad como persona, el derecho de la tutela jurisdiccional efectiva, y el derecho a la reparación del daño.

Consideraciones que en la presente investigación hemos visto por conveniente mencionarlos, ello a razón de que aun cuando existe algunas ausencias o deficiencias normativas, “viveza”

del sentenciado por no pagarla la reparación o insolvencia del condenado; todo ello trae a colación la vulneración de ciertos derechos de la víctima que merecen ser tutelados, empero el Estado no hace nada para garantizarlos, más aun, el Sistema Penal por años ha dado mayor importancia los derechos del procesado, pero no de la víctima de una delito, pues considera a la victima de manera simbólica como un sujeto de derecho, sin darle la misma atención que se le da al procesado y/o condenado.-

Por último, a efectos de optar por una posición sobre la naturaleza jurídica de la reparación civil derivada del delito, señalaremos que se trata de una institución de naturaleza penal, no sólo porque tiene su origen en la comisión de un hecho ilícito, sino porque además el hecho ilícito en sí trae consigo un perjuicio al afectar o poner en peligro bienes jurídicos protegidos.

Habiéndose descrito sobre la problemática en nuestro ordenamiento sobre la reparación civil, estamos de acuerdo con la propuesta que plantea el jurista Víctor Prado Saldarriaga, en el sentido de que el Código Penal de 1991 debe ser objeto de una reforma en donde se incluya en forma expresa que *“Los jueces y tribunales, al declarar la existencia de responsabilidad civil, establecerán razonadamente, en sus*

resoluciones las bases en las que fundamentan la cuantía de los daños e indemnizaciones, pudiendo fijarla en la propia resolución o en el momento de su indemnización”, conforme ya lo tiene establecido el Código Penal Español en su Art. 115° y el Código Penal de Nicaragua en los Arts. 45° a 47°.

Otro de los temas importantes a indicar es, “El incumplimiento de las Sentencias Penales”, respecto a la reparación civil, un problema más del sistema de justicia en el Perú, que atenta el derecho a la ejecución de la sentencia, el cual constituye una concreción y una manifestación del derecho a la tutela judicial efectiva, recogido en el artículo 139° inciso 3) de la Constitución.

En tal sentido, la tutela judicial no será efectiva si el mandato contenido en la sentencia no se cumple; es por ello que se señala, que el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva comporta la efectividad del fallo, es decir, que el órgano jurisdiccional adopte las medidas conducentes a ello. Como dice el TC Español: "el derecho a la tutela judicial efectiva, no agota su contenido en la exigencia de que el interesado tenga acceso a los Tribunales de Justicia., ni se limita a garantizar una resolución de fondo fundada., si concurren todos los requisitos procesales. Exige también que el fallo judicial se cumpla y que el recurrente sea repuesto en su derecho y

compensado, si hubiere lugar a ello, por el daño sufrido; lo contrario sería convertir las decisiones judiciales y el reconocimiento de los derechos que ellos comportan a favor de alguna de las partes en meras declaraciones de intenciones".

(STC 32/1982, de 7 de junio de 1982. Citado por Jesús Gonzáles Pérez, op. cit., pág. 228)

Finalmente, debemos indicar que la eficacia de los derechos fundamentales está estrechamente relacionada con la eficacia de las sentencias que los protegen. El Tribunal Constitucional ha argumentado que: "La ejecución de las sentencias judiciales constituye un asunto medular para la eficacia de los derechos fundamentales en el Estado constitucional y democrático."

(Sentencia del TC recaída en el exp. Nº 4119-2005-AA/TC, f.j. 10)

Teniendo en cuenta lo indicado líneas arriba, cabe precisar que el incumplimiento del pago de la reparación civil contenido en una sentencia penal, como consecuencia jurídica del daño irrogado a la víctima del delito, es un mal que ha causado la vulneración de derechos fundamentales a la víctima de un delito, siendo evidente entonces que en el sistema penal existe una ausencia de mecanismos que aseguren de manera efectiva el cabal cumplimiento de las sentencias penales respecto al pago de la reparación civil.

El Juez de la ejecución de la sentencia condenatoria debe tomar muy en cuenta las disposiciones relacionadas con la

reparación; pues aunque la sentencia se centra en la penalidad impuesta, no menos cierto es que la indemnización no puede tratarse de manera separada; razón por la cual la víctima en la etapa de ejecución de la pena, también tiene un papel tan importante como en las fases anteriores; pues cualquier medida tendente al cumplimiento de la sentencia condenatoria, también debe garantizar a las víctimas la reparación del daño.

Es menester indicar también, que en los Delitos de Corrupción, antes de la vigencia del Decreto Supremo el 03-2012-JUS los beneficios penitenciarios a los cuales se acogía los sentenciados por delitos de corrupción, se concedían sin pagar la reparación civil; empero, cuando se dictaminó el Decreto Supremo antes indicado, la obtención de beneficios penitenciarios era una vez que se pague la reparación civil; teniendo en cuenta lo indicado, cabría preguntarse ¿si un delito contra la administración pública tendría mayor relevancia que un delito contra la vida, el cuerpo y la salud?; acaso, el delito de homicidio, como feminicidio, lesiones graves no tiene relevancia dado el bien jurídico afectado.

2.2.8. LA VICTIMA

2.2.8.1. Concepto

La palabra víctima se define en el diccionario como persona o animal sacrificado o destinado al sacrificio, persona que se

expone u ofrece a un grave riesgo en obsequio de otra, persona que padece daño por culpa ajena o por causa fortuita, persona que muere por culpa ajena o por accidente fortuito.

(Real Academia de la Lengua Española, vocablo: víctima (en línea) <http://buscon.rae.es/drae/SrvltObtenerHtm?LEMA=vo/oC3o/oADctima&SUPIND=0&CAR EXT=I>)

Así se entiende que la víctima es un ser al cual se le ocasiona un daño, teniendo esta la potestad o no de resarcirse, así, históricamente se sabe que la víctima tuvo su época de oro durante el tiempo de la justicia privada, pues ella buscaba justicia por sus propias manos, luego ella, de sujeto de derechos como era considerada, se transformaría en un mero sujeto pasivo de una infracción de la ley del Estado (FLAVIO GÓMEZ, Luis. La Victimología y el Modelo Consensual de Justicia Criminal (en) Revista Peruana de Doctrina y Jurisprudencia. Lima. GRIJLEY. T. L 2000. p. 67.), llegando a un estado de abandono tanto a nivel de derecho penal material como procesal.

Es así que en la actualidad se considera que el proceso penal genera una segunda victimización, que es aún más negativa que la primera, porque es el propio sistema quien victimiza a la persona a pesar que la víctima se dirige al Estado pidiendo justicia. Como ejemplo en el proceso penal se orientan a tergiversar la intervención de la víctima en los hechos, y cuando se incumple con la reparación del daño no se cumple en ejecución de sentencia.

La víctima o agraviado es la persona natural o jurídica, grupo o comunidad directamente afectada por la comisión del delito o perjudicada por las consecuencias de éste. Dependiendo de la naturaleza del delito, puede ser el afectado directamente (violación sexual) o el familiar más cercano (homicidio) o su representante (empresa).

Para que se establezca una reparación económica por el daño sufrido, la víctima se debe constituir en parte civil del proceso (Actor Civil), siempre que cumpla con los requisitos y el trámite correspondiente establecido en el proceso penal .

2.2.8.2. Evolución de La Víctima En El Sistema Penal

(REYNA ALFAVRO. Luis Miguel, *El Proceso Penal Aplicado*, Grigley, LIMA – 2010, pág. 250) “La ciencia penal ha enfocado su atención, de modo tradicional y mayoritario, hacia el delincuente. La criminología tradicional es quizás la más evidente expresión de dicha predilección: hacia el ofensor. Recordemos, por mencionar un ejemplo los desarrollos de la célebre Escuela Positivista italiana de Lombroso, Ferri y Garofalo, en cuya concepción el centro de atención era la noción de L'uomo delinquente, esto es, el delincuente nato, predispuesto biológicamente hacia el delito.

La criminología moderna no tiene más como exclusivo objeto estudio al delincuente, sino el comportamiento delictivo antisocial, las causas que lo explican y las fórmulas tendientes

a la prevención del comportamiento criminal. No obstante esta ampliación del objeto de estudio, la realidad en ámbito de la disciplina criminológica sigue evidenciando atención preferente hacia el delincuente, desconociéndose –la múltiple relevancia que tiene el comportamiento de víctima manifestada en sus interacciones con el ofensor, su vinculación con el hecho y sus relaciones con el poder, el movimiento de la criminalidad, el control del delito y la investigación criminológica. Esta preferente atención a favor ofensor, no solo de la criminología sino de toda la ciencia penal, muestra ciertas paradojas internas que es conveniente destacar, al menos de modo aproximativo.

La primera paradoja se plantea entre la importancia práctica que resulta tener la víctima dentro de la dinámica del delito - olvido de la misma. No puede negarse la importancia que tiene la víctima dentro de la dinámica del delito y que se evidencia a través de los desarrollos dogmáticos que recuden al comportamiento de la víctima como factor relevante en sede de imputación al tipo objetivo y que -llevados a sus últimas consecuencias- pueden suponer un blaming the victim (culpar a la víctima); sin embargo, tal relevancia no armoniza con el rol que verdaderamente se proporciona a la vi dentro del sistema punitivo.

Una segunda paradoja se da entre la identificación de la sociedad con la víctima y su desatención. La sociedad su identificarse con las víctimas de los delitos - no con los agresores-, justamente por ello se explica el importante papel juegan los discursos políticos orientados a la víctima y que se plantea mediante propuestas como las de «ley y orden» «seguridad ciudadana», «lucha contra el crimen», etc. Lógico, si la sociedad no se identificase con las víctimas el discurso político se orientaría quizás más hacia planteamientos de socialización del delincuente. Pues bien, esta identificación de la sociedad con las víctimas no es coincidente con el que las últimas reciben de las primeras, lo que se manifiesta en el desinterés por reducir los efectos que la victimización (primaria y secundaria) genera en la víctima y en una tendencia a volver endémica⁴⁵ su condición de afectada.

Todo esto demuestra que la evolución del Derecho penal muestra una alteración de su centro de atención: De la víctima hacia el autor. El Derecho penal se ha trasladado desde la reacción privada ejercida por la víctima o sus familiares hasta finalmente llegar al monopolio de ius puniendi a favor del Estado. Como acertadamente precisa Cancio Meliá: «El proceso de publicación del ordenamiento penal es al mismo tiempo una evolución de la desvictimización».

Esta situación ha llevado a sostener a Hassemer que el moderno Derecho penal se inicia «con la neutralización de la víctima», fenómeno que encontró su punto álgido durante el debate de reforma penal alemán de los setenta - especialmente en las discusiones del proyecto Alternativo

Alemán¹⁴⁹¹-, en donde el principio de «resocialización del delincuente» fue dotado de la misma jerarquía que principio de protección de bienes jurídicos como uno de los fines de la pena.

Como consecuencia lógica, su contraparte en el fenómeno penal, la persona afectada por la conducta del delincuente la víctima, vio mermado su papel y degradada su posición, al punto de ser prácticamente olvidada. La víctima, bien sostiene el profesor argentino Maier, «pasó a ser el convidado piedra del sistema penal».

Sin embargo, en los últimos veinte años, la ciencia del derecho penal ha vuelto su mirada hacia la víctima, en un proceso que ha cobrado notoriedad a tal magnitud que no se hace sino hablar del «redescubrimiento» de la víctima, «renacimiento de la víctima» o de «devolución» del conflicto a la víctima.

Pues bien, más que un «redescubrimiento» o «renacimiento» de la víctima, el actual fenómeno se puede identificar con mayor exactitud con una «desmarginalización» de la víctima,

pues como Cancio Meliá ha destacado: «la atención al comportamiento de la víctima se ha venido produciendo hasta cierto punto de modo 'encubierto', o, valga la expresión, emboscado en instituciones dogmáticas no configuradas específicamente para el problema». A similar conclusión arribó antes Rodríguez Manzanera al sostener: «aunque el olvido de la víctima es notorio, y se le había relegado a un segundo término, esto no implica que haya total desconocimiento del tema, y que nunca se hubiera contemplado el problema de la víctima».

En tal contexto ha surgido la victimología, subparcela de la criminología, que plantea un estudio científico de la víctima del delito. En el auge de la victimología ha tenido gran relevancia - cabe destacarlo- **la aparición de instrumentos de soft law** como la Declaración de los derechos fundamentales de Las víctimas de delitos y de abuso de poder adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el Tratado N° 16 del Consejo de Europa sobre la reparación de las víctimas de delitos con violencia, la Recomendación N° 11 del Consejo de Europa sobre la posición de la víctima en el proceso penal la Recomendación N° 21 del Consejo de Europa sobre la asistencia a las víctimas y la prevención de la victimización que han intentado establecer en los Estados una política criminal orientada a la víctima.

Ahora, tampoco es que la víctima haya tenido siempre un papel marginal para el Derecho penal. Históricamente, informa Silva Sánchez, es posible observar dos etapas -a la que se sumaría la actual- en cuanto a su relevancia para Derecho penal.

La primera se inició en el Derecho romano primitivo, continuó en el Derecho germano y se prolongó en cierta forma en el Derecho medieval, constituyendo lo que se ha dado por llamar la «edad de oro de la víctima». Durante dicho periodo, la reacción frente a la conducta delictiva quedaba siempre a cargo de la víctima o sus cercanos. Esta concepción de Derecho penal de la «venganza privada», se debe en cierta forma debido a la confusión que en ese entonces existía entre el Derecho civil y el penal.

Posteriormente, al asentarse la idea del Derecho penal como Derecho de carácter público y producirse la monopolización del ius puniendi a favor del Estado, se produjo también una más clara distinción entre el Derecho civil y el Derecho penal, concediéndose al Derecho civil la relación indemnizatoria entre delincuente-víctima y al Derecho penal la relación punitiva entre delincuente-Estado.

Es innegable el hecho de que la consolidación del carácter público del Derecho penal trajo consigo consecuencias favorables: pacificación social, objetivización, imparcialidad, proporcionalidad, etc. Este proceso, no obstante, generó que una de las partes involucradas en el delito, la víctima, vea afectada su posición. Por citar algunos ejemplos: sus intereses no son tomados en cuenta al momento de establecer la pena que se impondrá al agente y su intervención en el proceso penal es sumamente limitada.”

A) La Víctima en el Derecho Penal

En el ámbito del Derecho Penal Material, la víctima fue de vital importancia, a razón de que su existencia ha contribuido a la creación de teorías que fueron los pilares para el Derecho Penal Sancionador, y para corroborar lo indicado, se puede señalar lo siguiente:

a.- Teorías Penales

El primer planteamiento de la teoría de retribución de la pena, cuya base natural se encontraba en el Talión, podemos evidenciar una notoria participación de la víctima en el marco punitivo, pues los efectos del hecho sobre la misma servían como primer límite talional.

Se precisa también que la pena tiene un sentido comunicativo, cuando emite un mensaje desaprobando la conducta del delincuente y comunica a la víctima que ha sido agraviada.

b.- El bien Jurídico Penal

La aparición del concepto del bien jurídico ha permitido la expropiación del interés de la víctima por parte del Estado; es decir, antes de la aparición del concepto del bien jurídico, el delito era la lesión de derecho subjetivo, y esta noción del delito permitía que la propia víctima ejerciera la acción penal, y no el Estado como hoy se le conocemos. En tal sentido, es a partir de aquí, que la víctima quede atrapada entre el tipo penal y el bien jurídico, siendo el “bien jurídico la víctima objetivada en el tipo penal.”

c.- La Aplicación Espacial de la Ley Penal

La importancia de la víctima, en la aplicación espacial de la ley penal, se orienta cuando se aplica el “principio de personalidad pasiva”, al momento de resolver un caso extraterritorial; es decir, se toma en cuenta dicho principio cuando un comportamiento producido fuera del territorio nacional, recaer sobre la víctima o sujetos pasivos del delito son ciudadanos nacionales.

d.- Victimo dogmática (Estudia: Intervención de la Víctima en la Dogmática Penal)

En la Imputación Objetiva de Resultado, surge la noción del “principio victimológico”, el cual se concibe como una fórmula de interpretación teológica de los tipos penales, es decir: que la labor de interpretación de los tipos penales se guie por criterios de merecimiento y necesidad de pena, en virtud de los cuales la imposición de la pena no corresponderá en los casos en que la víctima no merece ni necesita protección penal, *esto es, la autopuesta en peligro de la propia víctima en determinado hecho punible.*

e.- Legítima Defensa

Esta, institución jurídico-penal, que se ubica dentro de las causas de justificación, la víctima cumple un papel vital, es decir para que exista una legítima defensa debe existir una víctima provocadora que lo justifique.

f.- La Reparación o Compensación a la Víctima

La Victimología, ha fijado su atención en los actos de reparación a la víctima como medio de lograr la satisfacción de sus intereses. En tal sentido, la reparación del delito ha tenido siempre repercusión en el ámbito del sistema punitivo, en especial en el ámbito de la individualización de la pena, sustitutivos penales, beneficios penitenciarios, etc.

No obstante ello, es menester indicar, que la reparación del delito se ha manifestado entre diversa formas, entre ellas: la reparación del daño como sanción penal - tercera vía del derecho penal; la reparación del daño como compensación constructiva de la culpabilidad; y como consecuencia jurídica civil del delito (Reparación Civil)

g.- Los Efectos del Hecho Punible

En el ámbito de la individualización judicial de la pena, la gravedad de delito sobre la víctima, se establece como elemento intensificador del grado de culpabilidad, a efectos de determinar la pena aplicable al autor del hecho punible.

Es menester indicar, que la relevancia de la víctima dentro de la parte especial del derecho penal, es casi absoluta, pues en todos los tipos penales contiene un sujeto pasivo del hecho punible.

B) La Víctima en el Derecho Procesal Penal

Como es de conocimiento de todo operador jurídico, en el Derecho Procesal Penal ha existido una falta de atención a la víctima, pues se ha privilegiado los derechos del procesado en perjuicio de la víctima; es decir, el diseño del proceso penal se ha construido en función a los interés del imputado. Empero, el sistema anglosajón, el tema de la víctima ha sido ineludible en

las discusiones del diseño del Sistema Penal, y para materializar lo vertido pasaremos a indicar lo siguiente:

a.- El Ejercicio de la Acción Penal Pública y Privada

Es innegable la trascendencia que tiene la víctima, en la activación del ejercicio de la acción penal, pues es por lo general la propia víctima que denuncia un hecho ilícito, no obstante ello, deja tener influencia en el proceso, porque el Ministerio Público hoy ejerce la acción penal.

Asimismo, en los delitos de acción privada – se ha regulado causas de extinción de la acción penal, tales como el perdón del ofendido, el desistimiento y la transacción con la víctima.

b.- Principio de Oportunidad

A través del principio de oportunidad se permite que el Ministerio Público se abstenga de ejercitar la acción penal conforme al principio de legalidad, y la expresa exigencia de conformidad de la víctima, en relación a los delitos de menos o mediana gravedad.

c.- Interés del Objeto Civil en el Proceso Penal

En principio, cabe precisar que toda responsabilidad penal, acarrea una responsabilidad penal y civil, y es en relación a dicho objeto civil que la víctima tiene una expectativa de índole

resarcitorio en el proceso penal, y la única forma de alcanzarla es lograr que se determine judicialmente la responsabilidad penal de imputado. Desde esta perspectiva, resulta coherente que la víctima está legitimada para solicitar el resarcimiento del daño derivado del delito, así como para aportar pruebas en relación al objeto penal.

d.- El Papel de la Víctima en el Proceso Penal

En Proceso Penal, se ha establecido que la víctima tiene la condición de cuasi testigo, y esto se desprende del Código del Procedimiento Penales de 1940, cuando señala que: la declaración preventiva de la parte agraviada, es facultativa, salvo mandato del Juez o solicitud del Ministerio Público o del encausado, caso en el cual será examinado en la misma forma que los testigos.

e.- Facultad de la parte ofendida en la Investigación Preliminar

En el contexto de los proceso anticorrupción, se ha establecido que los procuradores públicos podrán intervenir en la investigación preliminar, ofreciendo medios probatorios, intervenir en las declaraciones de testigos, entre otras acciones (Decreto Legislativo N° 959).

f.- Legitimada del agravado para impugnar el auto de no apertura del proceso

Mediante la ley 28117, se determinó excepcionalmente la potestad de la parte agraviada, de impugnar los autos no ha lugar la instrucción, pese a que no se hayan constituido en Parte Civil.

2.2.8.3. LOS DERECHOS DE LA VICTIMA EN EL PROCESAL PENAL

En el Código de Procedimientos Penales 1940

En el Código de Procedimientos Penales, no existe un título dedicado a la víctima del delito - parte importante del proceso penal, por lo que como tal carece de mayores derechos, limitándose su participación a simplemente: formular su denuncia, rendir su declaración preventiva, la cual es facultativa, salvo mandato del Juez o a solicitud del Ministerio Público o del encausado, caso en el cual será examinado en la misma forma que los testigos; asimismo, puede participar en una diligencia de Confrontación. Carece de otro tipo de participación y no tiene mayores derechos que el ser simplemente un objeto de prueba. Como se observa el mencionado Código Adjetivo no reconoce derechos inherentes a la víctima del delito por el solo hecho de serlo.

No obstante ello, es menester indicar que, el propio el Código de Procedimientos Penales, dedica el Título V del Libro Primero a la Parte Civil, comprendiendo del artículo 54 al 58, en la que

legisla sobre: la legitimidad para consumirse en parte civil, las formas de constitución en parte civil, la oposición a la aceptación de constitución en parte civil, las facultades de la parte civil, y la personería de la parte civil para interponer recursos.

La actividad del actor civil comprenderá la colaboración con el esclarecimiento del delito y la responsabilidad de su autor o partícipe, así como acreditar la reparación civil que pretende. No le está permitido pedir sanción.

En el Código Procesal Penal 2004 – NCPP ()

1.- Durante La Investigación Preliminar

Ésta es la etapa que se inicia con la presentación de la denuncia por parte del ciudadano y la determinación del Fiscal de requerir indagaciones previas a desarrollar por la PNP a fin de determinar si cabe formalizar una investigación preparatoria o archivar la denuncia.

En este lapso, la víctima tiene derecho a:

- **Denunciar.**- Toda persona que hubiera sido víctima de un delito puede denunciar estos hechos a la autoridad respectiva, la cual puede ser formulada por cualquier medio (Arts. 326 y 328 inc. 2 del NCPP).

- Impugnar la decisión fiscal de archivo de denuncia.-

Notificado del archivo de la denuncia, el interesado o denunciante que no estuviera de acuerdo con ésta, puede impugnar tal decisión. Admitido el recurso, se procede a elevar lo actuado al Fiscal Superior competente, quien debe resolver en un plazo de cinco días (Art. 334 incs. 5 y 6 del NCPP).

- Propiciar la aplicación del principio de oportunidad.-

Si bien no se encuentra recogido de modo expreso en el NCPP, de la lectura del Art. 2 se desprende que la víctima puede solicitar al Fiscal la aplicación del citado principio. (Art. 2 inc. 1 lit. a, b y c y Art. 2 inc. 6 del NCPP).

2. Investigación Preparatoria

Durante esta etapa, la víctima tiene derecho a:

- Constituirse como parte en el proceso.- La víctima o agraviado puede formar parte del proceso, debiendo constituirse en actor civil, previa solicitud ante el Juez (Art. 100 del NCPP).

- Solicitar la realización de diligencias.- La víctima constituida en actor civil tiene derecho a solicitar al Fiscal todas aquellas diligencias destinadas esclarecer los hechos (Art. 337 inc.4 del NCPP).

- Solicitar medidas limitativas de derechos.- La víctima constituida en actor civil se encuentra facultada a solicitar medidas limitativas de derechos, el embargo y la administración provisional de posesión (Arts. 104 y 253 ss. del NCPP).
- Oponerse a la terminación anticipada.- Si bien el actor civil no participa en las negociaciones de terminación anticipada, sí debe ser citado para la audiencia de terminación anticipada, en donde puede plantear sus observaciones respecto al monto de la reparación civil propuesto por el Fiscal y el imputado (Art. 468 del NCPP).
- Apelar la sentencia anticipada.- En caso de que el Juez de Investigación Preparatoria acoja el acuerdo del Fiscal y el imputado, mediante una sentencia anticipada, el actor civil puede apelar en lo que respecta a la reparación civil (Art. 468 del NCPP).
- Solicitar la conclusión del proceso.- Cumplido el plazo para la investigación preparatoria, el actor civil puede solicitar su conclusión al Juez de Investigación Preparatoria (Art. 343 inc. 2 del NCPP).

3.- Etapa Intermedia

Esta etapa tiene por finalidad determinar con los hechos materia de la acusación, el o los tipos penales atribuidos al acusado, así como los elementos probatorios a actuarse en el juicio. Dispuesta la conclusión de la Investigación Preparatoria, el Fiscal decide si acusa al imputado o si solicita el sobreseimiento del proceso.

Recibida la comunicación del Fiscal, el Juez revisa los requisitos de forma y fondo. Posteriormente, el Juez señala día y hora para la realización de una audiencia preliminar, la que sirve para que el Juez considere los argumentos de cada recurso planteado.

En esta audiencia, la presencia del Fiscal y del abogado defensor del acusado es obligatoria, el actor civil debe ser convocado pero, su presencia no es imprescindible para la realización de la audiencia.

En esta etapa la víctima, en tanto se encuentre constituida en actor civil, tiene derecho a:

- Oponerse a la solicitud de sobreseimiento
- Impugnar el auto de sobreseimiento
- Objetar la acusación

La víctima o afectado puede (Art. 350 inc.1 del NCPP):

- Observar la acusación por defectos formales, requiriendo su corrección.
- Ofrecer pruebas para el juicio.
- Objetar la reparación civil o reclamar su incremento, para lo cual ofrecerá los medios de prueba pertinentes para su actuación en juicio oral.
- Participar en la audiencia de control de acusación
 Instalada la audiencia, el Juez otorga la palabra a la defensa del actor civil en el debate sobre la procedencia o admisibilidad de cada una de las cuestiones planteadas. (Art. 351 del NCPP).
- Impugnar la resolución que estime la excepción o medio de defensa

4.- Juzgamiento

Emitido el auto de enjuiciamiento – resolución que no es impugnabile, y citadas las partes a juicio, se realiza una audiencia de juicio oral, a fin de determinar la inocencia o culpabilidad del imputado. La víctima tiene los siguientes derechos:

- A participar en el juicio oral

El juicio se realizará con la presencia de todas las partes del proceso, incluida la parte civil; aun cuando éste no concurra a

la audiencia, podrá ser emplazado a declarar (Art. 359 del NCPP).

- A hacer uso de la palabra ante la interposición de incidentes

Los incidentes promovidos en el transcurso de la audiencia serán tratados en un solo acto y resueltos inmediatamente, previa discusión, en la que se concederá la palabra a las partes procesales. Lo resuelto será recurrible solo en los supuestos expresamente previstos en el NCPP (Art. 362 del NCPP).

- A exponer su posición

La defensa del actor civil, luego de la exposición realizada por el Fiscal, expondrá sus pretensiones y las pruebas ofrecidas y admitidas (Art. 371 inc. 2 del NCPP).

- A aportar nueva prueba

Las partes pueden ofrecer nuevos medios probatorios, siempre que hayan sido conocidos con posterioridad a la audiencia de control de la acusación.

Excepcionalmente podrán reiterar el ofrecimiento de pruebas inadmitidos en la citada audiencia. En ese caso, el Juez resolverá, previo traslado, una resolución que no será recurrible (Art. 373 del NCPP).

- A pronunciarse sobre nueva calificación jurídica

El Juez penal, antes de culminar la actividad probatoria, puede advertir al Fiscal y al imputado de una calificación jurídica de los hechos objeto del debate que no han sido considerados por el Ministerio Público, ante lo cual, las partes (parte civil) deberán pronunciarse expresamente y proponer una prueba necesaria, si corresponde. Si cualquiera de las partes expresa no estar preparada para dicho pronunciamiento, el Juez suspenderá el juicio hasta por cinco días (Art. 374 inc. 1 del NCPP).

- A confrontar al perito o testigo

Las partes del proceso, durante el interrogatorio, podrán confrontar al perito o testigo con sus propios dichos u otras versiones presentadas en juicio, así como solicitar al Juez un nuevo interrogatorio (Art. 378 inc. 8 y 10 del NCPP).

- Al alegato final

Concluido el examen final, procederá la discusión con los alegatos de la parte civil. Por otro lado se concederá el uso de la palabra a la víctima o agraviado (no constituido en parte civil), aunque no haya intervenido en el proceso (Arts. 386 y 388 del NCPP).

- A impugnar la sentencia

Concluida la lectura de sentencia, el actor civil podrá impugnar dicha resolución (Art. 401 del NCPP).

2.2.8.4. TOMA DE POSTURA

Del capítulo desarrollado, se aprecia que la víctima del delito a lo largo de la historia, se consideraba como testigo o sujeto que efectuaba la denuncia del delito, y el mayor contenido de derechos y deberes de la legislación versaba sobre el autor del delito, siendo así, a la víctima se le excluía de protección y asistencia legal que merece. Durante las últimas décadas, luego de diferentes movimientos internacionales en materia de derechos humanos y, además de la labor de muchos juristas quienes se dieron cuenta de esta problemática, se concibieron y aprobaron varios instrumentos legales internacionales, que posteriormente tuvieron influencia en el ordenamiento jurídico interno de muchos países, con los cuales el rol de la víctima en la sociedad y en el proceso penal sufre un impacto positivo; así tenemos, que actualmente la víctima se circunscribe dentro de un marco jurídico en el cual se le consagran varios derechos: desde el acceso a la justicia y trato digno por parte de los organismos competentes; empero, aun no se logra garantizar en forma efectiva el resarcimiento del daño a la víctima del delito por parte del autor en forma efectiva.

Sin embargo, es menester indicar que en los nuevos Juzgados Penales que no tienen sobrecarga procesal comparado con los Juzgados que tramitaban los procesos con el Código de Procedimientos Penales; en la etapa de investigación o

instrucción que anteriormente realizaba el Juzgado Especializado Penal ahora es cumplida por el Ministerio Público, los operadores de justicia, al capacitarse y participar en el nuevo proceso penal están dejando de lado la mentalidad de la cultura litigiosa y adoptan la cultura de los acuerdos reparatorios o de oportunidad; por lo tanto, la reparación civil que anteriormente era infructuosamente conseguida o inútilmente reclamada, con la aplicación del Nuevo Código Procesal Penal un porcentaje de procesos penales concluyen por acuerdos reparatorios, principio de oportunidad, terminación anticipada lo que implica que la reparación civil al agraviado de alguna manera se cumpla con mayor celeridad; empero, aun no se ha garantizar el pago integro de la misma en la ejecución de sentencia; por lo tanto, es importante reorientar algunas instituciones jurídica que contribuyan en su cumplimiento.-

2.2.9. LA REHABILITACIÓN PENAL

2.2.9.1. CONCEPTO

Jescheck, define la Rehabilitación como “el restablecimiento jurídico del prestigio social de un condenado dentro de la comunidad” (JESCHECK. *Tratado de Derecho Penal, Parte General* – Ed. Bostch, Barcelona, 1981, pág. 1247); pues con ella se busca restituirle la situación jurídica en que se encontraba el sentenciado antes de emitirse la sentencia condenatoria. (Fernando Velázquez Velázquez, *Derecho Penal, Parte General* – Medellín, 2009 pág. 107)

Asimismo, para Hurtado Pozo/Prado Saldarriaga la Rehabilitación penal constituye un “remedio legal que permite anular las consecuencias colaterales de índole penal que produce una sentencia condenatoria en la persona del sentenciado” (HURTADO POZO Y PRADO SALDARRIAGA Manual de Derecho Penal, Parte General Tomo II – IDEMSA - Lima, 2011 pág. 373); En tal sentido, la rehabilitación penal sólo puede operar después de cumplida o extinguida la sanción impuesta en la sentencia, produciéndose de esa manera la desvinculación del condenado, con el sistema penitenciario en el caso de haber purgado pena efectiva de privación de libertad, o de haber sido sometido a un periodo de prueba vía condena condicional o reserva del fallo condenatorio, el cual cesa en forma definitiva el control judicial.

Entonces que una vez rehabilitado el condenado, el reo está en reales posibilidades de poder reinsertarse en la comunidad social y que pueda recuperar los roles sociales suspendidos con la pena. Este objetivo únicamente puede lograrse si es que se procura que el supuesto rehabilitado pueda recuperar sus derechos -suspendidos o restringidos ((Sean estos derechos civiles y políticos, a ejercer la patria potestad, de desarrollar un determinado oficio, cargo o industria, así como poder ser elegidos y de elegir a sus representantes políticos.)) a fin de que éste pueda desarrollar sus roles y funciones que le posibiliten participar en los diversas actividades socio-

económicas, así como de evitar el proceso de estigmatización y rotulación social, mediante la cancelación de los antecedentes penales, judiciales y policiales. (Alonso Raúl Peña-Cabrera Freyre, Derecho Penal, Parte General –Tomo II, IDEMSA – Lima, 2011 pág. 502)

“Por consiguiente, es correcto afirmar que no anula la pena (ésta ya se cumplió o extinguió) sino la condena; dicho de otra manera, elimina la condición de condenado. Según se ha sostenido es "un verdadero derecho subjetivo del penado y no una concesión más o menos generosa del Estado". De allí que su declaración sea con frecuente automática y de oficio.” (Hurtado Pozo/ Prado Saldarriaga, Manual de Derecho Penal, Parte General Tomo II – IDEMSA - Lima, 2011 pág. 373)

2.2.9.2. NATURALEZA JURÍDICA

Para el profesor BRAMONT ARIAS, “la naturaleza jurídica de la rehabilitación significa pronunciarse sobre dos problemas: por un lado, sobre si constituye una gracia o un derecho subjetivo del penado y por el otro, sobre su pertenencia al Derecho penal sustantivo o al Derecho procesal.

En cuanto al primer problema, la rehabilitación es un derecho subjetivo del penado y no una simple concesión de gracia, pues el art. 69° CP manda que, una vez cumplido el presupuesto de la rehabilitación, el condenado quede «rehabilitado sin más trámite».

En cuanto al segundo problema, hay que distinguir entre la rehabilitación en si misma considerada, en cuyo caso es una institución de derecho sustantivo, pues regula la extinción definitiva de los efectos del delito; las formalidades necesarias para llevarla a cabo a través de un procedimiento en el que recae una decisión, y naturalmente las normas que regulan ese procedimiento y esa decisión son de naturaleza procesal.”

(BRAMONT ARIAS, Luis Alberto; CODIGO PENAL ANOTADO, SAN MARCOS, Lima - 2002, pág. 284.)

Respecto a este último tema; en la actualidad hay consenso en admitir que es de índole mixta. Si bien su regulación corresponde al derecho penal material, la realización de sus efectos - como derecho subjetivo del sentenciado- demanda siempre una vía procesal que le asegure su reconocimiento judicial. (Hurtado Pozo/ Prado Saldarriaga, Manual de Derecho Penal, Parte General Tomo II – IDEMSA - Lima, 2011 pág. 375)

2.2.9.3. EVALUACIÓN LEGISLATIVA

La regulación legal de la rehabilitación ha pasado por tres etapas. Primero, fue prevista sólo como vía formal de reposición en el ejercicio de los derechos que fueron suspendidos al autor o partícipe de un hecho punible, mediante una sentencia condenatoria que imponía, junto a la pena principal, también la de inhabilitación. Posteriormente, fue regulada sólo como un procedimiento especial para la cancelación de los antecedentes o registros oficiales de las

condenas impuestas a un sentenciado, como consecuencia del vencimiento exitoso de un periodo de prueba. Por último, actualmente, se le prevé de manera tal que se comprende ambas funciones. Esto es, se rehabilita al inhabilitado y se anulan también los antecedentes penales que surgieron por la inscripción de su condena en los registros correspondientes.

Desde la vigencia del CP de 1924 (arts. 130 y 131), se asignó a la rehabilitación aquellas dos funciones. De modo que es correcto destacar su capacidad para eliminar "los antecedentes del condenado del registro respectivo" y para posibilitar también que el condenado recupere "el ejercicio de sus facultades jurídicas, justamente, privadas por la condena, e inclusive, los efectos de la pena accesoria de la de la inhabilitación e interdicción, con respecto a los derechos públicos". El mismo criterio se mantiene en el Anteproyecto de CP de 2009 art. 70.

Sin embargo, cabe recordar que, en el C. de P.P. (arts. 343 y 344), la rehabilitación fue tratada sólo como cancelación de los registros penales del condenado. Por lo que García Rada señaló que las consecuencias de esta institución procesal eran "importantes, porque impiden la reincidencia y la habitualidad y, en todo caso, desaparecen los antecedentes penales o judiciales". (García Rada, 1984, p. 360.). Los arts. 69 y 70 tienen como fuente el CP Tipo para Latinoamérica (arts. 87, 88 y 90)

2.2.9.4. REQUISITOS

Literalmente, el primer párrafo del artículo 69° del C.P., señala que: *"El que ha cumplido la pena o medida de seguridad que le fue impuesta, o que de otro modo ha extinguido su responsabilidad, queda rehabilitado sin más trámite."*, del citado párrafo se puede observar que existe dos hecho en la que opera la Rehabilitación Automática: **i)** el cumplimiento de la pena o medida de seguridad, **ii)** y la extingue de la responsabilidad del sentenciado; supuestos de hechos, que significa que cumplido el tiempo de la condena se extingue la responsabilidad penal, toda vez que el condenado se ha reinsertado a la sociedad luego de haber cumplido su sanción punitiva.

Al respecto, el profesor PEÑA-CABRERA FREYRE indica, que el cumplimiento de la condena importa una situación que concluye definitivamente con la ejecución penal, donde se comunica a la autoridad administrativa, de oficio o a instancia del condenado, el cumplimiento efectivo de la pena mediante una resolución judicial que ordena la excarcelación, denominada "licenciamiento definitivo", cursándose además al "Registro Nacional de Condenas", la resolución judicial de rehabilitación ordenando la cancelación de los antecedentes penales. (Alonso Raúl Peña-Cabrera Freyre, Derecho Penal, Parte General –Tomo II, IDEMSA – Lima, 2011 pág. 502)

2.2.9.5. EFECTOS

El Código Penal establece que, la rehabilitación extiende sus efectos sobre penas o medidas de seguridad, siendo así, se señala que dicha institución jurídica, comprende tanto la restitución en el ejercicio de los derechos suspendidos con la condena, así como la cancelación de los antecedentes por ella generados.

Pero, la rehabilitación no repone al sentenciado en los cargos o funciones que le fueron suprimidos por la condena a una pena de inhabilitación principal o accesoria.

Ahora bien, el cambio más importante que introdujo la reforma penal de 1991 fue la eliminación de todo plazo de prueba posterior al cumplimiento o extinción de la sanción impuesta. La rehabilitación, por tanto, debía de **operar** desde el preciso momento en que se cumplía la pena o medida de seguridad impuestas; o en cuanto las primeras fueran suprimidas por alguna causal de extinción como el indulto, la amnistía o la prescripción. Al respecto el art. 69 ab initio, en su redacción original señalaba de modo expreso que quien "ha cumplido la pena o medida de seguridad que le fue impuesta, o que de otro modo ha extinguido su responsabilidad, queda rehabilitado sin más trámite". Cabe mencionar que en el derecho extranjero todavía es frecuente requerir aquellos plazos, como sucede en el art. 136, incs. 2 y 3 del CP español de 1995.

2.2.9.6. LA REHABILITACIÓN y LA REINCIDENCIA

La reincorporación al derecho penal nacional del agravante cualificada de la reincidencia (art. 46-B), a través de la Ley N° 28726, del 9 de mayo de 2006, modificó indirectamente la estructura normativa original del art. 69, en el sentido que tal circunstancia agravante no se podría configurar en caso de cancelación de antecedentes. Esta consecuencia jurídica fue modificada por la Ley N° 28730, del 13 de mayo de 2006, la cual de manera confusa reformuló el párrafo final del aludido artículo precisando que la "reincidencia deja sin efecto la cancelación de los antecedentes penales, judiciales y policiales, hasta el cumplimiento de la nueva pena".

Con esta reforma, la reincidencia generaba una excepción a la regla general de la rehabilitación absoluta e inmediata por cumplimiento de la pena privativa de libertad impuesta al condenado. Para esclarecer los alcances de dicha modificación legal, la Corte Suprema (Acuerdo Plenario N° I-2008/CJ-116, del 18 de julio de 2008) interpretó que la rehabilitación, como cancelación de antecedentes penales, sería provisional o transitoria por un periodo de cinco años posteriores al cumplimiento de la pena. Sólo al vencimiento de dicho plazo y sin que mediara reincidencia, la cancelación de los registros penales se convertiría en definitiva. Este criterio ha sido aceptado en el Anteproyecto de CP de 2009 y, posteriormente, previsto en la Ley N° 29407, del 18 de setiembre de 2009. Así,

se estableció el actual texto del art. 69 de C.P.: "Tratándose de una pena privativa de libertad impuesta por la comisión de delito doloso, la cancelación de antecedentes penales será provisional hasta por cinco años. Vencido dicho plazo y sin que medie reincidencia la cancelación será definitiva".

En el art. 70 de C.P., se prohíbe comunicar a cualquier entidad o persona todo registro o antecedente vinculado a una condena que ya fue objeto de rehabilitación. Esta obligación de silencio y confidencialidad es imperativa y resulta funcional al objetivo legal de cancelar para siempre, y ante la sociedad en pleno, todo signo o rezago de marca penal.

2.2.9.7. CONDENA NO PRONUNCIADA

El artículo 61° del Código Penal, señala que: "La condena se considera como no pronunciada si transcurre el plazo de prueba sin que el condenado cometa nuevo delito doloso, ni infrinja de manera persistente y obstinada las reglas de conducta establecidas en la sentencia." Es decir, el legislador regulo el pronunciamiento de la condena no pronunciada cuando el sentenciado fuera condenado con una pena privativa de libertad suspendida, es decir, en el citado artículo se establece como debe proceder el operador jurídico cuando exista una solicitud del sentenciado sobre la anulación de sus antecedentes penales y restitución de sus derechos. Empero, cabe precisar que el citado artículo, no se podría entender, sino

en concordancia con el artículo 69° del Código Penal, el cual establece los efectos de la rehabilitación que también se toma en cuenta al expedirse un pronunciamiento de “la condena no pronunciada”, en los casos de los sentenciados con pena privativa de libertad suspendida;

No obstante lo indicado, debemos precisar que: La Rehabilitación prevista en el artículo 69° del Código Penal es una institución jurídica, que tiene como finalidad; i) anular los antecedentes penales y ii) restituir al rehabilitado el ejercicio pleno de sus derechos; y solo es procedente cuando el sentenciado ha cumplido la condena de pena privativa de libertad efectiva. En cambio cuando se impone al sentenciado una pena de libertad suspendida, no se puede hablar de rehabilitación, sino como “condena no pronunciada” dado que el artículo 61° del Código Penal, el cual solo exige al sentenciado que haya cumplido en el periodo de prueba con las reglas de conducta y no cometer nuevo delito doloso.

Sin embargo, es menester indicar que tanto “la rehabilitación” previsto en el artículo 69° del Código Penal, como la “condena no pronunciada” regulada en el artículo 61° del citado código, tienen los mismos efectos [anular los antecedentes penales y restituir el ejercicio pleno de los derechos del sentenciado], empero, la diferencia está en que la primera ópera cuando se ha cumplido la pena efectiva (ejecutado); y la segunda cuando

en el periodo de prueba el sentenciado cumple con lo reglas de conducta y no ha cometido nuevo delito doloso; en consecuencia, se entiende que en ambos caso opera la rehabilitación, dado que sus efectos es: anular los antecedentes penales y restituir el ejercicio pleno de los derechos del sentenciado, ya sea en lo caso de los sentenciados con pena efectiva o suspendida; circunstancia esta, que reviste mayor importancia en el sentenciado dado que una vez rehabilitado, estos en la mayoría de casos, piden la anulación de sus antecedes penal a efectos de obtener su certificado de antecedentes penales para luego acceder a un puesto de trabajo.

En suma, es menester indicar que el tema que se desarrolla, es de vital importancia para la presente investigación, a razón de que a través del presente tema se puede entender el contenido real de la rehabilitación del condenado, pues a través de esta institución lo que se busca establecer, es si el sentenciado, antes de declararse procedente su solicitud de “rehabilitación” o “no pronunciada su condena”, debe cumplir con el pago de la reparación civil; a efectos de garantizar los derechos de la parte agraviada; y no esperar la voluntad del sentenciado o cuando se acuerde.

2.2.9.7.1 Pronunciamientos del Tribunal Constitucional

El Tribunal Constitucional, ha tenido la oportunidad de pronunciarse respecto a la Rehabilitación Penal materia de la presente investigación [sin hacer distinción sobre las condenas con pena privativa de libertad efectiva o suspendida], pronunciamiento efectuados en el marco de Habeas Corpus ventilada ante dicho Tribunal, entre los criterios que ha esbozado podemos sintetizar los siguientes:

Expediente N° 005-2002-HC/TC, fundamentos 4 y 5, de fecha 23/04/2002, Caso: Marco Antonio Arce Escobedo, Sobre: Condenado a Pena Privativa de la Libertad de tres años con el carácter de suspendida.

“En el caso de autos, considerando que inicialmente la suspensión de la ejecución de la pena se otorgó por el máximo establecido por ley, vale decir, tres años; las resoluciones judiciales expedidas, de fecha catorce de junio y veinticuatro de agosto de mil novecientos noventa y nueve, respectivamente, en virtud de las cuales se prorrogó el período de suspensión de la pena hasta la mitad del plazo inicialmente fijado, es decir, año y medio más, haciendo un total de cuatro años y seis meses; han transgredido el artículo 59.º, inciso 2) del Código Penal.

Por otro lado, si bien con fecha dos de setiembre de mil novecientos noventa y ocho, se condenó al accionante a tres años de pena privativa de la libertad suspendida por el mismo plazo; debe entenderse que el cumplimiento de dicho plazo se produjo el dos de setiembre de dos mil uno. Por tanto, aun cuando la Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, con fecha diecisiete de setiembre de dos mil uno, confirmando la resolución de fecha trece de julio del mismo año, revocó la suspensión de la ejecución de la pena; debe tenerse presente que dichas resoluciones judiciales fueron expedidas cuando ya había transcurrido el plazo de la pena impuesta al accionante. En consecuencia, de acuerdo con el artículo 69° del Código Penal, el demandante debe ser rehabilitado por haber cumplido la pena.”

Expediente N° 2263-2002-HC/TC, fundamentos 2, de fecha 22/10/2002, Caso: LUIS CÁCERES VELÁSQUEZ, Sobre: Condenado a Pena Privativa De Libertad, Suspendida en su ejecución por el término de tres años, con la accesoria de inhabilitación por el mismo plazo.

“La rehabilitación solicitada por el accionante, conforme lo expresa el artículo 69° del Código Penal, opera automáticamente, esto es, sin más trámite que el puro y simple cumplimiento de la pena o medida de seguridad impuesta, la

duración de la cual, en el caso, coincide con la del período de suspensión o prueba, es decir con la de tres años, según fluye claramente del texto inequívoco del artículo 62º del Código Penal; en tal sentido, únicamente cabría determinar si en el caso materia de análisis, dicho requisito se ha cumplido, o no. Para ello, cabe precisar que el recurso de nulidad interpuesto por el propio accionante no afecta la ejecución de la misma, conforme se expone en el artículo 293º del Código de Procedimientos Penales y que, en consecuencia, sí se ha cumplido.”

Expediente N° 2956-2004-AA/TC, fundamento 2, de fecha 17/01/2005, Caso: PASCUAL LIMAYLLA CASTILLO, Sobre: Condenado por Delito Doloso y que se le aplicó como pena seis meses de prisión condicional y accesoriamente inhabilitación perpetua para ejercer el cargo de notario público,.

“El instituto de la rehabilitación, conforme al artículo 69º del Código Penal de 1991, señala que el que ha cumplido la pena o medida de seguridad que le fue impuesta, o que de otro modo ha extinguido su responsabilidad, queda rehabilitado sin más trámite. La rehabilitación produce los efectos siguientes: 1) Restituye a la persona en los derechos suspendidos o restringidos por la sentencia. No produce el efecto de reponer en los cargos, comisiones o empleos de los que se le privó;

(...)”, es decir, no trae consigo la reposición del recurrente en el cargo de notario público.”

Expediente N° 04629-2009-PHC/TC, fundamento 8, de fecha 17/08/2010, Caso: JORGE CHOQUE GARCÍA, Sobre: Condenado por el Delito de Apropiación Ilícita agravada a 5 años de pena privativa de la libertad (que vencía el 18 de mayo de 2008) e inhabilitación por el término de la condena.

“La cuestión central, entonces, reside en diferenciar la situación jurídica de quien se encuentra cumpliendo una condena por delito doloso, respecto de quien ya la ha cumplido. Sobre este último supuesto no cabe duda que el cumplimiento de la pena comporta, a la vez, la rehabilitación de la persona, sin más trámite, y la restitución de sus derechos suspendidos y/o restringidos. En ese sentido, teniendo en cuenta los fines de la pena y del régimen penitenciario, al margen que el juez penal de ejecución de la pena pueda de oficio declarar la rehabilitación del penado, ésta opera de manera automática a favor del penado, esto es, sin más trámite que el puro y simple cumplimiento de la pena, no siendo necesario la presentación de una solicitud, y mucho menos, la existencia de un pronunciamiento judicial.”

Expediente N° 00223-2011-PHC/TC, fundamento 5, de fecha

03/03/2011, Caso: CELSO ARTURO DURAND PANEZ, Sobre: Condenado a un año de Inhabilitación y seis años de de pena Privativa de la Libertad Efectiva.

“Que de manera previa al pronunciamiento de la demanda este Colegiado debe señalar que, conforme al artículo 69º del Código Penal, la rehabilitación es automática y produce efectos i) de restituir a la persona –que ha cumplido con la medida de seguridad o pena impuesta– los derechos suspendidos o restringidos por la sentencia, y ii) de cancelar los antecedentes penales, judiciales y policiales.”

2.2.9.7.2 Pronunciamiento del Poder Judicial

La Corte Suprema de Justicia, Sala Penal Permanente, en la R. N. N° 2476 – 2005 – Lambayeque, en el Fundamento Jurídicos 4º al 7º, estableció los requisitos para considerar como no pronunciada la condena (remisión de pena), estableciéndolo como precedente vinculante:

“Cuarto: Que el artículo sesenta y uno del Código Penal, invocado por el citado encausado y por el Superior Tribunal, exige que haya transcurrido el plazo de prueba y que el condenado no haya cometido nuevo delito doloso ni infringido de manera persistente y obstinada las reglas de conducta establecidas en la sentencia; que, en cuanto al cómputo del

indicado plazo, es de tener presente el artículo trescientos treinta del Código de Procedimientos Penales, que establece que la sentencia condenatoria, como en el presente caso, se cumplirá aunque se interponga recurso de nulidad, salvo los casos en que la pena sea la de internamiento, relegación, penitenciaría o expatriación; que ello significa que, salvo esas penas, la impugnación contra una sentencia condenatoria no es suspensiva y, por consiguiente, se ejecuta provisionalmente conforme a sus propios términos, lo que por lo demás reitera el artículo doscientos noventa y tres del Código de Procedimientos Penales y, en tal virtud, obliga al órgano jurisdiccional a disponer lo conveniente para que sus disposiciones se ejecuten cumplidamente mientras se absuelva el grado, lo que significa que deberá instarse el cumplimiento de las reglas de conducta, las penas que no son objeto de suspensión y el pago de la reparación civil, en tanto que para tales cometidos la competencia del órgano jurisdiccional de ejecución no está suspendida; que, por consiguiente, en el caso de autos ese primer requisito se ha cumplido, pues la sentencia de primera instancia se emitió el treinta de octubre de dos mil uno y el período de prueba venció el veintinueve de octubre de dos mil cuatro. Quinto: Que, como ya se anotó, otro requisito que impone el artículo sesenta y uno del Código Penal es que el condenado, durante el período de prueba, no cometa nuevo delito doloso ni infrinja de manera persistente y

obstinada las reglas de conducta; que el imputado Vallejos Burga no cumplió con una de las reglas de conducta que le fueron impuestas: "...reparar el daño causado consistente en la devolución que deberán hacer Labrín Carrasco, Vallejos Burga y Guillén Alcántara de la suma de treinta y dos mil novecientos setenta y nueve nuevos soles con noventa y cuatro céntimos..."; que la reparación del daño causado, que en el presente caso –por disposición de la propia sentencia – consiste en la devolución de una suma de dinero determinada, cuya obligación no escapaba al sentenciado, e importa obviamente una negativa persistente y obstinada de su parte, sin que pueda entenderse que para esa calificación sea necesario al órgano jurisdiccional requerimientos o amonestaciones expresas, en consecuencia, sólo se requiere que de autos se desprenda que el obligado se mantenga firme o constante en no reparar el daño, que sea perseverante y tenaz en esa decisión, que es precisamente lo que ha ocurrido en autos; que, por lo demás, la reparación del daño impone al condenado un deber positivo de actuación, cuyo incumplimiento importa una conducta omisiva, que en este caso comunica inequívocamente una manifiesta voluntad – hostil al derecho – de incumplimiento a la regla de conducta impuesta en el fallo; que, siendo así, la solicitud del sentenciado debe desestimarse por incumplimiento del segundo requisito analizado. Sexto: Que este entendimiento

del artículo sesenta y uno del Código acotado es independiente y no se opone a lo dispuesto por el artículo cincuenta y nueve del mismo cuerpo de leyes, que autoriza al órgano jurisdiccional que ante el incumplimiento de las reglas de conducta, pueda amonestar al infractor, prorrogar el período de suspensión o revocar la suspensión de la pena; que, por otro lado, la inaplicación del artículo sesenta y uno del Código Penal porque se infringió las reglas de conducta no significa que el imputado siempre tendrá inscrita la sentencia, sino únicamente que no opera esta causa excepcional de extinción de la responsabilidad penal; que, al respecto, juristas como PRATS CANUT sostienen que la remisión de la pena [o en nuestro caso, de tener por no pronunciada la condena] importa una forma específica de rehabilitación diferente de la norma fijada en el Código Penal [Autores Varios: Comentarios al Código Penal, Tomo I, Editorial Aranzadi, Navarra, mil novecientos noventa y seis, página cuatrocientos setenta y dos], por lo que quienes se encuentren en esa situación tendrán que someterse a lo dispuesto en las reglas generales de la rehabilitación previstas en el artículo sesenta y nueve del Código Penal, con la obvia aclaración que vencido el plazo de prueba cesa la posibilidad de amonestaciones, éste ya no podrá prorrogarse, ni tampoco podrá ser revocada la pena privativa de libertad suspendida, y sólo tendrán que cumplirse aquellas reglas de conducta que importen la reparación efectiva del daño (artículo

cincuenta y ocho inciso cuatro del Código Penal), salvo desde luego que opere la prescripción de la ejecución de la pena. Séptimo: Que, finalmente, es de aclarar que, conforme a lo dispuesto en el artículo cincuenta y siete del Código sustantivo y al propio título de la institución, lo que se suspende es la ejecución de la pena privativa de libertad, de suerte que sus efectos sólo están referidos a esa pena [aún cuando también se la denomine condena condicional –artículo cincuenta y ocho del Código Penal –, se trata, como afirma HURTADO POZO de una modalidad de ejecución de la pena y, si se tiene en cuenta sus fines, constituye un medio para resocializar al condenado: Suspensión de la ejecución de la pena y reserva del fallo, Anuario de Derecho Penal noventa y siete / noventa y ocho, Lima, mil novecientos noventa y nueve, página doscientos treinta y siete]; que, por tanto, la suspensión no se extiende a las demás penas principales y accesorias y, menos, a la reparación civil –esta última, como es obvio, no es una pena ni está dentro de los límites del ius puniendi del Estado, e incluso las reglas de prescripción en orden a su ejecución están normadas en el artículo dos mil uno del Código Civil –; que, en tal virtud, aún cuando fuera procedente el artículo sesenta y uno del Código Penal y, en su caso, la rehabilitación prevista en el artículo sesenta y nueve del Código Penal, ello no obsta a que el condenado deba pagar la reparación civil, pues lo contrario importaría una lesión directa al derecho de la víctima

a la reparación y un atentado clarísimo a su derecho a la tutela jurisdiccional, incluso dejándola en indefensión material; que tener por no pronunciada la condena, según estatuye el artículo sesenta y uno del Código Penal, no puede significar entonces que igualmente se extingan las penas no suspendidas y, menos, la exigencia del pago de la reparación civil, por lo que en tal supuesto la orden judicial sólo debe comprender la desaparición de la condena impuesta a una pena privativa de libertad –con la consiguiente anulación de los antecedentes en ese extremo –, quedando subsistente –si es que no se han cumplido - las demás penas principales o accesorias y, particularmente, la reparación civil – como aclaran ZAFFARONI/ALAGIA/SLOKAR, el cumplimiento de la condición no hace desaparecer el acto jurisdiccional, sino sólo la condenación a la pena de prisión [Derecho Penal – Parte General, Editorial Ediar, Buenos Aires, dos mil, página novecientos veinticuatro]”.

Asimismo, la Corte Superior de Justicia de Lima a través de la Primera Sala Penal Especial (C.II-19.a) Inc. 08 - 2001 - “K-1” Jueces Superiores: VILLA BONILLA, TELLO DE ÑECCO, PIEDRA ROJAS, ha señalado en el cuarto considerando de la Resolución N° 41, de fecha, 19/11/2007:

“Marco Normativo: [i] Que estando a lo que es objeto de

análisis, cabe remitirse a lo precisado en el artículo 61° del Código Penal, conforme al cual “La condena se considera como no pronunciada si transcurre el plazo de prueba sin que el condenado cometa nuevo delito doloso, ni infrinja de manera persistente y obstinada las reglas de conducta establecidas en la sentencia”; [ii] Por otro lado, corresponde también considerar lo previsto en el artículo 69° del mismo Cuerpo Normativo, el cual establece dos aspectos en torno a la rehabilitación: [ii.1] Los supuestos de hecho en que opera [(i) el cumplimiento de la pena o medida de seguridad impuesta y (ii) La extinción de la responsabilidad del sentenciado en cualquier otro modo], y [ii.2] Los efectos que produce [(i) Restitución a la persona en los derechos suspendidos o restringidos por la sentencia y (ii) Cancelación de los antecedentes penales, judiciales y policiales]; 4.2. Que sobre dicha medida alternativa a la pena la Doctrina ha precisado que “...resulta (...) adecuado el término suspensión de la ejecución de la pena, puesto que (...) la condena no es suspendida en sus efectos accesorios o de indemnización civil. Lo único que se deja en suspenso es la ejecución efectiva de la pena privativa de libertad que se impuso al condenado...” Luego, a fin de determinar si el efecto que produce el cumplimiento de las reglas de conducta durante el periodo de prueba de la suspensión de la pena se corresponde o no con los supuestos antes precisados para la rehabilitación es de significar también que: “... la suspensión de

la ejecución de la pena pertenece a lo que (...) [se] califica como formas de tratamiento [penal] en régimen de libertad (...) [pues] el sentenciado no ingresa a un centro carcelario para cumplir la pena fijada por la autoridad judicial, él queda en libertad pero sometido a un régimen de reglas de conducta y a la obligación de no delinquir. (...). [Así,] Si el plazo mencionado se vence sin que haya mediado incumplimiento de reglas o comisión de nuevo delito, se da por extinguida la pena y se suprime la condena de los registros judiciales correspondientes ...” ; añadiendo que “... es posible fijar un plazo de prueba menor al término de la condena. Es más, la judicatura nacional es proclive a este tipo de decisiones, que, se entiende, resultan motivadoras para que el condenado se adscriba positivamente a las reglas de conducta ...” ; 4.3. Consecuentemente, si se tiene que: [i] Por razones de política criminal, con la verificación positiva del periodo de prueba (tener por no pronunciada la condena) nos situamos ante el mismo efecto práctico de que si se hubiera efectivizado y cumplido la sanción penal (extinción de la pena); y [ii] Que la consecuencia lógica del efecto antedicho supone ciertamente la cancelación de los antecedentes relativos a la respectiva condena; por tanto, es evidente que el cumplimiento del periodo de prueba vinculado a la suspensión de la pena sí conlleva a la rehabilitación automática, tal y como lo prevé el dispositivo antes señalado; dejando subsistentes otras consecuencias jurídicas tales como

la reparación civil; 4.4. Que, por lo demás, dicho criterio ha sido jurisprudencialmente recogido conforme se desprende de la Sentencia emitida por el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 2263-2002-HC-TC, su fecha 10 de diciembre del 2002 (Caso Luis Cáceres Velásquez), así como de la Ejecutoria recaída en el AV N° 23-2001, su fecha 16 de mayo del presente año (Caso Luis Federico Guevara Shutz).”

Por último, mediante Resolución Administrativa N° 298-2011-P-PJ, La Corte Suprema de Justicia de la República, en la citada resolución ha establecido:

“Artículo 2.- ESTABLECER que, como parte del procedimiento de rehabilitación, el trámite de anulación y/o cancelación de los antecedentes policiales será realizado de oficio por los órganos jurisdiccionales competentes. De la misma manera deben proceder cuando el proceso hubiera culminado con auto de sobreseimiento o sentencia absolutoria firme, o cualquier otra forma de resolución judicial que declare la extinción de la responsabilidad o el archivo de la causa. Para tal efecto, los órganos jurisdiccionales deberán remitir copia certificada de las resoluciones antes señaladas, para que así se proceda a la anulación de los antecedentes policiales correspondientes.”

2.2.9.7.3 TOMA DE POSTURA SOBRE PRONUNCIAMIENTO INTERNO

De los fallos emitidos por el Tribunal Constitucional y por el Poder Judicial, se aprecia que no se ha hecho distinción alguna sobre los pronunciamientos sobre la “rehabilitación” o “condena no pronunciando”, respecto a los sentenciados con pena privativa de libertad efectiva o suspendida, pues cuando se emitió el pronunciamiento, siempre determinaron si los condenados han cumplido con la pena impuesta y si se encuentran rehabilitados; pronunciamiento, que apoya al desarrollo de la presente investigación, a razón de que lo que interesa en la resolución de causas es sobre los efectos de la rehabilitación que se aplica indistintamente a los sentenciados con pena privativa de libertad efectiva o suspendida, por tal motivo, dicho pronunciamiento es el tema materia de investigación a razón de que muchos de los sentenciados, luego de ser beneficiados con los efectos de la rehabilitación, esto no cumplen con el pago de la reparación civil o con la reparación del daño. En consecuencia, se colige que, lo que se toma en cuenta para la resolución de causas sobre rehabilitación son sus efectos, mas no, el tecnicismo previsto en el artículo 61° del Código Penal cuando se sentencia con pena privativa de libertad suspendida, circunstancias, que apoya al desarrollo de la presente investigación;

En los fallos del Tribunal Constitucional y por el Poder Judicial

también se aprecia que: no existe un pronunciamiento específico sobre el cumplimiento del pago de la reparación del daño a la víctima de delito; empero, cabe precisar que la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema en la R. N. N° 2476 – 2005 – Lambayeque, se pronunció sobre la condena no pronunciada, donde se indicó que si se fija como regla de conducta el pago de la reparación del daño en la sentencia, el sentenciado no puede ser rehabilitado hasta que cumpla con su pago correspondiente, disposición, amparado en el artículo 54° del Código Penal; pero que no es aplicado por algunos órganos jurisdiccionales, quien indican que dicha disposición contraviene el principio constitucional de no hay prisión por deudas; apreciación, que en la presente investigación no lo puede abordar dado la naturaleza de la misma; pero si debemos indicar que al no existir un mecanismo legal que exija el pago de la reparación del daño a la víctima de delito, la presente investigación busca replantear la institución de la rehabilitación penal del condenado a fin de garantizar los derechos de la víctima respecto a la reparación del daño.

Ahora bien, es cierto, que la aplicación de la rehabilitación en nuestro sistema jurídico no ha provocado controversias a nivel jurisprudencial, sin embargo, la problemática surge en los casos de la rehabilitación automática del condenado sin pagar la reparación civil fijada en la sentencia; es decir, el problema

se presenta respecto a la efectividad y el medio para alcanzarla el cumplimiento de la sentencia respecto a la reparación civil, que a nuestra opinión podría darse a través de la rehabilitación como lo ha regulado la legislación de derecho comparado, que no ha distinguido los caso de sentenciados con pena efectiva o suspendida, pues indistintamente se exige que se pague la reparación del daño a la víctima del delito en los delitos comunes.

Si bien se tiene dicho que la reparación civil se fija juntamente con la pena, y que la misma comprende la restitución del bien o el pago de su valor, y la indemnización de los daños y perjuicios (dentro de los cuales se comprende el daño emergente, el lucro cesante y el daño a la persona); ¿cómo podría hacerse efectiva la misma en etapa de ejecución de la sentencia penal? si es que, de acuerdo a los estudios que hemos realizado no hemos encontrado antecedentes de un medio para alcanzarla en el sistema penal; más aún, si en otras legislaciones se exige que el condenado debe cumplir con la reparación del daño a la víctima del delito para proceder a rehabilitarse, institución jurídica que permite que el demandado pueda cumplir con su obligación de reparación el daño a víctima del delito.

En tal sentido, resulta necesario la búsqueda de alternativas para hacer efectivo el pago de la reparación civil en nuestro sistema jurídico, como a través de la institución jurídica de la rehabilitación, a fin de que la finalidad de la reparación de daño no sea estéril y antes que un resarcimiento se convierta en un perjuicio aún mayor a la víctima; y para ello, se hace necesario tomar en cuenta la Legislación Comparada en búsqueda de algunas experiencias, que luego de su evaluación, puedan dar un solución al problema latente en nuestra realidad peruana; tal como la rehabilitación del condenado en la legislación extranjera.-

2.2.9.7. LA REHABILITACIÓN PENAL EN EL DERECHO COMPARADO

En el Derecho Comparado, se ha podido determinar que algunos Códigos Penales regulan la institución jurídica de la Rehabilitación Penal del Condenado, con alguna característica importante en favor del cumplimiento de la reparación de daño, y para ello citaremos textualmente:

Código Penal de la República El Salvador

“Artículo 109.- Por la rehabilitación se extinguen de modo definitivo todos los efectos de la pena. Cuando se haya extinguido su responsabilidad penal, el condenado tiene derecho a solicitar la rehabilitación, siempre que haya satisfecho, en lo posible, las consecuencias civiles del delito.”

Código Penal de Costa Rica

“**Artículo 70.-** El condenado podrá solicitar su rehabilitación, después de transcurrido la mitad del término fijado para la pena de inhabilitación impuesta en sentencia firme; el Juez reintegrará al condenado en el ejercicio de sus derechos. El reincidente, el habitual o el profesional, no podrá ser rehabilitado sino seis años después de extinguida la pena o la medida de seguridad.

Para que se pueda conceder la rehabilitación es necesario que quien la solicite haya observado buena conducta y satisfecho la responsabilidad civil, salvo que justifique la imposibilidad de hacerlo.

En todo caso el Juez pedirá un informe al Instituto de Criminología sobre el comportamiento del solicitante.

La rehabilitación quedará revocada por la comisión de un nuevo delito.”

Código Penal de La República de Colombia

“**Artículo 92 -** La rehabilitación de derechos afectados por una pena privativa de los mismos, cuando se imponga como accesoria, operará conforme a las siguientes reglas:(...)

Antes del vencimiento del término previsto en la sentencia podrá solicitarse la rehabilitación cuando la persona haya observado intachable conducta personal, familiar, social y no haya evadido la ejecución de la pena; allegando copia de la cartilla biográfica,

dos declaraciones, por lo menos, de personas de reconocida honorabilidad que den cuenta de la conducta observada después de la condena, certificado de la entidad bajo cuya vigilancia hubiere estado el peticionario en el período de prueba de la libertad condicional o vigilada y comprobación del pago de los perjuicios civiles.(...).”

Código Penal de La República de Argentina

“**Artículo 20.-** La inhabilitación especial producirá la privación del empleo, cargo, profesión o derecho sobre que recayere y la incapacidad para obtener otro del mismo género durante la condena.

(...)

Art. 20 Ter.- El condenado a inhabilitación absoluta puede ser restituido al uso y goce de los derechos y capacidades de que fue privado, si se ha comportado correctamente durante la mitad de plazo de aquélla, o durante diez años cuando la pena fuera perpetua, y ha reparado los daños en la medida de lo posible.

(...)”

Código Penal De Bolívar

“**Artículo 96°.** El condenado a inhabilitación para pedir al juez de la causa, dos años después de cumplidas todas las sanciones, su rehabilitación para recobrar el uso y goce de los

derechos y capacidades de que fue privado, previo cumpliendo de los siguientes:

- 1.- Haber dado efectivas de buena conducta, que hagan presumir su readaptación social
- 2.- Haber satisfecho la responsabilidad civil. (...)"

Código Penal de España

“Artículo 136

1. Los condenados que hayan extinguido su responsabilidad penal tienen derecho a obtener del Ministerio de Justicia, de oficio o a instancia de parte, la cancelación de sus antecedentes penales, previo informe del juez o tribunal sentenciador.

2. Para el reconocimiento de este derecho serán requisitos indispensables:

1º Tener satisfechas las responsabilidades civiles provenientes de la infracción, excepto en los supuestos de insolvencia declarada por el juez o tribunal sentenciador, salvo que hubiera mejorado la situación económica del reo.

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, en el caso previsto en el artículo 125 será suficiente que el reo se halle al corriente de los pagos fraccionados que le hubieran sido señalados por el juez o tribunal y preste, a juicio de éste, garantía suficiente con respecto a la cantidad aplazada.

2º Haber transcurrido, sin delinquir de nuevo el culpable, los siguientes plazos: seis meses para las penas leves; dos años para las penas que no excedan de doce meses y las impuestas por delitos imprudentes; tres años para las restantes penas menos graves; y cinco para las penas graves. (...)"

Código Penal de Francia

“Artículo 132-59. La dispensa de la pena podrá acordarse cuando se haya conseguido la reinserción del culpable, el daño causado se haya reparado y haya cesado la perturbación resultante de la infracción.

El órgano jurisdiccional que otorgue la dispensa de la pena podrá decidir que su resolución no se inscriba en el registro de penados. La dispensa de la pena no se extenderá al pago de las costas procesales.”

PRONUNCIAMIENTOS EN EL EXTRANJERO

En la página web de la Corte Superior de Justicia del **EL SALVADOR**, se tiene las publicaciones del libro denominado “Líneas y Criterio Jurisprudencial de la Cámara Primera de lo Penal de la Primera Sección del Centro” (<http://www.csj.gob.sv/PUBLICACIONES/publicaciones02.html>) donde en el capítulo de “Responsabilidad Penal: Extinción” se ha establecido que:

“No debe confundirse la extinción de la responsabilidad penal con la rehabilitación, que extingue de modo definitivo todos los efectos de la pena y que, cuando se halla extinguido su responsabilidad penal, el condenado tiene derecho a solicitar la rehabilitación, siempre que haya satisfecho en lo posible las consecuencias civiles.

Con la rehabilitación lo que pretende el condenado es la recuperación de los derechos de ciudadano y la desaparición de toda otra inhabilitación, prohibición o restricción por motivos penales; y la cancelación de los antecedentes penales en el Registro de Condenados que lleva el organismo correspondiente. [Cámara 1º de lo Penal de la 1º Sección del Centro, a las 11:00 horas del día 10/6/2003].”

En la Sentencia C-591/12 - expedida por La Sala Plena de la Corte Constitucional de **COLOMBIA**, con fecha 25/07/2012, (<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/C-591-12.htm>) se ha pronunciado sobre la rehabilitación, señalando que:

“Quienes hayan sido así sancionados pueden solicitar rehabilitación (art. 98 C.P). Desde luego, será el legislador el que determine los requisitos correspondientes.

En desarrollo de esa competencia, el artículo 92 del Código

Penal (Decreto Ley 100 de 1980), declarado exequible por esta Corte mediante Sentencia C-087 del 26 de febrero de 1997, dispone que las penas accesorias, entre las cuales se encuentra la de interdicción de derechos y funciones públicas (art. 42, numeral 3, Ibídem), pueden cesar por rehabilitación, pero agrega que "si tales penas fueren concurrentes con una privativa de la libertad, no podrá pedirse la rehabilitación sino cuando el condenado hubiere observado buena conducta y después de transcurridos dos años a partir del día en que se haya cumplido la pena".

Es más, la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal de **Colombia**, en el Proceso No 9976 de fecha 28/01/2003 ha indicado que:

“En efecto, el artículo 92 del Nuevo Código Penal, establece:

La rehabilitación. La rehabilitación de derechos afectados por una pena privativa de los mismos, cuando se imponga como accesoria, operará conforme a las siguientes reglas:

1.- Una vez transcurrido el término impuesto en la sentencia, la rehabilitación operará de derecho. Para ello bastará que el interesado formule la solicitud pertinente, acompañada de los respectivos documentos ante la autoridad correspondiente (se destaca).

2.- Antes del vencimiento del término previsto en la sentencia podrá solicitarse la rehabilitación cuando la persona haya

observado intachable conducta personal, familiar, social y no haya evadido la ejecución de la pena; allegando copia de la cartilla biográfica, dos declaraciones, por lo menos, de personas de reconocida honorabilidad que den cuenta de la conducta observada después de la condena, certificado de la entidad bajo cuya vigilancia hubiere estado el peticionario en el período de prueba de la libertad condicional o vigilada y comprobación del pago de los perjuicios civiles (se destaca).

En este evento, si la pena privativa de derechos no concurriere con una privativa de la libertad, la rehabilitación podrá pedirse dos (2) años después de la ejecutoria de la sentencia que la impuso, si hubiere transcurrido la mitad del término impuesto (se destaca).

Si la pena privativa de derechos concurriere con una privativa de la libertad, sólo podrá pedirse la rehabilitación después de dos (2) años contados a partir del día en que el condenado haya cumplido la pena privativa de la libertad, si hubiere transcurrido la mitad del término impuesto.

3.- Cuando en la sentencia se otorgue la suspensión condicional de la ejecución de la pena privativa de la libertad, y no se exceptúa de ella la pena accesoria, ésta se extinguirá con el cumplimiento del período de prueba fijado en el respectivo fallo.”

Otra de la Sentencia emitido por la Corte Suprema de Justicia
Sala de la Casación Penal de Colombia - Impugnación de Tutela

Rad. 54558, de fecha 21/06/2011, ha señalado que:

“La rehabilitación de derechos afectados por una pena privativa de los mismos, cuando se imponga como accesoria, operará conforme a las siguientes reglas:

1. Una vez transcurrido el término impuesto en la sentencia, la rehabilitación operará de derecho. Para ello bastará que el interesado formule la solicitud pertinente, acompañada de los respectivos documentos ante la autoridad correspondiente.

2. Antes del vencimiento del término previsto en la sentencia podrá solicitarse la rehabilitación cuando la persona haya observado intachable conducta personal, familiar, social y no haya evadido la ejecución de la pena; allegando copia de la cartilla biográfica, dos declaraciones, por lo menos, de personas de reconocida honorabilidad que den cuenta de la conducta observada después de la condena, certificado de la entidad bajo cuya vigilancia hubiere estado el peticionario en el período de prueba de la libertad condicional o vigilada y comprobación del pago de los perjuicios civiles.(...)”

Respecto al artículo 20 ter del Código Penal de **ARGENTINA**, el profesor Marco Antonio Terragni, “La Pena Inhabilitación” publicado en la página (<http://www.terragnijurista.com.ar/Libros/pinhab.htm>) ha señalado que :

“Al fundamentar la introducción del instituto de la rehabilitación

decía Peco que es un acto de justicia y un instrumento de la defensa social, a un tiempo. No se propone borrar todos los efectos del pasado, ni todas las consecuencias para el porvenir, puesto que la condena es un hecho imborrable, y puede tener importancia como circunstancia de mayor peligrosidad o para establecer la reincidencia o la habitualidad. La rehabilitación del proyecto no es ni la *restitutio in integrum* del derecho romano, acto de gracia que reintegraba hasta las dignidades y funciones perdidas, ni las *lettres de rehabilitation* del viejo derecho francés, acto de clemencia dirigido a cancelar la nota de infamia o la muerte civil, sino un acto de justicia para mover el arrepentimiento y facilitar la redención moral. "En vez de la rehabilitación legal obligatoria dependiente del simple transcurso del tiempo y de la falta de reincidencia, consagramos el sistema de la rehabilitación judicial facultativa, sujeta a la observancia de la buena conducta. No se otorga por la influencia mística del tiempo y por la falta de reincidencia que no libran de la astucia ni de la hipocresía, sino por su buena conducta, y sobre todo, por su actitud para el trabajo, lo que pone de relieve su redención moral" (Exposición de Motivos, p. 202). (...).

En cuanto a las condiciones a que se sujeta, el comportamiento correcto de que habla la ley se ha entendido en un sentido amplio, pues no se trata sólo de la falta de comisión de nuevos delitos, sino también de actos de inconducta que hagan

inconveniente la concesión del beneficio. Se lo vincula a las disposiciones del artículo 13 C.P. y a la conducta recta en el ámbito familiar y social, de manera que se traduzca su redención moral, como dice Peco, aunque esta exigencia se revela excesiva si se piensa en que es imposible de conseguir, a veces, y de probar, siempre.

En lo que respecta a la reparación de los daños, como el precepto agrega: "en la medida de lo posible", está contemplando tanto el caso en que no ha sido reclamada, como aquél en que el patrimonio y los ingresos del condenado no fueron suficientes para satisfacerlos. Por lo que la regla debe ser interpretada racionalmente; esto es, como posibilidad relativa, adecuada a la situación económica del condenado y a las responsabilidades de toda índole que tenga, además de la obligación de indemnizar.

Para conceder la rehabilitación el condenado a inhabilitación especial debe haber remediado su incompetencia. Este requisito es interesante pues justamente llena los objetivos de la pena, pues demuestra que el condenado ha asimilado la necesidad de su reinserción dentro de las pautas del comportamiento social deseable. En algunas profesiones u oficios no es difícil la prueba de esa preocupación en procura de corregir los vicios que llevaron al delito. En otros supuestos tal comprobación resulta

totalmente imposible, cuando falta una forma institucionalizada de acceder al ejercicio de la actividad de la que derivó el resultado típico. Por eso se ha dicho que no debería excluirse la posibilidad de exigir un título, certificado, licencia o habilitación, que revelen que el interesado ha logrado intensificar sus conocimientos y aptitudes. El tribunal puede disponer que se realicen los exámenes que fuesen conducentes para la finalidad perseguida.

Demás está decir que el artículo comienza anunciando que el condenado puede ser restituido al uso y goce de los derechos y capacidades de que fue privado. Se trata de un derecho a conseguir la rehabilitación cuando los requisitos se ha reunido; no de una simple potestad de pedir y conceder o no. Es un derecho a obtener la restitución cuando los supuestos legales concurren.”

Es más en el libro de Principios de Justicia y Asistencia a la Víctimas – Colección de Victimológica 3, - **Argentina** – (Principios de Justicia y Asistencia a la Víctimas, Editorial Brujas, 1ª Edición, Córdoba, 2007, página 133 - 134 y 137) se ha señalado en el título Reparación y la Rehabilitación que:

“El Código Penal argentino, en su texto original no previó el instituto de la rehabilitación, fue recién en el año de 1968 a través de la ley 17567, en que se incorpora a nuestro sistema legislativo, El texto que hoy nos rige viene de la ley 21338

manteniendo por la ley 23077.

El ofrecimiento de reparación es uno de los requisitos establecidos en el artículo 20 ter para que pueda cesar el cumplimiento de las penas de inhabilitación absoluta o especial, impuestas en la sentencia de condenas. Aquí y a diferencia de la que ocurriera - por ejemplo - con la condena de ejecución condicional, se trata, efectivamente de un requisito legal expreso que el condenado debe satisfacer si es que quiere beneficiarse con la aplicación del instituto.

La ley alude a que el autor, repare los daños en la medida de lo posible, este giro lingüístico no ha estado exento de críticas. Así Argibay Molina, expresaba “se trata de una fórmula que receta un elemento total y absolutamente discrecional de general y casi imposible prueba, por cuanto: ¿cuál es la medida de lo posible?” ¿Cuál es la pauta legal que el Juez va a tener para apreciar los motivos que el condenado ha tenido para no cumplir con una obligación civil indemnizatoria por la cual, incluso, puede estar demandado civilmente o embargado?. Precisamente el autor propia una revisión en futuras reformas de este requisito.

Hay quienes opinan que el (...) el concepto de reparación (...) no se debe confundir con el pago de una suma dineraria, la reparación se debe entender como cualquier solución que objetiva o simbólicamente restituya la situación al estado anterior a la comisión del hechos y satisfaga a la víctima”

En La Sentencia N° 167- expedido por el Tribunal Superior de Justicia de **Argentina**, con fecha 20/07/2012, Recurso de Casación, (<http://new.pensamientopenal.com.ar/sites/default/files/2012/08/fallos07.pd->) ha señalado que:

“Es que, el instituto de la rehabilitación previsto en el art. 20 ter del CP no autoriza una rehabilitación automática por el solo transcurso del tiempo, sino que es necesario, además, que se cumplan otras condiciones.

En este sentido, la doctrina destaca que “La rehabilitación no es una rehabilitación legal automáticamente obtenible, sin previa solicitud del condenado, por el simple transcurso de un plazo. La del artículo 20 ter es una rehabilitación judicial que no tiene el carácter de una gracia o concesión que el tribunal judicial le hace al penado, sino que es un derecho de aquél a obtenerla una vez llenadas las condiciones establecidas por el artículo 20 ter. Al tribunal le corresponde el examen y decisión sobre si el inhabilitado ha satisfecho esas condiciones” (Nuñez, Ricardo C., “Manual de Derecho Penal”, Parte General, Quinta Edición, Cba, 2009, Ed. Lerner, pag. 332).

En consonancia con ello, se ha señalado “Demás está decir que aunque el artículo comienza diciendo que el condenado puede ser restituido al uso y goce de los derechos y capacidades de que fue privado, se trata de un derecho a conseguir la rehabilitación cuando los requisitos se han reunido; no de una

simple potestad de pedir y conceder o no sino de un derecho de obtener la restitución cuando los supuestos legales concurren” (Baigun, David; Zaffaroni, Eugenio Raúl; “Código Penal”, Tomo 1, Ed. Hammurabi, Bs. As. 1997, pag. 258).”

En la página web de la Enciclopedia Jurídica de **ESPAÑA**, sobre el tema de Cancelación de los Antecedentes Delictivo (Cancelación de los Antecedentes Delictivo, publicado en la página web <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/cancelacion-de-antecedentes-delictivos/cancelacion-de-antecedentes-delictivos.htm>) se ha establecido que:

“Por este motivo, el legislador ha sido menos ambicioso al regular esta institución: ha prescindido del término «rehabilitación» -que es algo que necesariamente escapa a sus buenos deseos- y se ajusta a la mera cancelación, que se limita simplemente a eliminar o borrar los antecedentes. Hay que observar, sin embargo, que no es un borrón y cuenta nueva, esto es, no es una eliminación definitiva. Decimos esto porque el legislador -lo mismo el del Código vigente que el del derogado- permite, en contra de la opinión de la más autorizada doctrina, expedir certificaciones referidas a inscripciones canceladas, posibilidad que debiera haber desaparecido, pues carece de toda justificación, ya que no ha de tener ninguna eficacia sobre la determinación de la pena ni a ningún otro efecto, y resulta, además, contrario a la función resocializadora y de reinserción que la cancelación ha de perseguir conforme a los principios

constitucionales.

En cuanto a su naturaleza hay que consignar que, históricamente, la cancelación -o eliminación de antecedentes- fue un beneficio graciable del condenado que podía conceder el Soberano. Todavía hay huellas de ese carácter en el anterior Código Penal, que empleaba la palabra «beneficio», así como en el Código de Justicia Militar derogado que concedía al Ministerio de Justicia cierta discrecionalidad en su otorgamiento. Hoy la cancelación de antecedentes ha dejado de ser una gracia y se ha convertido de forma inequívoca en un derecho subjetivo del penado, derecho que se adquiere por la buena conducta posterior a la condena o, empleando las palabras del vigente texto legal, por no haber delinquido durante ciertos plazos posteriores a la condena y haber satisfecho las responsabilidades civiles. Y como derecho que es, en sentido estricto, es susceptible de ser defendido mediante los oportunos recursos.

Sustancialmente son dos los requisitos «indispensables» exigidos – para la Cancelación de Antecedentes Delictivos: el pago de las responsabilidades civiles y el transcurso de determinados plazos sin delinquir desde la extinción de la pena.

1. Pago de las responsabilidades civiles: art. 136.2.1.º : La legislación anterior mitigaba en algo la exigencia y el rigor de este requisito introduciendo en la norma la frase «en lo posible». La norma del nuevo Código Penal es más exigente e impone

«tener satisfechas las responsabilidades civiles provenientes de la infracción, excepto en los supuestos de insolvencia declarada por el juez o Tribunal, salvo que el reo venga a mejor fortuna». El rigor del precepto nos parece correcto, pues evita el triste e irritante espectáculo del delincuente que se ve libre del efecto estigmatizante de la anotación penal, cuando la víctima aún no resultó indemnizada de los perjuicios sufridos por el delito.

No obstante ello, el rigor del precepto se atenúa para el supuesto en que se haya acordado, conforme al artículo 125, el fraccionamiento de la responsabilidad civil. Así, dice el párrafo 2.º del artículo 136.2.1.º, que en dicho supuesto será suficiente que el reo se halle al corriente de los pagos fraccionados y preste, a juicio del Juez o Tribunal, garantía suficiente con respecto a la cantidad aplazada.

2. Transcurso de determinados plazos sin delinquir el culpable: Ha suscitado cierta polémica la expresión «sin delinquir»: primero si la palabra «delinquir» comprende la comisión de un delito y también de un falta, inclinándose la doctrina por la primera interpretación; y, segundo, si delinquir es cuando un sujeto comete un delito o cuando existe condena firme por ese delito, interpretación esta última que es la que tiene mayor respaldo doctrinal.

Los plazos que establece el nuevo Código Penal (art. 136.2.2.º) son los siguientes: seis meses para las penas leves, dos años para las que no excedan de doce meses y las impuestas por

delitos imprudente, tres años para las restantes penas menos graves, y cinco para las penas graves. Hay un supuesto, sin embargo, en que no es necesario el transcurso de estos plazos y es el supuesto de la remisión definitiva del dicho 85.2, según el cual, «transcurrido el plazo de suspensión fijado sin haber delinquirido el sujeto y cumplidas, en su caso, las reglas de conducta fijadas por el Juez o Tribunal, éste acordará la remisión de la pena, ordenando la cancelación de la inscripción hecha en el Registro de Penados y Rebeldes; este antecedente penal no se tendrá en cuenta a ningún efecto».

Estos plazos se contarán -añade el art. 136.3- desde el día siguiente a aquel en que quedará extinguida la pena, incluido el supuesto en que sea revocada la condena condicional. De donde resulta que el plazo de cancelación resulta más largo para el que, por revocación de la suspensión de condena, tiene que cumplir tardíamente la pena, que para el que cumplió desde un principio la pena sin disfrutar del beneficio de la suspensión.”

TOMA DE POSTURA

En una primera impresión, de los citados artículos de los Códigos Penales antes invocados, se aprecia que la regulación extranjera no hace distinción entre rehabilitación o condena no pronunciada, por lo que se entiende que los efectos de la Rehabilitación son para los sentenciados con pena efectiva y suspendida;

En segundo lugar, debemos indicar que, en los códigos penales antes citados, se observa que se regulan como presupuesto material para la Rehabilitación Penal de Condenado, el cumplimiento de la reparación del daño a la víctima del delito, regulación que se ampara a nuestro entender en el derecho a la dignidad persona, el derecho de tutela jurisdiccional efectiva y el reconocimiento del derecho a la reparación del daño que ha sufrido la víctima del delito.

En la jurisprudencia relacionada al artículo 109 ° del Código Penal del Salvador, se colige que efectivamente se exige como requisito material para la rehabilitación del sentenciado haber satisfecho las consecuencias civiles.

Asimismo, en las Sentencias de Colombia sobre la Rehabilitación Penal, no hace distinción alguna sobre la sentencia con pena efectiva o suspendida, mas por el contrario, indica que los efectos de la rehabilitación son para los dos casos, pero indica que cuando se condena con pena privativa de libertad y esta tiene que observa ciertas conductas, estas también debe cumplirse previamente a declarar procedente la rehabilitación; por lo tanto, en las sentencias citadas de Colombia se aprecia que también se exige previamente a declarar procedente la rehabilitación del condenado, éste cumpla con comprobar el pago de los perjuicios civiles;

En la legislación de argentina, se ha establecido que para la rehabilitación del condenado, indistintamente sobre los sentenciados con pena efectiva o suspendida, este debe haber reparado los daños en la medida de lo posible, presupuesto material, que para algún sector de la doctrina de argentina, indica que no es posible dejar a discrecionalidad el concepto de “en la medida de lo posible el cumplimiento del pago de la reparación del daño”, dado que contraviene el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva de la víctima, y porque no se puede determinar ¿cuál sería el monto de la reparación en lo medida de lo posible?; problemática, que se tendrá en cuenta en la presente investigación más aun, si lo que se busca en nuestra legislación es el cumplimiento de la reparación del daño en su integridad.

En el caso de la legislación de España, según sus antecedentes, inicialmente se estableció que el condenado debía pagar la reparación del daño en la medida de lo posible para declarar su rehabilitación; empero, luego de su modificatoria, hoy se exige que el condenado debe tener satisfechas las responsabilidades civiles provenientes de la infracción excepto en los supuestos de insolvencia declarada por el juez o Tribunal, salvo que el reo venga a mejor fortuna; circunstancia que resulta de mucho interés para la presente investigación; pero a ello se debe tener en cuenta la cultura de pago que exista en nuestra sociedad;

2.2.10. LA REPARACIÓN DEL DAÑO

2.2.10.1. NOCIÓN

El Diccionario de la lengua española, indica que la voz reparación, en su segunda acepción, equivale a “desagravio, satisfacción completa de una ofensa, daño o injuria”. De la misma forma, al hacer alusión a la expresión reparar se indica que ella corresponde a expresiones como enmendar, corregir o remediar.

Teniendo en cuenta lo antes indicado, cabe precisar que entendemos por “Daño”, toda signo de perjuicio físico, psíquico, moral o material que pueda sufrir una persona; es decir, significa todo detrimento, perjuicio o menoscabo que por acción de otro se recibe en la humanidad o bienes de una persona. El daño en sentido estricto constituye todo menoscabo, pérdida o detrimento en la esfera jurídica patrimonial o extra-patrimonial de la persona damnificada.

Es sabido también, que los daños producidos por un hecho ilícito se pueden situar en el patrimonio del sujeto damnificado, o afectar los bienes o derechos que tiene como persona, o herir su esfera espiritual. Así, frente a cualquiera de estas formas de daño, la reparación va a actuar de manera diferente, toda vez que si el daño es un daño patrimonial, la reparación del mismo procurará que se restablezca el equilibrio patrimonial perdido,

incorporando nuevamente, en especie o en equivalente pecuniario, los bienes cuya pérdida o deterioro ocasionó la mengua de dicha universalidad jurídica en su componente activo, particularmente en cuanto al interés que la víctima tenía en los mismos. Incluso en el campo de los daños que afectan al patrimonio, es menester tener en cuenta que en algunas ocasiones tan importante como reparar el perjuicio ya causado será hacer cesar un daño que continúa produciéndose o evitar que un perjuicio futuro se produzca. Más difícil resulta buscar la reparación del daño si lo afectado no es el contenido activo del patrimonio del sujeto de derecho, sino que el detrimento se sitúa en la integridad corporal del individuo, o en el plano de su dignidad personal, o, incluso, en sus más profundos sentimientos como ser humano.

En otros términos, la reparación es el fenómeno que se produce como reacción del derecho al hecho de que una persona le cause daño a otro, tal como lo prevén el Código Civil; constituyéndose entonces la reparación del daño la obligación de reparar los daños.

En suma, podemos concluir que: la reparación del daño, consiste en resarcir un daño, ocasionado por un delito. Tradicionalmente ha sido una función conferido al Juez que conoce del hecho penal; constituyéndose, un derecho

reconocido a las víctimas de un delito, que tiene por finalidad el resarcimiento de los daños, provocado por el imputado; es decir, ésta tiene que complementarse con la penalidad, así como con el monto de indemnización; debiendo precisarse que la fijación de la reparación del daño debe tomar en cuenta las medidas previstas en la institución de la responsabilidad civil extracontractual, donde se ordena la reparación de los daños físicos, emocionales, etc., como es el caso de las víctimas de violencia u otro.

2.2.10.2. BREVE HISTORIA DE LA REPARACION DEL DAÑO

"Uno de los anhelos más importantes del ser humano durante su existencia es sin duda, ser feliz, y este concepto encierra a su vez una serie de pensamientos o ideologías encaminadas a determinar, en primer lugar, que es la felicidad, cuál es el objeto de ésta, si es relativa, o bien, si existe un fundamento de felicidad válido para todos los seres humanos, pero cualquier opinión respecto a este término siempre será insuficiente para dejar satisfechos al conglomerado de seres humanos que habitan nuestro planeta; no obstante, cabe preguntar ¿La paz social estará contemplada como uno de los elementos integrantes de la felicidad? y la respuesta unánime tal vez sería, que la paz implica un estado de estabilidad que no produce afectación al ser humano, en consecuencia, podríamos señalar que si la felicidad es un todo, la paz produciría una parte de ella,

porque ese concepto llamado paz, necesariamente se encuentra dentro de la finalidad de los seres humanos.

En la interacción humana se observan hechos de sociabilidad, algunos de colaboración, otros de competencia y finalmente hechos contenciosos que se dan cuando las conductas de los seres se contraponen y producen conflictos dentro del seno de la colectividad, de ahí surgen las conductas que atentan contra los bienes particulares de los contendientes: la vida, el honor, el patrimonio, la libertad sexual etc. Las conductas anteriormente mencionadas y que afectan a la sociedad se denominan en derecho penal "delito" y la criminología las determina como conductas antisociales.

El pensamiento anterior, aunque parezca un juego de palabras, en realidad nos sirve de preámbulo para analizar brevemente la situación conflictual que surge entre miembros de una comunidad, cuando un sujeto quebranta una norma que afecta a su semejante y que produce un daño en diferentes bienes jurídicos tutelados. En otras palabras, toda conducta afectiva de derechos acarrea siempre la existencia de cuando menos dos protagonistas: un agresor y un agredido, o sea, un delincuente y su víctima. De este drama penal surge entonces, la inquietud de este análisis no solamente en lo que respecta a la existencia del ilícito, sino en las consecuencias de ese actuar, aspectos que

han estado presentes durante los inicios de nuestra civilización y que se consideran importante para determinar: Quién es la Víctima, y La necesidad de que a esa víctima se le repare el daño causado.

De esta forma, durante el presente trabajo analizaremos brevemente el rol de las víctimas, desde los orígenes y evolución del derecho de los distintos pueblos de la humanidad, incluyendo el derecho prehispánico de los pueblos azteca y maya, hasta llegar al derecho virreinal de nuestro país, destacando de ser posible el rol que tenía la víctima y la forma en que se podía obtener la reparación del daño sufrido.

Las diferentes etapas en que ha evolucionado el derecho penal moderno, nos han enseñado que desde épocas antiguas el hombre ha tratado de obtener de diversas formas la reparación del daño que se le han causado con motivo de variadas conductas antisociales, ésta reparación se obtuvo en el devenir histórico de las civilizaciones, en primer lugar a través de la venganza privada, que en realidad debemos llamar Venganza Familiar, pues es, precisamente la familia quien recurre a la venganza para satisfacer la deshonra causa a su prole, posteriormente, surge la venganza pública, la cual fue depositada en manos del Estado, quien utilizando medios coactivos trató de hacerla efectiva en algunos casos. No

obstante lo anterior, cuando el Estado asume la venganza para sí, la víctima fue olvidada en el procedimiento respectivo, lo cual indica que los métodos utilizados para hacer efectiva la reparación no fue suficiente, y la principal demanda de las víctimas de los delitos quedó en segunda término, incluso fue olvidada dentro del procedimiento penal.

Todo lo anterior, fue ocasionado en cierta forma porque desde los inicios del derecho penal y la criminología, éstas ciencias se preocuparon más por el estudio del delincuente y se olvidaron de las víctimas de los delitos, no sólo como objeto de estudio sino también como personas de estudio y desde el punto de vista procesal existe un descuido en este aspecto, lo cual inclina una balanza en favor del delincuente. Ante esta situación el Maestro José Zamora Grant señala: “nuestro actual sistema de procuración y administración de justicia resulta ineficaz en ciertos casos para las víctimas de un hecho ilícito.” (En los orígenes del proceso penal la reacción ante el delito involucraba necesariamente la existencia de un conflicto entre victimario y víctima, no existiendo ningún sujeto tercero e imparcial que mediara en el conflicto, de tal forma que no es de extrañar que la primera forma por la cual se encausa históricamente este conflicto sea la venganza privada, ésta asumía niveles de crueldad y desproporcionalidad en relación al daño sufrido, de tal forma que esa venganza involucraba no solamente al responsable del daño sino también a sus parientes y miembros del grupo o clan. La evolución de la sociedad dio lugar a la Ley del Talión o a la compensación de los daños, como una limitación intensiva de la pena. Zamora Grant, José. La Víctima en el Sistema Penal Mexicano. Instituto Nacional de Ciencias Penales. México, D.F. 2002. Pág. 68.)

En diferentes pueblos y en diversas épocas se ha contemplado la reparación del daño como una pena impuesta al delincuente, tal como se observa en los primeros ordenamientos legales: el Código de Hammurabi, las Leyes de Manú, la Ley de las XII Tablas por citar algunas leyes antiguas, de ahí la importancia de conocer necesariamente la historia de las legislaciones penales en el mundo." (Lic. MACEDONIO HERNÁNDEZ Carlos A., - Especialista y Maestro en Derecho Penal – México- En: "Breve Análisis del Origen y Evolución de la Víctima en el Derecho Penal, publicado en la página web <http://www.derecho.uady.mx/tohil/rev25/origenyevolucion.pdf>, (visitado 07/03/2012).)

2.2.10.3. LA REPARACIÓN DEL DAÑO EN EL CONTEXTO INTERNACIONAL

En principio, se debe afirmar que la reparación ha sufrido un cambio en su concepción jurídica por la influencia de la jurisdicción internacional, sobre todo de aquella vinculada a los derechos humanos, y para corroborar lo afirmado, veamos la Sentencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos cuando aborda el tema de reparación, y no se queda solo en una mera reparación patrimonial, como a veces se pretende arrinconar a la función de la víctima: "*(...) para reparar este aspecto de las violaciones cometidas, el Estado debe investigar efectivamente los hechos del presente caso, con el fin de identificar, juzgar y sancionar a todos los autores intelectuales y demás responsables de la detención, torturas, y ejecución extrajudicial de Rafael Samuel y Emilio Moisés*

Gómez Paquiyauri. A tal efecto, deberá adoptar todas las medidas judiciales y administrativas necesarias con el fin de reabrir la investigación por los hechos del presente caso y localizar, juzgar y sancionar a los autores intelectuales de los mismos. Los familiares de las víctimas deberán tener pleno acceso y capacidad de actuar en todas las etapas e instancias de dichas investigaciones, de acuerdo con la ley interna y las normas de la Convención Americana". (Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso de los hermanos Gómez Paquiyauri vs. Perú. Sentencia de 8 de julio de 2004. Fundamento 231)

Como se aprecia, la reparación pretende incluso ir contra la impunidad porque la Corte está exigiendo que se proceda a la investigación del caso; ya que dejar sin investigación y sanción un crimen es ir contra la reparación. Fíjese el concepto tan amplio que reconoce el sistema internacional, dinamizando el estrecho margen y facultades que en el ordenamiento interno se otorga a la víctima. Por ello, consideramos que la reparación no tiene un origen ni efecto civil y privado, sino que va más allá de esa escasa apreciación. Para Carlos Sueiro "(...) *la naturaleza jurídica de la reparación del daño, estaría concebida interdisciplinariamente por todas las ramas constitutivas e integradoras del Derecho Penal*" (Dr. Carlos Christian Sueiro *La naturaleza jurídica de la reparación del daño desde una perspectiva penológica, criminológica, dogmática, procesalista y político criminal*. <http://www.espaciosjuridicos.com.ar/datos/AREAS%20TEMATICAS/PENAL/reparacion.doc>)

Estando a lo antes indicado, cabe precisar que “desde principios de los años noventa se lleva intentando establecer una formulación adecuada de un *derecho a la reparación* de las víctimas de violaciones de los derechos humanos. Este derecho a la reparación, si bien no está explícitamente reconocido como un auténtico derecho en el derecho internacional de los derechos humanos, se puede derivar de los instrumentos internacionales que, tanto a nivel universal como en el ámbito regional, reconocen y protegen los derechos humanos.” (Esto supone para algunos sectores de la doctrina un reconocimiento “indirecto” del derecho a la reparación en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (Bottiglieri, 2004, pp. 12 y ss).

Esto es precisamente lo que señalan los Principios y Directrices sobre el derecho a obtener reparaciones cuando establecen que *“los principios y directrices no entrañan nuevas obligaciones jurídicas internacionales o nacionales, sino que indican mecanismos, modalidades, procedimientos y métodos para el cumplimiento de las obligaciones jurídicas existentes conforme a las normas internacionales de derechos humanos y al derecho internacional humanitario”*. Es decir, no nos encontramos ante nuevas obligaciones, sino ante una mera precisión del alcance y del contenido de las obligaciones de reparar a las víctimas de violaciones de derechos humanos y del derecho internacional Humanitario.

Por su parte, la jurisprudencia de los Tribunales Internacionales de Derechos Humanos y de los órganos de vigilancia establecidos por diversos tratados internacionales (como el Comité de Derechos Humanos o el Comité contra la Tortura de las Naciones Unidas) han afirmado en repetidas ocasiones el derecho que tienen las víctimas de las violaciones de derechos humanos a recibir una reparación justa y equitativa. En este sentido, tanto el Tribunal Europeo de Derechos Humanos como, sobre todo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos han emitido decisiones muy ilustrativas respecto del *derecho a la reparación*. No me resisto a citar aquí uno de los párrafos más elocuentes sobre la reparación de la memorable Sentencia Velásquez Rodríguez vs. Honduras (1988), relativa a un caso sobre la desaparición y muerte posterior de un ciudadano hondureño a manos de las Fuerzas de Seguridad. Como señaló la Corte Interamericana de Derechos Humanos, *“el Estado está en el deber jurídico de prevenir, razonablemente, las violaciones de los derechos humanos, de investigar seriamente con los medios a su alcance las violaciones (...) a fin de identificar a los responsables, de imponerles las sanciones pertinentes y de asegurar a la víctima una reparación adecuada.”* (Velásquez Rodríguez vs. Honduras, Sentencia de 29 de julio de 1988, Serie C, Nº 4, pág. 174.)

Aunque, como acabamos de señalar, no hay un reconocimiento expreso de un derecho de las víctimas de violaciones de

derechos humanos a ser destinatarias de reparación, este derecho se puede formular sobre la base de, “en primer lugar, i) la obligación que asumen los Estados de respetar, asegurar que se respeten y aplicar las normas internacionales de derechos humanos cuando ratifican los principales instrumentos universales y regionales de derechos humanos y, en segundo lugar, del derecho de las víctimas a un ii) remedio efectivo cuando se produce una violación de los mismos.”

Como se tiene expuesto, los instrumentos creados por la *comunidad internacional buscan sentar un respaldo globalizado a favor de condición indiscutible de sujetos de derechos humanos que poseen las víctimas del delito; y entre ellos, haremos referencia específica a tres que consideramos fijan los ejes fundamentales para la atención de las víctimas del delito:*

a) la Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso del Poder, de las Naciones Unidas (Adoptada por la Asamblea General en su Resolución 40/34, de 29 de noviembre de 1985); b) la Recomendación (85)11, adoptada por el Comité de Ministros del Consejo de Europa el 28 de junio de 1985, sobre la posición de la víctima en el marco del derecho penal y del proceso penal, y c) la Declaración sobre Justicia y Asistencia para las Víctimas (Declaración SIV), de la Sociedad Internacional de Victimología.

Es necesario, precisar que la puesta en marcha de la Corte Penal Internacional y su implementación constituye uno de los pilares decisivos para superación de la impunidad y la consolidación de la convivencia democrática en el mundo. Y en ese orden de ideas, el tema de las víctimas y de sus derechos ha sido objeto principal de su discusión, y aunque el reconocimiento de una participación activa en el proceso ha sido controvertido, es preciso resaltar que se ha conseguido destacar la importancia de su presencia activa en el desarrollo del proceso, el reconocimiento de sus derechos, y la atención a sus necesidades y expectativas.

De acuerdo con los documentos mencionados pasaremos a citar alguna disposición que representan los ejes que orientan la visión del sistema penal desde y hacia las víctimas:

"• El concepto de víctimas del delito incluye, pero supera, al sujeto pasivo del delito. Las definiciones de víctimas del delito que se proponen desde la Victimología y que son acogidas en el ámbito internacional, guardan mayor coherencia con un modelo de Estado social y democrático de derecho, superan la consideración individual de la víctima y, además de al titular del bien jurídico protegido, alcanzan a otros muchos perjudicados, directos e indirectos, que sufren las consecuencias de la

violación de la norma (Res. 40/34, A. 1, 2, 3; Rec. [85]11, consideraciones; Declaración SIV, art. 2).

- La sociedad se ve obligada a respetar y desarrollar los derechos humanos del delincuente, pero, en igualdad de condiciones, debe respetar y desarrollar los de las víctimas, adoptando las medidas necesarias, especialmente, para garantizar la intervención efectiva en el sistema penal (Res. 40/34, consideraciones 4, 5, 7; Rec. [85]11, consideraciones y ordinales D, E, F; Declaración SIV, art. III).

- Es necesario que las víctimas reciban asistencia y compensación integral, no solo económica, sino además psicológica, social, judicial, etc. (Res. 40/34, A, párrs. 8, 12, 14, 15; Rec. [85]11, consideraciones y ordinal G; Declaración SIV, arts. IV, VI).

- La reparación y asistencia a las víctimas debe prestarla en primer lugar el delincuente, pero ante su imposibilidad o insolvencia, la sociedad, el Estado o el organismo internacional correspondiente (Res. 40/34, A, párrs. 12, 13; Declaración SIV, arts. V, VII, VIII). Igualmente se buscará el establecimiento de la “reparación” como una nueva vía en las sanciones penales (Res. 40/34, A., párr. 9; Rec. [85]11, E., párr. 14; Declaración SIV, art. IV).

- Las autoridades deben procurar adoptar las medidas necesarias para la prevención eficaz de la criminalidad y garantizar la convivencia pacífica futura en la sociedad,

promoviendo, desde el proceso penal o fuera de él, una eventual reconciliación entre las víctimas y el delincuente (Res. 40/34, A., párrs. 5, 6; Rec. [85]11, consideraciones, y num. II; Declaración SIV, arts. IX, X)."

Por otro lado, es importante destacar, que, el artículo 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) establece que "*cada uno de los Estados partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto...*". Disposiciones similares figuran en otros Tratados Internacionales de Derechos Humanos como la Convención Europea de Derechos Humanos (1950), la Convención Americana de Derechos Humanos (1969) o instrumentos específicos como la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (1984). Aquí debemos señalar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha basado sus destacadas jurisprudencias inaugurada con el caso Velásquez Rodríguez en materia de Reparaciones en el artículo 1º de la Convención Americana.

Según los Principios y Directrices aprobados en 2006, la obligación de respetar, asegurar que se respeten y aplicar las normas de derechos humanos incluye: a) *la adopción de*

disposiciones legislativas, administrativas o de otro carácter que sean apropiadas para impedir las violaciones; b) la investigación de las violaciones y, en su caso, la adopción de medidas contra los presuntos responsables; c) la garantía de un acceso equitativo y efectivo a la justicia a quienes afirman ser víctimas de una violación de sus derechos humanos; y d) el proporcionar a las víctimas recursos eficaces, incluyendo la reparación.

2.2.10.4. REPARACION DEL DAÑO y EL DERECHO PENAL

El tema de la reparación del daño ha llamado la atención de los juristas del Derecho Penal en las últimas décadas, por su importancia en varios aspectos. En primer lugar, por la propuesta que proviene del *Abolicionismo* de la necesidad de eliminar el Derecho Penal y buscar otras opciones para la resolución de los problemas sociales, que podrían tener su origen en la indemnización de los perjuicios causados a las víctimas y que apartan con ello el castigo de naturaleza penal que se le pueda atribuir al ofensor. En segundo lugar, este tema ha sido muy desarrollado por los instauradores de la *Justicia Restaurativa* que buscan no sólo la reintegración al seno de la sociedad del ofensor, sino también la reparación total del daño y la mediación entre las partes del conflicto. Y en tercer lugar, la corrección del daño recibe importante atención de parte de los procesalistas que tanto en sus pretensiones

civiles como en sus planteamientos penales requieran de la exacta determinación del daño para su reparación, ya sea mediante la restitución o reivindicación de la cosa, de la indemnización de los perjuicios o por la misma reparación del daño ocasionado, cuestión aceptada también por aquéllos quienes promueven la observancia de un *Derecho Penal Mínimo*. (Cfr. FERRAJOLI, (Luigi), *Derecho y Garantías. Ley del más débil*, 4ta Edición Trotta, Madrid, (2004) y *Derecho y Razón. Teoría del Garantismo Penal*. Editorial Trotta, Madrid (1995). En contra del Abolicionismo ver HASSMER (Winfreid), *Contra el Abolicionismo; Acerca del porque no se debería suprimir el Derecho Penal* conferencia pronunciada en el acto de la clausura de los XII Curso de Posgrado en Derecho de la Universidad de Salamanca, Traducción de Miguel Ontiveros Alonso, Universidad de salamanca/Universidad Anahuac Norte.) *Independientemente de la posición ideológica con que se aborde el juicio, para la víctima, el proceso penal debe ser un medio reparatorio, que nunca agrave las consecuencias del delito.*

Como vemos, estas posiciones ideológicas sobre el papel del Derecho Penal como método de resolución de los conflictos sociales, tienen cuenta que el proceso penal debe ser un medio de reparación a favor de la víctima; mas aun si, la intervención de la víctima dentro del proceso penal ha tenido un carácter simbólico, pues en la realidad la víctima no ha logrado, a su entera satisfacción, la reparación al perjuicio que le han provocado.

Empero, es menester indicar que hoy existe una gran atención por el respeto de los derechos fundamentales, así como el

reconocimiento de las garantías del imputado dentro del proceso penal, la víctima también puede exigir la reparación del daño recibido, sea ésta patrimonial o extra-patrimonial. Y por esa razón es que la víctima debe ser reparada a su entera satisfacción, en cualquier tipo de daño sufrido, dentro de los cuales podemos citar el daño corporal, el daño moral, el daño patrimonial, el daño reflejo o el daño al proyecto de vida, como actualmente se está planteando ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. (Al respecto ver FERNÁNDEZ SESSAREGO, (Carlos), El “daño al proyecto de vida” en la doctrina y la jurisprudencia contemporáneas, en la Revista Judicial, Costa Rica, Nº 95, (Marzo del 2010), p.p. 13-145.) Es decir: la Corte IDH ha puesto todo su empeño en establecer tipo de reparaciones distintas al carácter pecuniario, con el objetivo de atender distintos tipos de situaciones que entrañan, un profundo sufrimiento personal como colectivo; pero ello, no significa que esté entregando reparaciones distintas o aisladas, sino que todas se estructuran en su conjunto, desde pagar cierta cantidad de dinero por daño material hasta realizar la publicación de la sentencia o develar una placa en un monumento. [En el Caso Castro Castro vs. Perú, que trata de la masacre de personas internas acusadas y sentenciadas por delitos de terrorismo y traición a la patria, la Corte IDH pidió como medida de reparación del daño la colocación de una placa conmemorativa en el Penal Castro Castro, donde ya existía un monumento de recuerdo a todas las víctimas del conflicto armado en Perú. si bien no fue atinado dicha acción,

pero representa parte de la reparación del daño a la víctima de violaciones derecho humano.]

Por último es menester destacar, la reparación del daño a la víctima del delito en el derecho penal y procesal, se constituye en óbice para que el condenado tenga acceso a los sustitutivos penales y a los procedimientos desjudicializadores (Rehabilitación Penal), con la salvedad de la declaración de insolvencia;

2.2.10.5. LA REPARACIÓN DEL DAÑO EN EL DERECHO PERUANO

Como se sabe, en la normativa internacional se ha producido significativos avances que permiten conminar a los Estados a reparar los perjuicios ilegítimos que han ocasionado a particulares en materia de derechos humanos; lo que ha motivado que al interior de varios países iberoamericanos se empiece a problematizar y reconocer la responsabilidad del Estado en los perjuicios que hubiese causado de manera ilegítima a los particulares; postura aplicable a los delitos de lesa humanidad y hoy a delitos comunes.

Tal reconocimiento ha generado la necesidad de institucionalizar formas y mecanismos internos para efectivizar el derecho a la reparación - integral. El Estado Peruano vive este proceso, común a los demás países del “tercer mundo”, y

recientemente, en el caso del ex presidente Alberto Fujimori, ha invocado formas de reparación conforme lo ha venido desarrollando el derecho internacional, en responsabilidad de violaciones a derechos humanos cometidas por funcionarios de la fuerza pública. Sin embargo, cabe precisar que la concepción y vigencia de la responsabilidad del Estado y o consecuentemente el ejercicio del derecho a la reparación, aun cuando no esté enunciado constitucionalmente, ni interiorizado en las prácticas cotidianas de quienes ejercen o administran justicia, además de que no se cuenta con los mecanismos internos para efectivizar el derecho a la reparación del daño; nos ha dado un punto de partida, para su aplicación en nuestro sistema jurídico.

En ese mismo sentido, es preciso señalar que en el Perú se carece todavía de una normativa jurídica que agote conceptual y operativamente lo que se refiere al *derecho* a la reparación del daño; es más, no existe uniformidad en el conocimiento de este derecho, desde su definición, fundamentos, elementos constitutivos y formas para su vigencia efectiva, etc.

Por lo general el poder público en el Perú ha reducido la noción de reparación al ámbito de la indemnización pecuniaria por daños y perjuicios, sin tener en cuenta una visión integral de la reparación que, como se hizo en el caso de Fujimori por

ejemplo, en donde se indica que la reparación podría ir desde la disculpa pública hasta la valoración diferencial en el pago de indemnizaciones en base a las condiciones de los afectados, pasando por la garantía de no repetición del daño; es decir, que la visión integral de la reparación no admite un catálogo cerrado de formas de reparar, sino que éstas se desarrollan en función de las características del daño, la forma en que se produjo y las condiciones de los afectados, conforme lo ha establecido la Corte Interamericana de Derecho Humanos.

En tal sentido, luego de analizado los diferentes aspectos críticos sobre la reparación del daño dentro de las normas internacionales, a continuación se enuncian las principales disposiciones constitucionales que sirven de fundamento jurídico al **"derecho a la reparación del daño a favor de la víctima del delito"** dentro del ordenamiento jurídico peruano en el ámbito del proceso penal, con el objetivo de ilustrar su existencia o no en nuestro sistema jurídico. Asimismo, se hace referencia a aquellas decisiones de la Tribunal Constitucional que llenan de contenido el derecho a la reparación del daño a las víctimas del delito.

A.- La Reparación del Daño en la Constitución Política y otras Normas

En primer lugar, es menester indicar, que el fundamento de la reparación en forma inmediata, se encontraría directamente en el principio: "quien causa un daño a otro queda en la obligación de repararlo". Desde este punto de vista, el fundamento constitucional estaría en el artículo 1° de la Constitución Política, según el cual se señala que *"la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado"*; Asimismo, en el artículo 44° de la Constitución Política que se señala, que son deberes del Estado *"(...) garantizar la plena vigencia de los derechos humanos (...)"*.

Así, partiendo de tales disposiciones constitucionales, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha precisado que las labores de investigación, acusación y juzgamiento de los distintos operadores jurídicos deben contribuir a otorgar efectiva vigencia a los derechos fundamentales y a la dignidad de la persona. Precisamente por ello, el proceso penal no agota el conjunto de sus objetivos en la sola Satisfacción de un propósito de eficacia, sino que está abocado a cumplir la doble misión de dotar al poder estatal de medios adecuados para establecer la verdad y administrar justicia, garantizando, a la vez, el respeto de la dignidad humana y de los derechos fundamentales de la víctima. (Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso de los hermanos Gómez Paquiyauri vs. Perú. Sentencia de 8 de julio de 2004. fundamento 231)

De esta manera, cuando la consecución de la protección y eficacia de los derechos fundamentales pueda verse obstaculizada con la comisión de conductas punibles, las autoridades estatales, en particular las judiciales, tienen que adoptar las medidas necesarias, adecuadas y pertinentes con el objeto de restablecer los derechos quebrantados de las víctimas en la medida de lo posible y aplicar las sanciones previstas a los responsables. Sólo así, se pueden sentar las bases de la convivencia pacífica entre los individuos y lograr un orden social justo, ambos valores fundamentales del régimen constitucional.

La Corte Constitucional de Colombia, en la Sentencia N° C-228 de 2002, en expresa referencia al principio de dignidad humana con relación a la reparación del daño, a señalado que: *“El derecho de las víctimas a participar en el proceso penal, se encuentra ligado al respeto de la dignidad humana. Al tenor de lo dispuesto en el artículo primero de la Constitución, que dice que ‘Colombia es un Estado social de derecho fundado en el respeto de la dignidad humana’, las víctimas y los perjudicados por un hecho punible pueden exigir de los demás un trato acorde con su condición humana. Se vulneraría gravemente la dignidad de víctimas y perjudicados por hechos punibles, si la única protección que se les brinda es la posibilidad de obtener*

una reparación de tipo económico. El principio de dignidad impide que el ser humano y los derechos y bienes jurídicos protegidos por el derecho penal para promover la convivencia pacífica de personas igualmente libres y responsables, sean reducidos a una tasación económica de su valor. El reconocimiento de una indemnización por los perjuicios derivados de un delito es una de las soluciones por las cuales ha optado el legislador ante la dificultad en materia penal de lograr el pleno restablecimiento de los derechos y bienes jurídicos violentados en razón de la comisión de un delito. Pero no es la única alternativa ni mucho menos la que protege plenamente el valor intrínseco de cada ser humano. Por el contrario, el principio de dignidad impide que la protección a las víctimas y perjudicados por un delito sea exclusivamente de naturaleza económica". (Corte Constitucional, Sentencia Nº C-228 del 3 de abril de 2002, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y Eduardo Montealegre Lynett.)

No obstante lo indicado, se hace necesario precisar que, si bien la Constitución Política del Estado no refleja una concepción amplia de la protección de los derechos de las víctimas de un hecho punible, ésta no disminuye la importancia de su derecho a la reparación de los daños que se le hubieren ocasionado. De ello resulta que, una indemnización de daños es sólo uno de los elementos de la reparación a la víctima, y que el restablecimiento de sus derechos supone más que la mera indemnización. Además, es importante indicar que las

víctimas y perjudicados con el delito, como manifestación del derecho a acceder a la administración de justicia, tienen también un derecho constitucional a participar en el proceso penal que el Estado está en la obligación de garantizar; el derecho que no debe limitarse a la declaratoria de responsabilidad penal, sino que, además, ha de extenderse a la obtención de la reparación del daño cuando éste se encuentre probado.

De todo lo expuesto, es menester indicar también que los artículos 1969 y 1970 del Código Civil establecen la obligación reparatoria, cuando se señala *“Aquel que por dolo o culpa causa un daño a otro está obligado a indemnizarlo. El descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor”*; y *“Aquel que mediante un bien riesgoso o peligro, o por el ejercicio de una actividad riesgoso o peligrosa causa un daño a otro, está obligado a repararlo”*, disposiciones que se tomarían en cuenta al momento de determinar la reparación del daño en el proceso penal, a razón de que en el derecho civil se han desarrollado instituciones jurídica que ha sido fundamental en la determinación del daño y su indemnización.

Ya por ultimo en el campo penal, el artículo 92 y 93 del Código Penal regula la institución de la reparación civil y su contenido, señalando que: *“La reparación civil se determina conjunta con*

la pena” y se señala que *“la reparación comprende: 1) la restitución del bien o si no es posible, el pago de su valor, y 2) la indemnización de los daños y perjuicios”*, debe indicarse que la definición y su alcances se han venido estableciéndose en las jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la República y Acuerdos Plenarios .

En consecuencia, el fundamento de la reparación de los daños derivados de los delitos, no solo se encuentra propiamente en el Código Penal, sino se encuentra amparado en la Constitución Política de la República y normas civiles donde se establece como principio, que aquel que cause una daño a otro está obligado, por el ordenamiento jurídico, a reparar los perjuicios causados con su conducta.

B.- La Reparación del Daño en la Jurisprudencia Nacional

Debe recordarse que el derecho de las víctimas a obtener una reparación es un tema que se introdujo en el debate jurisprudencial del derecho internacional tal como se tiene expuesto líneas arriba, según la cual las víctimas de todo delito tienen derecho a una reparación económica, al establecimiento de la verdad y a la justicia. Posteriormente, la jurisprudencia de la Corte Intencional Penal amplió esta tesis al señalar que el derecho de reparación comprende los derechos de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción, así como las

garantías de no repetición. (Aura Patricia Bolívar Jaime, “El derecho a la reparación integral y programas de reparación en perspectiva comparada”, en: Rodrigo Uprimny y otros, *Reparaciones en Colombia: análisis y propuestas*, Bogotá, 2009, p. 85. Al respecto, se sugiere consultar, además, las sentencias nº C-370 de 2006, nº C-454 de 2006 y nº C-209 de 2007 de la Corte Constitucional.)

En el derecho internacional se ha considerado como insuficiente el hecho de que a las víctimas y perjudicados se les otorgue únicamente la indemnización de los perjuicios, en el entendido ampliado de que la verdad y la justicia son necesarios para que en una sociedad no se repitan las situaciones que generaron violaciones graves a los derechos humanos. Ello, además, porque el reconocimiento de la dignidad y de los derechos iguales e inalienables de todos los seres humanos, exige que los recursos judiciales diseñados por los Estados estén orientados hacia una *reparación integral a las víctimas y perjudicados, que comprenda una indemnización económica y el acceso a la justicia para conocer la verdad sobre lo ocurrido y para buscar, por vías institucionales, la respectiva sanción para los responsables.*

Así, los derechos de las víctimas y perjudicados por un hecho punible gozan de una concepción amplia –no restringida exclusivamente a una reparación económica–, fundada en los derechos que ellas tienen a ser tratadas con dignidad, a participar en las decisiones que les afecten y a obtener la tutela judicial efectiva del goce real de sus derechos, entre otros, y

que exige a las autoridades que orienten sus acciones hacia el restablecimiento integral de sus derechos cuando han sido vulnerados por un hecho punible. Así, el derecho a obtener reparación es de carácter integral, lo que significa que su alcance excede la simple visión económica de la participación de las víctimas dentro de los procesos llevados contra los responsables del daño. De igual forma, ello implica que debe abarcar todos los daños y perjuicios sufridos por la víctima a nivel individual y colectivo.

De lo indicado, cabe precisar que en el fallo emitido por la Sala Penal de la Corte Suprema, Presidida por el Dr. Cesar San Martín en la sentencia condenatoria contra el ex Presidente Alberto Fujimori por delitos de lesa humanidad, hace una comparación entre las normas penales internas de nuestra patria sobre reparación y las estatuidas por los instrumentos internacionales, del cual el estado peruano es parte; *señalando que la reparación efectivamente va más allá de la simple retribución patrimonial y por ello la participación de la víctima en el proceso penal es fundamental. Para ello indica que la reparación* (Los Principios y Directrices Básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones 60/147 Resolución aprobada por la Asamblea General el 16 de diciembre de 2005.) en su concepto integral está compuesto de: 1. *La restitución, que tiene un sentido más amplio que la prevista en*

la ley interna, comprende, según corresponda, el restablecimiento de la libertad, el disfrute de los derechos humanos, la identidad, la vida familiar la ciudadanía, el regreso a su lugar de residencia, la reintegración en su empleo y la devolución de sus bienes; 2. La indemnización, que tiene una dimensión que puede asemejarse a la ley interna, comprende todos los perjuicios económicamente evaluables. 3. La rehabilitación incluye la atención médica y psicológica, así como servicios jurídicos y sociales. 4. Las garantías de no repetición –que son ajenas al ordenamiento nacional– han de incluir, entre otras medidas, la revisión y reforma de las leyes, la educación y capacitación de funcionarios públicos, y el fortalecimiento de la independencia del Poder Judicial. 5. La satisfacción, no prevista en el derecho interno, incluye diversas medidas como la verificación de los hechos y la revelación pública y completa de la verdad, una decisión judicial que restablezca la dignidad, la reputación y los derechos de la víctima y de las personas estrechamente vinculadas a ella, y una disculpa pública.

En consecuencia, podemos indicar sin temor a equivocarnos que en el plano individual, el derecho a la reparación abarca todos los daños y perjuicios sufridos por la víctima, y comprende la adopción de medidas individuales relativas a los ya referidos derechos de restitución, indemnización,

rehabilitación y satisfacción, así como la adopción de medidas que garanticen la no repetición de los hechos victimizantes. En su dimensión colectiva, por su parte, el derecho a la reparación involucra medidas de satisfacción de alcance general como la adopción de medidas económicas y simbólicas encaminadas a restaurar, indemnizar o readaptar los derechos de las colectividades o comunidades directamente afectadas por las violaciones ocurridas.

Desde esa perspectiva, se ha sostenido que el derecho a la reparación conlleva la obligación de adoptar “todas las medidas necesarias tendientes a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas, y a devolver a la víctima al estado en que se encontraba antes de la violación”, en aplicación de la regla consuetudinaria según la cual toda violación de un derecho humano da lugar a un derecho de la víctima o sus derechohabientes a obtener reparación, el cual implica el deber del Estado de reparar y el derecho de dirigirse contra el autor.

C.- La Reparación del Daño como Derecho fundamental

En reiteradas sentencias de la Corte Internacional de Derechos Humanos ha admitido que la reparación del daño, puede ser considerado como uno fundamental, con la consiguiente posibilidad de interponer una tutela pretendiendo su protección.

En este sentido, por ejemplo en el caso peruano, en la Sentencia - Expediente N° 04620-2009-PHC/TC, El Tribunal Constitucional en sus fundamentos ha señalado que: “(...) *considera que la referida irregularidad por parte del Ministerio Público merecía un control judicial, pues tales actuaciones fiscales resultan atentatorias del **derecho de la víctima**, que se ve mediatizado en el marco del proceso penal a través de la titularidad de la acción penal (...) y no advertir que habían medios probatorios que no habían sido valorados, en perjuicio del derecho de la parte civil.*” (Sentencia Exp. 04620-2009-PHC/TC, Iparraguirre Trujillo del 10 de noviembre del 2011 f. 11 y 12)

Como se aprecia, en la sentencia del Tribunal Constitucional, ésta se sustenta en el derecho de la víctima, a razón de que el Tribunal visibiliza que el proceso penal no había servido para tutelar los derechos de la parte agraviada. Adicionalmente a este cambio jurisprudencial ha encargado al Juez Penal realizar un control constitucional de los actos del Ministerio Público en el propio proceso penal. Es decir con esta jurisprudencia, el Juez Penal puede realizar el control dentro del proceso (art. 220 del C. de P.P y art. 346 C.P.P.); adicionalmente a ello puede hacer un control constitucional de las funciones del Fiscal sobre su actuación en el proceso penal, ejerciendo similares facultades que ha sido concedida al Juez

Constitucional mediante el artículo 4) del Código Procesal Constitucional. Este comportamiento como se advierte de la jurisprudencia constitucional, es habilitado únicamente para preservar los derechos de la parte civil y su escasa valoración de las pruebas que respaldan la tutela.

El Tribunal Constitucional expresa esa nueva vertiente a favor del Juez Penal para proscribir la arbitrariedad del Ministerio Público: *“(...) fue el principio de interdicción de la arbitrariedad - que también informa la labor del Ministerio Público- lo que motivó a la Sala Superior a anular el sobreseimiento por no haber hecho un control efectivo de la disposición fiscal y no advertir que habían medios probatorios que no habían sido valorados, en perjuicio del derecho de la parte civil.(Sentencia Exp. 04620-2009-PHC/TC, Iparraguirre Trujillo del 10 de noviembre del 2011 f. 12)*

Se deja claro entonces, que el Juez Constitucional establece la posibilidad a partir de dicha conclusión, recurrir al proceso constitucional en defensa del derecho verdad, justicia y reparación de la demandante, como parte de las garantías y defensa los principios rectores antes en el derecho internacional a favor de víctima del delito.

Empero, existe una pregunta que es inevitable, *¿se reconoce el derecho a la reparación del daño a la víctima del delito?*. A continuación precisaremos el siguiente fundamento:

El derecho a la reparación se encuentra reconocido en la Declaración Sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y Del Abuso De Poder. Efectivamente, el artículo IX de la Declaración, reconoce el derecho a la reparación a la víctima del delito en los siguientes términos: *"15 Los pueblos indígenas tienen derecho a la reparación, por medios que pueden incluir la restitución o, cuando ello no sea posible, una i tratará de obtener una reparación suficiente, efectiva y rápida para promover la justicia, remediando las violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario. Las reparaciones serán proporcionales a la gravedad de las violaciones y al daño sufrido." "16 De conformidad con su derecho interno y sus obligaciones internacionales, los Estados resarcirán a las víctimas de sus actos u omisiones que violen las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario"*

El derecho a la reparación está reconocido en todo derecho fundamental. Todo derecho fundamental tiene como contenido

constitucional implícito, el derecho a la reparación precisamente del derecho violado. El fundamento normativo de esta obligación de restituir la violación del derecho, se encuentra en la obligación del Estado de proteger los derechos fundamentales (dimensión objetiva), a la cual hace referencia el artículo 44° de la Constitución. Esta obligación se concreta en impedir la afectación de los derechos, y si esta violación se ha verificado, en garantizar su reparación. Como señala la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), en el Caso Velásquez Rodríguez - párrafo 164, el Estado tiene la obligación de *“(...) de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. Como consecuencia de esta obligación los Estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos (...) y procurar, además, el restablecimiento, si es posible, del derecho conculcado y, en su caso, la reparación de los daños producidos por la violación de los derechos humanos”*

En tal sentido, se colige que “el derecho a la reparación integral del daño causado a víctimas de violaciones masivas y sistemáticas de derechos humanos, es un derecho fundamental”, Por su parte, es menester indica que los

alcances del derecho a la reparación como uno de carácter fundamental, se da cuando la persona es víctima del delito, comoquiera que no estaban obligadas a soportarlo y que desencadenó una vulneración masiva de sus derechos fundamentales, como son el derecho a la libertad, de residencia, patrimonio, entre otros, que implicaron su violación y el sometimiento a unas circunstancias ajenas a su existencia, y a la ausencia de condiciones mínimas de existencia, de allí la procedencia de la reparación del daño sufrido.

De este modo las personas que han sido objeto de violaciones de derechos humanos tienen el derecho a la reparación integral del daño causado. Esta reparación debe ser plena y efectiva y comprender acciones (restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición).

TOMA DE POSTURA

La historia de nuestra civilización no enseña que desde sus inicios han existido conflictos interhumanos, los cuales desembocan en sucesos que quebrantan un orden social establecido por la colectividad, produciendo un daño individual o social; siendo así, las primeras formas de reacción contra una conducta lesiva dentro de la colectividad fue la venganza privada como forma de solución de conflictos en la cual la víctima ejercitaba su derecho de venganza, esta forma de

solución se fundamentó más que nada en el instinto, a la cual en realidad podemos señalar como venganza.

Las primeras civilizaciones con normas escritas fundamentadas en la divinidad fueron: la Persa, Hebrea e Hindú las cuales tuvieron como normas: el Código de Hammurabi, los Diez Mandamientos, el Código de Manú, siendo la divinidad quien las dicta a su pueblo como forma de solución de conflictos.

La Ley del Talión y la Composición son dos instituciones que tienen como objetivo limitar la venganza privada (venganza familiar) como forma de atenuar la violencia entre los seres humanos.

En el Derecho Romano se observa la división de delitos en públicos y privados, en los primeros la autoridad toma para sí la venganza, en los segundos el particular ejercita su derecho a exigirla, teniendo como fundamento el daño que se ocasionaba a determinado bien, esto evolucionó posteriormente, dando como resultado que el Estado tuviera a su cargo el castigo para cualquier delito.

La víctima desde los inicios de nuestra civilización podía reclamar por sí misma los daños que se le ocasionaban, pero en el transcurso de la historia, no obstante la evolución de la sociedad, el papel que desempeña va decreciendo en beneficio

del Estado, quien va relegando a la víctima al olvido y se queda como único responsable de sancionar al delinciente, importándole más el quebrantamiento de la norma que el daño causado a la víctima.

En conclusión, en la reparación, un común denominador es que el interés afectado no pertenece al patrimonio del damnificado sino que se sitúa fuera de él, parece claro que, por regla general, el orden jurídico solamente puede ofrecer al afectado con el hecho ilícito una compensación o satisfacción, referida a una suma de dinero, mediante cuya adecuada utilización el sujeto pueda superar el acontecimiento dañoso al que se vio expuesto y olvidar o sobrellevar sus más importantes secuelas.

Se debe indicar también que la reparación no es lo mismo que indemnización; la indemnización es la medida dispuesta por un Juez, estableciendo el monto de los daños; la reparación del daño en la esfera del derecho penal es la obligación del imputado de reparar el daño ocasionado a otro por su acción delictuosa.

Es común que las constituciones que consagran el modelo de Estado social y democrático de derecho aporten las coordenadas básicas para la necesaria cobertura normativa a la acción de los poderes públicos en el ámbito de los derechos

humanos, teniendo los de las víctimas como parte de ellos; tal como lo viene haciendo la constitución política de estados unidos de mexica.

Así, el sistema penal, que como se ha dicho debe guardar coherencia con el modelo de Estado, se nutre especialmente de las normas de la Constitución Política que se ocupan de consagrar, regular y hacer efectivos los derechos humanos. En ellas se encuentra el fundamento para la construcción de un sistema penal que potencialice el papel de las víctimas e incentive los sentimientos de solidaridad de la sociedad con su sufrimiento. [como es el caso NCPP 2004]. En pocas palabras, se trata, a través de la reformulación del sistema penal, de reconocer a las víctimas del delito los derechos que se les ha negado, y entender, de una vez por todas, que la atención a sus expectativas y necesidades es un asunto de derechos humanos.

La Constitución Política del Estado, ofrece el marco necesario para que la acción de los poderes públicos a través del sistema penal más humano, oriente a la reparación integral de las víctimas del delito.

Luego de revisar las normas de los instrumentos internacionales, normas consuetudinarias internacionales y

principios generales del Derecho internacional, se debe señalar que se consagra de forma clara el derecho a reparación a las víctimas de crímenes contra la humanidad; y como tal porque no reconocerles ese derecho en estricto a las víctimas de delitos comunes

El derecho a la reparación reconocido por el Derecho Internacional, sin lugar a dudas, forma parte del llamado bloque de constitucionalidad, por lo cual, pertenece a las directrices que los Estados no pueden transgredir, y que comportan para la dignidad de los individuos un derecho mínimo, una base, en aras a su realización y desarrollo integral.

Como queda planteado, se ha llegado, en el ámbito internacional, a un consenso general en la necesidad de considerar a las víctimas del delito como parte principal, junto al victimario y en igualdad de condiciones, de la política criminal de los Estados. Se trata, como dice A. Beristain, de una exigencia social y humana: hoy, el llegar a ser víctima no se considera un incidente individual sino un problema de política social, un problema de derechos fundamentales (Antonio Beristain Ipiña, *De Leyes Penales y de Dios Legislador (Alfa y Omega del control penal humano)*, 220 (EDERSA Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, 1990).

La obligación de respetar, asegurar que se respeten y aplicar las normas internacionales de derechos humanos, figura en la

mayor parte de los tratados tanto universales como regionales de derechos humanos.

En cuanto a la reparación integral, se puede exponer que es un concepto amplio y omnicomprensivo de la restitución que recae sobre las cosas o la reparación de daños a las cosas; que cuentan con restitución y reparación y tienen objetos limitables y precisos en contraposición a la indemnización del perjuicio al ser este superior al daño, que no solo físico, alcanza más allá de la propia víctima pudiendo llegar a sus familiares o personas cercanas.

La idea de reparación integral comprende la idea de reparación del daño, la palabra indemne significa libre, o exento de daño.

2.3. DEFINICIONES CONCEPTUALES

- **AGRAVIO**

Perjuicio material o moral que una resolución judicial causa a un litigante.

- **AUTOMATICO**

Aquello que acontece de modo necesario e inmediato por ciertas causas; acción, acto, que se lleva a cabo de manera involuntaria y sin pensarlo; el mecanismo que funciona en todo per se, sin necesitar la

ayuda de un individuo, o en casi todo, solamente demandando una pequeña intervención de la persona.

- **APELACIÓN**

Es un tipo de recurso y consiste en el reclamo que una de las partes realiza para que un tribunal de superior jerarquía revise la resolución adoptada por un juez inferior, cuando ésta le resulta desfavorable.

- **CONDENADO**

En materia civil, es la persona que resulta desfavorecida con la sentencia dictada por el juez. En lo penal, es la persona a la que se aplica una pena (prisión, multa, inhabilitación) al hallársela culpable de un delito o falta.

- **DAÑO**

Es el detrimento, perjuicio o menoscabo causado por culpa de otro en el patrimonio o la persona.

El daño puede ser causado por dolo o culpa, o bien puede deberse a caso fortuito o fuerza mayor. En el caso de daño doloso, el autor del daño actúa de forma intencional o maliciosa. En el caso de daño causado culposamente, la conducta es negligente, descuidada o imprevisora, y no presta la atención que debiera según el canon o estándar de diligencia aplicable.

- **EXPEDIENTE**

Es el legajo de piezas escritas donde constan los actos procesales que se producen durante un juicio. Dichas piezas se ordenan cronológicamente y se enumeran en forma de libro. Al llegar a 200

fojas debe comenzarse otro cuerpo. Todo expediente debe tener una carátula que permita identificar la causa a la que corresponde, mencionando el juzgado donde se tramita, las partes que intervienen, el asunto de que se trata (ej: sucesorio, cobro de pesos, homicidio, etc.) y la fecha de iniciación.

- **FISCAL**

Funcionario judicial que, en el juicio penal, interviene como parte. Le toca velar por el interés social e instar la acción penal.

- **INCIDENTE**

Es una cuestión que se origina en el trámite de una causa, generalmente de orden procesal, y que para ser resuelta requiere un pronunciamiento judicial. Se forma otro expediente, en el cual se aclara la carátula del principal.

- **INSTRUCCIÓN**

Es una etapa dedicada a la investigación y reunión de pruebas. Apunta a establecer, si el hecho existió y si el imputado pudo haber sido su autor. Si ambas respuestas son positivas, el juez de Instrucción dicta el Auto de Procesamiento. Caso contrario, puede dictar una falta de mérito (que permite seguir investigando) o un sobreseimiento (que equivale a una sentencia absolutoria y determina el archivo de la causa).

- **INSEGURIDAD FRENTE AL ESTADO**

Un estado que estructura su sistema de penas con fines estrictamente de prevención general adecua todos sus mecanismos de control a fin de asegurar precisamente dicha finalidad.

- **JUEZ**

Es un tercero imparcial (no es parte), miembro integrante del Poder Judicial, que se ocupa de juzgar o decidir sobre los asuntos sometidos a su análisis.

- **JUICIO**

Controversia que se produce entre dos o más personas, ante un juez competente -y de acuerdo a reglas preestablecidas (procedimiento)-, quien le pone término por medio de un fallo que aplica el derecho.

- **LA REPARACIÓN DEL DAÑO**

Debe consistir en el restablecimiento de la situación anterior a él, y cuando ello sea imposible, en el pago total de los daños y perjuicios de orden económico y moral que permitan compensar a la víctima.

- **PENA**

Sanción que un juez impone a quien cometió un delito o falta.

- **PROCESADO**

Es la persona a la que se atribuye la presunta comisión de un delito, en base a las pruebas reunidas durante la primera etapa del proceso penal (Instrucción). El imputado pasa a ser procesado cuando el juez de Instrucción así lo declara, mediante juicio de probabilidad, de carácter provisorio, que no destruye la presunción de inocencia.

- **PROCESO**

Serie progresiva y concatenada de actos que se desarrollan de acuerdo las leyes preestablecidas y que se inicia con una demanda (fuero civil) o denuncia (fuero penal) y concluye con una sentencia. El

proceso puede tener más de una instancia, en caso de que la sentencia sea apelada por alguna de las partes.

- **REHABILITACION**

Es el proceso global y continuo de duración limitada y con objetivos definidos encaminados a permitir que una persona con deficiencia alcance tanto un nivel físico como mental y social óptimo, dándole a la persona las herramientas necesarias para poder alcanzar un nivel de independencia y libertad importantes para llevar su vida.

- **SENTENCIA**

Decisión adoptada por el juez sobre la cuestión de fondo que fue sometida a su análisis, y por la cual se pretende poner fin al pleito civil o a la causa criminal. En el ámbito civil, establece los derechos de cada litigante (ej.: si Juan le debe o no a José), y en el penal, absuelve o condena (y en su caso, fijando una pena) al imputado. En todos los casos, la Sentencia debe estar adecuadamente fundada para que sea considerada válida.

- **VICTIMA**

Es la persona física o jurídica que sufre un daño provocado por un delito. El daño puede ser físico o moral. O puede ser material o psicológico. Se puede ser víctima de delitos que no hayan producido un daño corporal físico como un robo o una estafa, siendo entonces el daño meramente patrimonial. Por lo general, el delito apareja daño moral al daño material sufrido.

CAPÍTULO III

MARCO METODOLOGICO

ÁMBITO DE ESTUDIO

Primer Juzgado Penal de la Corte Superior de Justicia de Cerro de Pasco – período 2010 – 2011.

3.1. TIPO Y NIVEL DE INVESTIGACIÓN

3.1.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN:

- La presente investigación por su finalidad es APLICADA. ya que a partir de la DESCRIPCIÓN y análisis de la problemática, impulsare estrategias de cambio.
- Por su finalidad es FACTUAL Ya que está orientada a describir y explicar, con la intención de predecir y transformar la realidad, a partir del descubrimiento de los factores causales que han podido incidir en la ocurrencia del fenómeno, emplearé diseños, muestras, métodos y técnicas.
- Por el período de ejecución es TRANSVERSAL porque se hará la investigación en un momento determinado.

3.1.2. NIVEL DE INVESTIGACIÓN:

La presente investigación se enmarca dentro del nivel de investigación DESCRIPTIVA – EXPLICATIVA.

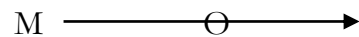
3.2. MÉTODO DE INVESTIGACIÓN.

En cuanto al método, la presente investigación por la naturaleza descriptiva, explicativa, se empleó fundamentalmente el método ANALÍTICO Y SINTÉTICO, que consiste en descomponer el fenómeno en cada una de sus partes para estudiarlos describiéndolos y para posteriormente explicarlos, interpretando de manera conjunta los elementos involucrados, puesto que se hizo una explicación de los factores, causas y consecuencias que repercutieron en los procesos.

3.3. DISEÑO Y ESQUEMA DE INVESTIGACIÓN

El diseño utilizado es el **DESCRIPTIVO SIMPLE**.

Cuyo empleo es para describir características de la realidad del problema en investigación y cuya representación gráfica es el siguiente:



Donde:

M = Muestra de estudio.

O = Observación realizada a dicha muestra.

En este diseño, el investigador buscó y recogió información con respecto al pago de la reparación del daño, específicamente en las sentencias con pena suspendida, con relación a los condenados

rehabilitados automáticamente que no han cumplido con el pago de la reparación.

3.4. POBLACIÓN Y MUESTRA

3.4.1. POBLACIÓN:

Los Magistrados del Poder Judicial y Ministerio Público de la Provincia de Pasco y los expedientes o procesos en ejecución relacionados al tema de investigación pertenecientes Primer Juzgado Penal de la Corte Superior de Justicia de Cerro de Pasco durante el período 2010 - 2011.

3.4.2. MUESTRA:

La muestra de estudio estará constituida por un total de 40 Expedientes correspondiente al año 2010 al 2011 del Primer Juzgado Penal de la Corte Superior de Justicia de Cerro de Pasco. Y 16 Magistrados del Poder Judicial y Ministerio Público de Pasco especializados en materia penal.

Muestra de los Magistrados que fueron entrevistados por el investigador.

CARGO QUE DESEMPEÑA	CANTIDAD
Juez Especializado en lo penal	6
Fiscal Provincial	5
Fiscal Adjunto Provincial	5
TOTAL	16

3.4.3. UNIDADES DE ANÁLISIS

Magistrados del Poder Judicial y Ministerio Público especializados en materia penal que laboran en la provincia de Pasco y expedientes judiciales referentes al tema de investigación, contenidos en el periodo 2010 al 2011 perteneciente al Primer Juzgado Penal de la Corte Superior de Justicia de Cerro de Pasco.

3.5. DEFINICIÓN OPERATIVA DE LOS INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS

Se tiene que tener presente lo siguiente: Para que un instrumento cumpla con su cometido, es decir constituya el medio más eficaz para la recolección de los datos en una investigación, debe cumplir con dos requisitos esenciales: **la validez** es decir que debe medir lo que debe medir y la **confiabilidad**, es decir que aplicado varias veces a una muestra los datos deben ser similares, partiendo de esta premisa los instrumentos que se utilizaron en la presente tesis fueron: datos estadísticos, libretas de apuntes o cuaderno de notas y fichas, así como papelotes para almacenar la información del análisis de la casuística o adicionalmente, formularios que contengan las encuestas o cuestionarios, grabadoras, computadora, fotocopidora e Internet.

3.6. TÉCNICAS DE RECOJO, PROCESAMIENTO Y PRESENTACIÓN DE DATOS

3.6.1. TÉCNICA DE RECOJO DE DATOS:

Técnica de Recojo de Datos: Las técnicas a utilizarse en el presente trabajo de investigación son las que a continuación se detallan:

- **ANÁLISIS DE DOCUMENTOS**, con esta técnica se obtuvo la información sobre la lectura de los expedientes o procesos en ejecución del Primer Juzgado Penal de la Corte Superior de Justicia de Cerro de Pasco durante el período 2010 - 2011.
- **FICHAJE**. Ésta nos permitió recoger los datos bibliográficos y hemerográficos acerca de nuestro trabajo de investigación. Los mismos que fueron analizados, clasificados y ordenados adecuadamente.
- **OBSERVACIÓN DIRECTA**. Esta técnica nos permitió observar las unidades de análisis para recoger los datos pertinentes.

ENTREVISTAS.

- **ENTREVISTAS A JUECES Y FISCALES**.- Quienes son las personas que conocen los procesos y a los procesados que son sentenciados, especialistas que respondieron preguntas abiertas sobre el conocimiento de los procesos sobre el delito investigado en su despacho Judicial o Fiscal.

3.6.2. INSTRUMENTOS UTILIZADOS PARA OBTENER INFORMACIÓN

Son los recursos auxiliares que nos sirven para recolectar los datos, siendo éstos los siguientes:

- **ENTREVISTA**

En la presente investigación se entrevistó a Jueces Especializados en lo Penal y Fiscales Provinciales y Adjuntos Provinciales también Especializados en lo Penal, entrevistándoles en forma verbal, previo cuestionario de preguntas, teniendo en cuenta las variables de estudio, estructurándola en base a una guía de entrevista que nos permitió indagar respecto a las opiniones que hubiese en torno al problema de investigación.

- **ANÁLISIS DE CONTENIDOS DOCUMENTALES**

Se realizó, sobre los procesos en etapa de ejecución, con resolución de rehabilitación expedidos por el Primer Juzgado Penal de la Corte Superior de Justicia de Cerro de Pasco en el periodo 2010-2011

- **FICHAS DE ANÁLISIS DE DOCUMENTOS**

Las cuales se han aplicado a las lecturas de los expedientes y material bibliográfico ya señalados, habiéndose registrado fichas textuales, de comentario y de resumen.

- **ENCUESTA A LOS MAGISTRADOS**

Se realizó a los Jueces y Fiscales Especializados en materia penal; a través de la aplicación de un cuestionario que consta de 06 ítems.

3.7. PROCESAMIENTO DE DATOS

3.7.1. TÉCNICA PARA EL PROCESAMIENTO DE DATOS

Son los procedimientos que nos han permitido el procesamiento de los datos, para lo cual se hizo uso del programa Excel, el mismo que permitió la organización, tabulación, graficación e interpretación de los datos obtenidos

3.7.2. TÉCNICA PRESENTACIÓN DE DATOS

Se hizo uso de la Estadística descriptiva e inferencial para analizar e interpretar los datos de manera frecuencial y porcentual.

CAPÍTULO IV

RESULTADOS

Después de aplicar los instrumentos a los Abogados especializados en materia penal, involucrados en el presente trabajo de investigación, se procedió a la tabulación de los datos.

Los resultados se han sistematizado en cuadros, tablas y gráficos según las encuestas realizadas, para finalizar con la prueba de hipótesis.

4.1. ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS EN CUADROS Y GRÁFICOS.

Después de haber tabulado los resultados obtenidos a través del cuestionario, se obtuvieron los siguientes resultados ordenados en la forma que sigue:

4.1.1 ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS DEL CUESTIONARIO APLICADO A LOS MAGISTRADOS:

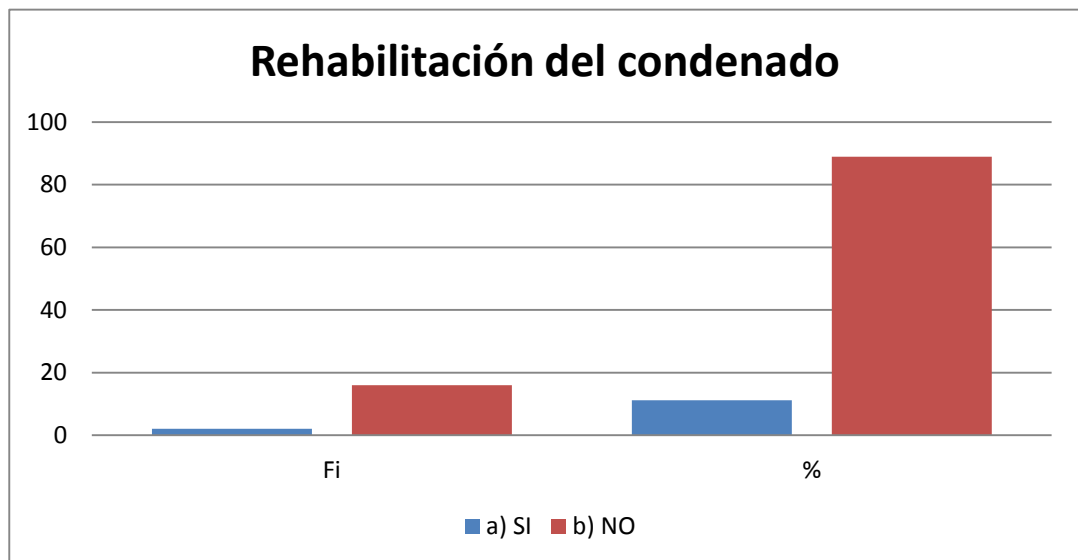
¿Para la Rehabilitación de Condenado con una Condena de Pena Privativa de Libertad Suspendida, según el artículo 69º del Código Penal, debe pagarse la Reparación Civil previamente?

CUADRO N° 1

ORD.	DETALLES	Fi	%
a)	SI	2	11
b)	NO	16	89
	TOTAL	18	100

FUENTE: Cuestionario (Anexo No. 01)

FIGURA N° 1



ANÁLISIS DE RESULTADOS

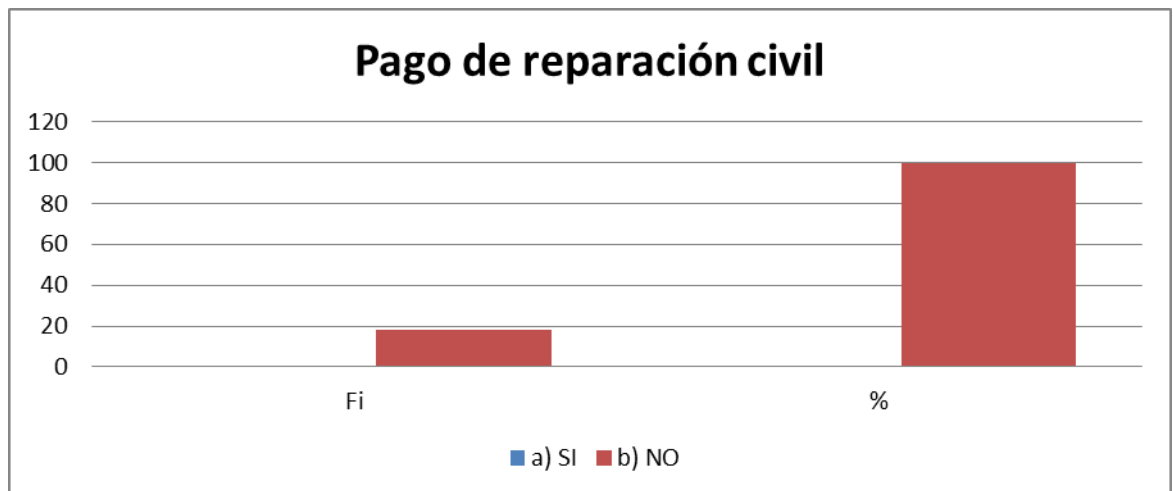
Del total de Magistrados encuestados, un 89% respondió que no **debe** pagarse la **Reparación Civil**, previamente.

¿Teniendo en cuenta la pregunta anterior, la Institución Jurídica de la Rehabilitación del Condenado contribuye en el cumplimiento del Pago de la Reparación Civil?

CUADRO N° 2

ORD.	DETALLES	Fi	%
a)	SI	0	0
b)	NO	18	100
	TOTAL	18	100

FIGURA N° 2



FUENTE: Cuestionario (Anexo No. 01)

ANÁLISIS DE RESULTADOS

El total de Magistrados interrogados, o sea el 100%, responde que **la Institución Jurídica de la Rehabilitación del Condenado, NO contribuye en el cumplimiento del Pago de la Reparación Civil.**

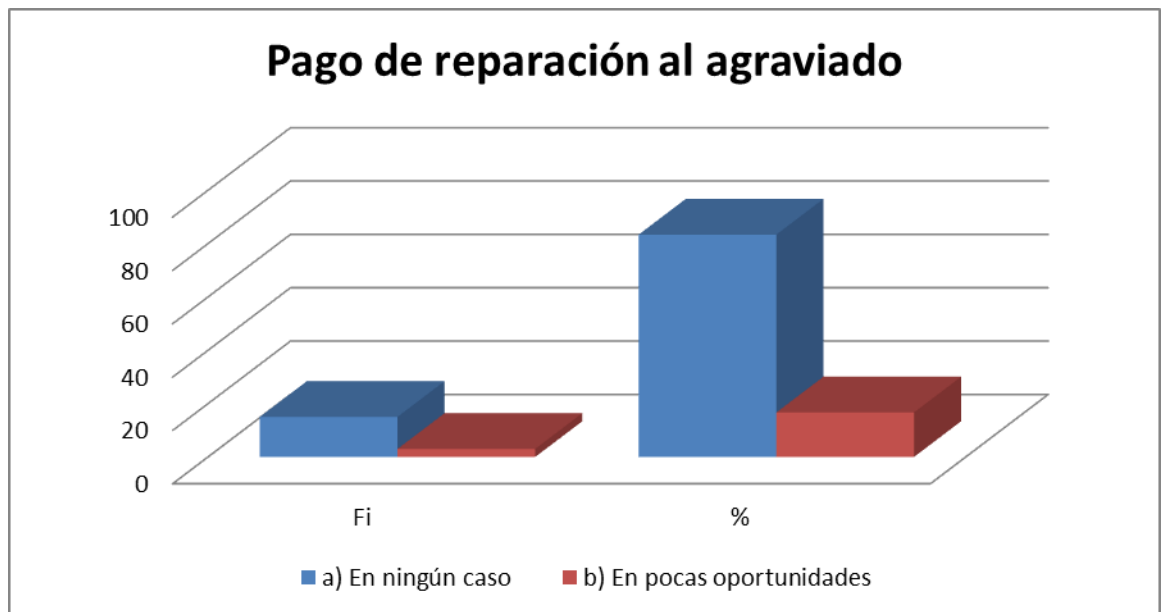
¿En los procesos penales que Ud. conoció en su condición de Juez o Fiscal, observó que el Sentenciado Rehabilitado cumplió con el pago de la Reparación Civil a favor de la parte Agraviada?

CUADRO N° 3

ORD.	DETALLES	Fi	%
a)	En ningún caso	15	83
b)	En pocas oportunidades	3	17
	TOTAL	18	100

FUENTE: Cuestionario (Anexo No. 01)

FIGURA N° 3



FUENTE: Cuestionario (Anexo No. 01)

ANÁLISIS DE RESULTADOS

Según el Cuestionario, un 83% del total de magistrados consultados, respondieron que el **sentenciado rehabilitado cumplió con el pago de la reparación civil a favor de la parte agraviada.**

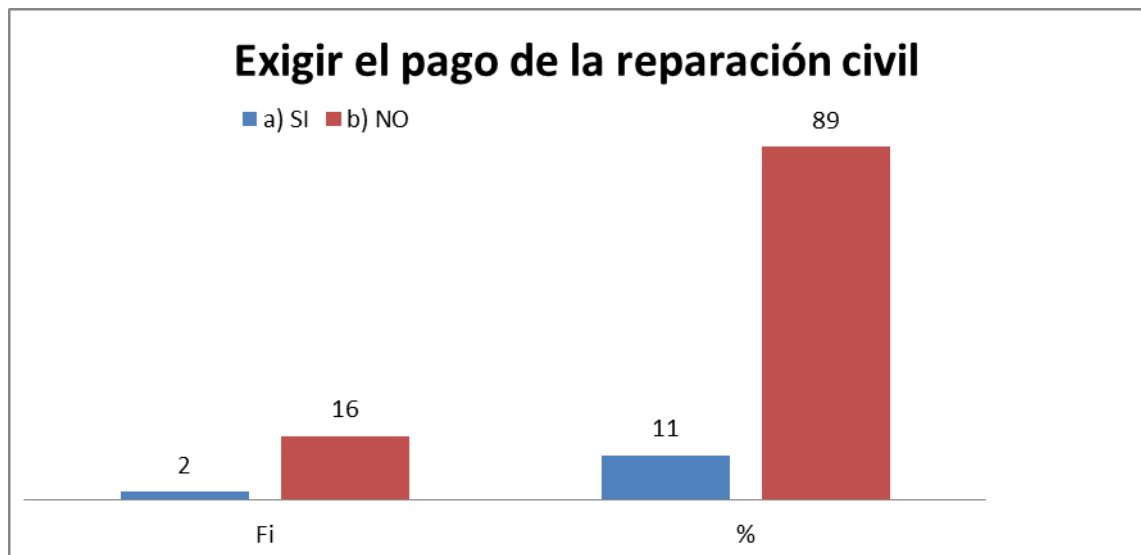
¿Cree Ud., que para la Rehabilitación del Condenado se debe exigir previamente el pago de la Reparación Civil a fin de contribuir en su cumplimiento?

CUADRO N° 4

ORD.	DETALLES	Fi	%
a)	SI	2	11
b)	NO	16	89
	TOTAL	18	100

FUENTE: Cuestionario (Anexo No. 01)

FIGURA N° 4



FUENTE: Cuestionario (Anexo No. 01)

ANÁLISIS DE RESULTADOS

Un 89% de los señores consultados, respondieron que, **para la Rehabilitación del Condenado, NO se debe exigir previamente el pago de la Reparación Civil a fin de contribuir en su cumplimiento**

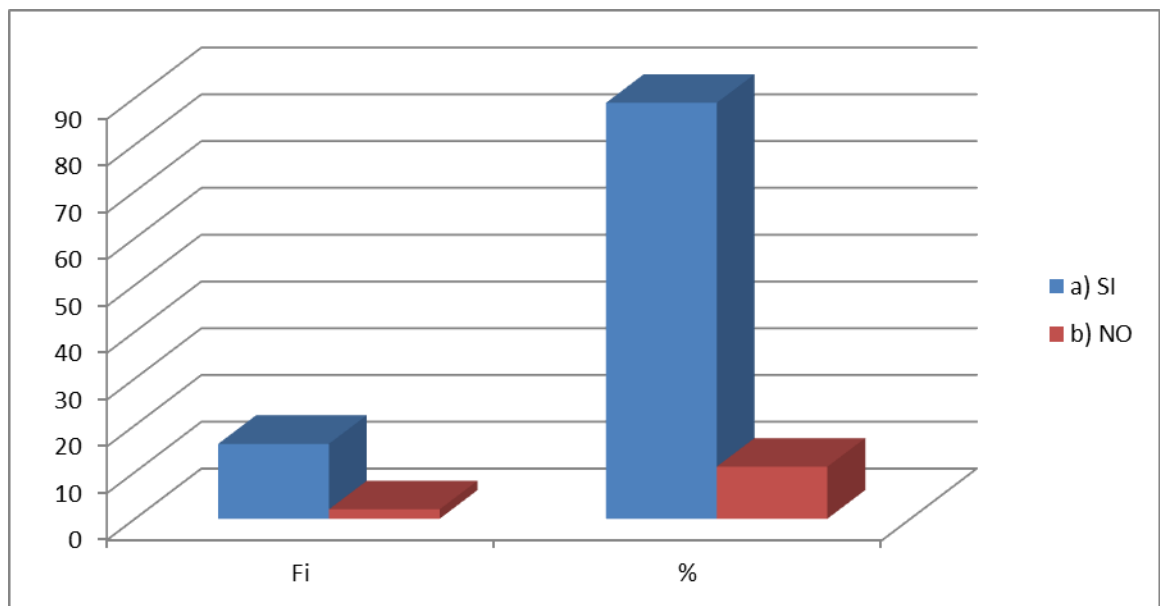
¿Cree Ud. que una modificatoria del artículo 69º del Código Penal, en el extremo de exigir el pago de la Reparación Civil para efectuarse la Rehabilitación del Condenado favorecería en el cumplimiento del Pago de la Reparación Civil?

CUADRO N° 5

ORD.	DETALLES	Fi	%
a)	SI	16	89
b)	NO	2	11
	TOTAL	18	100

FUENTE: Cuestionario (Anexo No. 01)

FIGURA N° 5



FUENTE: Cuestionario (Anexo No. 01)

ANÁLISIS DE RESULTADOS

Según el presente trabajo de investigación, el 89% de los Magistrados consultados, indicaron que una modificatoria del artículo 69º del Código Penal, en el extremo de exigir el pago de la reparación civil para efectuarse la rehabilitación del condenado, **SÍ** favorecería en el cumplimiento de la misma.

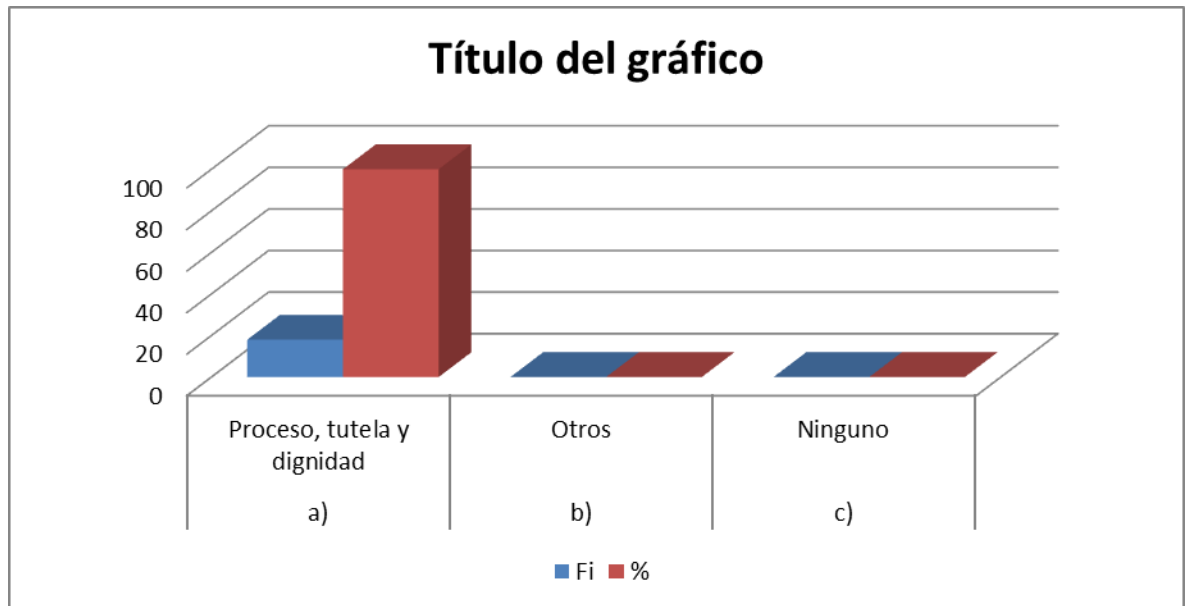
¿Que, derechos se menoscaba a la víctima del delito, con el Incumplimiento del Pago de la Reparación Civil?

CUADRO N° 6

ORD.	DETALLES	Fi	%
a)	Proceso, tutela y dignidad	18	100
b)	Otros	0	0
c)	Ninguno	0	0
	TOTAL	18	100

FUENTE: Cuestionario (Anexo No. 01)

FIGURA N° 6



FUENTE: Cuestionario (Anexo No. 01)

ANÁLISIS DE RESULTADOS

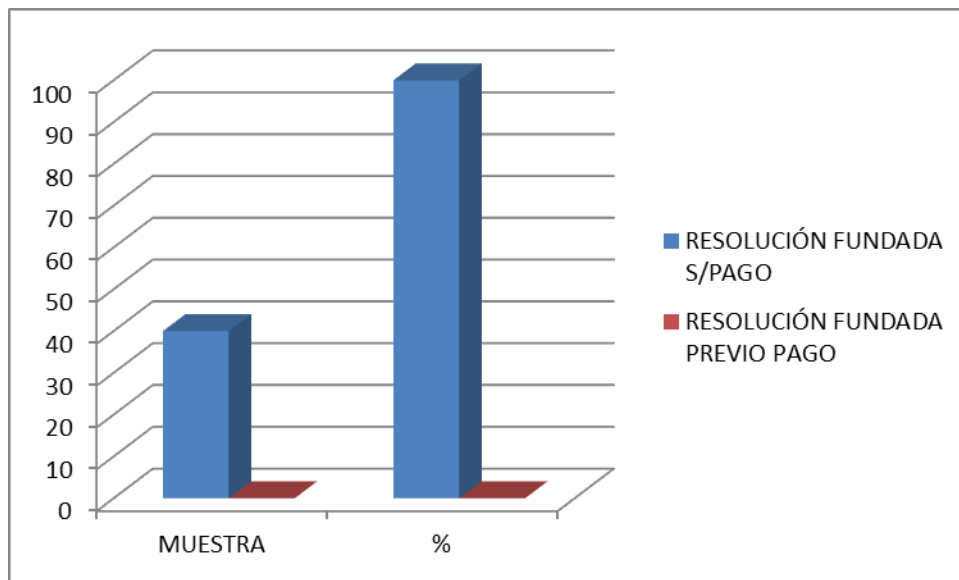
El 100% de los señores Magistrados consultados, indicaron que se menoscaba los derechos del debido proceso, la tutela jurisdiccional efectiva y la dignidad humana, a la víctima del delito, con el incumplimiento del pago de la reparación civil.

4.1.2. ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS DE LA REVISIÓN DE EXPEDIENTES:

CUADRO N° 1

PROCESO EN ETAPA DE EJECUCIÓN, CON RESOLUCIÓN DE REHABILITACIÓN EXPEDIDOS EN EL PERIODO 2010-2011	MUESTRA	%
RESOLUCION QUE DECLARA FUNDADA LA SOLICITUD DE REHABILITACIÓN DEL CONDENADO, SIN EL PAGO DE LA REPARACION CIVIL.	40	100%
RESOLUCION QUE DECLARA FUNDADA LA SOLICITUD DE REHABILITACIÓN DEL CONDENADO, PREVIO PAGO DE LA REAPRACION CIVIL	0	0
TOTAL	40	100%

FIGURA N° 1



FUENTE: Cuestionario (Anexo No. 01)

ANÁLISIS DE RESULTADOS

LUEGO DE REVISAR POR MUESTREO, 40 EXPEDIENTES, LOS RESULTADOS FUERON LOS SIGUENTES:

- a) (40) RESOLUCION QUE DECLARA FUNDADA LA SOLICITUD DE REHABILITACIÓN DEL CONDENADO, SIN EL PAGO DE LA REPARACION CIVIL, haciendo un 100%.
- b) (0) RESOLUCION QUE DECLARA FUNDADA LA SOLICITUD DE REHABILITACIÓN DEL CONDENADO, PREVIO PAGO DE LA REAPRACION CIVIL, haciendo un 0%.

CAPÍTULO V

5.1. DISCUSIÓN DE RESULTADOS

Es necesario realizar la confrontación de la situación problemática planteada, de las bases teóricas y de la hipótesis propuesta con los resultados obtenidos; confirmándose que: La Rehabilitación Automática del Condenado no Favorece en manera alguna en la Reparación del Daño a la Víctima del Delito en el Primer Juzgado Penal de la Corte Superior de Justicia de Cerro de Pasco en el período 2010 – 2011.

5.2. CONFRONTACIÓN CON EL PROBLEMA PLANTEADO

La interrogante formulada al iniciar la investigación es:

¿En qué medida la Rehabilitación Automática del Condenado favorece o influye en la Reparación del Daño a la Víctima del Delito en el Primer Juzgado Penal de la Corte Superior de Justicia de Cerro de Pasco - Periodo 2010 - 2011?

Luego de haber concluido la investigación y a la luz de los resultados se pudo determinar que: La Rehabilitación Automática del

Condenado no Favorece en manera alguna en la Reparación del Daño a la Víctima del Delito en el Primer Juzgado Penal de la Corte Superior de Justicia de Cerro de Pasco en el período 2010 – 2011.

Tal como se evidencia en los cuadros y gráficos obtenidos al concluir la presente tesis.

5.3. APORTE CIENTÍFICO

Después de haber concluido con el desarrollo de la investigación, sobre: “La reparación del daño a la víctima, como requisito material para la rehabilitación automática del condenado en el Primer Juzgado Penal de la Corte Superior de Justicia de Cerro de Pasco - período 2010 - 2011”

Considero de trascendental importancia la presente investigación, porque sienta un precedente académico respecto al reconocimiento a la víctima del delito “el derecho a la reparación del daño”, derecho plasmado en fallos de la Corte Interamericana de Derecho Humanos, que luego de su estudio en correlación con el artículo 3° de la Constitución Política de nuestro Estado Peruano formaría parte de nuestro catálogo de derechos fundamentales – tal como se regula en forma expresa en la Constitución Política de Los Estados Unidos Mexicanos (**Artículo 17 párrafo 3y 4**), y que su exige también podría darse en los procesos penales por delitos comunes, dado su naturaleza; asimismo, el presente estudio contribuye a establecer una política criminal más eficiente, que garantice no solo los derechos del autor del delito sino también de la víctima, es decir, como lograr una

reorientación de la institución jurídica de la rehabilitación penal automática del condenado, dado que su regulación tal como aparece en el artículo 69° del Código Penal resulta un fracaso como mecanismo legal para asegurar el cumplimiento de la reparación del daño a la víctima del delito, pues como se aprecia en la legislación y doctrina extranjera, la exigencia del pago de la reparación del daño como requisito material para la rehabilitación del condenado, contribuye en garantizar los derechos de la víctima del delito, como el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, la dignidad de la persona, y el derecho a la reparación del daño.

En tal sentido, mi aporte científico desde la perspectiva de la política criminal, de las ciencias penales, la victimología, sociología, educativa, psicológica y familiar se circunscribe en reconocer a la parte agraviada en el sistema penal el derecho a la reparación del daño, que sirve como sustento para realizar una propuesta de Ley al Poder Legislativo; el cual consiste en modificar el artículo 69° del Código Penal de la siguiente manera:

Rehabilitación Automática

“Artículo 69.- El que ha cumplido la pena o medida de seguridad que le fue impuesta, o que de otro modo ha extinguido su responsabilidad, **y satisfecho la responsabilidad civil**, queda rehabilitado sin más trámite.

La rehabilitación produce los efectos siguientes:

1. Restituye a la persona en los derechos suspendidos o restringidos por la sentencia. No produce el efecto de reponer en los cargos, comisiones o empleos de los que se le privó; y,

2. La cancelación de los antecedentes penales, judiciales y policiales. Los certificados correspondientes no deben expresar la pena rehabilitada ni la rehabilitación.

Tratándose de pena privativa de libertad impuesta por la comisión de delito doloso, la cancelación de antecedentes penales será provisional hasta por cinco años. Vencido dicho plazo y sin que medie reincidencia, la cancelación será definitiva.”

Con ésta propuesta de modificatoria del artículo 69° del Código Penal que sería aplicable a los sentenciados con condenas de pena privativa de libertad efectiva y suspensiva, se pretende disminuir progresivamente los índices de incumplimiento de la Reparación Civil a través de una nueva cultura social a efectos de contrarrestar una creciente estadística sobre éste incumplimiento, y con lo cual la prevención general sería recién eficaz.

Por consiguiente, constituye el reconocimiento de un derecho a la víctima del delito y la modificatoria propuesta un aporte en la investigación que puede ser tomado como un antecedente en la formulación de teorías ulteriores respecto a este tema, además porque su tratamiento fue llevado a través del método transversal explicativo científico, siguiendo en consecuencia todas sus etapas y pasos para su validación como tal.

CONCLUSIONES

- Del estudio de la Institución Jurídica de la Reparación Civil desarrollado en la presente investigación, se ha establecido que existen deficiencias en su regulación, así como un alto índice del incumplimiento del pago de la reparación civil a favor de la víctima del delito;
- En la Legislación, Jurisprudencia y la Doctrina nacional no se ha comprendido ni precisado la implicación de la rehabilitación penal automática del condenado a favor del cumplimiento de la reparación civil, lo que ha determinado la inexistencia de normas y criterios jurisdiccionales al respecto, razón por el cual el 100% de los magistrados entrevistados indicaron que la rehabilitación penal no contribuye en manera alguna al cumplimiento del pago de la reparación civil. Pero cabe precisar que del estudio del derecho comparado, se observa que existe regulación respecto a la implicancia de la rehabilitación penal automática del condenado a favor del cumplimiento de la reparación civil.
- En la práctica procesal no se viene exigiendo el pago de la reparación civil previo a declarar procedente la rehabilitación penal del condenado, dado que no está no se encuentra establecido como requisito material para la rehabilitación; hecho que ha generado en nuestra sistema judicial el incumplimiento de pago de la reparación civil; y que el 89% de los magistrados entrevistados señalaron que

una modificatoria del artículo 69° del Código Penal favorecería en el cumplimiento de la reparación civil a favor de la víctima.

- En la presente investigación, se tiene expuesto que en el derecho comparado se ha establecido que el condenado antes de obtener un pronunciamiento sobre su rehabilitación penal, este debe cumplir con la reparación civil a favor de la víctima del delitos; configurándose entonces como un requisito material para la rehabilitación penal, hecho que no se ha previsto en nuestra legislación pese a que en la legislación extranjera, se encuentran regulada y debidamente sustentada.
- Teniendo en cuenta la legislación extranjera, el requisito material de exigir el pago de la reparación civil o reparación del daño antes de su rehabilitación del condenado, contribuiría en gran medida en la reducción del alto índice de incumplimiento del pago de la reparación civil en nuestra sociedad; y garantizaría la tutela jurisdiccional efectiva, la dignidad de la persona y el derecho a la reparación del daño a la víctima del delito, reconocido en Sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; tal como lo ha manifestado el 100% de los magistrados entrevistados, cuando se le pregunta qué derechos se menoscaba a la víctima de delito.-
- El derecho a la reparación del daño a la víctima de delitos, es un derecho específico que se desprende del derecho de tutela jurisdiccional efectiva y la dignidad de la persona;
- Según la investigación realizada referente a los expedientes de la Primer Juzgado Penal de la Corte Superior de Justicia de Cerro de

Pasco en el período 2010 – 2011, se colige que de los 40 sentenciados que solicitaron su rehabilitación no con cumplieron con el pago de la reparación civil previamente, porque no es requisito para su prudencia; por lo tanto se colige que la rehabilitación penal regulada en nuestro código penal no favorece en manera alguna al cumplimiento de la reparación civil.

SUGERENCIAS

- El Estado debe elaborar y operativizar una política criminal, relacionado a la búsqueda de protección a la víctima de delito, reorientando instituciones jurídica en el sistema penal que permitan el cumplimiento de la reparación civil a la víctima de delito, con el fin de garantizar su derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, su dignidad de persona y a la reparación del daño.
- Proponer un proyecto de Ley ante el Poder Legislativo a fin de que el Estado opte por modificar el artículo 69° del Código Penal a efectos de que la institución jurídica de la Rehabilitación Automática permita el cumplimiento de la reparación civil, a fin proporcionar una cultura adecuada en el pago de la reparación civil, con lo cual se pretende disminuir progresivamente los índices de incumplimiento del pago de la reparación civil.
- Los operadores de justicia (Jueces, Fiscales y Abogados) por intermedio de las instituciones a donde pertenecen (Poder Judicial, Ministerio Público y Colegios de Abogados), deben propugnar, a través de la elaboración de propuestas legislativas, la instauración de una política criminal innovadora y creativa en el tratamiento específico sobre la reparación del daño a la víctima de delito, las cuales deben partir del hecho concreto de que el factor económico, sociológico, educativo, psicológico que influya y condiciona en su cumplimiento.

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS: DERECHO PENAL

- BRAMONT ARIAS TORRES Luis Miguel, Manuel; Manual de Derecho Procesal Penal; Lima; Rhodas; 2002;
- CARO: CORIA, Dino Carlos. “Notas sobre la individualización judicial de la pena en el Código Penal peruano”. En: YACOBUCCI, Guillermo Jorge (Dir.). Los desafíos del Derecho Penal en el siglo XXI, Libro Homenaje al profesor Dr. Günther Jakobs. Ara Editores, Lima, 2005.
- CATAORA GONZÁLEZ, Manuel; Manual de Derecho Procesal Penal; Lima; Rhodas; 1996;
- CODIGO CIVIL, Editorial RODAS. 3 era Edición – Perú 2008
- CUBAS VILLANUEVA, Víctor; El proceso penal. Teoría y práctica; Edición 2008
- GARCÍA RADA, Domingo. “Manual de Derecho Procesal Penal”. 7ª Edición. Lima, Perú, 1982.
- JESCHECK, Hans-Heinrich. “Tratado de Derecho Penal, parte general”. Trad. de la 4ª ed. alemana. Comares. Granada, 1993.
- ORÉ GUARDIA, Arsenio; Manual de Derecho Procesal Penal; 1999
- PEÑA CABRERA, Raúl. “Tratado de Derecho Penal, estudio programático de la parte general”. 3ª Ed., Grijley. Lima, 1997.
- SAN MARTÍN CASTRO, César. “Derecho Procesal Penal”. 2ª Edición, actualizada y aumentada. Editora Jurídica Grijley. Lima, Octubre 2003.

- SÁNCHEZ VELARDE, Pablo; Manual de Derecho Procesal Penal;
- VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe: Derecho Penal Parte General, 1ª Ed., Grijley. Lima, 2007.

LIBRO: DERECHO CIVIL

- AGUILAR GRADOS, Guido y CAPCHAVERA, Elmer EL ABC. Derecho Civil, EGACAL - Perú -2005
- CODIGO CIVIL, Editorial Gaceta Jurídica. 1era Edición – Perú 2002
- IGNACIO MAROLES, José: Derecho Romano 3era, Edición Trillas, México 1989
- DE TRAZEGNIES, Fernando: Responsabilidad Extracontractual , fondo Editorial PUCP – Perú 1999
- ESPINOZA ESPINOZA, Juan: Derecho a la Responsabilidad Civil. Editorial Gaceta Jurídica. 1era Edición – Perú 2002
- ORAMOS CROSS, Alfonso, Responsabilidad Civil, Origenes y Diferencias respecto a la Responsabilidad 2000
- TORRES VASQUEZ, Aníbal: Acto Jurídico, Lima Perú 2003

ARTICULOS JURIDICOS: EN REVISTAS DE DERECHO

- CASTRO TRIGOSO, Hamilton. “La reparación civil como regla de conducta en la sentencia condenatoria con suspensión de la pena: Criterios para establecer su validez e invalidez”. En: Actualidad Jurídica. Noviembre. 2003.
- PRADO SALDARRIAGA, Víctor. “Las consecuencias jurídicas del delito en el Perú”. Gaceta Jurídica. Lima, 2000.

ANEXOS

CUESTIONARIO

DIRIGIDO A MAGISTRADOS DEL PODER JUDICIAL Y MINISTERIO PÚBLICO DE LA PROVINCIA DE PASCO

TITULO: “LA REPARACIÓN DEL DAÑO A LA VÍCTIMA DEL DELITO, COMO REQUISITO PARA LA REHABILITACIÓN AUTOMÁTICA DEL CONDENADO EN EL PRIMER JUZGADO PENAL DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE CERRO DE PASCO - PERÍODO 2010 - 2011”

INSTRUCCIONES: Responda los ITEMS marcando con una X dentro del paréntesis ()

1.- ¿Para la Rehabilitación de Condenado con una Condena de Pena Privativa de Libertad Suspendida, según el artículo 69º del Código Penal, debe pagarse la Reparación Civil previamente?

- a) Si
- b) No

2.- ¿Teniendo en cuenta la pregunta anterior, la Institución Jurídica de la Rehabilitación del Condenado contribuye en el cumplimiento del Pago de la Reparación Civil?

- a) Si
- b) No

3.- ¿En los procesos penales que Ud. conoció en su condición de Juez o Fiscal, observo que el Sentenciado Rehabilitado cumplió con el pago de la Reparación Civil a favor de la parte Agraviada?

- a) En ningún caso
- b) En pocas oportunidades

4.- Cree Ud., que para la Rehabilitación del Condenado se debe exigir previamente el pago de la Reparación Civil a fin de contribuir en su cumplimiento?

- a) Si
- b) No

5.- Cree Ud. que una modificatoria del artículo 69º del Código Penal, en el extremo de exigir el pago de la Reparación Civil para efectuarse la Rehabilitación del Condenado favorecería en el cumplimiento del Pago de la Reparación Civil?

- a) Si
- b) No

6.- Que, derechos se menoscaba a la víctima del delito, con el Incumplimiento del Pago de la Reparación Civil.-

- a) El Debido Proceso, Tutela Jurisdiccional Efectiva, y La Dignidad Humana
- b) Otros derechos, detalle:
- c) Ninguno

Gracias por su colaboración.

NOTA BIOGRÁFICA

Miguel Braulio Gutierrez Salvador, nació en el Distrito de “El Agustino” del Departamento de Lima, el 23 de febrero del año 1980, curso estudios de nivel primaria en la Institución Educativa Víctor Raúl Haya de la Torre N° 1237 – Ate Vitarte, y el nivel secundario en el Institución Educativa Akira Kato – Ate Vitarte; y sus estudios superiores, lo desarrollo en la Universal Nacional Hermilio Valdizan, al ingresar a la facultad de derecho en el año 2003, obteniendo el Grado de Bachiller en Derecho y Ciencias Políticas el mes de setiembre del 2008 y en el mes de enero 2009 obtuvo el Título de Abogado; asimismo, en el mes de abril 2009 ingreso a estudiar en la escuela de Postgrado de la misma casa de estudios, Maestría en Derecho con Mención en Ciencias Penales, concluyendo el mismo en el mes de diciembre del 2010.



ACTA DE DEFENSA DE TESIS DE MAGÍSTER

En el Salón de Grados de la Escuela de PostGrado, siendo las **06:00 p.m.**, del día **martes 18.FEB.14**, ante los Jurados de Tesis constituido por los siguientes docentes:

Dra. Nora Ibáñez Zavala	Presidenta
Dr. David Martel Zevallos	Secretario
Dr. Amancio Valdivieso Echevarría	Vocal

El (la) aspirante al Grado Académico de Magister en Derecho, Mención: Ciencias Penales, Don (ña) Miguel Braulio GUTIÉRREZ SALVADOR.

Procedió al acto de Defensa:

Con la exposición de la Tesis titulado: **"LA REPARACIÓN DEL DAÑO A LA VICTIMA, COMO REQUISITO MATERIAL PARA LA REHABILITACIÓN AUTOMÁTICA DEL CONDENADO EN EL PRIMER JUZGADO PENAL DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE CERRO DE PASCO – PERIODO 2010 - 2011"**.

Respondiendo las preguntas formuladas por los miembros del Jurado y público asistente. Concluido el acto de defensa, cada miembro del Jurado procedió a la evaluación del aspirante a Magíster, teniendo presente los criterios siguientes:

- a) Presentación personal
- b) Exposición: el problema a resolver, hipótesis, objetivos, resultados, conclusiones, los aportes, contribución a la ciencia y/o solución a un problema social y Recomendaciones
- c) Grado de convicción y sustento bibliográfico utilizados para las respuestas a las interrogantes del Jurado y público asistente
- d) Dicción y dominio de escenario.

Así mismo, el Jurado plantea a la tesis las observaciones siguientes:

.....
.....

Obteniendo en consecuencia el Maestría la Nota de **DIECISIETE (16)**

Equivalente a **APROBADO**, por lo que se recomienda
(Aprobado ó desaprobado)

Los miembros del Jurado, firman el presente ACTA en señal de conformidad, en Huánuco, siendo las **19:40** Horas del **18** de **FEBRERO** del 2014.

SECRETARIO DNI N° 22421436	PRESIDENTE DNI N° 22401850
	VOCAL DNI N° 2408967

AUTORIZACIÓN PARA PUBLICACIÓN DE TESIS ELECTRÓNICA DE POSGRADO

1. IDENTIFICACIÓN PERSONAL

Apellidos y Nombres: MIGUEL BRAULIO GUTIERREZ SALVADOR

DNI: 41081444

Correo electrónico: Gutierrez_23281@hotmail.com

Teléfono de casa:

Celular: 945573934

Oficina:

2. IDENTIFICACIÓN DE LA TESIS

POSGRADO	
Maestría:	DERECHO
Mención:	CIENCIAS PENALES

Grado Académico obtenido:

MAESTRO

Título de la tesis: "LA REPARACION DEL DAÑO A LA VICTIMA COMO REQUISITO MATERIAL PARA LA REHABILITACIÓN AUTOMÁTICA DEL CONDENADO EN EL PRIMER JUZGADO PENAL DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE CERRO DE PASCO – PERIODO 2010 - 2011"

Tipo de acceso que autoriza el autor:

Marcar "X"	Categoría de acceso	Descripción de acceso
x	PÚBLICO	Es público y accesible el documento a texto completo por cualquier tipo de usuario que consulta el repositorio.
	RESTRINGIDO	Solo permite el acceso al registro del metadato con información básica, mas no al texto completo.

Al elegir la opción "Público" a través de la presente autorizo de manera gratuita al Repositorio Institucional – UNHEVAL, a publicar la versión electrónica de esta tesis en el Portal Web repositorio.unheval.edu.pe, por un plazo indefinido, consintiendo que dicha autorización cualquier tercero podrá acceder a dichas páginas de manera gratuita, pudiendo revisarla, imprimirla o grabarla, siempre y cuando se respete la autoría y sea citada correctamente.

En caso haya marcado la opción "Restringido", por favor detallar las razones por las que se eligió este tipo de acceso:

Asimismo, pedimos indicar el periodo de tiempo en que la tesis tendría el tipo de acceso restringido:

() 1 año () 2 años () 3 años () 4 años

Luego del periodo señalado por usted(es), automáticamente la tesis pasará a ser de acceso público.

Fecha de firma: 28/02/2020



Firma del autor