

UNIVERSIDAD NACIONAL DE SAN CRISTÓBAL DE HUAMANGA

ESCUELA DE POSGRADO

**UNIDAD DE POSGRADO DE LA FACULTAD DE DERECHO Y
CIENCIAS POLÍTICAS**



TESIS

**LA PENA DE LIMITACION DE DIAS LIBRES VIA CONVERSION EN
EL DELITO DE AGRESIONES EN CONTRA DE LAS MUJERES O
INTEGRANTES DEL GRUPO FAMILIAR, Y SU INCIDENCIA EN LA
PROVINCIA DE HUAMANGA**

Tesis para optar el Grado Académico de Maestro en Derecho con
Mención en Ciencias Penales

PRESENTADO POR:

Oscar Rolando Núñez Mora

AYACUCHO - PERÚ

2019

DEDICATORIA:

**A MIS HIJAS: ANDREA CAROLINA,
MICHELLE OLENKA, E ISABELLA
DOMINIQUE, QUE SON MI
INSPIRACIÓN, Y ESTÍMULO PARA MI
CONSTANTE SUPERACIÓN.**

RECONOCIMIENTO

- A mis docentes de la Maestría de la Universidad San Cristóbal de Huamanga, quienes me indujeron, e incentivaron la vocación a la investigación.
- A mis asesores, sin cuya orientación no hubiera salido a la luz, el presente trabajo de investigación.
- A los trabajadores del INPE, Dirección del Medio Libres, por los informes brindados para conocer la problemática de la pena de limitación de días libres en la Provincia de Huamanga.
- A los jueces penales, fiscales penales, y abogados de la Defensa Pública, de la Provincia de Huamanga, por la información brindada en las encuestas y entrevistas realizadas.
- A la Unidad de Estadística del Ministerio Público, por la información brindada.

RESUMEN

El presente trabajo de investigación intitulado “*La pena de limitación de días libres vía conversión, en el delito de agresiones en contra de las mujeres o Integrantes del grupo familiar, y su incidencia en la provincia de Huamanga*”, pretende explicar la inaplicación de la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar en la provincia de Huamanga, pese a estar legislado en el Código Penal de 1991, como una alternativa a la clásica pena privativa de la libertad. Como problema principal y secundario nos hemos planteado ¿Cuáles es la incidencia de la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar en la Provincia de Huamanga?, y ¿Cuáles son las razones por los cuales, no se aplica la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar en la Provincia de Huamanga?, formulándose como probables respuestas a los problemas: que la incidencia de aplicación de la pena de limitación de días libres en Huamanga, era nula, ya que ello implicaba para los jueces, realizar una doble motivación; la conversión es facultad discrecional de los jueces; la imposición de la pena privativa de la libertad, facilitaba al juez, el control del cumplimiento de las reglas de conducta; además, la imposición de la pena privativa de la libertad es una costumbre arraigada entre los jueces penales de Huamanga, lo cual ha sido contrastado con las entrevistas realizadas a los jueces, fiscales, y abogados que laboran en la Defensa Pública de la provincia de Huamanga, así como entrevistas a los especialistas en el tema, arribando a las siguientes conclusiones: ha sido corroborado la razón “que en los jueces existe una fuerte tradición en la aplicación de la pena privativa de la libertad; y porque el INPE no cuenta con los locales para cumplir

dicha pena; además de una falta de difusión de la misma, lo cual a su vez nos ha permitido plantear las siguientes sugerencias: 1.- Que la Dirección del Medio Libre del Ministerio de Justicia, implemente los locales y ambientes adecuados, así como capacite a los profesionales para el cumplimiento de las penas de limitación de días libres; así mismo, el Poder Judicial capacite a los jueces en la aplicación de las penas alternativas, y en particular sobre limitación de días libres, y se modifique la pena del delito de agresiones contra las mujeres e integrantes del grupo familiar, con penas alternativas de privación de la libertad, y limitación de días libres, para evitar las posteriores conversiones.

Palabras claves:

Pena de Limitación de Días Libres; conversión de penas; readaptación, y rehabilitación de los sentenciados.

ABSTRACT

The present investigation work entitled "The penalty of limitation of days off conversion mode, in the crime of aggression against women or members of the family group, and its incidence in the province of Huamanga", aims to explain the non-application of the limitation penalty of days off via conversion in the crime of aggression against women and members of the family group in the province of Huamanga, despite being legislated in the 1991 Penal Code, as an alternative to the classic penalty of deprivation of liberty. As a main and secondary problem, we have asked ourselves: What is the incidence of the penalty of limiting days off via conversion in the crime of aggression against women or members of the family group in the Province of Huamanga ?, and what are the reasons for which does not apply the penalty of limitation of days off via conversion in the crime of aggression against women or members of the family group in the Province of Huamanga ?, formulating as probable answers to the problems: that the incidence of application of the penalty of limitation of days off in Huamanga, was null, since it implied for the judges, perform a double motivation; the conversion is the discretion of the judges; the imposition of the deprivation of liberty, facilitated the judge, the control of compliance with the rules of conduct; In addition, the imposition of the custodial sentence is a custom ingrained among the criminal judges of Huamanga, which has been contrasted with the interviews conducted with the judges, prosecutors, and lawyers who work in the Public Defense of the province of Huamanga. , as well as interviews to the specialists in the subject, arriving at the following conclusions: the reason has been corroborated "that in the judges there is a strong tradition in the application of the deprivation of liberty; and because INPE does not have the premises

to comply with this penalty; In addition to a lack of dissemination of the same, which in turn has allowed us to raise the following suggestions. That the Directorate of the Free Environment of the Ministry of Justice, implement the appropriate premises and environments, as well as train professionals to comply with the penalties of limitation of free days; likewise, the Judicial Power trains judges in the application of alternative penalties, and in particular on limitation of days off, and modifies the punishment of the offense of aggression against women and members of the family group, with alternative penalties of deprivation of freedom, and limitation of free days, to avoid subsequent conversions.

Key words:

Penalty of Limitation of Free Days; penalty conversion; readaptation, and rehabilitation of those sentenced.

INDICE

RESUMEN	
INTRODUCCION	1
<u>CAPÍTULO I</u>	
PLANTEAMIENTO METODOLÓGICO	
	4
1. Planteamiento del problema	4
1.1. Descripción de la realidad problemática.....	4
1.2. Formulación del problema.....	8
1.2.1. Problema principal.....	8
1.2.2. Problemas específicos.....	8
1.3. Indagación de investigaciones preexistentes.....	9
1.4. Delimitación de la investigación.....	9
1.5. Alcances de la investigación.....	10
1.6. Objetivos de la investigación.....	11
1.6.1. Objetivo general.....	11
1.6.2. Objetivos específicos.....	11
1.7. Justificación, importancia y limitaciones de la investigación	12
1.8. Marco teórico.....	13
1.8.1. Antecedentes de la investigación.....	13
1.8.2. Marco conceptual.....	19
1.9. Formulación de las hipótesis de investigación.....	21
1.9.1. Formulación de hipótesis general.....	21

1.9.2. Formulación hipótesis específica.....	21
1.10. Identificación y clasificación de las variables.....	22
1.11. Operacionalización de hipótesis, variables e indicadores	25
1.12. Metodología de la investigación.....	29
1.12.1. Tipo y nivel de investigación	29
1.12.2. Métodos, diseño de la investigación.	29
1.13. Etapas de la investigación	30
1.14. Universo, población y muestra.....	31
1.15. Técnicas, instrumentos y fuentes de recolección de datos.....	32
1.16. Técnicas de procesamiento y análisis de datos recolectados.....	32
1.17. Validación de instrumentos.....	33
1.18. Confiabilidad de instrumentos.	33

CAPÍTULO II

DESARROLLO DE LAS INSTITUCIONES JURIDICAS COMPRENDIDAS EN EL MARCO TEORICO DE LA INVESTIGACION

2. La pena como poder punitivo del estado.....	35
2.1. Ius puniedi.	35
2.1.1.Limitaciones al poder punitivo del Estado	36
2.1.2. El Derecho Penal como medio de control social.....	38
2.1.4. Política criminal.....	41

2.1.5. Dogmática penal.....	47
2.1.6. Nuevas tendencias de control penal.....	50
2.2. Función de la pena.....	55
2.2.1. Aspectos generales.....	55
2.2.2. Teorías de la pena	55
2.2.3. Funciones de la pena en el Código Penal de 1991	78
2.3. Clasificación de las penas.....	82
2.3.1. Pena capital.	83
2.3.2. Pena privativa de la libertad.....	84
2.3.3. Penas limitativas de derechos.	88
2.3.4. Penas restrictivas de la libertad.....	96
2.4. La pena de limitación de días libres.....	98
2.4.1. Aspectos generales.....	98
2.4.2. Definición.....	103
2.4.3. Características.....	104
2.4.4. Ventajas de su aplicación.....	105
2.4.5. Desventajas de su aplicación.....	106
2.4.6. Falencias en la ejecución de la pena de limitación de días libres.....	107
2.4.7. La pena de limitación de días libres en la legislación comparada	108
2.4.8. Diferencias y semejanzas entre el arresto de fin de semana, y la limitación de días libres.....	111
2.4.9. La pena de limitación de días libres en la legislación nacional.....	113
2.5. Agresiones contra las mujeres o integrantes del grupo familiar	128

2.5.1. Aspectos generales.....	128
2.5.2. Definición.....	130
2.5.3. Bien jurídico protegido	131
2.5.4. Tipo objetivo	131
2.6. Determinación judicial de la pena.....	138
2.6.1. Circunstancias.....	139
2.6.1.1. Clasificación de las circunstancias	139
2.6.1.1.1. Las circunstancias atenuantes o agravantes genéricas	140
2.6.1.1.2. Las circunstancias atenuantes y agravantes específicas.....	142
2.6.1.1.3. Las circunstancias agravantes cualificadas, y atenuantes privilegiadas.....	142
2.6.1.1.4. Circunstancias agravantes de diferente grado o nivel.....	143
2.6.1.1.5. Las circunstancias antecedentes, concomitantes y posteriores.....	143
2.6.1.1.6. La concurrencia de circunstancias	143
2.6.1.1.7. Las causales de disminución o incremento de la punibilidad.....	144
2.6.1.1.8. Las reglas de reducción por bonificación procesal	146
2.6.2. Determinación de la pena en el delito de agresiones contra las mujeres o integrantes del grupo familiar.....	147
2.7. Conversión de la pena.....	151
2.7.1. Aspectos generales.....	151
2.7.2. Concepto y definición.....	153
2.7.3. Características.....	154
2.7.4. Evolución legislativa.....	154

2.7.5. Requisitos para su procedencia	157
2.7.6. Suspensión de la ejecución de la pena.....	157
2.7.7. Reserva del fallo condenatorio.....	159
2.7.7.1. Carácter o naturaleza.....	159
2.7.7.2.Requisitos.....	159
2.7.8. Conversión de las penas en la legislación comparada.....	160
2.7.9. Semejanzas y diferencias con la sustitución de la pena.....	160
2.7.10. Sistema de conversión en el Código Penal	161
2.7.11. Conversión de la pena privativa de la libertad en el delito de agresiones en contra las mujeres o integrantes del grupo familiar.....	163
2.7.12. Conversión de la pena a limitación de días libres en otros tipos penales.....	169
2.7.13. Pena de limitación de días libres como idónea para los agentes del delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar.....	172
2.7.14. Respecto al cambio de pena para el delito de agresiones contra las mujeres o integrantes del grupo familiar.....	177

CAPITULO III

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS

3. Descripción de los resultados.....	180
3.1. Resultados de la encuesta aplicada a los jueces provinciales de Huamanga.....	180
3.2. Resultados de la encuesta aplicada a los fiscales de la Provincia de Huamanga...	203
3.3. Resultados de encuesta aplicada a los abogados de la defensa pública de la provincia de Huamanga.....	214
3.4. Resultados de entrevista realizada al Director de la Dirección del	

Medio Libre del INPE- AYACUCHO	220
3.5. Resultados de la entrevista realizada a un especialista.....	221
3.6. Contrastación de la hipótesis general	224
3.7. Contrastación de la hipótesis específica.....	225

CAPÍTULO IV

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Conclusiones.....	230
Recomendación.....	232
Referencia bibliográfica.....	233
Anexos	237
Matriz de consistencia.....	238
Proyecto de ley.....	239

INDICE DE TABLAS Y GRÁFICOS

Tabla y Gráfica N° 1:	181
Tabla y Gráfica N° 2:	182
Tabla y Gráfica N° 3.....	183
Tabla y Gráfica N° 4:	185
Tabla y Gráfica N° 5:	187
Tabla y Gráfica N° 6:	188
Tabla y Gráfica N° 7:	189
Tabla y Gráfica N° 8:	190
Tabla y Gráfica N° 9:	191

Tabla y Gráfica N° 10.....	192
Tabla y Gráfico N° 11.....	193
Tabla y Gráfica N° 12:	194
Tabla y Gráfica N° 13.....	195
Tabla y Gráfica N° 14:	196
Tabla y Gráfica N° 15:	198
Tabla y Gráfica N° 16:	199
Tabla y Gráfica N° 17:	200
Tabla y Gráfica N° 18:	201
Tabla y Gráfica N° 19:	203
Tabla y Gráfica N° 20:.....	204
Tabla y Gráfica N° 21:	205
Tabla y Gráfica N° 22:	206
Tabla y Gráfica N° 23.....	207
Tabla y Gráfica N° 24.....	208
Tabla y gráfica N° 25.....	209
Tabla y gráfica N° 26.....	210
Tabla y gráfica N° 27.....	211
Tabla y gráfica N° 28.....	212
Tabla y gráfica N° 29.....	213
Tabla y Gráfica N° 30.....	214
Tabla y gráfica N° 31	215
Tabla y gráfica N° 32.....	216

Tabla y gráfica N° 33.....	217
Tabla y gráfica N° 34.....	218
Tabla y gráfica N° 35.....	219

INTRODUCCIÓN

La presente tesis tiene el objetivo principal de determinar la incidencia de la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar en la Provincia de Huamanga en el periodo 2017 – 2018.

Los objetivos específicos fueron el de averiguar, las razones por los cuales, no se aplica la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar en la Provincia de Huamanga.

La hipótesis principal que se ha contrastado con la presente investigación fue la incidencia de la pena de limitación de días libres, vía conversión, en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar en la provincia de Huamanga es nula; mientras, la hipótesis específica consiste en explicar las razones por los cuales, no se aplica la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar en la provincia de Huamanga, entre las cuales se tiene: a) implica para los jueces, realizar una doble motivación, primero al fundamentar la pena privativa de libertad que le corresponde al sentenciado por el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, luego la conversión a limitación de días libres; b) la imposición de la pena de limitación de días libres por el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, vía conversión, es facultad discrecional de los jueces; c) la imposición de la pena privativa de la libertad por el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, facilita al juez, el control del cumplimiento de las reglas de conducta; y d) la imposición de la pena privativa de la libertad en el delito de agresiones en contras de las mujeres o integrantes del grupo familiar es una costumbre arraigada entre los jueces penales de Huamanga.

Para demostrar las hipótesis formuladas se ha empleado el tipo de estudio explicativo-deductivo, cuyo método fue el cualitativo, y sus técnicas fueron la encuesta y la entrevista con sus respectivos instrumentos de investigación, cuestionarios y guías de entrevista. La población estaba conformada por 57 operadores de la justicia y muestra censal estratificada conformada por: 9 jueces de la provincia de Huamanga (3 jueces unipersonales y 6 jueces de Investigación Preparatoria), 24 fiscales provinciales y 24 abogados de Defensa Pública.

Los resultados obtenidos se organizan en 35 tablas y gráficos que reflejan la contratación de las hipótesis formuladas que han sido corroboradas, evidenciándose que el 89% de los jueces encuestados afirman que nunca han impuesto la pena de limitación de días libres; el 100% (24) fiscales consultados afirman no tener conocimiento sobre la existencia de alguna sentencia condenatoria imponiendo la pena de limitación de días libres; el 83% (20) abogados afirman que desconocen de algún caso donde se haya impuesto la pena de limitación de días libres en la provincia de Huamanga.

La tesis está organizada en cuatro capítulos: el primer capítulo trata del planteamiento metodológico de la investigación, que a su vez está organizado en ocho sub capítulos siguientes: el primero aborda el planteamiento y formulación del problema, el segundo se dedica a los objetivos generales y específicos de la investigación, el tercero está centrada en el señalamiento de la justificación, importancia y limitaciones del estudio, el cuarto está dedicada al tratamiento del marco teórico en sus aspectos: antecedentes del problema de estudio y el desarrollo del marco conceptual, en el quinto se desarrolla la formulación de la hipótesis principal o general y las derivadas o específicas, el sexto aborda la identificación y clasificación de las variables, en el séptimo se operacionaliza la hipótesis, las variables y los indicadores, y en el octavo se desarrolla la metodología de la investigación. El tercer capítulo se centra al análisis e

interpretación de los resultados del estudio y a la contratación de la hipótesis. El capítulo cuarto está centrado a la formulación de las conclusiones y recomendaciones. Finalmente se incluyen la bibliografía empleada en la elaboración de la tesis y los anexos que está integrada por el matriz de consistencia y los instrumentos de la investigación.

En el desarrollo de la presente investigación se han revisado como parte de la metodología un conjunto de estudios relacionados con el tema de la tesis, así como se consultaron a expertos en la materia. Las dificultades halladas en transcurso de la investigación están principalmente en el acceso a la información requerida entre los operadores de la justicia.

El Autor.

CAPITULO I

PLANTEAMIENTO METODOLÓGICO

1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1. Descripción de la realidad problemática

Para comprender la problemática del presente trabajo, debemos empezar definiendo la pena de limitación de días libres, la cual la encontramos en el artículo 35° del Código Penal. “ *La pena de limitación de días libres, consiste en la obligación de permanecer los días sábados, domingos y feriados, a disposición de una institución pública para participar en programas educativos, psicológicos de formación laboral o culturales, donde el condenado recibe orientaciones y realiza actividades adecuadas e idóneas para su rehabilitación y formación*”.

Conforme se tiene descrito en la definición, el sentenciado con dicha pena, se encuentra obligado a concurrir a un establecimiento público, o privado designado por la Dirección del Medio Libre del INPE (En adelante Instituto Nacional Penitenciario), a fin de participar de programas educativos, psicológicos, de formación laboral o culturales, donde permanecerá por un máximo de

10 horas semanales, para recibir charlas, consejos, participar de terapias, talleres, que le ayuden a rehabilitarse, y de ser el caso capacitarse para alguna actividad laboral, y de esta forma lograr su rehabilitación, además de no volver a reincidir en los delitos cometidos, siendo por ello una pena idónea para los agentes del delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar.

El Código Penal, sólo regula su imposición en forma directa, o autónoma de este tipo de pena, para los delitos de publicación Indevida de correspondencia, y apropiación irregular, de poca incidencia en el provincia de Huamanga, así como vía sustitución, y conversión para aquellos delitos, en que no fuera procedente la condena condicional, o reserva del fallo condenatorio, a razón de siete días de privación de la libertad, por una jornada de Limitación de días Libres, siempre y cuando la pena a sustituir no sea superior a cuatro años de pena privativa de la libertad.

El problema tiene su origen en el incremento sostenido, y paulatino de la criminalidad en la provincia de Huamanga, especialmente del delito contra la vida, el cuerpo, y la salud, en la modalidad de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar, lo cual, por consiguiente ha dado lugar al incremento de expedientes penales por diferentes delitos, a lo cual hay que agregar, los diferentes tipos penales que se han creado en los últimos años, cuya consecuencia, es el incremento de la población penitenciaria en el Perú, al extremo de estar a punto de colapsar el sistema carcelario, pese a contarse con las penas alternativas a la pena privativa de la libertad.

Conforme se tiene de la exposición de motivos del Código Penal, las penas limitativas de derechos, dentro de las que se encuentra la limitación de días libres, tiene su sustento en los principios de proporcionalidad, y última ratio de las penas (aplicación subsidiaria). Por ello, el legislador buscó nuevos medios alternativos a la prisión, que permitan al condenado resocializarse en libertad, que son menos perjudiciales, y más eficaces, siendo el uso de la prisión la última ratio; imponiéndose el derecho orientado al tratamiento del delincuente, sobre el anacrónico derecho al castigo, y la represión.

Para aquellos delitos conocidos como de poca gravedad, que por la naturaleza del mismo, y la personalidad de los agentes, no merecen ser sancionados con una pena privativa de la libertad; empero, conforme lo dispone la Constitución Política del Estado, deben recibir una atención del Estado para su readaptación, y rehabilitación, lo cual no se logra al imponérseles penas privativas de la libertad suspendidas, donde en la mayoría de los casos únicamente tienen que firmar mensualmente en el Juzgado, sin recibir una atención o tratamiento especializado en pro de su rehabilitación, lo cual si se lograría, al imponérseles la pena de limitación de días libres.

Tal es el incremento de este tipo penal en la Provincia de Huamanga, que tan solo en el bienio 2017-2018, se ha registrado en la Fiscalía un ingreso de 5281 casos de agresiones contra las mujeres o integrantes del grupo familiar (Informe del Área de Gestión de Indicadores del Ministerio Público de Ayacucho), de los cuales, menos del 10% de los casos son judicializados, ya que el mayor porcentaje de estas denuncias, se archivan a nivel de la Fiscalía, muchas veces, gracias a la mediación de los fiscales, para que los casos de poca, o escasa trascendencia queden a nivel de la Fiscalía.

Dentro de la incidencia delictiva, se tiene que en el año 2017 se judicializaron 228 casos; y, en el año 2018, 319 casos, advirtiéndose de todo ello que la judicialización de este delito tiene un crecimiento sostenido en la Provincia de Huamanga, habiendo concluido con sentencias de pena privativa de la libertad, no existiendo un solo caso, en vía de conversión a la pena de limitación de días libres, lo cual es un dato estadístico que refleja la problemática materia del presente trabajo de investigación, y que debe ser revisado al detalle para plantear las propuestas de solución.

Como se ha visto, la pena de limitación de días libres, por decirlo menos, es la pena idónea para resocializar a los agentes del delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, ya que durante su permanencia los fines de semana, y feriados en un centro asistencial, van a recibir charlas terapias, orientaciones por personal especializado; psicólogos, asistentes sociales, terapeutas, etc., y de esta forma puedan interiorizar el ilícito penal, y no vuelvan a reincidir en estos delitos.

Una de las razones para la inaplicación de la pena de limitación de días libres en la provincia de Huamanga, es la costumbre arraigada de los jueces para imponer las penas privativas de la libertad, las cuales vienen imponiendo desde la promulgación del primer Código Penal en el Perú. (Código Penal de 1863, que contempló las penas de muerte, penitenciaria a la cárcel, reclusión, arresto mayor, y menor), costumbre que pretendemos cambiar, con las recomendaciones que brindaremos a la conclusión del presente trabajo, al menos en el caso del delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar.

Para incentivar entre los magistrados del Poder Judicial, la iniciativa de aplicar la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, se va sugerir que la Dirección del Medio Libre del INPE, implemente locales propios, y/o firme convenios con entidades públicas o privadas asistenciales para el tratamiento de los agentes de estos delitos, así como se capacite al personal profesional que labora en dicha entidad, sin perjuicio de propugnar el cambio de penalidad para el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, por una de carácter alternativo, esto es, pena privativa de la libertad, y/o limitación de días libres, adjuntándose como anexo la propuesta de ley para la modificación de la pena.

1.2.- Formulación del problema

Partiendo de nuestra realidad, de la inaplicación de la pena de limitación de días libres en la provincia de Huamanga, corresponde hacernos la siguiente interrogante:

1.2.1. Problema principal

¿Cuáles es la incidencia de la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar en la Provincia de Huamanga?

1.2.2. Problemas específicos

¿Cuáles son las razones por los cuales, no se aplica la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar en la Provincia de Huamanga?

1.3.- Indagación de investigaciones preexistentes

Con respecto a las investigaciones preexistentes sobre el tema en particular, no se encontró estudios coincidentes con el problema de estudio en la Universidad San Cristóbal de Huamanga, y Alas Peruana de Huamanga, hallándose la tesis intitulada “*Inaplicación de la pena de limitación de días libres en Lima Norte*”, sustentada en el año 2011 por el magistrado Aroldo Ramiro Aguirre Núñez en la Universidad Nacional Federico Villarreal, donde se aborda la problemática de aplicación de la pena de limitación de días libres en la Corte Superior de Justicia de Lima Norte.

1.4. Delimitación de la investigación

1.4.1. Delimitación Espacial

La investigación está delimitada a la provincia de Huamanga, específicamente a las sentencias emitidas por los juzgados penales de la provincia de Huamanga, compuestos por tres Juzgados Unipersonales, y seis juzgados de Investigación preparatoria. Los tres primeros, donde luego del juicio respectivo, se llega a imponer la sentencia correspondiente en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, y los juzgados de investigación preparatoria, a través de los procesos especiales de terminación anticipada, y del proceso inmediato.

1.4.2. Delimitación temporal

La presente investigación abarcará a las sentencias emitidas en los años 2017- 2018 por el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar.

1.4.3. Delimitación social

La presente investigación, se circunscribe a los jueces penales de la provincia de Huamanga, como ya lo indicamos, son tres jueces unipersonales, y seis jueces de investigación preparatoria, quienes en las diferentes etapas del proceso tienen la responsabilidad de emitir las sentencias por el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, así como a los 24 fiscales provinciales que laboran en las seis fiscalías penales corporativas de Huamanga, quienes tienen competencia para investigar el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, para posteriormente incoar una terminación anticipada, un proceso inmediato, y/o una acusación ante los juzgados respectivos.

Así mismo, se ha encuestado a los abogados que laboran en la Defensa Pública de la provincia de Huamanga, quienes, como operadores de justicia, tienen conocimiento de la presente problemática, al haber patrocinado en muchos casos a los agentes de estos delitos; al igual, que los trabajadores de la Dirección del Medio Libre del INPE, y especialista en el tema.

1.5. Alcances de la investigación

Los resultados de la presente investigación, pretende alcanzar a los operadores de justicia, llámese jueces penales, fiscales penales, abogados, y la sociedad en su conjunto, quienes de alguna manera se verán beneficiados con las probables soluciones a la sostenida inaplicación de la pena de limitación de días libres a los agentes del delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar en la Provincia de Huamanga.

La incidencia del delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, se ha convertido en un problema social en la Provincia de Huamanga, para cuya solución, a la finalización del presente trabajo, se brindan las conclusiones y recomendaciones respectivas.

1.6. Objetivos de la investigación

1.6.1.- Objetivo general

Determinar, cual es la incidencia de la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar en la Provincia de Huamanga.

1.6.2.- Objetivos específicos

Determinar, en qué medida las razones que se exponen, son determinantes para la inaplicación de la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar en la Provincia de Huamanga:

1.6.2.1. La doble motivación: primero, al fundamentar la pena privativa de libertad que le corresponde al sentenciado por la comisión del delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, luego la conversión a limitación de días libres.

1.6.2.2. Es facultad discrecional de los jueces imponer la pena de limitación de días libres, vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar en la provincia de Huamanga.

1.6.2.3. La imposición de la pena privativa de la libertad, por la comisión del delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, facilita al juez, el control del cumplimiento de las reglas de conducta.

1.6.2.4. La imposición de la pena privativa de la libertad en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, es una costumbre arraigada entre los jueces penales de Huamanga.

1.7. Justificación, importancia y limitaciones de la investigación

1.7.1. Justificación

Se ha escogido el presente tema de investigación, debido a que la incidencia del delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, hoy por hoy, es un problema social en la Provincia de Huamanga, como en otras partes del territorio nacional, a lo cual se debe agregar la falta de un programa de resocialización a los agentes de estos delitos, lo cual se puede cumplir si se les impusiera la pena de limitación de días libres, para que se vean obligados en acudir los fines de semana, y feriados a centros asistenciales, para recibir, charlas, y terapias educativas, además de aprender un oficio; lo cual, les va permitir interiorizar el ilícito penal cometido, y evitar que vuelvan a reincidir.

1.7.2. Importancia

Una vez averiguada las razones por las cuales no se aplica la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar en la Provincia de Huamanga, se va brindar el aporte teórico práctico, que respalde la decisión de las autoridades jurisdiccionales en la elección y aplicación efectiva de la pena de limitación de días libres, en el delito de agresiones en contra de las mujeres, o integrantes del grupo familiar, lo cual se logrará proponiendo una modificatoria a la redacción vigente del artículo 122-B del Código Penal, modificando la penalidad por la de limitación de días libres, y de esta manera otorgar a los jueces el marco legal para que puedan aplicar de manera directa dicha pena a los agentes de este delito.

1.7.3. Limitaciones de la investigación

Los principales obstáculos a sortear, se encontraron al solicitarse las informaciones respectivas a la Corte Superior de Justicia de Ayacucho, donde no cuentan con una base de datos ordenada y actualizada, que facilite el trabajo de acopio de información, a lo cual debe agregarse la falta de disponibilidad de tiempo de los señores magistrados al momento de formularles las encuestas correspondientes.

1.8. Marco teórico

1.8.1. Antecedentes de la investigación

Respecto a otras investigaciones anteriores, se ha indagado acerca de la existencia de otros trabajos de investigación (tesis) en la Universidad Nacional San Cristóbal de Huamanga, y la Universidad Alas Peruanas, filial Ayacucho, sin encontrarse trabajo alguno al respecto, lo cual no es óbice para consultar otras investigaciones que se hayan realizado en otras universidades a nivel nacional.

La tesis intitulada “*Inaplicación de la pena de limitación de días libres en Lima Norte*”, presentada por Aroldo Ramiro Aguirre Núñez en la Universidad Nacional Federico Villarreal, donde se aborda la problemática de aplicación de dicha pena en la Corte Superior de Justicia de Lima Norte.

En la doctrina se ha encontrado, y consultado algunos trabajos relacionados al tema de investigación; los cuales, sirven como precedente, y guía para construir el Marco Teórico de la presente investigación; incluso, sirven también para contrastar los resultados del presente trabajo de investigación. Dentro de estas tenemos:

1.8.1.1. Dentro de la legislación brasilera, tenemos el Código Penal de 1984 del Brasil, (CODIGO PENAL BRASIL Decreto-Leí nº 2.848 de 07.12.1940 alterado pela Leí nº 9.777 em 26/12/98), la cual en su artículo 48° refiere lo siguiente: Art. 48° del Código Penal Brasileño, establece que: *“La limitación de fin de semana consiste en la obligación de permanecer, los sábados y domingos por cinco horas diarias, en casa del albergado o en establecimiento adecuado. Durante la permanencia se podrá suministrar al condenado cursos y coloquios o asignar tareas educativas”*, la cual inspiró de manera directa a nuestro Código Penal vigente en cuanto a pena de Limitación de Días Libres, citamos un comentario del jurista Brasileiro, René Ariel Dotti, profesor de Derecho Penal de la Universidad Federal de Paraná, quien señala respecto de este tipo de penas *“...A pesar de las manifestaciones de escepticismo que envuelven a esta forma alternativa de reacción penal (así también ocurre con la resistencia a la prisión albergue), es indiscutible su importancia. Se parte de la idea elemental de que es preferible al sufrimiento de una pena corta de prisión –donde no es recomendable la sustitución de la pena de multa- el régimen de esa naturaleza, en lugar de la detención continuada. La retribución no desaparece y los objetivos de la prevención son mucho más eficientes* (Citado por Víctor Prado Saldarriaga, en su libro “Las consecuencias jurídicas del delito en el Perú”, Ed. Gaceta Jurídica, Lima, Perú, año 2000).

1.8.1.2. Dentro de la legislación comparada, también se cuenta con la legislación española, la cual, en su Código Penal de 1995, regulaba la pena de arresto de fin de semana, nacida con el propósito de evitar los diversos procesos disocializadores inherentes al sistema penitenciario, así como los efectos criminógenos y estigmatizantes consustanciales a las penas de prisión (Aldo Figueroa Navarro- Felipe Renart García. Limitación de días libres

y arresto de fin de semana: aspectos comparativos. Sacado del Internet). A diferencia de la limitación de días libres, que debe cumplirse en un establecimiento organizado con fines educativos, y sin las características de un centro carcelario, el arresto de fin de semana, se cumplirá durante los días viernes, sábados o domingos en el establecimiento penitenciario más próximo al domicilio del arrestado.

Actualmente este tipo de pena, fue suprimida mediante por la Ley Orgánica del 15/2003 del 25 de noviembre, probablemente por su inoperatividad práctica, siendo sustituida, en el ámbito de los delitos, por las penas de prisión de corta duración, y en el ámbito de las faltas, por la de localización permanente.

- 1.8.1.3. Con la denominación de libertad bajo tratamiento, se encuentra previsto por el artículo 50° del Código Penal del Estado de Veracruz- México, el cual consiste en: *“en la aplicación de medidas laborales, educativas, de salud o de cualquier índole, tendiente a la orientación social del sentenciado, bajo la supervisión de la autoridad ejecutora” (Art. 50°).*
- 1.8.1.4. Jorge Gustavo Abad Contreras, es otro autor nacional, que como magistrado del Ministerio Público, ha realizado investigaciones, y trata con mayor detalle y profundidad sobre el tema en su libro intitulado: *“Alternativas a la Privación de Libertad Clásica; La prestación de servicios a la comunidad y la limitación de días libres”*, donde hace una exposición doctrinaria, y descriptiva de las penas limitativas de derechos, y al tocar el tema estadístico, resalta la poca aplicación de este tipo de pena por los magistrados del Perú (2004,p.).
- 1.8.1.5 También se tiene la obra de Víctor Prado Saldarriaga, quien, en el año 2000, publica en la Gaceta Jurídica, su trabajo denominado *“Las Consecuencias Jurídicas del Delito”*, donde escribe sobre la pena limitativa de derechos de limitación de días Libres en forma detallada,

desde sus antecedentes, su naturaleza jurídica, derecho comparado, apreciaciones y críticas al respecto, y que coadyuvaran para alcanzar los objetivos del presente trabajo de tesis.

1.8.1.6. Así mismo, se va revisar dentro de la legislación latina, como de la europea, para determinar, que países, aparte de Brasil, México, y España en Europa, regula la pena de Limitación de días libres, y si estas se vienen aplicando en los respectivos países, oh también han devenido en letra muerta, al igual que en el Perú.

La Constitución Política del Estado, en su artículo 139, regula los principios y derechos de las personas, señalándose en el inciso 22), el principio del régimen penitenciario, que tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad, siendo esta, una de tantos principios que no se cumplen dentro de la administración de justicia, y el régimen penitenciario nacional. Para nadie es desconocido, que la reeducación, resocialización, y rehabilitación de la pena en las cárceles del Perú, es una utopía, algo inalcanzable, que sólo pueden aspirar los países más avanzados y desarrollados del orbe, debido a sus políticas penitenciarias que han logrado que, en dichos países, la delincuencia sea mínima, o nula, caso del Japón, al extremo que se han visto obligados a cerrar las cárceles, o centros de reclusión.

Como alternativa a la pena privativa de la libertad, tenemos a las penas limitativas de derechos, las cuales se encuentran reguladas en el título III, capítulo I, sección III del Código Penal. Dentro de esta clase de penas, la que nos interesa, para fines de la presente investigación, es la pena de limitación de días libres, prevista en el artículo 35° del Código Penal, la cual consiste en *“la obligación de permanecer los días sábados, domingos y feriados, hasta por un máximo de diez horas semanales, a disposición de una institución pública para participar en programas educativos, psicológicos, de formación laboral o culturales, la cual también puede ejecutarse en*

instituciones privadas con fines asistenciales o culturales, donde el condenado recibe orientaciones y realiza actividades adecuadas e idóneas para su rehabilitación y formación”.

Por ello, el presente trabajo de investigación, debe desarrollarse desde la perspectiva de la Teoría de la Pena, al ser el instrumento por excelencia del Derecho Penal, el arma más poderosa del *Ius Punendi* estatal...” De lo expuesto se tiene entonces que el trabajo de investigación se halla enmarcado dentro de lo que en Derecho Penal se ha llamado la “Penología”, como parte del Derecho Penal, y de la Criminología, encargada del estudio de la teoría del sistema de penas, la aplicación jurídica, y la ejecución de las mismas.

Ya desde antes de la redacción del Código Penal de 1991, era una realidad latente, el crecimiento de la población penitenciaria en el Perú, el cual llegó a desbordar la capacidad carcelaria, siendo de suma urgencia realizar una serie de modificaciones, y reformas en la política carcelaria.

Es en este contexto, y siguiendo la legislación brasilera, se introduce en el Código Penal de 1991 las penas Limitativas de Derechos, concebidas como una alternativa a las penas privativas de la libertad de corta duración, que dentro de la práctica judicial, se traducen en su gran mayoría en penas privativas de las libertades suspendidas.

la prisión discontinua recibe diversas denominaciones, como la de ‘limitación de fin de semana’ (Brasil); ‘prisión por días libres’ (Portugal), ‘prisión por tiempo libre’ (Alemania) o ‘arresto de fin de semana’ (Bélgica y España) ,

señala asimismo el mismo autor, citando a otro, que esta pena alternativa tiene la intención de evitar el alejamiento del penado de su tarea diaria, de mantener las relaciones con su familia y demás relaciones sociales, profesionales, etc., y fundamentalmente impedir el encarcelamiento con el inevitable contagio del ambiente criminógeno que esta institución total produce, además de todas las consecuencias que ocasiona sin descuidar la prevención especial. (Bitencourt, en Homenaje al Profesor Luís Alberto Bramont Arias, Editorial San Marcos, Lima Perú, 2003).

El fraccionamiento de la pena con su cumplimiento en días de ocio o placer, la forma y el local de ejecución, por su vez impide que se pierda la finalidad preventiva general y, muchas veces, la obligación de recogerse a un establecimiento penitenciario todos los fines de semana produce trastornos psicológicos, por más cómodo y confortable que el referido establecimiento pueda ser...” (Bitencourt, en Homenaje al Profesor Luís Alberto Bramont Arias, Editorial San Marcos, Lima Perú, 2003).

Respecto del tema específico de la limitación de días libres, también se tiene en Internet una monografía completa y comparativa del tema, de los autores Aldo Figueroa Navarro y Felipe Renant García, quienes desarrollan algunos aspectos teóricos diferenciadores entre la pena de limitación de días libres y el llamado arresto de fin de semana, contemplado en el Código Penal español.

1.8.2. Marco conceptual

Derecho

Una definición sencilla nos informa que se trata del conjunto de normas con carácter coercitivo que regulan la conducta de los hombres.

Derecho Penal

Es la parte del derecho que se ocupa de describir los delitos, con sus eximentes, atenuantes, agravantes, además de determinar las penas y medidas de seguridad.

Delito

Es la conducta típica, antijurídica y culpable, susceptible de sanción penal.

Delito de bagatela

Es el llamado delito de escasa trascendencia, o poca importancia y que no genera una alarma social generalizada, sino únicamente sectorizada al entorno donde es cometido.

Agresiones contra las mujeres e integrantes del grupo familiar

Es toda afectación física, psicológica, cognitiva o conductual, que se ocasiona a una mujer por su condición de tal, o a integrantes del grupo familiar

Penología

La penología se ocupa del estudio y sistematización de las diversas sanciones penales, fundamentalmente de las penas, pero también de las medidas de seguridad y de las consecuencias accesorias, e incluso en sentido amplio, también de las medidas cautelares procesales previas a la pena, como la detención o la prisión provisional. (Luzón Peña, 1996. P.101).

Pena

Es la consecuencia jurídica que determina el derecho para el delito, el mismo que puede adoptar también una medida de seguridad por extensión.

Penas alternativas

Son aquellas penas para sustituir las penas privativas de la libertad de corta y mediana duración.

Conversión de la pena

Consiste en sustituir la pena privativa de la libertad no superior a cuatro años, por una pena de multa, o limitativa de derechos

Pena de limitación de días libres

Consiste en la obligación de permanecer en un centro de asistencia de carácter público o privado, los fines de semana, o feriados para participar en programas educativos, psicológicos, de formaciones laborales o culturales.

Pena conminada directa

Es aquella pena prevista de un modo explícito en el tipo penal, el mismo que determina su clase o forma y extensión.

Pena conminada indirecta

Es aquella pena prevista de un modo implícito en el tipo penal, y que requiere remitirse a otro dispositivo que autorice la sustitución o conversión de la pena directamente conminada por otra.

Sustitución de pena

Es el mecanismo mediante el cual, se reemplaza una penalidad originalmente aplicada por otra distinta, conforme los formalismos y requisitos previstos en los tipos penales respectivos.

Penas Limitativas de derechos

Son aquellas penas que no implican la restricción de algunos derechos relativos al descanso semanal, el ejercicio de una actividad laboral o la obligación de realizar trabajos comunitarios para

la sociedad, en nuestro país son tres: los servicios comunitarios, la limitación de días libres y la inhabilitación.

Limitación de fin de semana

Consiste en la obligación de permanecer los sábados y domingos por cinco horas diarias, en casa del albergado u otro establecimiento adecuado. Durante su permanencia se pueden otorgar al condenado, cursos, charlas, o actividades educativas. (Art. 48 CP brasileño vigente).

1.9. Formulación de las hipótesis de investigación

1.9.1. Hipótesis principal o general

La incidencia de la pena de limitación de días libres, vía conversión, en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar en la Provincia de Huamanga es nula.

1.9.2. Hipótesis específica

Las razones por los cuales, no se aplica la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar en la provincia de huamanga son:

1.9.2.1. Implica para los jueces, realizar una doble motivación: primero, al fundamentar la pena privativa de libertad que le corresponde al sentenciado por la comisión del delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, luego la conversión a limitación de días libres.

1.9.2.2. La imposición de la pena de limitación de días libres, vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, es facultad discrecional de los jueces.

1.9.2.3. La imposición de la pena privativa de la libertad, por la comisión del delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, facilita al juez, el control del cumplimiento de las reglas de conducta.

1.9.2.4 La imposición de la pena privativa de la libertad en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar es una costumbre arraigada entre los jueces penales de Huamanga.

1.10. Identificación y clasificación de las variables

1.10.1. De la hipótesis principal o general

Variable independiente:

Incidencia de la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar.

Variable dependiente:

En la Provincia de Huamanga es nula

1.10.2. Variables de la hipótesis secundaria

1.10.2.1. Variables de la primera hipótesis específica

Variable independiente

Implica para los jueces realizar doble motivación

Variable dependiente

Fundamentar la pena privativa de la libertad por el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar.

Convertir a limitación de días libres

1.10.2.2. Variables de la segunda hipótesis específica

Variable independiente

Facultad discrecional de los jueces

Variable dependiente

Imposición de la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar.

1.10.2.3.- Variables de la tercera hipótesis específica

Variable independiente

Penas privativas de la libertad por el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar.

Variable dependiente

Facilita controlar el cumplimiento de las reglas de conducta.

1.10.2.4.- Variables de la cuarta hipótesis específica

Variable independiente

La imposición de la pena privativa de la libertad en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar.

Variable dependiente

Es una costumbre arraigada entre los jueces penales de Huamanga

1.11.Operacionalización de hipótesis, variables e indicadores

1.11.1. Variables de la hipótesis principal

VARIABLES	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DEFINICION OPERACIONAL	INDICADORES	ESCALA
<p>V.Independiente:</p> <p>La pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar.</p>	<p>Para Abad (2004, p. 61), “La pena de limitación de días libres, consiste en la obligación que tiene la persona a la que se le impuso esta sanción, de asistir por horas a un establecimiento sin las características de un centro penal durante los fines de semana, a fin de participar en actividades educativas y de relaciones humanas.</p>	<p>Decisión del juez, de acuerdo a su criterio, y lo razonable, proceder a convertir una pena privativa de la libertad no mayor de cuatro años en otra de limitación de días libres.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Informes del INPE • Informes del Poder Judicial • Informes del Ministerio Público. 	<p>De 4 a 5 alta incidencia</p> <p>3 mediana incidencia</p>
<p>V. Dependiente:</p> <p>Su incidencia en la provincia de Huamanga es nula.</p>	<p>Incidencia, entendida como la cantidad de sentencias de limitación de días libres vía conversión aplicadas en los delitos de agresiones contra las mujeres o integrantes del grupo familiar en la provincia de Huamanga.</p>	<p>Luego de analizado las encuestas y antecedentes, así como los informes recabados, se determinó que en la provincia de Huamanga, no se impuso nunca una pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Informes de la Corte Superior de Justicia de Ayacucho • Informe de la Dirección de Medio Libre del INPE. • Encuestas realizadas a los operadores de justicia 	<p>1, y 2 baja incidencia.</p>

1.11.2. Variables de las hipótesis específicas

1.1.2.1. Primera hipótesis específica

VARIABLES	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DEFINICION OPERACIONAL	INDICADORES	ESCALA
<p>V.Independiente: Implica para los jueces realizar una doble motivación.</p>	<p><i>“Obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada y congruente con las pretensiones propuestas” (Exp. 3433-2013-A.A.)</i></p>	<p>Fundamentos fácticos y jurídicos que hace uso el juez para resolver las pretensiones propuestas.</p>	<p>Encuestas a jueces</p> <p>Encuestas a fiscales</p> <p>Encuestas a abogados</p>	<p>De 4 a 5 alta incidencia</p> <p>3 mediana incidencia</p>
<p>V. Dependiente: Fundamentar la pena privativa de la libertad por el delito de agresiones. Luego convertirla a pena de limitación de días libres.</p>	<p>Pena privativa de la libertad, consiste en quitarle al reo su efectiva libertad personal ambulatoria.</p> <p>Pena de limitación de días libres, consiste en la obligación de permanecer los fines de semana, o feriados en una institución pública para participar en programas educativos, psicológicos, de formación laboral, y cultura.</p>	<p>El Estado hace uso de su poder punitivo encerrando a los delincuentes en las cárceles.</p> <p>El sentenciado, debe acudir los fines de semana y feriados a un centro de asistencia para recibir charlas.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Informes de la Corte Superior de Justicia de Ayacucho • Informes del Ministerio Público • Informe de la Dirección de Medio Libre del INPE. 	<p>1, y 2 baja incidencia.</p>

1.11.2.2. Segunda hipótesis específica

VARIABLES	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DEFINICION OPERACIONAL	INDICADORES	ESCALA
<p>V.Independiente: Facultad discrecional de los jueces</p>	<p>Supone moverse en el terreno de lo razonable, y es opuesto a la arbitrariedad, es decir, a un proceder contrario a la justicia.</p>	<p>Decisión del juez, de acuerdo a su criterio, y lo razonable, proceder a convertir una pena privativa de la libertad no mayor de cuatro años en otra de limitación de días libres.</p>	<p>A penas de multa</p> <p>A penas de prestación de servicios a la comunidad.</p> <p>A penas de limitación de días libres.</p>	<p>De 4 a 5 alta incidencia</p> <p>3 mediana incidencia</p>
<p>V. Dependiente: Imposición de la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar.</p>	<p>Consiste en convertir la pena privativa de la libertad no mayor de cuatro años, en otra de limitación de días libres, a razón de 07 días privativos de la libertad, por una jornada de limitación de días libres.</p>	<p>El juez, luego de determinar la pena privativa de la libertad en concreto, analizando el caso en particular, procede a convertirla a limitación de días libres. .</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Pena no superior a cuatro años. • No corresponda reserva del fallo condenatorio. 	<p>1, y 2 baja incidencia.</p>

1.11.2.3. Tercera hipótesis específica

VARIABLES	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DEFINICION OPERACIONAL	INDICADORES	ESCALA
<p>V.Independiente: Pena privativa de la libertad</p>	<p>Pena privativa de la libertad, consiste en quitarle al reo su efectiva libertad personal ambulatoria.</p>	<p>El Estado hace uso de su poder punitivo encerrando a los delincuentes en las cárceles.</p>	<p>Encuestas a jueces</p> <p>Encuestas a fiscales</p> <p>Encuestas a abogados</p>	<p>De 4 a 5 alta incidencia</p> <p>3 mediana incidencia</p>
<p>V. Dependiente: Facilita controlar el cumplimiento de las reglas de conducta, y la pena.</p>	<p>Las reglas de conducta, son obligaciones que debe cumplir el sentenciado en libertad por un determinado tiempo, al cabo de las mismas se dará por cumplida la pena privativa de la libertad.</p>	<p>El juez verifica en el expediente el cumplimiento de las reglas de conducta, para disponer por cumplida la pena, y rehabilitación del sentenciado.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Pena privativa de la libertad suspendida. • Pena privativa de la libertad, con reserva del fallo condenatorio. • Pago de reparación civil • Sometimiento a evaluación psicológica. 	<p>1, y 2 baja incidencia.</p>

1.1.2.4. Cuarta hipótesis específica

VARIABLES	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DEFINICION OPERACIONAL	INDICADORES	ESCALA
<p>V.Independiente: Pena privativa de la libertad</p>	<p>Pena privativa de la libertad, consiste en quitarle al reo su efectiva libertad personal ambulatoria.</p>	<p>El Estado hace uso de su poder punitivo encerrando a los delincuentes en las cárceles.</p>	<p>Encuestas a jueces</p> <p>Encuestas a fiscales</p> <p>Encuestas a abogados</p>	<p>De 4 a 5 alta incidencia</p> <p>3 mediana incidencia</p>
<p>V. Dependiente: Es una costumbre arraigada entre los jueces penales de Huamanga.</p>	<p>La costumbre arraigada, es una práctica ancestral que realizan los jueces desde la promulgación del primer Código Penal en el Perú.</p>	<p>Los jueces penales imponen en sus sentencias la pena privativa de la libertad, dejando de lado otras pena alternativas.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Informes del Poder Judicial. • Informes del Ministerio Público. • Informes del INPE. 	<p>1, y 2 baja incidencia.</p>

1.12. Metodología de la investigación

1.12.1. Tipo, Enfoque y nivel de investigación:

La investigación es de **tipo explicativo-deductivo**, porque se ha planteado un problema sobre una realidad conocida, y luego verificada, de que nunca se había aplicado la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres, o integrantes del grupo familiar en la Provincia de Huamanga, siendo el siguiente paso, averiguar las razones de dicha realidad. Al haberse verificado la sostenida inaplicación de la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres, o integrantes del grupo familiar en la Provincia de Huamanga, se busca verificar cualitativamente cuáles son las razones que han llevado a generarse este problema.

Decimos también que es una investigación deductiva, toda vez que las conclusiones que se obtienen, se derivan de los informes recabados y de los resultados de las encuestas y entrevistas realizadas, así como de los informes recabados; es decir, la deducción es de lo general a lo particular mediante los instrumentos utilizados, estableciendo a partir de ello nuevas realidades verificables, que explican el origen del problema.

1.12.2. Método y diseño de investigación:

Método cualitativo, inductivo - deductivo. Diseño de investigación no experimental transeccional.

Se dice, que es no experimental- transeccional, al haberse investigado situaciones ya existentes, no provocadas intencionalmente, donde los datos se han recolectado en un solo momento, cuyo propósito es describir variables, y analizar su incidencia e interrelación en un momento dado.

La presente investigación es de carácter **cualitativo**, por cuanto se centra en la recolección de información principalmente verbal o escrita (encuestas, entrevistas), en lugar de mediciones numéricas. Luego la información obtenida es analizada e interpretada de un modo cualitativo, empleando principalmente las encuestas, y entrevistas, como instrumento de recolección de datos, y aunque es de señalar que en las mediciones de los resultados intervienen factores cuantitativos, sin embargo debe señalarse que el objetivo de la investigación no se relaciona en obtener esos resultados numéricos, sino de analizarlos con la finalidad de diagnosticar una realidad, siendo así que los factores cuantitativos sólo intervienen en la fase final de la investigación, para interpretar el resultado de las encuestas, y entrevistas realizadas. Debe tenerse en cuenta además que se han empleado otros instrumentos de recolección de datos como son los informes, los mismos que se analizan de acuerdo a factores cuantitativos, pero con el fin de diagnosticar una realidad, que es una labor netamente cualitativa de la presente investigación.

1.13. Etapas de la investigación:

1.13.1. Primera Etapa

Se va a desarrollar el marco teórico de la investigación, exponiendo la teoría de la pena en general, las teorías, la parte histórica, para luego entrar a la parte teórico-doctrinaria de la pena de limitación de días libres, su ubicación dentro de las distintas teorías acerca de la pena, incluyendo temas históricos y comparativos; además, de tratar el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar en concreto, donde deben aplicarse la pena de limitación de días libres, vía conversión. Las actividades básicas son de consulta a los trabajos realizados acerca del tema, a la doctrina, utilizando para ello las fichas bibliográficas y de contenido.

1.13.2. Segunda Etapa

Si bien dentro de todo el desarrollo del trabajo se irán insertando los resultados de la investigación de campo, hemos visto por conveniente incluir las conclusiones de las entrevistas realizadas a los señores fiscales provinciales penales que laboran en las seis fiscalías provinciales corporativas de Huamanga, que son en un total de 24, a razón de 04 fiscales provinciales por cada fiscalía corporativa; así mismo, se hará lo mismo con la entrevista realizada a los señores jueces penales de Huamanga, tres de los cuales son unipersonales, y seis son jueces de garantía; pero que también sentencian los delitos, en caso de promoverse un proceso inmediato, terminación anticipada, etc. A ello debe agregarse las entrevistas realizadas a los abogados que laboran en la Defensa Pública, referencia que deberá ser tomada en cuenta dada la cantidad de abogados que laboran en Huamanga, cuya entrevista a todos sería una labor titánica, e imposible, dado el tiempo que se cuenta para concluir con el trabajo de investigación.

1.13.3. Tercera Etapa

En esta parte se procede a realizar las conclusiones del trabajo, resaltando las hipótesis y sus variables que hayan sido demostradas, se realizarán las observaciones, recomendaciones y anteproyectos de ley que resulten pertinentes conforme las conclusiones.

1.14. Universo, población y muestra:

1.14.1. Universo

Está conformado por todos los elementos de estudio, informes del INPE, Dirección del Medio Libre, de la Unidad de Estadística del Ministerio Público, así como de la Corte Superior de Justicia de Ayacucho. De igual manera se tomará en cuenta a los magistrados del Poder Judicial y del

Ministerio Público que laboran en la Provincia de Huamanga, y los abogados de la Defensa Pública.

1.14.2. Población

La población se encuentra conformada por todos los operadores de justicia, llámese magistrados del Poder Judicial, Ministerio Público, y Abogados que laboran en la Provincia de Huamanga.

1.14.3. Muestra

La muestra se encuentra conformada por 57 operadores de la justicia, esto es por 9 jueces de la Provincia de Huamanga (3 jueces unipersonales y 6 jueces de investigación preparatoria), 24 fiscales provinciales y 24 abogados de Defensa Pública. Informes del INPE, de la Unidad de Estadística del Ministerio Público, y del Poder Judicial.

1.15. Técnicas, instrumentos y fuentes de recolección de datos

Análisis documental, opinión de expertos, encuesta y entrevista; ficha bibliográfica de vaciado de datos, cuestionario y guía de entrevista; estadística de delitos cometidos, bibliografía, informes judiciales y del INPE.

1.16. Técnicas de procesamiento y análisis de datos:

Para la exposición de la parte teórica, los datos se recolectarán empleando las fichas bibliográficas y de contenido. Para la recolección de datos, respecto del número de sentencias con pena de limitación de días libres vía conversión emitidas en el delito de agresiones en contra de las mujeres, o integrantes del grupo familiar, se va a emplear los métodos estadísticos de comparación. Finalmente, respecto de la opinión de los Magistrados y especialistas, acerca de las

razones de la inaplicación de este tipo de pena en nuestra realidad, se van a realizar las encuestas anónimas del caso y las entrevistas (mediante las guías necesarias) en las cuales se les va a solicitar su opinión, sus apreciaciones e incluso las sugerencias que sean del caso.

1.17. Validación de instrumentos

Los instrumentos a aplicarse para el presente trabajo son: a) Las fichas bibliográficas; y las fichas de datos, de transcripción y resúmenes de contenido; b) Las encuestas en forma de cuestionarios; c) La entrevistas, empleando las guías de entrevistas; y d) Los métodos estadísticos del muestreo, de la mediana, de los promedios, porcentajes de comparación y otros que sean necesarios.

1.18. Confiabilidad de instrumentos:

1.18.1. Las Fichas Bibliográficas y de datos temáticos

Nos permiten recopilar la información en forma sistematizada, clasificar las fuentes del conocimiento teórico dogmático que se va a exponer en el informe final; por, otra parte este método facilita enormemente la labor de redacción, al tener la información compilada y clasificada.

1.18.2. Las encuestas

Que en el presente caso, van a abarcar a todos los Magistrados (jueces penales de Huamanga), Fiscales del Ministerio Público, así como abogados que laboran en la Defensa Pública, quienes tienen un grado de confiabilidad al ciento por ciento; siendo así que ello dependerá de la pertinencia e idoneidad de las preguntas, las cuales en unos casos serán abiertas, y en otras cerradas, con alternativas, etc., según la incógnita que se pretenda despejar.

1.18.3. Las entrevistas

De menor incidencia al de las encuestas, sirven para validar las conclusiones que se obtengan de las encuestas y también para verificar la posible existencia de otras variables no planteadas en el presente plan de tesis. La guía de entrevista se elaborará preguntando a los especialistas acerca de las razones que en su opinión motiven la falta de aplicación de esta nueva forma de penalidad, las consecuencias de su inaplicación y las sugerencias para superar ese problema.

1.18.4. El muestreo estadístico

Tiene el grado de confiabilidad que le otorgan las fórmulas correspondientes, donde se tiene que considerar los factores de desviación, los márgenes de error y demás componentes. Sin embargo, debemos enfatizar, que el presente plan de trabajo, comienza sobre la base de los informes de la Dirección del Medio Libre del INPE, que no arrojan sentencia alguna a limitación de días libres que se haya ejecutado en el bienio 2017 - 2018 en Huamanga- Ayacucho.

CAPÍTULO II

DESARROLLO DE LAS INSTITUCIONES JURÍDICAS COMPRENDIDAS EN EL MARCO TEÓRICO DE LA INVESTIGACIÓN

2.- LA PENA COMO PODER PUNITIVO DEL ESTADO

2.1. Ius Puniendi

Para el tratadista (Reátegui 2014, p., 19), *el “Ius Puniendi”, es la potestad que tiene el Estado para precisar las conductas punibles, así como sancionar a los responsables”*. Se entiende, que esta conducta punible de los ciudadanos deberá estar pre establecidos en la Ley Penal como delitos o infracciones.

Agrega, que a través del *“Ius Puniendi”, el Estado pretende cumplir con el deber de garantizar la coexistencia pacífica de los habitantes, y asegurar el respeto de los bienes jurídicos, para la vigencia de un Estado Social y democrático de Derecho, que se rija bajo los parámetros y normativa de la Constitución Política del Estado”*.

El Estado debidamente organizado, ejerce el poder punitivo represivo en forma de criminalización primaria y secundaria; donde, el Poder Legislativo es el encargado de legislar aquellas conductas punibles, que son juzgados por los jueces de las diferentes instancias; mientras,

el Ministerio Público, como persecutor del delito, y titular de la acción penal, se encarga de investigar el delito y hallar al responsable.

Para (Zaffaroni (2005, p.11), la criminalización primaria, se da mediante la creación de delitos a través de una ley, que en nuestra realidad sería el Código Penal, donde se encuentran previstos todas aquellas conductas consideradas como delitos, las cuales se encuentran clasificadas de acuerdo al bien jurídico que protegen; así, como las penas que serán merecedores los autores.

En cambio, la criminalización secundaria, se da cuando la acción punitiva, es ejercida sobre determinadas personas, esto es, personas concretas, cuando han delinuido, o cometido un ilícito penal, las cuales se ejecutan, por las agencias de la criminalización secundaria, entre los que se encuentran los policías, fiscales, jueces, y los servidores penitenciarios.

De lo expuesto, se tiene que el poder punitivo, el Estado lo ejerce a través del Código Penal, donde están previstas las conductas punibles previstas como delitos, y las penas que les deben corresponder a los autores. El cual se activa a través de un proceso que cumplen los agentes secundarios, llámense los Fiscales del Ministerio Público, la policía, los jueces, quienes se encargaran de determinar la responsabilidad penal, y civil del agente del delito, y disponer la pena que le corresponde, y el establecimiento penitenciario donde deberá cumplirlo, a cargo del Instituto Nacional Penitenciario (INPE).

2.1.1. Limitaciones al Poder Punitivo del Estado

Empero este poder punitivo del Estado, no es irrestricto, al encontrarse limitado por principios y garantías:

2.1.1.1 El principio de exclusiva protección de bienes jurídicos, “como es la vida, libertad, patrimonio, etc.; empero, no en el sentido de garantizar la existencia de los mismos; sino, evitar el ataque que puedan sufrir” (García, 2013, p.118).

2.1.1.2. La última ratio o mínima intervención del derecho penal, se evidencia, cuando el conflicto social no pueda resolverse, o de por medio tenga que agotarse una vía previa en un mecanismo extra penal, como la civil, administrativa, laboral, etc.

2.1.1.3. Según el Principio de Legalidad, para que una conducta sea considerada como delito, previamente tiene que estar previsto en la ley penal, así como la pena a imponer. Este principio está reconocido por la Constitución Política del Estado, en el artículo 2º, inciso 24º, literal d); así mismo, en el artículo II del Título Preliminar del Código Penal, y sirve para que el ciudadano sepa que conductas están permitidas, y cuales no dentro de la sociedad, así como las penas del que será pasible en caso de cometerlos.

2.1.1.4. El principio de culpabilidad, recogido en el artículo VII del Título Preliminar del Código Penal, siendo su esencia, que para imponer una determinada pena, se debe acreditar la responsabilidad del autor.

2.1.1.5. Imputación subjetiva para la configuración del injusto penal, el cual tiene su razón de ser en la culpabilidad del autor a título de dolo o culpa, y no por la sola realización del hecho, al estar proscrita toda forma de responsabilidad objetiva. Esta atribución de responsabilidad penal, debe recaer necesariamente en un sujeto responsable, con plena capacidad de ser pasible de una pena. Lo contrario significaría sancionar a personas inimputables.

2.1.1.6. De acuerdo al principio de proporcionalidad, reconocido en el artículo VII del Título Preliminar del Código Penal, la pena no puede sobrepasar la responsabilidad por el hecho. Respecto a este principio, el tratadista español (Mir Puig, 2016, p.139), “indica que se deben exigir

dos aspectos. Por una parte, la necesidad misma que la pena sea proporcional al delito. Por otra parte, que la exigencia que la medida de la proporcionalidad se establezca en base a la importancia social del hecho, a su nocividad social”.

En este sentido se debe entender, que las penas más drásticas, y más duras, como es la pena privativa de la libertad, debe ser aplicada a los autores de los ilícitos penales más graves, autores de homicidio, violadores, etc.; mientras las otras penas alternativas, entre las que se encuentran las limitativas de derechos, deben aplicarse a los agentes de los delitos de menor relevancia social, entre los que se encuentran las agresiones en contra de las mujeres, o integrantes del grupo familiar.

2.1.1.7. En la aplicación de las penas, se debe cumplir con el Principio de Resocialización, contemplado en el artículo 239°, inciso 22° de la Constitución Política del Estado, y en el artículo IX del Título Preliminar del Código Penal, por medio del cual, todo régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, resocialización, y reincorporación del penado a la sociedad.

2.1.1.8. El principio de humanidad de la penas, “ha tenido su apogeo en el siglo pasado, al reemplazarse la pena de muerte, por las privativas de la libertad, las cuales también han cedido ante otro tipo de penas menos drásticas, como son las limitativas de derechos, multas, y prestación de servicios a la comunidad, para delitos de poca, y mediana trascendencia. Actualmente el sustento principal de este principio, son las condiciones infrahumanas en que se cumplen las penas privativas de la libertad, las cuales se han intensificado con el endurecimiento de las penas en algunos tipos penales, siendo esta la tendencia” (Mir Puig, 2016, p.133).

2.1.2. El Derecho Penal como medio de control social

Según (Reátegui 2015, p., 25), El Derecho Penal, puede definirse desde un enfoque dinámico y sociológico, como uno de los instrumentos de control social formal a través del

cual el Estado, mediante un determinado sistema normativo, compuesto por las leyes penales, castiga con sanciones negativas de particular gravedad (penas y otras consecuencias afines) las conductas desviadas más nocivas para la convivencia (delitos y faltas), asegurando de este modo la necesaria disciplina social, y la correcta socialización de los miembros del grupo.

Del mismo parecer es el tratadista español (Mir Puig, 2016, p. 42), “al referir que el Derecho Penal, es un medio de control jurídico altamente formalizado, que se encuentra monopolizado por el Estado, el cual acude a la amenaza de imponer determinadas sanciones a las personas que ejecutan conductas que se reputan indeseables”.

En ese contexto para (Zaffaroni, 2005,p.24), el Derecho Penal, es un “*saber normativo, que sirve para estructurar un sistema penal operado por varias agencias o corporaciones que declaran tener por objeto la represión y prevención de estos delitos, y en algunas ocasiones, que no son muchas, consiguen algunos de esos objetivos*”. Para el tratadista en mención, quien es crítico del sistema penal, en nombre de este sistema, se han cometido los peores crímenes de la humanidad, que inclusive superan aquellos cometidos por los delincuentes comunes.

Mientras para (Muñoz Conde 1985, p.29), el control penal es un requisito ineluctable de la vida comunitaria, con el que pretende asegurar el cumplimiento de las expectativas de conducta y de los intereses contenidos en las normas que rigen esa convivencia confirmándola y estabilizándola.

El Derecho Penal, como medio de control social, sirve para proteger y conservar un conjunto de modelos culturales, y de símbolos sociales, y también de actos, por medio de los cuales, estos símbolos y modelos se aplican. Con ello, se trata de superar las tensiones sociales grupales o individuales, poniendo para ello en movimiento la maquinaria preventiva del Estado.

Desde esta perspectiva, el Derecho Penal, es utilizado para dirigir, y planificar la vida en sociedad. Mediante él, se precisan determinados comportamientos que no se deben realizar, además de aquellos que sí se deben realizar aun contra la voluntad del ciudadano, y de esta manera conseguir, que los miembros de la comunidad hagan, o dejen de hacer según sea el caso determinado acto, bajo la amenaza latente de una sanción.

A través de ello, el Estado pretende dirigir el comportamiento de los individuos, estimulándolos a comportarse de cierta manera, y de esta forma lograr ciertos esquemas de vida social, y cuando falla esta su tarea de evitar la ejecución de algunos comportamientos no deseados, interviene el aparato represor, a través de los jueces, quienes se encargan de hacer efectiva la sanción penal.

De acuerdo al criterio de selectividad, no todas las acciones deben ser reprimibles, sino, sólo aquellas que ponen en peligro o lesionen bienes jurídicos que sean esenciales para una vida en común, para lo cual la norma jurídico- penal, debe basarse en juicios de valor positivo respecto a dichos bienes esenciales o vitales.

En ese sentido, para (Blossiers Hume 2005, p.102) “el sistema jurídico penal, sólo tiene sentido si se le considera como la continuación de un conjunto de instituciones, públicas y privadas

(familia, escuela, formación profesional), cuya tarea consiste en educar para la convivencia, a través del aprendizaje e internalización de determinadas pautas de comportamiento”.

Para Bramont- Arias (1995, p. 35), “existen dos formas de controlar a la sociedad por parte del Estado: Los Controles Informales, son los que se realizan por otros grupos ajenos al Estado, como: La familia, los grupos sociales, la familia, entre los que también consideramos a la Iglesia, las cuales no admiten cierto tipo de conducta, siendo el rechazo en sí, el que controla a las personas”.

Los controles formales, por medio del cual el Estado expresa su poder para reprimir y controlar a las personas, se pueden considerar: las sanciones administrativas, las penales, etc., no siendo por ello el Derecho Penal el único medio de control social; empero sí el último al cual se debe recurrir.

2.1.3. Política Criminal

La Política Criminal, narra la historia y evolución de la conducta delictual, y la forma como ha sido percibido en las diferentes etapas de la historia, y la reacción del Estado frente a ello, teniendo en cuenta las condiciones culturales, corrientes ideológicas, estructuras sociales y económicas, siendo clara expresión de ello, la creación de una serie de tipos penales, la supresión de otros, así como la reaparición de aquellos que anteriormente habían sido suprimidos.

Para (Von Liszt, citado por Bacigalupo, 2005, p. 72).la política criminal era “la idea fundamental de los principios sobre la lucha contra el delito en la persona del delincuente llevado a cabo mediante la pena y medidas análogas”

Respecto a La Política Criminal, desde su aparición ha recibido una serie de definiciones, todas ligadas y relacionadas a las políticas del Estado en materia de justicia; empero, para efectos del presente trabajo de investigación, tenemos a bien citar a (Reátegui 2014, p. 67), quien en términos claros y concretos, indica: *“La política criminal es el conjunto de decisiones y estrategias que el Estado proyecta para reaccionar frente al fenómeno criminal, y así preservar los bienes jurídicos, agotando las vías de control social informal y formal jurídicos extrapenales, de ahí que se diga con suma insistencia que la mejor política criminal es una buena política social (educación, sanidad, empleo, etc.).*

(Silva Sánchez, citado por Reátegui, 2014, p. 67), indica que se debe diferenciar la política criminal práctica, de la teórica. La primera se encuentra compuesta por un conjunto de actividades- empíricas- organizadas y dedicadas a la protección de individuos y sociedad con la finalidad de evitar los delitos; mientras, la segunda aparece conformada por un conjunto de principios teóricos que habrían de dotar de una base racional a la referida praxis de lucha contra el delito.

La política criminal, que anteriormente agotaba sus esfuerzos por proteger los bienes jurídicos de naturaleza personal, (como la vida, el cuerpo, la salud, la libertad, etc.), en la actualidad ha redefinido los objetivos del Derecho Penal, a favor de intereses jurídicos de estructuras difusas, dirigidos a una protección colectiva, que se llama “seguridad ciudadana”, como bien jurídico tutelado.

En esta línea de expansión de la protección penal, se justifica la intervención penal, siempre y cuando se reclame un interés público, trátase del medio ambiente, en economía controlando las exportaciones, en educación mediante el control de las drogas, y en las investigaciones, mediante el control de la tecnología genética.

Entonces, actualmente la tendencia de la política criminal, frente al creciente índice de criminalidad, es el de superar el prototipo de garantías penales y procesales conseguidas gracias a muchos años de debate y esfuerzo, y reemplazarlo por otro de seguridad del ciudadano, lo cual ha dado lugar que el Derecho Penal, y las penas se expandan, por ende también, el Derecho Procesal Penal se adecue a dichos cambios.

En el Perú, en las últimas décadas, el ambiente criminal ha sufrido una serie de cambios con los hechos delictivos que se han producido. En las décadas de los 80 y 90 del siglo pasado, el fenómeno del terrorismo puso de vuelta y media el marco normativo en dicho rubro, así como la aparición de nuevos hechos delictivos, y para combatirlos, tuvieron que emitirse una serie de disposiciones de urgencia, dentro de las cuales se encuentra la promulgación de un nuevo Código Penal en abril del año 1991, el mismo que también durante su vigencia, tuvo que sufrir múltiples modificaciones con la creación de nuevos tipos penales.

Es así, que dentro de los delitos contra el patrimonio, se tuvo que incorporar el delito de abigeato y sus diferentes modalidades (artículo 189-A), los delitos informáticos, que abarcan del artículo 207-A, al 207-C; dentro, de los delitos contra la libertad sexual, se tuvo que incorporar el delito de Pornografía Infantil (artículo 183-C); entre, los delitos contra la libertad, se incorporó el tipo penal de Intervención Telefónica (Art. 162 C.P); empero, es dentro de los delitos contra la vida, el cuerpo y la salud, donde se advierte la incorporación de mayores figuras penales, como el feminicidio (Art. 108-B) (...), Agresiones contra las mujeres o integrantes del grupo familiar (Art. 122-B).

En ese contexto, para (Campos, Diario Oficial El Peruano, 27/5/2016), el Código Penal de 1991, desde su promulgación, ha sufrido cerca de 500 modificaciones, y hemos asistido a un Derecho Penal de coyuntura, que ha permitido que apenas sucedían hechos de carácter mediático, inmediatamente se modificaba el tipo penal, y se incrementaban las penas. Por ello hoy, el Código Penal es más severo y criminológico que hace más de 50 años, lo cual no ha generado la disminución de la delincuencia, ni la criminalidad organizada, toda vez que el principal problema en el país, es la delincuencia en todas sus modalidades.

A manera de ejemplo de las modificaciones más recientes (La Ley, 26 de diciembre del 2018), en el año 2018, se modificaron 18 artículos, se incorporaron 6 nuevos artículos, y 1 artículo fue derogado, para lo cual tuvieron que emitirse diez normas (05 leyes, y 05 D. Leg), siendo lo más relevante; que la pena mínima de Femicidio, se incrementó de 15 a 20 años, y en los tipos agravado, de 25 a 30 años; se tipificó el delito de Acoso Sexual en el artículo 176-B; en la parte general, se modificó el artículo 69° del C.P., referente a los antecedentes penales, “el cual únicamente se eliminará cuando se pague la totalidad de la reparación civil; así mismo, se incrementó los delitos en los cuales se aplicará la pena accesoria de inhabilitación definitiva para ejercer la docencia, habiéndose incluido, entre otros, la trata de personas, explotación sexual y esclavitud, homicidio simple, parricidio, homicidio calificado, feminicidio, y lesiones graves; se crearon nuevos delitos de Pánico Financiero, y Financiación por información fraudulenta; se hicieron modificaciones a los delitos de Lavado de Activos, TID, y Financiamiento al Terrorismo; se agravaron las penas de los delitos cometidos por transportistas, modificándose para ello el Art. 46-A del Código Penal; se crearon dos nuevos tipos penales en los artículos 241-A, y 241-B,

sancionando la corrupción entre privados; y, finalmente se sanciona el procesamiento ilegal de especies acuáticas, con cuyo fin, se modifica el artículo 308-B del Código Penal.

También como otra medida de política de Estado en materia criminal, está la despenalización de algunos tipos penales, que atentan contra la libre competencia, y que ahora forma parte del Derecho administrativo sancionador, lo cual hasta cierto punto para los especialistas, sería discutible y contradictorio.

Posteriormente, la violencia de género fue socavando los cimientos de las familias, ante lo cual también tuvieron que emitirse las disposiciones respectivas que trataron de frenar dicha oleada de violencia, medida que no tuvo mayor éxito, ya que la violencia continuó, lo cual significa que el error se encuentra en los mecanismos de control social formal extra penal, nos referimos a labor preventiva, la misma que debe darse dentro de los hogares, los centros educativos, centros de trabajo, y la comunidad en pleno.

Finalmente, se tiene los delitos de cuello blanco, y de corrupción a nivel de todas las instancias del Estado, que salieron a la luz gracias al mecanismo de la intervención telefónica, que junto a la criminalidad organizada vienen causando más de un dolor de cabeza al gobierno de turno, y para combatirlas tiene que dictar, e implementar las medidas legales respectivas dentro de una Política Criminal de Estado.

Lo cierto, es que nuestra autoridades actúan de acuerdo a la coyuntura social del momento, presionados por hechos mediáticos, y la opinión pública, quienes desean ver resultados inmediatos,

y frente a ello los políticos reaccionan debilitando las garantías referentes a la seguridad jurídica, e introduciendo medidas legislativas simbólicas; lo cual, genera una pugna entre las ideologías del “punitivismo”, y la “neocriminación”, la primera creando nuevas figuras delictivas, y/o creando nuevas circunstancias agravantes, adelantando de esta forma cada vez más, los límites de intervención del Derecho Penal, previos a un estado real de lesión; y la segunda, creando un marco punitivo severo, para algunas figuras delictivas, como es la cadena perpetua, así como reviviendo la discusión de la pena de muerte para los delitos contra la libertad sexual.

Con esta clase de medidas de excesivo “punitivismo”, y la “neocriminación”, tal como lo sostiene (Reátegui,2014, p.77), lo único que se está generando es el incremento de la carga laboral, tanto en el Ministerio Público, como en el Poder Judicial, descuidando la efectividad real en el sistema penal, la cual debe estar en perspectiva ex ante, y no ex post; en el entendido, que esta efectividad, debe estar en los medios de control y prevención del sistema social formal, incentivando a las fuerzas del orden, para que hagan mejor su trabajo en prevención; mejorando la infraestructura del Ministerio Público, Poder Judicial, Ministerio de Justicia, etc.

Siguiendo al mismo autor, de lo expuestos, se tiene, que el político actual, se adhiere a teorías antidemocráticas, que lindan generalmente con las teorías de prevención general negativas, que buscan únicamente el amedrentamiento de los potenciales delincuentes, dejando de lado aquellas teorías que se encuentran implícitamente contempladas en la Constitución Política del Estado, en su artículo 139°, inciso 22°, que expresamente regula, que la pena cumplirá funciones de prevención especial, de rehabilitación y reincorporación

del penado a la sociedad, concordado con el artículo IX del Título Preliminar del Código Penal, que prácticamente regula lo mismo.

Estos cambios y modificaciones que hace el Ejecutivo al Código Penal, ya sea, creando nuevos tipos penales, y/o agravando las penas de los delitos pre existentes, lo hace a través de facultades delegadas por el Congreso, y conforme lo disponen los artículos 101°, y 104° de la Constitución Política del Estado, la misma que se estaría realizando en forma desmedida, y sin el control que debe realizar el Congreso de la República.

Art. 101.- Atribuciones de la Comisión Permanente

(...) Son atribuciones de la Comisión Permanente

4.- Ejercitar la delegación de facultades legislativas que el Congreso le otorgue.

¹ Art. 104°.- Delegación de facultades al Poder Ejecutivo

El Congreso puede delegar en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar, mediante decretos legislativos (...)

2.1.5. Dogmática penal

“La Dogmática Penal es el estudio concreto de las normas de los tipos penales, de la ley en el sentido estricto” (Blossier Hume, 2005, p.121). Agregando, “indica que es un método de investigación jurídico que centra su estudio en las normas, observándolas desde un punto de vista abstracto, general, sistemático, crítico y axiológico”.

(Bacigalupo, 2004, p.53), es más conciso, “al indicar que la Dogmática Penal, trata de los conceptos, y del sistema de los mismos mediante los cuales los juristas del Derecho Penal aplican éste a los casos que los requieren. Procura una aplicación altamente objetiva del Derecho vigente”.

Por su parte el tratadista nacional (Hurtado Pozo, 2005, p.64), se inclina por considerar que la Dogmática Penal, haya sido considerada como una ciencia, cuyo objetivo es investigar el sentido de las reglas, y organizarlas en un sistema, para contribuir al desarrollo del

Derecho. La Dogmática Penal sirve, de esta manera, para un mejor conocimiento del sistema normativo y para garantizar su aplicación coherente e igualitaria, concurriendo así a la proyección de una correcta política criminal.

Para (Gimbernat, citado por Reátegui, 2014, p. 123), la dogmática jurídico – penal, averigua el contenido del Derecho Penal, los presupuestos que deben darse para que entre en juego un tipo penal, que es lo que lo distingue a un tipo de otro, donde acaba el comportamiento impune, y donde empieza el punible, señalando límites, y definiendo conceptos, y de esta manera lograr una aplicación segura y calculable del Derecho Penal, y de esta forma evitar en su aplicación la irracionalidad, arbitrariedad, e improvisación.

Para (Reátegui, 2014, p. 119). El método dogmático consiste en un análisis de la letra del texto, en su descomposición analítica en elementos (unidades o dogmas), en la reconstrucción en forma coherente de esos elementos, lo que arroja por resultado una construcción o teoría.

Este método dogmático, es un proceso que se da en tres etapas: en primer lugar, precisando las premisas o de los dogmas, que no viene a ser sino, el punto de partida del razonamiento dogmático; en segundo lugar, tenemos la deducción, razonamiento lógico- deductivo, de los conceptos y principios, que se encuentran implícitos en los “dogmas”; y, en tercer lugar, la formulación de un sistema completo y coherente.

En concreto, la dogmática, vienen a ser los estudios teóricos, realizados por los juristas más renombrados en materia penal, con el único propósito, y finalidad que las penas y sanciones previstas en la ley, sean impuestas en la forma más justa y proporcional a los autores de un hecho delictivo, y de esta forma cumpla el Derecho Penal su función garantista contra la inseguridad.

Esta labor jurídica – dogmática, para que se cumpla en forma adecuada tiene dos tipos de relaciones: Con la política, y con la jurisprudencia, esto con la finalidad de plantear las mejores soluciones a los problemas jurídicos desde una perspectiva general, mientras la postura del juez le otorga el poder suficiente de tomar decisiones para resolver un caso concreto.

Según (Roxín, 2007, p. 04), la dogmática penal, es una creación de la escuela alemana, la cual con su mezcla de lógica y teleología, de interpretación jurídica obediente, y perfeccionamiento jurídico creativo, de sistemática estructuradora y disponibilidad para solucionar problemas que está abierta al sistema, de pensamiento vinculado objetivamente y funcionalismo imputador; de abstracción generalizante que proporciona seguridad jurídica, y la pretensión simultánea de justicia individual; esa dogmática es un campo de trabajo magnífico que todavía abre a la ciencia penal, incluso en el futuro importantes posibilidades de desarrollo.

En la actualidad la Dogmática Penal, tiene múltiples retos que cumplir, que según (Roxín, 2007, p.11), limitan con el Derecho Penal del futuro, y están referidas a las instalaciones atómicas o químicas, pero también de la industria farmacéutica, de fabricantes de productos alimenticios, productores de alimentos para animales, etc., Otro tema que también se encuentra pendiente es respecto a ¿Qué tan lejos debe ir la abstracción de los delitos de peligro abstracto y la generalización de “bienes jurídicos” colectivos (como el de la seguridad general o de la previsión estatal de peligros), y a partir de cuando ya no puede legitimarse la sanción penal de una prohibición?. Para el autor, sobre estos temas ya se vienen realizando las investigaciones respectivas; empero, su respuesta satisfactoria está en un futuro lejano. Es en este contexto, la dogmática tiene una doble función, una

declarada, y otra latente u oculta. La primera, u oficial, consiste en describir el derecho positivo. La segunda, es la de reconstruir el sistema legal despojándolo de sus imprecisiones.

2.1.6. Nuevas tendencias de control penal

En la actualidad el Derecho Penal cuenta con diversas reflexiones, que explican la vaguedad en el concepto mismo del bien jurídico, y la forma como puede ser manipulado. La esencia del Derecho Penal, proviene de la protección que el legislador le otorga, donde el concepto normativo de bien jurídico, al ser una creación artificial, puede ser reelaborado, manipulado, y pervertido en sus elementos esenciales.

(<https://bohemiaguerrera.wordpress.com/perspectivas-del-derecho-penal/actuales-tendencias-del-derecho-penal-del-garantismo-al-moderno-derecho-penal/>).

Se presenta una discusión, respecto a que bienes jurídicos pueden ser penalmente protegidos, siendo esta una de las tesis que se manejan respecto a la aparición del nuevo, y moderno Derecho Penal, al entenderse que se viene alejando del ideal clásico de Derecho Penal, en el entendido que se viene alejando de sus ideas de certeza, y subsidiariedad, lo cual les permite la creación de nuevos bienes jurídicos (expansionismo, y en otros casos intensificación), y para otro sector de la dogmática, ya no es necesario la concepción propia del bien jurídico, sino, más bien, la vigencia de la norma, con lo cual se asegura su estabilidad.

A diferencia del Derecho Penal clásico, garantista, se tiene el Derecho Penal moderno en su esencia, el cual resulta ser más penalizador, que despenalizador, ya que abundan los delitos de peligro abstracto, las normas penales en blanco, y donde se tutela una extensa protección a bienes jurídicos de carácter colectivo, lo cual se traduce en el debilitamiento de los principios, y garantías rectores del Derecho Penal clásico, legitimado a su vez en un criterio positivo de decisiones criminalizadoras.

Este nuevo Derecho Penal tiene una favorable aceptación social, sobre todo de los políticos, y los medios de comunicación, que buscan la prevalencia del principio de intervención mínima o última ratio. Así, el moderno Derecho Penal, presenta un obstáculo para llevar a cabo un efectivo control de la actual problemática social, a la estrecha vinculación, a los férreos principios del poder punitivo del Estado, desarrollado por la teoría clásica del Derecho Penal, precisamente como límite a una política criminal demasiado pragmática, que pretende solucionar los problemas utilizando el Derecho Penal, como prima, y no como última ratio. Lo cual en la doctrina se ha venido a llamar como las velocidades del Derechos Penal. El Derecho Penal de primera velocidad -Derecho Penal nuclear, o estrictu sensu -**(Las velocidades del Derechos Penal, [https://es.slideshare.net/donnalmichaelchavezcollazos/las-velocidades-del-derecho penal](https://es.slideshare.net/donnalmichaelchavezcollazos/las-velocidades-del-derecho-penal))**, va dirigido principalmente a proteger los bienes jurídicos fundamentales (vida, integridad sexual, y propiedad).

Derecho Penal de segunda velocidad, o simbólico, se da bajo formas muy diversas, además de estar menos orientado a la protección del bien jurídico, que a efectos políticos

más amplios, como la satisfacción de una necesidad de acción. Es un fenómeno de la crisis de la política criminal actual orientada a las consecuencias. Ello convierte gradualmente al Derecho Penal en un instrumento político flanqueador de bienes jurídicos universales, y delitos de peligro abstracto. Este Derecho Penal, se aviene a las imágenes de una inseguridad global, y de una sociedad de riegos, y que no cumple la tarea de una política criminal, y mina la confianza de la población en la Administración de Justicia.

Derecho Penal de Tercera Velocidad, (Derecho Penal del Enemigo). Es una expresión acuñada por Gunther Jakobs en 1985, a partir del cual la vida moderna cambió, y la racionalidad penal se rompió. Esta teoría sostiene, que en la aplicación de la ley penal no se puede tratar a todos los delincuentes por igual. Que es necesario distinguir al menos tres tipos de situaciones y reacciones.

El Derecho Penal tendría a partir de ese planteamiento tres velocidades: La primera velocidad, está dirigida al “ciudadano común”, de la calle, personas que por circunstancias de la vida, cualquier día pueden cometer un ilícito penal, sin importar la gravedad del delito. A ellos, la ley debe tratarlos como inocentes, mientras no se demuestre su culpabilidad, deben ser sometidos a un proceso acusatorio con todas las garantías, con derecho a la defensa, y posibilidad de comunicarse privadamente con su defensor. En este caso la privación de la libertad como medida cautelar que garantice la presencia del imputado en el proceso, es de carácter excepcional, y la condena que eventualmente se produzca, debe perseguir su reinserción social. La segunda velocidad, está destinada a “delincuentes peligrosos”, asesinos consumados, traficantes de personas, narcotraficantes, básicamente a los criminales organizados. Para este tipo de sujetos, la respuesta penal es más agresiva, la

prisión preventiva es la regla, el derecho a la defensa es limitado a determinadas etapas del proceso, no existe privacidad de las comunicaciones, y una vez condenados, son recluidos en cárceles de máxima seguridad. Para variar, son personas a quienes se les considera irrecuperables desde el punto de vista social.

La tercera velocidad, es el auténtico Derecho Penal del Enemigo, está destinado a los enemigos del Estado, a los enemigos del orden establecido, entre los que se tiene a los terroristas, conspiradores, criminales de lesa humanidad, personas que han atentado contra la seguridad interior o exterior del Estado, y en algún caso, contra el propio jefe del Estado. Para estas personas, las investigaciones se basan en la tortura, no tienen derecho a proceso, y si lo hay, carece de garantías; guardarán prisión en cárceles de máxima seguridad, con penas máxima, y jamás tendrán derecho a una libertad.

El Neopositivismo, o Derecho Penal de Cuarta Velocidad, para lograr suprimir las garantías a sus criminalizados, emplea como argumento legítimo, la grave lesión a bienes jurídicos supranacionales, tutelados por las Convenciones y Pactos Internacionales de Derechos Humanos, y las Convenciones de Ginebra, sobre Derechos Humanitario. Mediante la destrucción de los Principios rectores del Derechos Penal, y el resquebrajamiento del Principio de Soberanía, emplea instrumentos reductores del poder punitivo o contra selectivos de elaboración dogmática o criminológica, como son: la Culpabilidad por la vulnerabilidad de los derechos de ciudadanía, para avalar la ampliación del poder punitivo, a quienes alguna vez detentaron el poder y lo emplearon para lesionar los derechos humanos o humanitarios.

Es una tendencia del moderno Derecho Penal expansionista, el cual hace una división entre los habitantes de un determinado Estado, configurándose un equívoco Derecho Penal para enemigos, y un redundante Derecho Penal para los ciudadanos, donde subjetivamente se reducen las garantías de los individuos que pueden ser peligro para la sociedad, lo cual es considerado como una contramarcha del Derecho Penal, a lo que fue el Derecho Penal de autor, solo semejante al que rigió en el régimen social nacionalista.

[\(https://bohemiaguerrera.wordpress.com/perspectivas-del-derecho-penal/actuales-tendencias-del-derecho-penal-del-garantismo-al-moderno-derecho-penal/\)](https://bohemiaguerrera.wordpress.com/perspectivas-del-derecho-penal/actuales-tendencias-del-derecho-penal-del-garantismo-al-moderno-derecho-penal/).

Como característica del enemigo en el Estado a implementar este tipo de Derecho, se tiene que el enemigo va ser que haya dejado el Derecho conscientemente, de manera habitual; empero, además que tenga características más organizativas que lo harán enemigo del político del Estado. El Derecho Penal del Enemigo, es rezago de políticas criminales duras, y las ansias de poder distorsionado de los políticos, al olvidarse del bien común, y utilizar el Derecho Penal, para solucionar problemas que no le competente, contraviniendo de esta manera al Principio del Derecho Penal de Ultima Ratio.

Preocupa que las ideas o sistemas funcionalistas del profesor JAKOBS, empieza a dar claras muestras de estarse aplicando en Estados Democráticos de Derecho, al ser utilizado con más frecuencia por los gobernantes de diferentes países para atacar los altos índices de la delincuencia, y legitimizar la violencia con la que se actúa, debiendo considerarse como un error, que por medio de ellos, se pretenda por parte de los gobernantes, solventar carencias en política social y económica.

CAPITULO II

FUNCION DE LA PENA

2.2.1. Aspectos generales

¿Qué es la pena y para qué sirve?, son preguntas que se han respondido desde el origen del Derecho Penal, y estamos seguros que continuarán respondiéndose por el resto de los años, de diferentes modos y maneras, de acuerdo a la doctrina, y/o corriente jurídica a la que representan los estudiosos del tema.

2.2.2. Teorías de la pena

Las teorías de la pena, son aquellas fórmulas jurídico-penales, que pretenden explicar el para qué sirve la pena, y su imposición como consecuencia de la comisión de un ilícito penal (sea delito o falta), las cuales se encuentran legitimadas por las teorías del Derecho Penal. Con esta precisión, el sistema cuyo fundamento sirva de base a las teorías de la pena, se construye tradicionalmente por la doctrina, las cuales se diferencian a partir de tres concepciones básicas: Las teorías retributivas o absolutas; las teorías de la prevención o relativas; y las teorías de la unión o mixtas, las cuales tienen sus propios enunciados y características, que a continuación pasaremos

a desarrollar, por ser la esencia del presente trabajo de investigación, ya que uno de los objetivos, es explicar las razones por las cuales no cumple su función rehabilitadora, y resocializadora de la pena.

2.2.2.1.- Teorías retributivas o absolutas

Estas deben su autoría, a Kant, y Hegel, forjadores a su vez del idealismo alemán de los siglos XVIII, y XIX. Para los defensores de esta teoría, los que han cometido un delito, deben recibir su merecido por razones de justicia, al haber afectado, y/o vulnerado un determinado bien jurídico. Con ello, se trata de dar prioridad a deberes religiosos, éticos, y jurídicos, con el fin de restablecer el orden social perturbado por el delito.

Conocidas también como absolutas, responden a la arraigada convicción, de que “el mal no debe quedar sin castigo, y el culpable debe encontrar en el su merecido”. Esta tesis, tiene su sustento en razones religiosas, éticas y jurídicas. Dentro de las razones religiosas, se tiene al cristianismo, así como otras religiones, las cuales han dado lugar a fundamentaciones tradicionales de la función retributiva de la pena. Dentro de estas, se tiene el Mensaje de Pio XII al VI Consejo Internacional de Derecho Penal, con el siguiente pasaje “Pero, el juez supremo, en su juicio final aplica únicamente el principio de la retribución”. Este fundamento, parte de la existencia de un paralelismo entre la exigencia religiosa de justicia divina, y la función que cumple la pena. (Mir Puig, 2016, p. 84).

La fundamentación ética de la retribución, tiene a su más conspicuo defensor, al filósofo alemán Kant, para quien “el hombre es un fin en sí mismo”, y que la pena que merece el delincuente, se basa en las exigencias de la justicia, siendo la ley penal un imperativo categórico, entendido como una exigencia incondicionada de la Justicia, libre de otras

consideraciones utilitarias, como la protección de la sociedad, y otros. Contrario sensu, no sería ético, fundar el castigo del delincuente en razones de utilidad social (Roxín, 1999, p. 83).

Estas teorías absolutas, conocidas también como no utilitaristas, se dividen en teorías subjetivas de la retribución (Kant y teoría de la expiación), y teorías objetivas de la retribución de Hegel.

2.2.1.1. Teoría de la expiación

Debe entenderse como arrepentimiento del autor, el cual se encuentra estrechamente vinculado a la tradición cristiana de la expiación del pecado, o también conocido como de la redención de la culpa mediante la penitencia. Según esta teoría, la pena no buscaría el restablecimiento de la justicia o del Derecho, tal como lo sostienen otras teorías retributivas, sino de la propia personalidad, donde el reo reconocería la pena que sufre como una consecuencia justa y necesaria de su delito (Villavicencio 2014, p. 49)

2.2.1.3. Teorías objetivas de la retribución

A Través de esta teoría patentizada por Hegel, la pena se justifica al tener la necesidad de restablecer la vigencia de la “voluntad general” representada por el orden jurídico, que a su vez, resulta negada por la “voluntad especial” del delincuente. Esta teoría, se funda en base a la dialéctica hegeliana, compuesta por la voluntad general u ordenamiento jurídico, que viene a ser la (tesis), negación del orden jurídico, o delito (antítesis); y, negación de la negación o pena (síntesis).(Villavicencio, 2006, p. 51).

2.2.1.4. Críticas a las teorías de la retribución

Los críticos de esta teoría dicen, que al no atribuir a la pena ninguna utilidad social, las teorías retribucionistas puras conciben a la pena, de modo que “no sirve para nada”. Ello no significa que estas teorías no asignen función alguna a la pena, ya que tiene de común atribuirle por una u otra vía, la función de realización de la justicia. Esta función se funda en una exigencia incondicionada, sea religiosa, moral o jurídica de justicia, ya que no puede depender de conveniencias utilitarias relativas de cada momento, sino, que impone con carácter absoluto.

Para (Mir Puig 2016,p.87), el hecho que las teorías absolutas no hayan encontrado apenas acogida en el Derecho Penal, ni en la doctrina penal, se debe a que la función del Estado moderno no se ve generalmente en la realización de la justicia absoluta sobre la tierra. Esta tarea se considera hoy un cometido moral o religioso, pero no de un Estado como el actual, que quiere mantener deslindados los campos de la moral, porque no admite que la ética o la religión puedan imponerse por la fuerza de lo jurídico (...). En un Estado democrático las sentencias no se pronuncian en nombre de Dios, sino en nombre del pueblo, y el Derecho sólo puede justificarse como medio de asegurar la existencia de la sociedad y sus intereses.

Según (Bacigalupo 2004, p. 32), de las teorías absolutas, se puede sostener; sin embargo, que impiden la utilización del condenado para fines preventivos generales, es decir, para intimidar a la generalidad mediante la aplicación de penas ejemplares al que ha cometido un delito (finalidad para cuya realización la pena no necesitaría guardar relación de proporcionalidad con la gravedad del mismo) y que, por tanto, no deben estar

condicionadas por la tendencia general a delinquir a la que el autor del delito es ajeno. En otras palabras, impiden sacrificar al individuo en favor de la generalidad.

Para (Villavicencio, 2006, p.52), estas se resumen en cuatro aspectos: a) No constituye un medio adecuado de lucha contra el delito y la delincuencia, b) con la retribución no es extirpado el mal del delito y, al contrario, a la postre se torna en un mal que se suma a otro mal; c) se sustentan en que ellas se basan en un presupuesto filosófico indemostrable, y d) las llamadas teorías absolutas son deductivas que no representan justificación a la pena, y están al servicio de otra cosa que es la defensa social, aunque se le denomine de otra forma.

2.2.2. Teorías de prevención o relativas

Llamadas también teorías relativas, fundamentan su posición en el sentido que corresponde a la pena la misión de prevenir los delitos futuros. “*Mientras que la retribución mira al pasado, la prevención mira al futuro*”. Se tratan de teorías consecuencialistas vinculadas al utilitarismo que buscan justificar y legitimar la necesidad social de la pena para la prevención de la tendencia criminógena y para evitar de lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos.

Continúa (Bacigalupo 2016, p. 32), las teorías relativas, procuran legitimar la pena mediante la obtención de un determinado fin, o la tendencia a obtenerlo. Su criterio legitimante es la utilidad de la pena. Si este fin consiste en la intimidación de la generalidad, es decir, en inhibir los impulsos delictivos de autores potenciales indeterminados, se tratará de una teoría preventivo- general de la pena. Si por el contrario, el fin consiste en obrar

sobre el autor del delito cometido para que no reitere su hecho, estaremos ante una teoría preventivo- especial o individual de la pena.

2.2.2.1.Prevencción general

“Uno de los representantes más conspicuos de las teorías preventivo- generales, es FEUERBACH, quien sostuvo que era una preocupación del Estado, que se hace necesaria por el fin de la sociedad, que aquel que tenga tendencias antijurídicas se vea impedido psicológicamente de motivarse según estas tendencias” (Bacigalupo, 2016, p. 33).

En la doctrina jurídico penal, figuran dos clases de teorías de la prevención general: la negativa y la positiva. La primera asociada al uso de un insumo básico intimidatorio o coacción psicológica a través de la norma, y la segunda que autentica la imposición de la pena por la trasgresión de la norma.

2.2.2.1.1. La prevención general negativa.-

Tiene su origen para dar respuesta a las deficiencias de la coacción física sostenida por las teorías retributivas. El sustento de esta teoría, se encuentra en el carácter intimidatorio de la pena y se expresa en el momento de la conminación penal abstracta.

Esta teoría de la prevención general negativa, se da gracias a los aportes de Paul Johann Anselm von Feuerbach (1801). Como anota (Mapelli, 2011), “*se trata de una teoría que nos ayuda a entender el sentido de la amenaza, que recoge implícitamente la norma penal*”. De manera que cuando ésta obliga a los jueces a imponer una determinada pena a quien realiza una

conducta tipificada como delito, está también lanzando un mensaje de advertencia coactiva a los potenciales autores de infracciones para que se abstengan de cometer esos mismos hechos.

En resumen para esta teoría, el destinatario no es solamente el que está en peligro de caer en la criminalidad sino la comunidad en potencia, además que a través de la intimidación o coacción psicológica, tiende a manifestarse en regímenes dictatoriales.

2.2.2.1.2. La prevención general positiva.-

Se relaciona con la afirmación del Derecho y en ella predominan elementos ético sociales. Desde el análisis realizado por (Mir Puig 2016, p.89), puede distinguirse entre concepciones fundamentadoras y limitadoras. Las primeras, representadas por: (Welzel, Jakobs, Kaufmann) permitirían ir más allá de lo preciso para la intimidación por razones de integración social. Las segundas, en cambio, sólo buscarían limitar los excesos de pena debido a razones intimidatorias, exigiendo penas que respondan a la conciencia social (así, Roxin, Hassemer, Zipf).

Para esta teoría, la pena tiene la tarea de demostrar frente a la comunidad jurídica la inquebrantabilidad del ordenamiento jurídico y, de esa manera, reforzar la fidelidad jurídica de la población. En ello, recae el notable cambio de la finalidad de la pena, en que el destinatario de la prevención general positiva es, sobre todo, el ciudadano fiel al Derecho, a quien se debe transmitir, mediante una justicia penal en funcionamiento, una sensación de seguridad, y una actitud aprobadora frente al Estado, y su ordenamiento jurídico.

Así mismo, según (Roxín 2007, p.79), en el campo de la prevención general positiva, es posible una mayor diversificación. En este contexto, pueden diferenciarse tres distintos efectos: El primer efecto de aprendizaje que alcanza el Derecho Penal, colocando a la vista, de manera ilustrativa, las reglas sociales básicas, cuya violación no puede aceptarse; en segundo lugar, el efecto de confianza, que se produce cuando el ciudadano ve que el Derecho se ha impuesto; y, como tercer efecto, la pacificación que se produce cuando un quebrantamiento criminal del Derecho es solucionado mediante la intervención estatal, y el restablecimiento de la paz jurídica.

De otro lado, Mir Puig (2016, p.90) postula una concepción limitadora consistente en rechazar la concepción fundamentadora de la prevención general positiva, y aceptando la versión integradora de la prevención general en la medida en que ésta pueda aportar *límites* a la mera intimidación. A su juicio de (Mir Puig 2016.p.93), no es aceptable atribuir al Derecho penal una función de prevención general positiva si con ella se pretende fundamentar, más allá de la intimidación, una injerencia en la esfera interna del ciudadano. A diferencia de la prevención general, que a través de la intimidación, propende a penas desproporcionadamente duras, que sobrepasan la medida de la culpabilidad, y en su exageración tropieza con dudas constitucionales, la idea de la prevención general positiva alcanza penas moderadas. El efecto de aprendizaje, desde el inicio, no está vinculado a determinada medida de pena. Y el efecto de confianza y de pacificación presupone una pena justa, concordantes con las exigencias del principio de culpabilidad.

Continuando con (Roxín 2007,p.80), “la inclusión de la reparación civil y la compensación del autor a la víctima en el Derecho Penal, además de restituirle sus derechos, se puede hablar del restablecimiento del derecho lesionado a través del delito, y con ello la paz jurídica”.

Para esta teoría, sus efectos están dirigidos al ciudadano fiel al derecho, a quien se debe transmitir, mediante una justicia penal en funcionamiento, una sensación de seguridad y una actitud aprobadora frente al Estado y su ordenamiento jurídico, y su vigencia a diferencia de la Teoría de Prevención General Negativa, es dentro de un Estado democrático de derecho.

2.2.2.2.Prevenición especial

A modo de introducción, debemos empezar indicando, que en la doctrina se han establecido diferencias por algunos autores entre la versión de la prevención especial positiva (reinserción social o resocialización) y la prevención especial negativa (inocuidación, neutralización o incapacitación). En ese sentido, no se puede decir que sólo la resocialización es prevención especial pues la función de intimidación individual y de neutralización también son funciones de la prevención especial. No obstante, aquí pondremos énfasis en un análisis que marchará al compás de la función de resocialización o prevención especial positiva.

Fue von Liszt quien en su *Programa de Marburgo* (1882) diseñó la teoría de la prevención especial, tomando en cuenta para ello, las categorías del delincuente, a la corresponsabilidad de la sociedad y a la prevención de la reincidencia. Bajo esta concepción la pena sirve para que el delincuente se resocialice, y en el futuro no vuelva a delinquir. Se trata de una teoría de la pena dirigida al delincuente en particular y con prospección a futuro.

La idea de la prevención especial o individual, se extiende sobre todo, a partir del último tercio del siglo XIX, como una alternativa moderna a la prevención general. Fue defendida por diferentes escuelas, entre las que se encuentran: el correccionalismo en España, la Escuela Positiva en Italia, y la más moderna, y de mayor trascendencia de von Liszt en Alemania.

A diferencia de la prevención general que se dirige a la colectividad, *“la prevención especial se dirige al sujeto que ya ha delinquido y la pena no puede operar, como la prevención general, en el momento de la conminación legal, sino en los de la imposición y ejecución de la pena”*. Como dice (Roxín 2007, p.80) *“la prevención general, tiene una relación mucho menos estrecha con la pena que la prevención especial. Y es que la prevención especial- por lo menos en un Estado de Derecho- siempre está vinculada a un delito ya cometido, y a un autor concreto. Ella se realiza, entonces, de manera exclusiva en la reacción estatal a los delitos”*.

Para Mir Puig (2016, p.91), como esta clase de prevención no se dirige a la generalidad de los ciudadanos, sino a individuos ya determinados, los ya delincuentes, también se denomina a veces *“prevención individual”*.

Según (Bacigalupo 2004, p.35), a partir de la década de los 60 la prevención especial experimentó una nueva transformación de su fisonomía. Las clasificaciones de delincuentes que habían guiado la definición de los fines preventivo- individuales de la pena fueron abandonadas y dieron paso a conocimientos pedagógico – sociales mucho más evolucionados. En primer lugar, el fin de la pena se definió de una manera uniforme a través del concepto de resocialización. En segundo lugar, se procuró dar cabida a las consideraciones que ponen de manifiesto la corresponsabilidad de la sociedad en el delito,

abandonando el causalismo antropológico y biológico de la época anterior, cuyo déficit de verificación empírica lo hacía científicamente insostenible. En tercer lugar, se subrayó la importancia de la ejecución penal basada en la idea de tratamiento.

Para (Mir Puig, 2016, p. 92), este sería uno de los rasgos centrales del llamado “*movimiento internacional de reforma penal*”, donde también dejó la introducción de medidas de seguridad, que obedece a la misma finalidad de prevención especial, la cual ha originado la aparición de una serie de instituciones que permiten dejar de imponer o ejecutar, total o parcialmente la pena en delitos poco graves, cuando así lo permitan las condiciones del delincuente. Dentro de estas medidas alternas, se tiene la condena condicional, la libertad condicional, y la posibilidad de sustitución de las penas privativas de la libertad que prevé el Código penal, así como otras figuras procesales y penales que conoce el Derecho comparado, dentro de las que se considera a la concepción resocializadora de las prisiones, que ha logrado extenderse en las diversas legislaciones.

(Garland, citado por Prado, 2018, p.21), el momento de mayor apogeo de las teorías preventivo especiales estuvo ligado al desarrollo intervencionista de Welfare State, “dado que los problemas más urgentes de los que solían llamar “pobres merecedores de ayuda” habían sido atendidos (o al menos así se pensaba) con el desarrollo del Estado del bienestar, ahora se hacía posible centrar más la atención en los pobres “no merecedores de ayuda”, de mala reputación, en las poblaciones problemáticas, tales como los delincuentes juveniles, los delincuentes adultos, y los presos. En ese contexto, la ideología del

tratamiento y de los fines resocializadores del castigo marcaron las coordenadas de todo proceso de criminalización secundaria, sobre todo en el escenario de la ejecución penal.

2.2.2.2.1 Prevención especial positiva

Es (Zaffaroni, 2005,p.46), quien desarrolla esta teoría, criticando la prisión, al indicar, que desde hace mucho tiempo, se pretende legitimar el poder punitivo asignándole una función positiva de mejoramiento sobre el propio infractor. En la ciencia social, está demostrado que la criminalización secundaria deteriora al criminalizado y más aún al que cumple la pena de prisión.

Se sabe que la prisión mantiene las características de las demás instituciones totales (manicomios, conventos, cuarteles, etc.), y que coincide en sus efectos deteriorantes. Se conoce su efecto regresivo, al condicionar a un adulto a controles propios de la etapa infantil o adolescente y eximir de las responsabilidades propias de su edad cronológica. Frente a ello, no es sostenible que sea posible mejorar condicionando roles desviados y fijándolos mediante una institución deteriorante, donde su población es entrenada en el recíproco reclamo de esos roles.

Se trata de una imposibilidad estructural que hace irrealizable todo el abanico de ideologías “re” (resocialización, reeducación, reinserción, repersonalización, reindividualización, reincorporación, etc.). Estas ideologías están tan deslegitimadas frente a los datos de la ciencia social, que hoy suele esgrimirse como argumento en su favor la

necesidad de sostenerlas para no caer en un retribucionismo irracional, que legitime la conversión de las cárceles en campos de concentración.

En ese sentido, al considerar a la pena como un bien para quien la padece, oculta su carácter penoso y llega a negarle incluso su nombre, reemplazándolo por sanciones o medidas y otros eufemismos.

En resumen, según Villavicencio Terreros (2014, p.64), la prevención especial positiva, asigna a la pena la función reeducadora, resocializadora, e integradora del delincuente a la comunidad. Ubican al hombre no como un mero instrumento, sino como una finalidad más en búsqueda de su corrección o curación.

Busca dar vital importancia al tratamiento penitenciario, con lo cual los grupos interdisciplinarios de tratamiento pasan a primer plano como encargados de llevar a cabo la política penitenciaria. En sus expresiones moralizantes, se designa a la pena el papel de mejorar moralmente a la persona humana para llegar al progreso ético de la sociedad y de la humanidad.

2.2.2.2.2. Prevención especial negativa

Al igual que en la prevención especial positiva, también opera sobre la persona criminalizada, pero no para mejorarla y reinsertarla en la sociedad, sino para neutralizar los efectos de su inferioridad, a costa de un mal para la persona, pero que es un bien para la sociedad. En general se la promueve en combinación con la anterior: cuando las ideologías “re” fracasan, se apela a la neutralización y eliminación de los incorregibles. En la realidad social, como las

ideologías “re” fracasan, la neutralización no es más que una pena atroz impuesta por selección arbitraria. Sin duda tienen éxito preventivo especial: la muerte y las mutilaciones son eficaces para impedir conductas posteriores del mismo sujeto o las que éste realizaba con el miembro amputado.

En resumen, para Villavicencio Terreros (.2014,p.65), la prevención especial negativa, otorga a la pena la función de mantener alejado al delincuente de las demás personas, y así mantener a la sociedad libre de peligro, en otras. Para esta forma de prevención especial, la única manera de evitar la producción de delitos, es a través del alejamiento del condenado.

Fueron tan sólidas las bases de su teoría, que le han permitido mantenerse vigente en las legislaciones de Europa del Centro, así como su fuerza expansiva en Latinoamérica; pese a ello, ha sido blanco de múltiples críticas, provenientes de las corrientes conservadoras, así como de las liberales y radicales, que valen la pena ser mencionados, para comprenderlo de mejor manera, y considerarlo siempre como una alternativa, frente al surgimiento de otras ideologías.

2.2.2.2.3. Críticas a la Teoría de Prevención Especial de von Liszt

Según (Bacigalupo, 2004, p.35), los tres criterios orientadores de la más moderna concepción de la prevención especial, están actualmente sometidos a fuertes discusiones que provienen tanto del pensamiento más conservador como del más radical. Quienes parten de la corresponsabilidad social en el fenómeno de la delincuencia, niegan el derecho de la sociedad a “resocializar” al autor, y proponen la “resocialización de la sociedad”. Y quienes por el contrario, representan puntos de vista conservadores subrayan el fracaso de

la idea de tratamiento, y postulan – generalmente con una retórica profundamente individualista- un retorno a las ideas penales clásicas de las teorías absolutas de la pena.

Así mismo, se tiene a la constante objeción, de que el Derecho penal preventivo especial, no está en condiciones de garantizar apropiadamente los derechos del inculpado frente a los abusos de la autoridad. Si la pena se impone para resocializar al sujeto, la duración e intensidad de sus efectos, deben medirse teniendo en cuenta ese objetivo; por consiguiente, no pueden predeterminarse, ni ser proporcional a la gravedad del injusto cometido por el sujeto.

Esto implica una inclinación hacia el “Derecho Penal de Autor” que no es objetable; empero, por otra parte los pronósticos sobre la resocialización del afectado son inseguros, y hasta el concepto mismo de la resocialización es impreciso; en la práctica, todo ello se presta para arbitrariedades. En este sentido, si se quiere evitar que los disidentes se reincorporen a la sociedad, y continúen creando problemas a quienes detentan el poder, bastaría con declarar que no se encuentran preparados para hacerlo o, simplemente, que son irrecuperables. Y puesto, que no existen patrones objetivos firmes con los cuales contrastar esas decisiones, tampoco se podría impugnar con esperanzas de éxito.

Como ya se vio, la función limitadora de la prevención especial opera en dos sentidos. Una exige prescindir de la pena siempre que sea posible, evitando de ese modo los efectos sociales negativos que le son innatos, los cuales se reservan para los casos de necesidad extrema; la otra, requiere que aun cuando sea indispensable hacer uso de ella,

sus formas, y su modo de ejecución se conciban de manera que causen los menores perjuicios al afectado, en especial, desde el punto de vista de la socialización.

De lo expuesto, se derivan las siguientes consecuencias:

Se reafirma, que la pena, y por consiguiente el Derecho Penal, es un recurso de última ratio. Un instrumento intrínsecamente desocializador, y como la sanción punitiva, no puede ser usado para reprimir cualquier conducta molesta o disidente, incluso atentatoria contra los valores aceptados por la mayoría de los participantes en la convivencia, sino sólo para prevenir aquellas infracciones que ponen en peligro la subsistencia misma del grupo social; es decir, la pena se justifica, cuando el daño que con ella se causa, es inferior al que se trata de evitar.

Otra consecuencia del principio de ultima ratio, es que debe renunciarse a la imposición de la sanción penal desocializadora, allí donde la costumbre socialmente aprobada ha creado alternativas de control menos dañinas, y generalmente más eficaces, para cumplir la función de prevención general, respecto de ciertos hechos, que estrictamente serian reprimibles penalmente. La doctrina, pone como ejemplos, las lesiones causadas durante el ejercicio de un deporte, las cuales son controladas con las sanciones impuestas por los tribunales disciplinarios, etc., etc.

Se considera, como una de las contribuciones más perdurables de la teoría de la prevención especial, debido a que actúa de manera limitadora, su denuncia sobre los efectos desocializadores de ciertas penas. Es el caso de las penas cortas privativas de la libertad,

que según Liszt, han sufrido el abandono progresivo por la mayoría de las legislaciones, al igual que la pena de muerte, lo cual ha dado lugar al origen sobre otras formas de sanciones, como las privativas de la libertad de larga duración, y las restrictivas de la libertad, encontrándose en la misma línea las penas privativas de ciertos derechos, como la privación o suspensión para conducir vehículos; además, de las pecuniarias.

Si bien es cierto, que la supresión paulatina de las penas privativas de la libertad de corta duración, han influenciado, poco o nada, en la reincidencia delictual de los jóvenes desviados por la educación que han recibido, la ausencia de oportunidades y, en general, la sociedad en que viven; empero, existe la seguridad, que han impedido que muchos delincuentes ocasionales, se transformen en habituales o profesionales peligrosos.

A manera de ejemplo se cita, al conductor de vehículos bajo efectos del alcohol, a quien como pena se le suspenderá su licencia de conducir, la cual desde el punto de vista preventivo general es apropiada, sobre todo si la duración de la suspensión impuesta, es adecuada al injusto concretamente realizado y a la culpabilidad (reprochabilidad del autor. Pero al mismo tiempo, dicha sanción tendrá efectos desocializadores, si el autor, tiene como único sustento, ingresos provenientes de la conducción de vehículos. Debiendo avocarse a buscar medidas menos drásticas, como permitir que conduzca únicamente en días laborales, lo cual permitiría su valoración, y respeto por los bienes jurídicos, y a su vez, evitar causarles perjuicios, al privarle de todo medio honesto de sustento.

Desde este punto de vista, la pena, de acuerdo a la prevención especial, debe convertirse en un recurso eficaz para la preservación de la convivencia pluralista y en una normativa cautelar de los derechos del inculcado, antes que un medio de represión.

En el trasfondo teórico de instituciones penitenciarias se le da gran importancia a la idea de resocialización del delincuente. En principio todo ello parece efectivamente pensado para conseguir la resocialización del delincuente condenado a una pena de prisión más o menos larga, procurando que el tiempo que tenga que estar privado de su libertad no sea un tiempo vacío, sino productivo para el mismo y para la sociedad. Contra ello no hay nada que objetar. Pues bien, es en el plano práctico y en los resultados negativos de la criminalidad y su control en donde se presentan los cuestionamientos que explican el fracaso resocializador.

Eso nos lleva a asumir que son dos los factores esenciales que explican el descrédito de la teoría de la prevención especial: la falta de políticas integradoras de resocialización y la creencia de que la resocialización es sólo fijación exclusiva de la pena privativa de libertad. Con todo, falta de presupuesto, el hacinamiento, la promiscuidad, el trato abusivo y degradante a los internos, la pena de cadena perpetua y de larga duración, las limitaciones burocráticas para acogerse a los beneficios penitenciarios, etc., hace que califiquemos aquella inadecuada decisión estatal en una “falsa política resocializadora”. El sistema penal no requiere de normas declarativas ni de populismos, el sistema penal requiere de normas que prevean penas con eficacia preventiva y que se cumplan en la práctica.

De acuerdo a la ley, el Estado tiene el deber constitucional y convencional de emprender todas las acciones necesarias para resocializar al condenado y devolverlo a la sociedad. Si esa finalidad no es alcanzada, por el motivo que fuere, el fracaso resocializador no puede ser soportado por el recluso al precio de su libertad, ya que no es a su persona que la ley encomienda el cumplimiento de dicha finalidad. De tal modo que, en ningún momento determinado el recluso, indefectiblemente, debe recuperar su libertad. Cuando se invoca la necesidad de utilizar la pena de prisión como solución político-criminal casi infalible, se olvida que los presos algún día acaban saliendo de la cárcel.

Para (Mir Puig, 2016, p.93), a veces la prevención especial no es necesaria. Con frecuencia los delincuentes primarios y ocasionales no manifiestan peligro de volver a delinquir- piénsese en muchos delincuentes de tráfico, por lo que no son necesarias frente a ellos la intimidación, la resocialización, menos la inocuización. Pero también puede resultar innecesaria la prevención especial frente a sujetos que han cometido delitos graves, como sucedió con los delincuentes nacional - socialistas juzgados años después de concluida la guerra: pese a la gravedad de sus cargos, bajo la nueva situación política dejaron, en su mayor parte, de encerrar peligrosidad criminal, condicionada al régimen que potencio su actividad criminal.

De lo expuesto, se tiene que a veces la prevención especial no es posible. El delincuente habitual no puede a veces ser resocializado, y tampoco le hace mella la intimidación de la pena. Y si sus delitos son poco graves- como los hurtos del carterista profesional- sólo penas desproporcionadas, como largas penas de prisión, harían posible su inocuización.

Según Mir Puig (2016, p.93), tales penas no serían lícitas. Ello enlaza con la tercera limitación que encuentra la prevención especial. A veces, no es lícita, aunque aparezca como la única forma útil de prevención especial. Así, es evidente que frente a los delincuentes por convicción, políticos, terroristas, no cabe intentar la persuasión por la fuerza de un tratamiento, ya que en un estado democrático, la resocialización nunca debe ser obtenida contra la voluntad del penado.

Empero para Roxin (2007,p.83), en los delitos leves, y de mediana gravedad, que son de lejos la mayoría en la práctica, puede practicarse más la tolerancia cuando esto sea necesario por razones de prevención especial. Entonces, aquí, la pena puede quedarse por debajo de la medida de culpabilidad, y pueden entrar a tallar todos los beneficios que se basen en las posibilidades de la suspensión condicional de la pena, la reparación civil, la reconciliación y el trabajo comunitario. Y es que los delitos menores conmueven la paz social de manera comparativamente leve, y una reintegración social del delincuente, sirve más a la seguridad pública, que un rigor promotor de la reincidencia; entonces, en la imposición de las sanciones, influyen conjuntamente la prevención general y la prevención especial, de manera escalonada, según la gravedad del delito.

2.2.2.3. Teorías preventivas, mixtas o de la unión

Según (Villavicencio 2014, p.65), “las Teorías Mixtas reúnen en la pena las características que las teorías anteriores consideraban primordiales: Identifican a la pena como justa y útil. Consideran que la pena debe reprimir tomando en cuenta la culpabilidad y la proporcionalidad con

respecto al hecho delictivo, llegando a la justicia, y a la vez prevenir la comisión de nuevos delitos” (llegando a la utilidad).

Para (Mir Puig, 2016, p.94), los diferentes planteamientos que tratan de conciliar los distintos objetivos atribuidos a la pena, pueden ser agrupados a *grosso modo* en dos tendencias: La primera tiene como base considerar la retribución como objetivo primario de la punición, sin descartar los efectos de prevención general y especial. La segunda parte negando la retribución como fin de la pena, sostiene que sólo el fin preventivo es conforme a la función del Derecho Penal, de proteger a las personas, y la sociedad. De modo, que afirma la posibilidad de tener en cuenta, en el mismo nivel, los objetivos de prevención general, como los de prevención especial, y en caso de conflicto, se dará prioridad a la prevención especial, ya que para solucionarlo, se requerirán penas de diferente gravedad.

En la doctrina se distinguen dos versiones de teorías mixtas: las teorías retributivas de la unión y las teorías preventivas de la unión. Merkel en el siglo XIX desarrolló la *teoría retributiva de la unión* basándose en que la contradicción entre retribución y finalidad es imaginaria. Señaló que la prevención que prescinde de la retribución no es una pena, y toda retribución encierra una tendencia preventiva, por lo que la contraposición general de ideas retributivas y preventivas carece de sentido.

(Claus Roxin, citado por Villavicencio, 2014, p. 67) dentro del marco de las *teorías preventivas de la unión*, propone por los años 60, la “*teoría dialéctica de la unión*”. Esta propuesta pluridimensional consiste en la combinación o integración de los momentos de

la vida de la pena en tres fases: legislativa (prevención general), judicial (prevención general y prevención especial) y de ejecución (prevención especial). Como se puede apreciar Roxin apuesta por una teoría con predominancia preventiva excluyendo, en principio, la idea de retribución. En resumen, la teoría unificadora de Roxin presenta los siguientes momentos o fases de la vida de la pena:

1. El momento de la *intimidación* que se presenta en el *plano legislativo* cuyo fundamento se basa en la prevención general.
2. El momento de la *aplicación* de la pena que se corresponde con el *plano judicial*, y cuyo fundamento se basa en la prevención general y la prevención especial.
3. El momento de la *ejecución* de la pena que se corresponde con la función de resocialización o prevención especial y que se corresponde con el *plano penitenciario*.

Pese a las críticas que existen contra la teoría dialéctica de la unión por propugnar un sistema abierto que otorga predominancia político criminal a la resocialización, que en la práctica ha sido una teoría nada óptima y que no incluye a la víctima en su construcción, debemos reconocer que es la teoría que al lado de la teoría de la prevención general positiva han ganado terreno en la dogmática penal actual.

Estas teorías de la unión, conocen básicamente, dos posiciones diferentes, según otorguen una mayor importancia a la idea de justicia, entre la que se encuentra la “*teoría aditiva*”, o a las exigencias preventivas, entre las que tenemos a la “*teoría dialéctica*”, las cuales también son conocidas como de posición “*conservadora*”, y “*progresista*” respectivamente.

2.2.2.3.1. Teoría aditiva

Esta teoría, sostiene el fundamento de la pena en la idea de justicia, siendo esta misma idea la que delimita el marco de pena a imponer. Y es sólo dentro de ese marco pre establecido por la pena justa, en que el Juez puede tomar en consideración criterios preventivos.

“De lo cual, se puede deducir que la teoría aditiva de la unión, es una teoría retribucionista que admite algún espacio de juego a la prevención especial y general, que aportan un mero papel complementario respecto de las exigencias retributivas. Esta teoría, inspiró al Proyecto Gubernamental del nuevo Código Penal alemán de 1962, así como a nuestro Código Penal de 1991”. (Villavicencio Terreros, 2014, p.75).

2.2.2.3.2. Teoría dialéctica

Esta teoría dialéctica de la unión, es básicamente una teoría relativa de la pena, que no busca su fundamento en la idea retribucionista de culpabilidad, sino que otorga a ésta una función meramente limitadora de las exigencias preventivas. La pena cumple diferentes fines en función de la fase o del momento en que nos encontremos.

En una primera instancia, en la fase legislativa de tipificación, la pena cumple una misión básicamente conminatoria, y amenazante, de prevención general negativa (si haces esto, se te impondrá tal pena). En esta etapa, el legislador no puede tomar en consideración criterios de prevención especial, ya que al amenazar con una pena, en abstracto, desconoce las circunstancias personales del sujeto que en un futuro infringirá la norma. Posteriormente, una vez cometido el hecho delictivo a pesar de la amenaza de pena, la imposición de esta cumpliría, con el límite de la culpabilidad del sujeto (retribución), finalidades preventivas

generales (negativas), porque la efectiva imposición de la pena, reafirma la seriedad de la amenaza previa.

En este contexto, si los ciudadanos vieran que las amenazas legales no se cumplen, la eficacia conminatoria de la pena en fase legislativa, se vería reducida o anulada. A su vez, la imposición efectiva de la pena, tiene en ese momento una función de reafirmación de la vigencia de la norma puesta en entredicho por el acto delictivo, reafirmando la confianza en el funcionamiento del sistema penal (prevención general positiva).

Finalmente, durante la fase de ejecución o de cumplimiento de la pena, ésta debería atender, en la medida de lo posible, a criterios de reeducación y reinserción social del delincuente (prevención especial). (<http://derechopenalpoliticajudicial.Blogspot.com/2014/12/las-teorias-de-la-pena.htm>).

2.2.3. Funciones de la pena en el Código Penal de 1991

La Constitución Política de 1993, se inspira en un estado social y democrático de derecho. Por ello, sólo resulta incompatibles con las teorías absolutas de la pena, lo cual se puede advertir de la redacción del artículo 139°, inciso 22°, cuando declara “que el régimen penitenciario, tiene por objeto, la reeducación, rehabilitación, y reincorporación del penado a la sociedad, texto que también es recogido por el Código de Ejecución Penal en el artículo I del Título Preliminar; lo cual, es una evidente referencia a la resocialización, orientado por el criterio preventivo- especial en la ejecución penal, pero que no se cumple a cabalidad por falta de recursos, y otras circunstancias.

Vale la pena hacer referencia, que el legislador, optó por la adopción de criterios preventivos generales negativos, como ocurrió con las modificaciones de las disposiciones penales

sobre los llamados delitos agravados, con una eficacia discutida, que según (Villavicencio 2014, p.72), “se acerca a lo que ahora se denominaría el Derecho Penal del Enemigo”.

El Código Penal de 1991, trajo consigo normas sobre la finalidad de la pena, y un nuevo sistema de penas. En ese sentido, el artículo I del Título Preliminar, declara que “*este código tiene por objeto la prevención de delitos, y faltas como medio protector de la persona humana, y de la sociedad*”; y, el artículo IX del Título Preliminar, expresa que: “*la pena tiene función preventiva, protectora, y resocializadora*”.

De lo expuesto, se desprende que el código hace referencia a las teorías preventivas, que dentro de las teorías modernas, encajaría dentro del lineamiento de una Teoría Unitaria Aditiva de la pena, como función de la pena, en razón a las penas que prevé, y reconoce, entre las que tenemos: a la privativa de la libertad (temporal, y cadena perpetua), la limitativa de derechos (prestación de servicios a la comunidad, limitación de días libres, e inhabilitación), y a la multa.

Para (TASAYCO, Derecho Penal, y Política Judicial, las Teorías de las Penas, Pensamiento Penal, 29-6-2013, <http://www.pensamientopenal.org/la-medida-cualitativa-de-prision-en-el-proceso-de-ejecucion-de-la-pena/>), nuestro Código Penal, se adscribe a la teoría dialéctica de Roxín, que en sus tres momentos de la vida de la pena, reconoce las perspectivas de prevención general y especial.

El sistema jurídico penal, en el plano teórico, se funda razonablemente en la función preventivo- especial. Lo cual se comprueba, verificando que en el Código Penal de 1991, prevalece

la función resocializadora de la pena, al igual que en el artículo II del Título Preliminar del Código de Ejecución Penal.

Artículo II.- Objetivos de la Ejecución Penal. La ejecución penal tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad.

En el plano constitucional, se tiene el artículo 139, numeral 22, donde claramente se indica, que son principios y derechos de la función jurisdiccional: *“El principio de que el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación, y reincorporación del penado a la sociedad...”*.

Empero, ello sólo se da en la teoría, ya que en el plano práctico los ideales preventivos especiales, no son más que normas identificadas con la prevención general negativa o retribución pura, que se aplican no sólo a los presos, sino, también para inocentes que pierden su libertad por una inadecuada decisión judicial, caso de las prisiones preventivas. La consecuencia, es que de la “universidad de la delincuencia”, salen personas más violentas, más resentidas, y alejadas del ideal resocializador.

De todo lo expuesto, se concluye que en nuestro país, las políticas de Estado destinadas al control, y lucha contra el espiral delincencial, se diseñan en función del clamor de la opinión pública, de la influencia mediática, a lo cual se debe agregar los pedidos de las víctimas, que solicitan la pena de muerte, y cadena perpetua para los delincuentes, y la voz de algunos políticos, y de sus asesores, que unas veces omiten, y otras formulan políticas públicas en función al cálculo de sus ventajas políticas.

Este diseño, así expuesto, se torna claramente politizado, y populista, lo cual se convierte en un problema latente del país, que hace prevalecer un sistema fundamentalmente acientífico, más retributivo, que preventivo. A lo cual debe agregarse, que estos reclamos justos de la población, pidiendo más seguridad, hacen que los legisladores, responda con un discurso emotivo, basado desde un Derecho Penal Máximo, con más leyes, y con más penas, lo cual hace imposible comprender, que aquella expansión irrazonable del Derecho Penal, significaría a la postre, no sólo una menor seguridad, sino una grave inmoralidad política que hace irresoluble el conflicto social.

Siguiendo a Tasayco, (<http://www.pensamientopenal.org/la-medida-cualitativa-de-prision-en-el-proceso-de-ejecucion-de-la-pena/>), de todas las teorías analizadas, la única que llega a colmar al 100% las expectativas, es la Teoría Dialéctica de la Unión de Roxin, a predominancia preventiva, siendo esta la que más se aproxima a los fines de nuestro Derecho Penal, la cual se encuentra prevista en la Constitución Política del Estado, artículo 139.22, Código Penal, (artículos I y IX del Título Preliminar), y Código de Ejecución Penal (Art. II), las cuales tienen su anclaje en la prevención especial.

Cabe precisar en este extremo, que la Teoría Dialéctica de la Unión, posee un sistema de límites que va desde la prevención general en el momento de la conminación legal por el Poder Legislativo, que pasa por una prevención general y especial en el momento de la aplicación judicial por los órganos jurisdiccionales, para finalmente llegar a una prevención especial en el momento de la ejecución de la pena por los encargados de ejecutar la pena.

Como corolario, debemos reconocer que el ideal resocializador en el Perú ha fracasado, aun cuando en teoría la normatividad se sustenta en la prevención especial o resocialización; empero, en el plano práctico los resultados son claramente negativos. Siendo dos los factores esenciales que explican el fracaso de la teoría de prevención especial: 1) La falta de políticas integradoras de resocialización, y 2) la creencia de que la resocialización es solo fijación exclusiva de la pena privativa de la libertad. A todo lo cual hay que agregar, la falta de presupuesto, el hacinamiento, la promiscuidad, el trato abusivo y degradante a los internos, la pena de cadena perpetua, las penas de larga duración, las limitaciones burocráticas para acogerse a los beneficios penitenciarios, etc., hacen que califiquemos aquella inadecuada decisión política estatal, como una “falsa política resocializadora”, y si pretendemos corregir esta política de Estado errada, antes de normas declarativas, y medidas populistas, el sistema penal requiere de un programa normativo con eficacia preventiva, y de un sistema de penas, que racionalmente se pueda cumplir en la práctica.

2.3. CLASIFICACION DE LAS PENAS

Existen diferentes criterios y sistemas de clasificación de los castigos penales. Por Ej., en la doctrina española, se toma en cuenta para ello, criterios referidos al bien jurídico o a los derechos afectados; a su gravedad; a su autonomía; a su pluralidad, y a su inmediatez (Diez Ripolles, 2011, p. 558-563). En ese contexto, vamos hacer una breve referencia a las penas, o castigos más comunes, y teniendo en cuenta lo previsto por el Código Penal peruano.

2.3.1. Pena capital

Esta corresponde a la clasificación de las penas de acuerdo a su naturaleza; es decir, por el tipo de bienes jurídicos que afectan, o restringen. Se podría decir, que esta es una de las penas más extremas, y cuestionadas en la actualidad, pero que en el pasado se aplicó en forma hasta cierto punto indiscriminada, como una pena ejemplificadora; empero, que a la fecha viene decayendo en desuso, y retirada de las legislaciones, de origen Romano Germánico.

Nuestra Constitución Política del Estado, en el artículo 140°, señala expresamente: *“La pena de muerte sólo puede aplicarse por el delito de traición a la Patria en caso de guerra, y el de terrorismo, conforme a las leyes y a los tratados de los que el Perú es parte obligada”*. No obstante, el Código Penal, al haber sido promulgada dos años antes (1991), no incluyó la pena de muerte como castigo penal, en su catálogo general del artículo 28°, por ende, al tratar en el Capítulo I del Título XV de la parte especial, concerniente al delito de Traición a la Patria.

Es de precisar, que pese a lo dispuesto en la Constitución Política del Estado, tampoco fue regulada en el D. L. 25475, que tipifica y sanciona el delito de Terrorismo. No obstante, en el listado de penas que contiene el artículo 11° del Código Penal Militar Policial, se incluye la pena de muerte por traición a la patria, en caso de conflicto armado internacional. De igual manera, en el artículo 58°, referido al delito de traición a la patria “durante conflicto armado internacional”, se consigna inicialmente una pena privativa de la libertad “ de treinta años, hasta de cadena perpetua”, para luego en un párrafo final, precisar, que en caso de guerra exterior, podrá aplicarse la pena de muerte, detallándose en los artículos 470° al

476 de manera pormenorizada todo el ritual de la ejecución de la pena de muerte, la que se cumplirá con el fusilamiento del condenado (Prado, 2018, p.55).

Cabe señalar, que en la actualidad, sólo seis países en Latino América (Brasil, El Salvador, Perú, Chile, Guatemala, y Cuba), regulan la pena de muerte en su legislación, siendo la tendencia en esta parte del globo terráqueo, la abolición legal de dicha pena.

2.3.2. Pena privativa de la libertad

Los sistemas modernos de justicia, se fundamentan básicamente en la pena privativa de la libertad para castigar toda una serie de crímenes, la cual tiene muchas y obvias ventajas frente a los castigos corporales, al no afectar la integridad corporal del detenido, siendo lo cuestionable en la actualidad, su utilidad, ya que hay un cierto límite de tiempo, más allá del cual una privación de libertad, se vuelve intrínsecamente ineficiente, y consecuentemente perversa. Existen estudios lo suficientemente confiables, que han concluido que las penas privativas de la libertad más largas, no parecen prevenir a alguien de cometer un crimen, encima de ello es una medida sumamente costosa para el Estado.

En el Perú, los efectos perniciosos de la prisión, han convertido a la ejecución de las penas privativas de la libertad, en un antiguo indicador de las graves carencias sociales, y políticas del Estado, y sociedad, caracterizadas por el desinterés, el oportunismo, y la improvisación coyuntural. Y, en ese proceso endémico y continuo, la problemática de las cárceles peruanas, se ha caracterizado por el deterioro, y falta de infraestructura, y logística, así como por la carencia de un tratamiento especializado, y las altas cuotas de reincidencia en su población.

Se tiene la idea de las cárceles abstractas, que sólo privan la libertad, siendo lo real, que además de privar la libertad, priva otros derechos, que no están contempladas como parte del castigo, como adquirir enfermedades (tuberculosis, VIH), vivir hacinado, infraalimentado, involucionando como persona. Otros aspectos, que caracterizan la crisis carcelaria, son la sobrepoblación, y el hacinamiento que padecen los internos, entre los cuales se mezclan porcentajes significativos de “presos sin condena”, o de condenados a penas privativas de la libertad de larga duración, o indeterminado, como la cadena perpetua (Prado, 2018, p. 62).

Según una publicación del (Diario El Comercio, del 12 de agosto del 2018), a mayo del 2018, las cárceles peruanas contaban con una población penal de 87, 724 reos, cifra que supera largamente la capacidad máxima de 39, 156, según el INPE (Instituto Nacional Penitenciario del Perú); así, como una sobrepoblación del 124%. Decíamos que era un servicio costoso para el Estado, debido a que invierte en cada interno la suma de \$3,135 dólares anuales; es decir, S/. 28,00 soles diarios, que debe cubrir alimentación, seguridad, limpieza, educación, entre otros aspectos.

Entre otros datos, también se indica, que la inversión que el Estado realiza en cada reo, es superada ampliamente por países vecinos como Chile, que invierte unos \$13,786 dólares anuales en cada reo, ni que decir de España, USA, que fácilmente superan los veinte mil, y treinta mil dólares respectivamente. Así mismo, es de resaltar el incremento de la población penitenciaria, que durante el gobierno de Fujimori, creció en un 3% anual, de Toledo 4%, García 8%, y Humala 10%, llegando a duplicarse en 7 años, de 45,000 internos, a casi

90,000 en la actualidad, lo cual no significa necesariamente que sea debido a que ingresan más internos, sino, que con el incremento de las penas, y la reducción de los beneficios penitenciarios, cada vez salen menos.

En la actualidad, pese a existir formalmente un sistema normativo de ejecución penal, inspirado en la ideología del tratamiento, y del humanismo penitenciario, la pena privativa de la libertad, se ejecuta todavía en locales, y ambientes, donde coexisten la anarquía, las promiscuidad, la explotación, la insalubridad, y el hambre, que ridiculiza todas las aspiraciones de reinserción social proclamadas por la Constitución Política del Estado en su artículo 140°, inciso 22°, y el artículo II del Título Preliminar del Código de Ejecución Penal de 1991.

Las penas privativas de la libertad, se encuentran regulados en el artículo 29° del Código Penal de 1991. Según dicho artículo, son dos las modalidades privativas de la libertad: pena privativa de la libertad temporal, y pena privativa de la libertad de cadena perpetua. Ambas afectan la libertad ambulatoria del condenado, determinando su ingreso, y permanencia en un centro penitenciario por el tiempo que fije su sentencia condenatoria.

(Díez Ripollés, citado por Prado 2018, p.65), “la pena privativa de la libertad temporal, es aquella que priva de la libertad ambulatoria al penado durante un determinado período de tiempo, y de manera continua”. En el caso peruano, tiene una duración de 02 días, a 35 años.

Un problema interpretativo, tiene relación con el máximo legal de la pena privativa de la libertad temporal contemplado en el Código Penal, las cuales han sufrido sucesivas reformas,

incorporando un conjunto asimétrico de circunstancias agravantes cualificadas, como la reincidencia, la habitualidad, o la integración a una organización criminal (Artículos 46-B, y 46-C del Código Penal, y artículo 22°), las cuales generan como efecto de su configuración, un incremento sobre el máximo de la penalidad conminada para el tipo de delito cometido.

2.3.2.1. Pena privativa de la libertad de cadena perpetua

Es una pena de duración indeterminada, pero revisable y extingible luego de un cumplimiento mínimo de 35 años. Esta pena fue incorporada en el año 1992 mediante D. Ley N° 25475, siendo concebida inicialmente como una privación de libertad de por vida, sin otra posibilidad de excarcelación que la muerte del condenado.

Un antecedente histórico de esta modalidad, fue la pena de internamiento que reguló el Código Penal de 1924 en su artículo 11°, de la siguiente manera: *“La pena de internamiento será absolutamente indeterminada, más allá de un mínimo de 25 años”*, y según el artículo 58° del mismo Código, *podían ser puestos condicionalmente en libertad, los condenados a internamiento que hubiesen sufrido veinticinco años de su pena”*.

“En sus orígenes, la cadena perpetua fue introducida como una opción punitiva excepcional, y limitada a la represión de formas graves de terrorismo; sin embargo, poco a poco, fue considerada para sancionar tipos agravados de otros delitos, como el secuestro, el tráfico ilícito de drogas, el lavado de activos, la violación de menores, y el robo” (Prado, 2018, p.66).

El Tribunal Constitucional, mediante sentencia expedida en el Exp. N° 010-2002-AI/TEC del 04 de enero del 2003, como consecuencia de un proceso de Inconstitucionalidad incoado contra las normas penales vinculadas al delito de terrorismo, rechazo la duración indefinida de la pena privativa de la libertad de cadena perpetua. Planteándose en aquella oportunidad, la necesidad de constitucionalizar dicha sanción, a través de la previsión legal de una revisión temporal, que permitiera la excarcelación del condenado. Es a mérito de esta disposición, que el artículo 4° del D. Leg. 921 del 18 de enero del 2003, que creo en el Código de Ejecución Penal, un procedimiento para que los condenados que hayan acumulado 35 años de cumplimiento de aquella pena privativa de la libertad, puedan acceder a una audiencia, donde al evaluarse el grado de resocialización alcanzado, les permita alcanzar su excarcelación definitiva (Art. 59°- A del Código de Ejecución Penal (Prado, 2018, p.66).

En el Proyecto del Código Penal de mayo del año 2016, se modifica la denominación de la pena privativa de la libertad de cadena perpetua, la que pasaría a llamarse “pena privativa de la libertad indeterminada”, la cual mantendría el mínimo de 35 años de cumplimiento para que dicha sanción pueda ser revisada. Además, se prevé que en los delitos previstos con “pena indeterminada”, los casos de tentativa, y de responsabilidad restringida, puedan ser sancionados con penas privativas de la libertad no menor de 25 años; aunque, en la actualidad, en dichos casos, se viene imponiendo una pena de 35 años de pena privativa de la libertad (Prado, 2016, p. 68).

2.3.3. Penas limitativas de derechos

Dentro de los castigos que no afectan la libertad, se tiene a las penas limitativas de derechos, las cuales afectan derechos diferentes a la libertad ambulatoria, o el patrimonio de los condenados.

La eficacia de estas sanciones penales, se proyecta sobre el ejercicio de funciones, atribuciones, o capacidades especiales del delincuente; así como a la disposición o utilización de su tiempo libre.

La inclusión de estas penas, estuvo encaminada a reducir los gastos de construcción y mantenimiento de los centros penitenciarios, y desarrollar alternativas de castigo adecuadas para los delincuentes de escasa peligrosidad; sin embargo, dentro de nuestra realidad no tiene mucha acogida, salvo la inhabilitación, que siempre se aplica con la pena privativa de la libertad. Le sigue la pena de prestación de servicios a la comunidad con algunas limitaciones en su ejecución y cumplimiento; y, finalmente la pena de limitación de días libres, que prácticamente no aparece en la incidencia de penas dentro de la praxis jurisdiccional.

Las penas de prestación de servicios a la comunidad, y limitación de días libres, tienen como fuente legislativa extranjera al Código Penal brasilero de 1984 (artículo 32°), siendo su cualidad más representativa, la de poder operar como penas sustitutivas de la imposición judicial de penas privativas de la libertad de corta duración (actualmente hasta de cuatro años). Instaurando como penas de reemplazo, a través de la aplicación de las medidas alternativas de sustitución y conversión de penas, también legisladas como innovación por el Código Penal de 1991 (Artículos 32, y 52).

2.3.3.1. La pena de inhabilitación

Es la de más antigua existencia en nuestra legislación penal, ya que sus antecedentes legislativos se remontan al Código Penal de 1863 (artículos 79 al 82). Mediante la pena de inhabilitación, se priva o suspende al condenado del ejercicio de determinados derechos o facultades, de los cuales hizo uso abusivo en la comisión del delito; o cuando, el hecho

punible realizado por aquél involucró la infracción de deberes especiales propios del cargo, profesión o función que desempeñaba. De allí que la pena de inhabilitación sea una modalidad punitiva considerada mayormente para sancionar delitos especiales o de infracción de deber (Prado, 2018, p.72).

El marco legal que corresponde a la pena de inhabilitación, la tenemos en los artículos 36° al 40° del Código Penal, en las cuales se precisan sus características, modalidades, duración de las mismas, y efectos posteriores, las mismas que han sufrido diferentes modificaciones, e innovaciones. Siendo la más reciente la que se dio a través del D. Leg. 1367, promulgado el 27 de julio del 2018, el cual hace referencia a la duración de la inhabilitación principal, pudiendo ser hasta de por vida cuando se trate de delitos cometidos como integrantes de una organización criminal, y del delito de lavado de activos.

Luego de la modificación establecida por Ley 30407 sobre protección y bienestar animal, que adicionó a dicho artículo en el inciso 13°, la incapacidad definitiva o temporal para la tenencia de animales, actualmente tiene la siguiente relación de inhabilitaciones o incapacidades que muy brevemente haremos mención:

1.- Privación de la función, cargo o comisión que ejercía el condenado, aunque provenga de elección popular.

2.- Incapacidad o impedimento para obtener mandato, cargo, empleo o comisión de carácter público.

3.- Suspensión de los derechos políticos que señale la sentencia

4.- Incapacidad para ejercer por cuenta propia o por intermedio de tercero profesión, comercio, arte o industria, que debe especificarse en la sentencia.

5.- Incapacidad para el ejercicio de la patria potestad, tutela o curatela.

6.- Suspensión o cancelación de la autorización para portar o hacer uso de armas de fuego. Incapacidad definitiva para renovar u obtener licencia o certificación de autoridad competente para portar o hacer uso de armas de fuego, en caso de sentencia por delito doloso o cometido bajo el influjo del alcohol o las drogas.

7.- Suspensión, cancelación o incapacidad definitiva para obtener autorización para conducir cualquier tipo de vehículo.

8.- Privación de grados militares o policiales, títulos honoríficos, u otras distinciones que correspondan al cargo, profesión u oficio del que se hubiese servido el agente para cometer el delito.

9.- Incapacidad definitiva de las personas condenadas con sentencia consentida o ejecutoriada por los delitos de terrorismo, tipificados en el D. L. 25475, por el delito de apología del terrorismo previsto en el inciso 2° del artículo 316° del Código Penal, por cualquiera de los delitos de violación de la libertad sexual tipificados en el Capítulo IX del Título IV del Libro Segundo del Código Penal o por los delitos de tráfico ilícito de drogas para ingresar o reingresar al servicio docente o administrativo en instituciones de educación básica o superior, pública o privada, en el Ministerio de Educación o en sus organismos públicos descentralizados o, en general, en todo órgano dedicado a la educación, capacitación, formación, resocialización o rehabilitación. Esta medida se impone obligatoriamente en la sentencia como pena principal.

10.- Privación del derecho a residir en determinados lugares o acudir a ellos.

11.- Prohibición de aproximarse o comunicarse con la víctima, sus familiares u otras personas que determine el juez.

12.- Prohibición de comunicarse con internos o visitar establecimientos penitenciarios.

13.- Incapacidad definitiva o temporal para la tenencia de animales.

En su redacción primigenia, el artículo 36° del Código Penal, únicamente regulaba 08 modalidades de inhabilitación, esto es, sólo tenía 08 incisos, los cuales por medio de las leyes 29106, 29439, y 29988, se modificaron relacionadas con la posesión o uso de armas de fuego, así como la conducción de vehículos; además de agregó una novena modalidad de inhabilitación, consistente en la incapacidad de ejercer actividades docentes para aquellos que fueron condenados por delitos de terrorismo, contra la libertad sexual, y tráfico ilícito de drogas. Posteriormente, con la dación de las leyes 30076, y 30407, las inhabilitaciones se elevaron a 13.

Este incremento paulatino, y constante de las diferentes inhabilitaciones, e incapacidades, se fueron dando de acuerdo a la ejecución de hechos mediáticos, y a la coyuntura de la política criminal en el país, como es el caso de inhabilitación de los condenados por terrorismo para ejercer la docencia, así como para los autores de los delitos contra la libertad sexual, al haberse advertido que los condenados por estos delitos estaban enseñando en diferentes centros educativos. Previsión que no sería necesaria, si hubiera un adecuado filtro, y selección de los docentes que laboran en las diferentes entidades públicas y privadas de educación, información a la cual se podría acceder recabando los antecedentes penales y judiciales.

Así por el estilo se han venido incrementando las diferentes inhabilitaciones e incapacidades, siendo la última la incapacidad definitiva o temporal para la tenencia de animales, al haberse advertido últimamente el incremento del maltrato de los animales domésticos, hecho que se viene dando gracias al avance de la tecnología, ya que con el uso masivo de los celulares,

es fácil captar y difundir estos hechos, que siempre han existido, pero, que no han podido ser difundidos y viralizados.

A este ritmo, es previsible que en el menor tiempo posible, estas incapacidades o inhabilitaciones se sigan incrementando, avizorándose que pronto se disponga la inhabilitación para viajar como conductor o pasajero de una motocicleta, hacer uso de las redes sociales, y otros; esto en razón al incremento de los delitos de robo agravado y sicariato por personas que se transportan en motocicletas, así como la captación de las víctimas de los delitos contra la libertad sexual, y trata de personas a través de las redes sociales.

La pena de inhabilitación tiene en nuestro sistema jurídico una doble posibilidad operativa. Esto es, puede ser aplicada como pena principal, o como pena accesoria. Será pena principal, siempre que esté regulada de modo específico o general como pena conminada para reprimir delitos tipificados en la parte especial o en leyes penales complementarias o accesorias al Código Penal.

La pena de inhabilitación accesoria ha quedado reservada sólo para los casos en que no sea posible imponer una pena de inhabilitación principal. La legislación vigente regula dos supuestos. El del artículo 39° referido al delito cometido por el agente que constituye la infracción de un deber especial o el manifiesto abuso de una atribución o facultad propias del cargo, profesión o industria que aquel ejerce. Y el regulado por el artículo 40°, vinculado a la realización de un delito culposo de tránsito.

2.3.3.2. Pena de prestación de servicios a la comunidad

Esta pena limitativa de derechos, fue diseñada para afectar el tiempo libre del condenado, en vez de que aquel lo pueda dedicar al descanso o al ocio, será ocupado y destinado a la realización de trabajos o servicios gratuitos en beneficio de la comunidad.

Históricamente, esta modalidad punitiva ha demostrado efectos positivos. Por un lado ha logrado una alta potencialidad resocializadora y de prevención especial. Y, por otro lado, se ha resaltado su escaso efecto de estigmatización social, e individual de los condenados.

Entre las ventajas que presenta esta forma de pena, según (Larrauri 2015, p. 149), son:

- La persona no está privada de su libertad, y puede conservar sus vínculos sociales.
- La administración procura organizar esta pena de forma que el culpado conserve su trabajo, si lo tiene, y si no lo tiene, quizás adquiera con los trabajos en beneficio de la comunidad, unos hábitos de disciplina horaria y laboral.
- Simbólicamente la comunidad obtiene de la persona que ha delinuido algún modo de reparación.

Por otro lado, este tipo de pena tiene algunas características que la diferencian de otras penas:

- La naturaleza de la prestación realizable por el condenado, puede abarcar todo tipo de trabajos, incluido los trabajos calificados. Esto en razón de que los sentenciados son de diferente condición económica social, entre los que se encuentran profesionales, y otros que no cuentan con ningún tipo de formación profesional, para quienes es más práctico cumplir cualquier tipo de actividad demandada, que en su mayoría son para realizar trabajos de limpieza de locales, y mantenimiento parques y jardines.
- La amplitud de opciones facilitará la tarea de ejecución. El mayor obstáculo en el cumplimiento de la prestación de servicios a la comunidad, es que la demanda de servicios es para la limpieza de calles y locales, así como el mantenimiento de parques y jardines, lo que genera resistencia en algunos sentenciados, quienes al contar con alguna profesión,

desean cumplir alguna actividad afín, criterio que deberá ser tomada en cuenta por personal del INPE.

- No es discriminatorio, ya que no establece diferencias entre los trabajos calificados y no calificados. Como es sabido, la Constitución Política del Estado consagra la igualdad entre todos los ciudadanos, con mayor razón para los que han delinquido, quienes deberán cumplir sin dudas, ni murmuraciones los servicios para los cuales fueron calificados.
- Se debe tomar en cuenta las condiciones personales del condenado. Aunque suene a redundancia, un criterio que se debe implementar para la asignación de los servicios que deben cumplir los sentenciados, es su capacitación, y formación técnica, y/o profesional.

El Código Penal de 1991, regula la pena de prestación de servicios a la comunidad en el artículo 34°, la cual consiste en “la asignación de trabajos gratuitos que debían prestarse obligatoriamente en entidades asistenciales , como los hospitales, las escuelas, los orfanatos, u otras instituciones de servicio social, la cual debía aplicarse en jornadas semanales, cuyo mínimo es de 10 jornadas, y un máximo de 156 jornadas semanales, entre sábado y domingo con un total de 10 horas por semana, y excepcionalmente se autoriza que el sentenciado pueda solicitar que el cumplimiento tenga lugar en días feriados, o durante días laborales.

Actualmente, la pena de prestación de servicios a la comunidad, viene rigiéndose a través del D. Leg. 1300, el cual ha ampliado su capacidad operativa , al considerar que esta clase de pena, pueda reemplazar penas privativas de la libertad en ejecución, siempre que las mismas no excedan de seis años.

2.3.3.3. La pena de limitación de días libres

Esta es otra modalidad de las penas limitativas de derechos, de poca difusión, y menos aplicación en el ámbito jurídico, del cual nos referiremos ampliamente en un capítulo especial, por tratarse de unos de los ejes centrales del presente trabajo de investigación.

2.3.4. Penas restrictivas de la libertad

Son aquellos castigos penales no privativos de la libertad, que afectan derechos de tránsito o residencia en el territorio nacional. Históricamente, estuvo ligado a modalidades de exclusión y sanción de la disidencia política, y de actos de alta traición al Estado, teniendo entre sus antecedentes más conocidos el destierro y la deportación, estando por ello vinculado a los gobiernos de facto y autoritarios, contrarios a todo régimen democrático.

(Vaello Esquerdo, citado por Prado 2018,p.116), rememora entre sus manifestaciones españolas al “extrañamiento, el confinamiento, y el destierro”, que substancialmente y de forma específica, consistirían en la expulsión del territorio español, en la obligación de residir en una concreta área geográfica, y en la prohibición de entrar en determinados puntos fijados en la sentencia; es decir, limitaban o restringían la libertad del penado, no privándole por completo de ella; de ahí que doctrinalmente se les atribuyese la naturaleza de penas restrictivas de la libertad.

Sin embargo, en pleno siglo XXI, donde existe abundante flujo migratorio, y modalidades más graves de criminalidad transnacional, entre los que se puede mencionar al

terrorismo fundamentalista, el tráfico de drogas, trata de blancas, lavado de activos, este tipo de penas han cobrado un nuevo rol, convirtiéndose en penas de control, selección y exclusión, de ingreso y permanencia de extranjeros en territorios distintos al de su origen.

El Perú, no se encuentra libre de estos cambios que vienen ocurriendo dentro del mundo moderno, siendo el más notorio y preocupante la migración masiva de ciudadanos venezolanos, que en los últimos años han ingresado en grandes cantidades al territorio patrio, ingreso que se ha producido sin ningún tipo de control, y/o filtro, y bajo una política de gobierno de puertas abiertas para todos aquellos venezolanos contrarios al régimen dictatorial de Nicolás Maduro.

Este ingreso masivo y descontrolado, ha incrementado la delincuencia en todo el territorio nacional, debido a que estos inmigrantes, a quienes se les acogió de buena fe, y sin ningún tipo de control, vienen cometiendo una serie de delitos, en su mayoría contra el patrimonio, lo cual ha generado una polémica sobre la aplicación de la pena de expulsión para estos extranjeros, cuya aplicación inmediata tiene su entrapamiento en la propia ley, al estar considerada como una pena diferida, ya que su ejecución, se encuentra condicionada al previo cumplimiento de la pena privativa de la libertad.

Artículo 30° del Código Penal. Penas restrictivas de la libertad. La pena restrictiva de la libertad, es la expulsión del país y se aplica a extranjeros después de cumplida la pena privativa de la libertad o la concesión de un beneficio penitenciario, quedando prohibido su reingreso. (...).

Todo lo cual amerita, la modificación en nuestra legislación en la aplicación de la referida pena, debiendo considerarse como ejemplo la legislación española, donde expresamente en el

Código Penal, se convierte a la expulsión en una medida sustitutiva de penas privativas de la libertad, disponiendo que: *“las penas de prisión de más de un año impuestas a un ciudadano extranjero, serán sustituidas por su expulsión del territorio español”*.

2.4. LA PENA DE LIMITACION DE DIAS LIBRES

2.4.1. Aspectos generales

Retomando las penas limitativas de derechos, vamos avocarnos al presente tipo de pena, con detenimiento y la dedicación que amerita, en razón de que es uno de los ejes centrales del presente trabajo de investigación, el cual precisamente versa, sobre la inaplicación de la pena de limitación de días libres, en el delito de agresiones contra las mujeres e integrantes del grupo familiar, en la provincia de Huamanga, teniendo en cuenta que este ilícito penal, es uno de los de mayor incidencia, además de existir un alto porcentaje de reincidentes, por cuya rehabilitación, y resocialización el Estado no hace nada, pese a contar con las herramientas legales respectivas, como es el caso de la pena de limitación de días libres, que podría aplicarse a los agentes de estos delitos, a fin de que puedan acudir a centros de atención públicos o privados, para recibir charlas, y orientaciones por personal especializado, además de aprender algún arte, u oficio que les ayude a interiorizar el ilícito penal cometido, y no vuelvan a reincidir; además, de ayudarles a desenvolverse dentro de la sociedad.

Según (Prado 2018, p.72) *“Es pertinente reconocer que hasta el presente, la evolución de las penas de prestación de servicios a la comunidad, y de limitación de días libres no ha sido muy afortunada. Efectivamente, ni el legislador les otorgó una opción punitiva preferente*

o autónoma en la penalidad conminada de delitos leves; ni la judicatura les permitió exhibir con frecuencia relevante sus posibilidades sustitutivas”. Efectivamente, pese a que el Código Penal de 1991 ya tiene más de 27 años de vigencia, los operadores del Derecho, más exactamente los magistrados, no aplican esta pena para toda la gama de delitos a los que podría aplicarse vía sustitución o conversión, habiendo seleccionado este tipo penal, para poder explicar los motivos y razones por los cuales no se aplica dicha pena, en aquellos delitos conocidos como “menos graves”, que son mayoría en el Código Penal.

Es de precisar, que debido a la poca difusión y aplicación de esta pena, los juristas no han escrito mucho respecto a este tipo de pena, a diferencia de los tratados que existen referente a la pena privativa de la libertad y sus diferentes modalidades, por lo que este es un escollo, que en primer he tenido que superar, además de la poca, o nula información que existe en los fueros judiciales, donde prácticamente no existen casos que hayan concluido con una sentencia de limitación de días libres. Pese a ello, he continuado con este proyecto, ya que tengo una esperanza, aunque sea mínima, que en algún momento de la historia, esta pena cumpla el fin para el cual fue previsto en el Código Penal de 1991, de ser una alternativa a las penas privativas de la libertad de corta duración, ya que está debidamente demostrado que estas no favorecen en nada a la rehabilitación del sentenciado, y su posterior reincorporación a la sociedad.

La evolución de la pena de limitación de días libres es bastante discreta, y su futuro resulta incierto, dada la escasa utilidad que esta modalidad de castigo ha demostrado desde 1991 a la fecha, lo cual se demuestra con las recientes estadísticas brindadas por el INPE a

nivel nacional, donde de un total de 13,075 sentenciados a penas limitativas de derechos, sólo 17 fueron sentenciados a limitación de días libres, mientras el resto cumple penas de prestación de servicios a la comunidad (Informe Estadístico Penitenciario septiembre 2018), no figurando un solo caso en la región Ayacucho, menos en la provincia de Huamanga.

Por tanto, debemos ser hidalgos en reconocer, que esta tercera modalidad de penas limitativas de derechos prevista en el Código Penal, así como su implementación operativa ha sido totalmente simbólica, ya que, pese al tiempo transcurrido, y desde su incursión en nuestra legislación penal, su utilidad concreta y sus presupuestos de aplicación no lograron difundirse ni asimilarse plenamente entre la comunidad jurídica nacional.

Este castigo penal, que en su concepción fue ingenioso, tiene su origen en la legislación brasileña- Código Penal Brasileño de 1984- cuya principal característica, era que no se cumplía en centros carcelarios, alejándose de esta manera de todo régimen de ejecución institucionalizada y cerrado, propios de las penas privativas de la libertad. Siendo diseñado su régimen de cumplimiento, desde sus orígenes, como compatible con un régimen abierto de estructura flexible, y basado en la autorregulación (Prado, 2018, p.104).

Al igual que la prestación de servicios a la comunidad, la pena de limitación de días libres, fue también concebida, para limitar la disposición del tiempo libre del sentenciado. En lo esencial, este tipo de pena, consiste en imponer al sentenciado, la obligación de asistir, y permanecer los fines de semana (sábados, domingos y eventualmente feriados), por un número razonable de horas, en un establecimiento no carcelario, y apropiado, para que reciban

instrucciones, programas, de índole educativo, orientación psicopedagógica, u otras actividades de índole cultural o formativo.

Para (Prado, 2018, p. 105), A diferencia de la prestación de servicios a la comunidad, donde los sentenciados realizan labores técnicas, físicas, e intelectuales a favor de la sociedad; en el caso de limitación de días libres, lo que se procura es que el penado cumpla rutinas y programas de internalización, o práctica de valores sociales, así como de incentivo o refuerzo de motivaciones conductuales positivas. En otras palabras, relacionarlo con roles idóneos para neutralizar sus actitudes violentas, y de ser el caso, reactivar su proceso de formación si este fue frustrado por la deserción escolar o el abandono familiar. En resumen, este tipo de pena, procura promover en los sentenciados patrones de autocontrol que coadyuven a neutralizar toda actitud o predisposición psicológica hacia la reincidencia.

Por ello, (Prado 2018, p.2015), fustigando la inercia del Estado en la aplicación de esta pena, indica: “resulta sumamente reprochable, que el Estado, la Judicatura, el INPE, y otras instituciones competentes, hayan carecido de iniciativas y compromisos reales para con la aplicación, y ejecución de esta importante modalidad punitiva. Sobre todo, que no se hayan creado las condiciones legales, de infraestructura y de recursos humanos o logísticos para aplicar estas penas, también en el ámbito de la delincuencia juvenil violenta, como la que se realiza en el espacio subcultural de las pandillas, o desde las prácticas de acoso o bullying; así como de las agresiones y robos que acontecen en torno a las denominadas “barras bravas”.

El ex ministro del interior Gino Costa, ya lo puso en relieve (en la editorial del Diario El Comercio del 18 de enero del 2016, p. A11), *“Para muchos jóvenes, las pandillas constituyen el primer peldaño de una carrera criminal. Su existencia en el Perú, aunque no debidamente identificada, es bastante extendida. Un porcentaje muy alto de presos vivieron en barrios con pandillas. Los jóvenes pandilleros suelen haber abandonado la escuela, y provienen de hogares violentos. Ofrecerles oportunidades para terminar sus estudios, y retomar una vida productiva es posible...”*

Salvando las distancias con las pandillas juveniles, somos del mismo parecer, respecto al delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, previsto en el artículo 122°-B del mismo cuerpo penal, de mayor incidencia en la provincia de Huamanga, que por su naturaleza pertenecen a los delitos menos graves, en razón de que la penalidad, concreta que se impone a los autores, no superan los 04 años de pena privativa de libertad, y por la poca peligrosidad de los agentes, no merece que sean enviados a las cárceles, y/o centros de reclusión, de donde salen más avezados, y con habilidades para cometer otros delitos más graves.

Por su naturaleza, estos delitos son repetitivos, más aquellos que se cometen dentro del contexto de una relación, y dentro del hogar, tornándose los agentes en delincuentes habituales y reincidentes, ya que debido a un inadecuado tratamiento penitenciario recaen en los mismos ilícitos penales, que a la postre culmina en un feminicidio, y/o en una tentativa.

Muy diferente sería la situación de aquellos agentes, que oportunamente hubieran recibido el tratamiento penitenciario respectivo, a través de la pena pertinente, y proporcional, diferente a una privativa de la libertad, como es la pena de limitación de días libres, donde

deben acudir a un centro asistencial para recibir charlas y orientación de especialistas, y cumplir rutinas, y programas de internalización, o práctica de valores sociales, así como de incentivo o refuerzo de motivaciones conductuales positivas, con roles idóneos para neutralizar sus actitudes violentas, y reinsertarlo a la sociedad como un hombre de bien.

2.4.2.- Definición

Para (Abad, 2004, p. 61), *“La pena de limitación de días libres, consiste en la obligación que tiene la persona a la que se le impuso esta sanción, de asistir por horas a un establecimiento sin las características de un centro penal durante los fines de semana, a fin de participar en actividades educativas y de relaciones humanas.*

Según (Peña Cabrera, 2015, p.535) *“La pena de limitación de días libres, consiste en una verdadera limitación de la libertad, que sin significar su privación total, obliga al penado a permanecer en determinados establecimientos los fines de semana y feriados, afectando el derecho de disponer de tiempo libre, sea de descanso, esparcimiento y participación en actividades culturales”.*

También el Código Penal, lo define en la redacción del artículo 35° del Código Penal. *“La limitación de días libres consiste en la obligación de permanecer los días sábados, domingos, y feriados, hasta por un máximo de diez horas semanales, en instituciones públicas, o privadas, para participar en programas educativos, psicológicos, de formación laboral o culturales.*

2.4.3. Características

El mismo (Abad, 2004, p. 62), indica que la limitación de días libres, presenta las siguientes características:

- Es una sanción penal que entraña una naturaleza jurídica de carácter patrimonial. Criterio con el cual no compartimos, ya que el penado en este tipo de penas no desembolsa dinero alguno, ya sea a favor del Estado, o de la parte agraviada, lo cual si ocurre en el caso de las multas. Por lo que, a criterio del suscrito, esta pena tendría carácter educativo, en razón de que el sentenciado acudirá a un establecimiento a recibir charlas educativas, psicológicas, de formación laboral, o culturales.
- El trabajo que se ejecuta tiene un especial interés preventivo especial en pro de la resocialización del penado.
- Su ejecución se realiza en un centro especial sin las características de un establecimiento penitenciario, inclusive instituciones privadas que resulten compatibles o afines a su naturaleza y función, esto es, con fines educativos y culturales.
- Se realiza sin perjudicar el horario laboral del condenado, utilizando inclusive los días feriados.

Aparte de ello, también comparte algunas características comunes con la pena de prestación de servicios a la comunidad, siendo estas las siguientes:

- Se imponen a delincuentes que, por sus características personales, estas les resulten idóneas para su resocialización.
- Se prevé su aplicación en delitos que no revisten mayor gravedad, y en delitos sancionados con penas privativas de libertad de corta o mediana duración.

- Con su aplicación se pretende no alterar gravemente las actividades habituales (familiares, laborales y sociales) del condenado, ni separarlo de su entorno social.
- Pueden ser aplicadas en forma autónoma, sustitutiva o alternativa a la pena privativa de la libertad.
- Su incumplimiento genera, en última instancia, un retorno a la pena privativa de la libertad clásica.

Según (Prado, 2018, p. 103), otra características de este tipo de pena, *“es que es una modalidad punitiva que limita el tiempo libre del condenado para comprometerlo con dinámicas personales o interacciones colectivas que le ayuden a superar de modo proactivo su vinculación con los hechos delictivos”*, la cual simplifica alguna de las características ya indicadas, además de reincidir en su capacidad resocializadora.

2.4.4. Ventajas de su aplicación

Definitivamente este tipo de pena, por su naturaleza y forma de ejecución, tiene muchas ventajas respecto a la pena privativa de la libertad. Y según (Abad, 2004, p. 64), las ventajas de este tipo de penas serían las siguientes:

- Cumplen una función preventiva general y especial importante, pues con una adecuada aplicación, se previene la comisión futura de nuevos delitos y reeduca, rehabilita o, en su caso, reincorpora al penado a la sociedad.
- Se evita la prisión y sus secuelas en contra del individuo
- No desocializan al penado, sino, por el contrario le permiten continuar con su vida normal, sin alterar en demasía sus relaciones familiares, laborales, sociales.

- Se realiza su potencial resocializadora y la ausencia de efectos estigmatizantes en el penado. A ello se puede agregar:
- Con un adecuado cumplimiento, evita que el sentenciado reincida, o se habituale en la comisión de los mismos tipos penales.
- Con su aplicación, se evita el mayor hacinamiento de los penales
- Genera un ahorro en el erario nacional, al evitar el mantenimiento de un reo más en las cárceles.
- Coadyuva al fortalecimiento de las familias, ya que estas se mantienen unidas, lo cual no ocurre con las penas privativas de la libertad.
- Coadyuva al pago de las obligaciones pecuniarias dictadas en la sentencia, ya que estando libre el sentenciado, va seguir laborando y de esta manera podrá cumplir con sus obligaciones pecuniarias.
- Se puede cumplir en los locales de los colegios, institutos, universidades nacionales, cuya infraestructura, generalmente no suele ocuparse a plenitud los fines de semana.

2.4.5. Desventajas en su aplicación

Como cualquier otro tipo de pena, no puede ser perfecta, caso contrario su aplicación sería masiva en todos los delitos donde la pena privativa de la libertad no supere los cuatro años, así como en todas las legislaciones del mundo.

El tratadista, (Abad 2004, p. 65), ha podido identificar las siguientes desventajas en su aplicación, y posterior ejecución:

- Un inconveniente importante son los aspectos vinculados con la organización y supervisión de su ejecución, y al efectivo control judicial de éste; es decir, se avizoran dificultades en implementar su aplicación y ejecución en la práctica. A Criterio nuestro, este aspecto viene siendo superado, con la implementación de las Unidades de Medio Libre del INPE, los cuales viene a ser locales ubicados en la parte exterior de los penales, donde laboran psicólogos, abogados, y asistentes sociales encargados de dictar las charlas, y talleres a los sentenciados a la pena de limitación de días libres, quienes se encargan de su organización, supervisión de su ejecución, y comunicación al Órgano Judicial, quienes sí, necesitan una adecuada capacitación en la aplicación de este tipo de penas.

- Se dice también, que disminuyen la libertad personal o incluso el patrimonio con una función esencial de prevención general, pero sin finalidades neutralizantes o resocializadoras, y destinadas particularmente a sujetos no necesitados de reinserción social, porque ya lo están, incluso demasiado, o su delito no guarda relación con su situación de desarraigo social.

A esta lista de desventajas, podemos agregar, falencias en la aplicación de estas penas.

2.4.6.- Falencias en la ejecución de la pena de limitación de días libres.

- Desconocimiento de los trabajadores del Medio Libre del INPE, respecto a la existencia de esta pena, quienes inclusive la confunden con la pena de prestación de servicios a la comunidad.

- Falta de capacitación de los trabajadores del Medio Libre del INPE, respecto a los programas educativos, psicológicos, de formación laboral o cultural, aplicable a los sentenciados a la pena de limitación de días libres.

- Falta de locales adecuados para el tratamiento de la pena de limitación de días libres.

2.4.7. La pena de limitación de días libres en la legislación comparada

2.4.7.1. En la legislación brasileña

Dentro de la legislación comparada, se tiene el Código Penal de 1984 del Brasil, (CODIGO PENAL BRASIL Decreto-Leí nº 2.848 de 07.12.1940 alterado pela Leí N° 9.777 26/12/98), que inspiró de manera directa a nuestro Código Penal vigente en cuanto a pena de Limitación de Días Libres. El Art. 48° del Código Penal Brasileño, establece que: “La limitación de fin de semana consiste en la obligación de permanecer, los sábados y domingos por cinco horas diarias, en casa del albergado o en establecimiento adecuado. Durante la permanencia se podrá suministrar al condenado cursos y coloquios o asignar tareas educativas”.

La pena de limitación de fin de semana, fue clasificada como penas restrictivas de derechos, junto a la prestación de servicios en comunidad, e interdicción temporal de derechos, las cuales eran considerada como penas autónomas, y sustitutivas de las penas privativas de la libertad, cuando: I. la pena privativa de la libertad aplicada fuera inferior a un año, o el delito fuera culposo; II. El reo no fuera reincidente; y III. La culpabilidad, los antecedentes, la conducta social y la personalidad del condenado, así como los motivos y circunstancias indicaren que esa sustitución fuera suficiente. (Artículos 43°, y 44°).

Según (Prado, 2018, p.104), el Código Penal de 1991, rechazó la inclusión de cualquier modalidad de pena de arresto de fin de semana, acogiendo en cambio, una desconocida pena de limitación de días libres, que provenía de la reforma del Código Penal Brasileño

de 1984, cuya principal característica era que no se ejecutaba en un centro carcelario. De esta manera se alejaba de todo régimen de ejecución institucionalizado y cerrado, propios de las penas de prisión. Siendo diseñado su régimen de cumplimiento desde sus orígenes, como compatible con un régimen abierto de estructura flexible, y basado en la autorregulación.

Otra característica destacada, era su relevante capacidad sustitutiva de penas privativas de la libertad, refiriéndose sobre ella (Ariel Dotti, 1983, p.386), “a pesar de las manifestaciones de escepticismo que envuelven esta forma alternativa de reacción penal (así como también ocurre con la resistencia a la prisión albergue), es indiscutible su importancia. Se parte de la idea elemental de que es preferible al sufrimiento de una pena corta de prisión – donde no es recomendable la sustitución por la pena de multa- el régimen de esta naturaleza, en lugar de la detención continuada. La retribución no desaparece y los objetivos de la prevención son mucho más eficientes”.

2.4.7.2. En la legislación española

“También se cuenta con la legislación española, que en su Código Penal de 1995, regulaba la pena de arresto de fin de semana, nacida con el propósito de evitar los diversos procesos disocializadores inherentes al sistema penitenciario, así como los efectos criminógenos y estigmatizantes consustanciales a las penas de prisión” (Aldo Figueroa Navarro- Felipe Renart García. Limitación de días libres y arresto de fin de semana: aspectos comparativos. Sacado del Internet). A diferencia de la Limitación de días libres, que debe cumplirse en un establecimiento organizado con fines educativos, y sin las características de un centro carcelario, el Arresto de Fin

de Semana, se cumplirá durante los días viernes, sábados, y domingos en el establecimiento penitenciario más próximo al domicilio del arrestado.

Actualmente, el arresto de fin de semana, ha sido excluido de las legislación penal española, mediante Ley Orgánica del 15/2003, del 25 de noviembre, al parecer por razones de inoperatividad práctica, siendo sustituida, en el ámbito de los delitos, por las penas de prisión de corta duración, y en el ámbito de las faltas, por la de localización permanente, con lo cual se restituyen las penas de prisión inferiores a seis meses.

2.4.7.3. En Bélgica

En este país se regulan las penas de prisión de corta duración; considerando como tales, al arresto de fin de semana, y a la semireclusión. Las reclusiones de fin de semana consisten en una privación de libertad sufrida en principio desde las 14:00 horas del sábado, a las 16:00 del lunes. Pudiendo considerarse también los días de fiesta que preceden a un fin de semana, y los permisos anuales de vacaciones, para el cumplimiento de los arrestos de fin de semana, esto con el fin de flexibilizar su aplicación y cumplimiento.

Para el cumplimiento de las reclusiones de fin de semana, sólo pueden tomarse en consideración las penas de prisión que no excedan un mes; no obstante, pueden extenderse el sistema, a penas que no excedan de dos meses cuando pudiera considerarse una medida de gracia después de la ejecución puntual de una parte de la pena, no siendo impedimento para el otorgamiento de las mismas, la existencia de antecedentes judiciales.

2.4.7.4. En el Código Penal del Estado de Veracruz – México

Con la denominación de libertad bajo tratamiento, se encuentra previsto por el artículo 50° del Código Penal del Estado de Veracruz- México, el cual consiste en: “*en la aplicación de medidas laborales, educativas, de salud o de cualquier índole, tendiente a la orientación social del sentenciado, bajo la supervisión de la autoridad ejecutora*” (Art. 50°).

De lo expuesto, y según el autor (BITENCOURT, César Roberto, 2003), la prisión discontinua recibe diversas denominaciones, como la de “limitación de fin de semana” (Brasil); “prisión por días libres” (Portugal), “prisión por tiempo libre” (Alemania) o “arresto de fin de semana” (Bélgica y España); agrega, el mismo autor, que esta pena alternativa tiene la intención de evitar el alejamiento del penado de su tarea diaria, de mantener las relaciones con su familia y demás relaciones sociales, profesionales, etc., etc.; y, fundamentalmente impedir el encarcelamiento con el inevitable contagio del ambiente criminógeno que esta institución produce, y todas las consecuencias que ocasiona sin descuidar la prevención especial.

Para concluir este sub capítulo, debemos indicar que se ha revisado la legislación pena de los demás países de Latino América, no habiéndose encontrado pena similar, con la denominación de limitación de días libres, o arresto de fin de semana, lo cual explica, que el único país que copio, y siguió el ejemplo brasilero, fue la legislación peruana.

2.4.8. Diferencias, y semejanzas entre el arresto de fin de semana, y la limitación de días libres

Arresto de fin de semana

- Como pena principal, cubre el vacío punitivo producido por la desaparición de las penas privativas de la libertad de cumplimiento continuo, inferiores a seis meses.
- Funciona como substitutivo de la pena de prisión de hasta dos años
- Es una pena corta privativa de la libertad de cumplimiento discontinuo
- Como pena autónoma, tiene dos modalidades: menos grave, es de 7-24 fines de semana; y, como leve, de 1-6 fines de semana, de una duración de 36 horas.
- Se cumple en el establecimiento penitenciario más próximo al domicilio del arrestado.
- Puede cumplirse también cualquier día de la semana, y de ser posible en depósitos municipales
- No deben perjudicar las obligaciones laborales, formativas o familiares del condenado.
- Los gastos de traslado correrán a cargo del penado
- Se cumple en celda individual, y en régimen de aislamiento, con absoluta separación del resto de los reclusos, sin perjuicio de poder disfrutar de períodos de paseo.
- Las penas de prisión que no excedan de un año, podrán ser substituidos por arrestos de fin de semana, a razón de cada semana de prisión por dos arrestos de fin de semana.
- La decisión de substitución, podrá adoptarse en la misma sentencia, o en un posterior auto motivado.
- No se otorga a los habituales, y reincidentes.
- Pueden estar sujeto además al cumplimiento de reglas de conducta
- Entre los inconvenientes, se tiene el hacinamiento de las cárceles, y falta de acondicionamiento de los depósitos municipales para albergar a los condenados.

La pena de limitación de días libres

- Puede aplicarse en forma autónoma, como substitutiva, y vía conversión.

- Como pena autónoma, únicamente está previsto para los delitos de apropiación ilícita irregular, y publicación indebida de correspondencia.
- La ley no exige ningún requisito, salvo que la pena a sustituir, no sea superior a cuatro años
- El delito cometido sea de naturaleza leve.
- Su substitución o conversión deberán estar debidamente motivados
- Procede la conversión a limitación de días libres, cuando no corresponda la suspensión condicional de la pena, o reserva del fallo condenatorio.
- Para la substitución o conversión, deberán tomarse en cuenta: las circunstancias personales del reo, la naturaleza del hecho, la conducta del procesado, y su esfuerzo por pagar la reparación civil
- No tienen carácter reclusivo
- Cuando se aplica vía substitución, no contempla reglas de conducta, u obligaciones complementarias al condenado.
- Está sujeto a la conformidad del sentenciado
- El sentenciado únicamente deberá cumplir la pena sustituta
- No está contemplado su revocatoria en caso de incumplirse la pena sustituta.

2.4.9. La pena de limitación de días libres en la legislación nacional

2.4.9.1. Antecedentes legislativos

Este tipo penal, al igual que la prestación de servicios a la comunidad, tienen como fuente legislativa extranjera, al Código Penal Brasileño del año 1984, el cual fue tomado en cuenta inicialmente por el Proyecto del año 1985, para posteriormente sostenerlas en los Proyectos posteriores de los años 1986, y 1989. Siendo su utilidad más representativa, la de operar como penas substitutivas de la pena privativa de la libertad de corta duración, que actualmente es hasta de

cuatro años, interactuando de esta manera como penas de reemplazo, mediante la ejecución de las penas alternativas de sustitución, y conversión de penas, presentadas como una innovación por el Código Penal del año 1991.

Según (Prado, 2018, p. 71), *“recientemente se les ha concedido a estas penas, la función de medidas de excarcelación anticipada, a través de la regulación de la conversión de penas en ejecución, incorporada mediante D. Leg.1300. En estos casos, la operación de reemplazo se puede aplicar a penas privativas de la libertad en cumplimiento de hasta seis años”*.

2.4.9.1. En el Código Penal

Como ya lo dijimos, los Códigos Penales anteriores no regularon este tipo de pena, siendo recién el Código Penal de 1991, que las regula como penas limitativas de derechos, contemplándolas en la sección III, del Capítulo I, del Título III del Libro Primero del Código Penal, en los artículos 31, 32, 33, y 34; así mismo, se encuentra regulado en la sección II del Capítulo III de ese mismo Título en los artículos 52, 53, 55, y 56.

- El Art. 31 hace referencia a todas las penas limitativas de derechos, entre las que se encuentra la pena de limitación de días libres.
- El Art. 32, hace referencia a su aplicación como penas autónomas, sustitutiva, o alternativa de la pena privativa de la libertad.
- El Art. 33, hace referencia a las características generales de su aplicación
- El Art. 52, las prevé, como sustitutivas de la pena privativa de la libertad, en caso no fuera procedente la condena condicional o la reserva del fallo condenatorio.

- El Art. 53, hace referencia a sus equivalencias con la pena privativa de la libertad en caso de incumplimiento de conversión de pena.
- El Art. 55, regula su conversión a pena privativa de libertad en caso de incumplimiento, cuando se aplica como pena autónoma.
- El Art. 56, la prevé como sustitutiva de la pena de multa, en caso de insolvencia del condenado.

2.4.9.2. Formas de aplicación de la pena de limitación de días libres, según el Código Penal

De conformidad al artículo 32° del Código Penal, las penas limitativas de derechos previstas en los dos primeros incisos del artículo 31° (prestación de servicios a la comunidad, y limitación de días libres), se aplican como autónomas, cuando están específicamente señaladas para cada delito, y también como sustitutivas o alternativas de la pena privativa de la libertad, cuando la sanción sustituida a criterio del Juez, no sea superior a cuatro años.

2.4.9.2.1. Como pena autónoma o alternativa

A diferencia de la prestación de servicios a la comunidad, el legislador no ha sido generoso con esta alternativa punitiva, o dicho de otra manera, no ha tenido la iniciativa de promover su aplicación práctica, pues en toda la parte especial del Código Penal, sólo encontramos dos supuestos en los que se aplica como pena autónoma. Nos estamos refiriendo a los delitos de: violación del secreto de las comunicaciones, en la modalidad de publicación indebida de correspondencia, tipificado en artículo 164° del Código Penal, cuya redacción es la siguiente:

Art. 164.- Publicación indebida de correspondencia.-

El que publica, indebidamente una correspondencia epistolar o telegráfica no destinada a la publicidad, aunque le haya sido dirigida, será reprimido, si el hecho

causa algún perjuicio a otro , con limitación de días libres de veinte a cincuenta y dos jornadas.

El otro tipo penal, es contra el patrimonio, en la modalidad de apropiación irregular, tipificado en el artículo 192° del Código Penal, cuya redacción es como sigue:

Art. 192.- Apropiación irregular.-

Será reprimido con pena privativa de la libertad no mayor de dos años, o con limitación de días libres, de diez a veinte jornadas, quien realiza cualquiera de las acciones siguientes:

1.- Se apropia de un bien que se encuentra perdido o de un tesoro, o de la parte del tesoro correspondiente al propietario del suelo, sin observar las normas del Código Civil.

2.- Se apropia de un bien ajeno en cuya tenencia haya entrado a consecuencia de un error, caso fortuito o por cualquier otro motivo independiente de su voluntad.

En el presente caso, está considerada como una pena alternativa a la pena privativa de la libertad, ya que el Juez al momento de sentenciar, va poder escoger de cualquiera de ambas penas para colocarlas en el fallo.

El tercer delito, en el cual estaba contemplado como pena alternativa, era el delito de discriminación, cuya redacción original era la siguiente:

Art. 323.- Discriminación de personas.-

El que discrimina a otra persona o grupo de personas, por su diferencia racial, étnica, religiosa o sexual, será reprimido con prestación de servicios a la comunidad de treinta a sesenta jornadas, o limitación de días libres, de veinte a sesenta jornadas.

(...)

Empero, este artículo en la actualidad ha sido modificado, y no comprende como pena autónoma, o alternativa a la limitación de días libres. Por lo que, en todo el libro de los delitos del Código Penal, son únicamente dos tipos penales que contemplan la pena de limitación de días libres, como penas autónomas o alternativas.

Cabe precisar, que estas dos figuras delictivas de publicación indebida de correspondencias, y apropiación irregular, son figuras delictivas, de poca o nula incidencia en la provincia de Huamanga, ya que durante el período de investigación no existe un solo hecho que haya sido denunciado ante el Ministerio Público; por ende, no existe una sola investigación preliminar al respecto, menos un proceso que se haya judicializado.

Respecto a la publicación indebida de la correspondencia epistolar o telegráfica, se refiere a la comunicación existente entre dos, o más personas por medio de las cartas, y telegramas, los cuales a la fecha han quedado en desuso debido al avance de las comunicaciones y la tecnología, donde las comunicaciones son en tiempo real. Por lo que, salvo su modificación a otro tipo de comunicaciones, este tipo penal ya quedó desfasado.

El delito de apropiación irregular, contempla dos modalidades delictivas:

- 1.- Apropiarse de un bien que se encuentra perdido o de un tesoro, o de la parte del tesoro correspondiente al propietario del suelo, sin observar las normas del Código Civil.- Dado que a la fecha ya no existen tesoros, o los que existieron alguna vez, ya fueron descubiertos, la probabilidad de que se pueda configurar esta modalidad delictiva, es muy remota, razón por la cual dentro del período de investigación, no se ha reportado la existencia de un solo hecho delictivo.
- 2.- La segunda modalidad, consiste en apropiarse de un bien ajeno en cuya tenencia haya entrado a consecuencia de un error, caso fortuito o por cualquier otro motivo independiente de su voluntad.- A diferencia del anterior, esta modalidad delictiva tiene más

probabilidades de ser cometido, ya sea por error, o casualidades del destino, caso de las entregas de encomiendas a personas distintas a los destinatarios.

De lo expuesto, se advierte que el legislador ha previsto como pena autónoma la limitación de días libres, para los delitos de publicación indebida de correspondencia, y apropiación ilícita irregular, de manera tímida, y poco convencidos de su efectividad, al ser una pena novedosa, y desconocida dentro de la legislación peruana.

2.4.9.2.2. Como pena sustitutiva

Una segunda forma de aplicación de las penas limitativas de derechos, se contempla la sustitutiva, entendida como la facultad que otorga el Código al Juzgador para que pueda imponer la pena de limitación de días libres, sustituyendo a una pena privativa de la libertad, cuando esta no sea superior a cuatro años.

En cuanto a este extremo, se debe indicar que hay un avance en el Código Penal, respecto a su redacción originaria, donde se preveía que la pena a sustituir no debía ser superior a tres años. Actualmente, la nueva redacción del artículo 32° del Código Penal, permite que se pueda sustituir las penas privativas de la libertad, cuando a criterio del Juez no sea superior a cuatro años.

2.4.9.2.3. Criterios respecto a la sustitución

Un primer criterio, según (Abad, 2004, p. 91), es el que sostiene que la sustitución de la pena es respecto a la pena abstracta, esto es, a la conminada en cada tipo penal. A modo de ejemplo podemos citar el tipo penal de “*abandono de mujer gestante y en situación crítica*”, tipificado en el artículo 150° del Código Penal, cuya redacción es la siguiente:

Art. 150.- El que abandona a una mujer en gestación, a la que ha embarazado, y que se halla en situación crítica, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de seis meses, ni mayor de cuatro años, y con sesenta a noventa días multa.

Como vemos, este tipo penal grava al delito con una pena privativa de la libertad no mayor de cuatro años, por lo que estaría dentro el primer criterio.

El otro criterio interpretativo, que ha sido recogido por (Abad 2004, p. 93), nos plantea la posibilidad que el legislador ha querido motivar la aplicación de la pena de limitación de días libres como pena sustitutiva, cuando el delito por el que se le juzga al procesado, pueda estar sancionado con una pena cuyo máximo supere los cuatro años ; sin embargo, el Juez conforme a su criterio considera que la sanción a imponer o que finalmente impone al sujeto, será o es menor de los 4 años, en cuyo caso es posible esta sustitución.

Al respecto no compartimos la posición del autor citado, quien indica, *“que la norma en comentario no aclara esta situación”*, somos de criterio diferente, ya que la norma en comentario es clara, y no amerita mayor esfuerzo en su interpretación, al precisar *“...que la sanción sustituida a criterio del Juez no sea superior a cuatro años”*. Lo cual da a entender que la pena a sustituir es la fijada por el Juez, pese a que el tipo penal en concreto esté penado con una pena superior a los cuatro años, donde luego de valorar la gravedad del delito, la naturaleza, modalidad del hecho punible, y personalidad del agente, criterios que se encuentran previstos en los artículos 45, 45-A, y 46 del Código Penal, la pena concreta, finalmente no supere los cuatro años de pena privativa de la libertad, pudiendo ser hasta cuatro.

De esta manera, se pretende abrir la posibilidad de su aplicación a muchas otras figuras delictivas, debiendo para lo cual tomarse en cuenta los criterios señalados y motivarse la resolución del porqué esta decisión, ello para evitar el uso arbitrario y mecánico de esta alternativa punitiva.

2.4.9.2.4. Antecedentes de la sustitución en el Código Penal

Como bien sabemos, uno de los principales criterios de política criminal que buscó el Código Penal de 1991, fue restringir al máximo la aplicación de penas privativas de libertad de corta, y mediana duración, siendo prioridad de los legisladores la búsqueda de otras medidas sancionadoras, para que puedan ser aplicadas a delincuentes de poca peligrosidad, o que hayan cometido hechos delictivos que no revistan mayor gravedad (PRADO, La conversión de penas privativas de libertad en el Derecho Penal peruano, y su aplicación judicial http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/anuario/an_1997_11.pdf).

Desde los primeros proyectos del Código Penal de 1991, que se remontan al año 1984, el legislador nacional fue incluyendo un catálogo cada vez más amplio de medidas alternativas a la pena privativa de la libertad, acogiendo diferentes modelos legislativos extranjeros, mucho de los cuales eran totalmente desconocidos para la legislación penal.

2.4.9.2.5. La sustitución de la pena en la legislación comparada

La sustitución de las penas de prisión, se encuentra regulado en el Código Penal español de 1995, (artículos 88° y ss.), la cual es potestativa para los jueces, y podrá efectuarse en cualquier caso, antes de dar inicio a la ejecución de la pena, ya sea en la misma sentencia, o en un auto motivado posterior, para lo cual se deberá tomar

en cuenta las circunstancias personales del reo, la naturaleza del hecho, su conducta, y sobre todo el esfuerzo por pagar la reparación civil, estando prohibido expresamente para los habituales (Armendáriz León, Regulación actual y proyecto de reforma de la suspensión y sustitución de la ejecución de las penas privativas de la libertad en el Código Penal español, en Estudios de Política Criminal y Derecho Penal, Actuales Tendencias T II, p. 150).

Régimen especial, es la que merece la sustitución de la pena de prisión de hasta dos años por la comisión de un delito relacionado con la violencia de género, donde únicamente puede ser sustituida por la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, o localización permanente en lugar distinto y separado del domicilio de la víctima. Donde además los jueces o tribunales, están obligados a disponer el cumplimiento de programas específicos de reeducación y tratamiento psicológico, y la prohibición de acudir a determinados lugares y aproximarse a la víctima.

2.4.9.2.6. Presupuestos para la sustitución de la pena privativa de la libertad

La ley no exige ningún requisito, salvo que la pena a sustituir, no sea superior a cuatro años; empero, además se deben tomar en cuenta los siguientes criterios:

1.- La pena privativa de la libertad a sustituir, no sea superior a cuatro años de pena privativa de la libertad.- Ya se vio, que la pena a sustituir, no es la pena abstracta prevista para cada tipo penal; sino, aquella pena concreta que fue impuesta por el juez.

2.- El delito cometido sea de naturaleza leve.- Efectivamente, las penas alternativas a la pena privativa de la libertad, fueron diseñadas para reemplazar las penas privativas de la libertad cortas o de mediana duración, ya que estas son negativas, y estigmatizantes para el condenado.

3.- Motivar lo innecesario, e inconveniente de la reclusión

4.- Que no corresponda la suspensión condicional de la pena, o reserva del fallo condenatorio.

A los cual debe agregarse los factores previstos en la legislación española, como son: *“las circunstancias personales del reo, la naturaleza del hecho, su conducta, y sobre todo el esfuerzo por pagar la reparación civil”*l.

5.- Circunstancias personales del reo

6.- La naturaleza del hecho

7.- La conducta del procesado

8.- Su esfuerzo por pagar la reparación civil

2.4.9.2.6. Características de las medidas sustitutivas

1.- No tienen carácter reclusivo

2.- Su elección debe ser debidamente motivada

3.- No contempla reglas de conducta, u obligaciones complementarias al condenado.

4.- Está sujeto a la conformidad del sentenciado

5.- El sentenciado únicamente deberá cumplir la pena sustituta

6.- No está sujeto a una revocatoria en caso de incumplirse la pena sustituta

2.4.9.2.7. Equivalencias

Estas se encuentran reguladas en el artículo 52° del Código Penal, donde se indica “que será (...) *“a razón de siete días de privación de la libertad por una jornada de prestación de servicios a la comunidad, o de limitación de días libres”*”.

En este extremo, la norma es más asequible y realista, ya que la redacción primigenia del artículo 52° del Código Penal, “*establecía una equivalencia de un día de privación de la libertad, por una jornada de prestación de servicios a la comunidad, o limitación de días libres*”, lo cual hacía que estas penas sustitutivas, se extiendan por muchos años, ya que cada jornada es semanal.

Actualmente, con las modificaciones establecidas en el artículo 52° del Código Penal, las penas sustitutivas tienen una duración casi similar a la pena privativa de la libertad, con la diferencia de que el sentenciado, ya no estará recluso en un establecimiento penitenciario, que tiene efectos negativos y estigmatizantes, sino, acudirá en forma semanal a locales, conocidas como “*unidades beneficiarias*”, registrada ante la Dirección de Medio Libre del Instituto Nacional Penitenciario INPE, para recibir charlas educativas, psicológicas, de formación laboral, o culturales.

La norma dice que el sentenciado deberá permanecer los días sábados, domingos y feriados, hasta por un máximo de 10 horas semanales, lo cual significa que el Juez puede fijar en la sentencia menos de diez horas, que tranquilamente lo podrían cumplir a razón de 5 horas diarias; esto es, 05 horas el sábado, y 05 horas el domingo, en caso se fije el máximo de horas, para no desligarse de sus actividades de cada fin de semana, y de esta manera compartir el resto del fin de semana con sus familiares, y seres queridos, con lo cual se estaría cumpliendo con uno de los fines de las penas sustitutivas, el cual es, no apartar al sentenciado de sus familiares, ni desligarlo de sus actividades cotidianas.

En la redacción primigenia del artículo 52° del Código Penal, “*se establecía la obligación de permanecer los días sábados, domingos y feriados, por un mínimo de diez, y un máximo de 16 horas*”; empero, con las últimas modificaciones, la permanencia semanal será hasta por un máximo de diez horas, que como ya lo adelantamos, el Juez a su criterio podría fijarlo por menos.

Como vemos, con estas modificaciones, se ablandan las normas relativas a la aplicación de las penas alternativas, con lo cual el Estado viene promoviendo la sustitución de las penas privativas de la libertad con las penas alternativas, caso de la limitación de días libres, faltando únicamente una decisión firme de los jueces, para aplicar en forma sistemática, y continua, vía sustitución las penas alternativas.

2.4.9.2.8. Ejecución de la pena de limitación de días libres- Marco normativo.

La pena de limitación de días libres, *la cual consiste en la obligación del sentenciado en permanecer los días sábados, domingos y feriados por un máximo de diez horas por cada fin de semana en un establecimiento organizado con fines educativos, y sin las características de un establecimiento penitenciario*, su cumplimiento se encuentra regulado en el D. Leg. 1191, y su reglamento, aprobado mediante D. S. N° 004-2016-JUS, el cual fija las reglas, y pautas para su cumplimiento, por parte de la Dirección del Medio Libre del INPE.

Esta norma se emite en un contexto, en que un buen porcentaje de las penas de limitación de días libres no se estaban cumpliendo, debido a una serie de falencias provenientes de parte del juzgado, como del INPE, incumplimientos, y/o faltas que no le eran informadas al juez de la causa.

Según se advierte de la data estadística, expuesta en la exposición de motivos del D.Leg. 1191, del 100% de la población condenada a penas limitativas de derecho (6026), el 99% de las mismas fue para cumplir prestación de servicios a la comunidad, y sólo un 1% para limitación de días libres, constituyéndose de esta forma una alternativa interesante para combatir el hacinamiento de los centros de reclusión; además, de permitir al juzgador utilizar sanción alternativa a la pena privativa de la libertad.

Empero, existe un problema en la ejecución de las penas limitativas de derechos, en especial de la prestación de servicios a la comunidad, las cuales se ubican en su incumplimiento, así como las deficiencias en su efectivo control, y supervisión; y, de acuerdo a las estadísticas de la época mostradas por la Dirección de Medio Libre del INPE, entre el período enero- diciembre 2013, da cuenta del incumplimiento de las sentencias por el 64% de la población condenadas a ellas, cumpliéndose únicamente en un 36% (Exposición de motivos D.Leg. 1191); mientras, en Lima el incumplimiento es del 70%; siendo la tercera conclusión, que el incumplimiento de las penas, se debe más a la regulación de su ejecución, que en la normatividad penal.

2.4.9.2.9 Lugar de cumplimiento

Este tipo de penas se cumplirán en la Unidades Beneficiarias, que vienen a ser los organismos responsables de la concreción y ejecución de las penas limitativas de derechos, con los cuales la Dirección de Medio Libre del INPE, haya celebrado convenios, y/o acuerdos de cooperación institucional con los representantes de toda institución pública, o privada, sin fines de lucro, que brinde servicios asistenciales o sociales, los cuales deben estar inscritos en el Registro Regional de Unidades Beneficiarias de la Subdirección o Coordinación de Medio Libre, de la

Oficina Regional que corresponda, y en el Registro Nacional de Unidades Beneficiarias de la Dirección de Medio Libre del INPE.

Para el cumplimiento de la pena de limitación de días libres, se debe realizar en instituciones públicas y privadas, que tengan fines educativos (Art. 122° Código de Ejecución Penal), pedagógicos, de formación laboral, y culturales, estando reservado los organismos con fines asistenciales o sociales para la prestación de servicios a la comunidad.

2.4.9.2.10. Formalidades para su cumplimiento

El mandato debe recaer en una sentencia consentida y ejecutoriada, la cual debe contener:

- La cantidad exacta de jornadas de prestación de servicios a la comunidad o limitación de días libres que el condenado debe cumplir.
- Que el condenado se constituya dentro de los cinco días hábiles de leída o notificada la sentencia, al establecimiento de Medio Libre del INPE, que corresponda a su domicilio real, o donde ejerza su actividad laboral permanente, siempre y cuando permaneciera en dicho lugar el tiempo suficiente para el cumplimiento de las jornadas.
- El apercibimiento expreso de convertir o revocar, según sea el caso, la pena de prestación de servicios a la comunidad o limitación de días libres, por una privativa de la libertad efectiva, en el caso de que se encuentre en situación de resistencia o abandono.

Recapitulando, este Decreto Legislativo, propone las siguientes alternativas en el cumplimiento y ejecución de las penas limitativas de derechos en general:

- Contenido de la sentencia y plazo para su comunicación, el cual será de 24 horas bajo responsabilidad funcional.
- Evaluación y ubicación del sentenciado

- Verificación del cumplimiento, a través de visitas inopinadas por parte de la Dirección del Medio Libre, y la obligación de informar de las unidades beneficiarias dentro de las 48 horas al Medio libre, de la incomparecencia o el no comparecencia del sentenciado.
- Control Jurisdiccional, frente al incumplimiento, a fin de que dentro de las 48 de recibida la comunicación de la incomparecencia, resistencia o abandono, se pronunciará en audiencia respecto a la revocación o conversión.
- Audiencia y resolución, por resistencia o abandono del condenado.

Como vemos, estas medidas favorecen al cumplimiento en su ejecución de las penas de prestación de servicios a la comunidad, y limitación de días libres, como alternativa a la privativa de la libertad; empero, en poco, o nada favorece, y/o coadyuva al incremento en la aplicación y ejecución de la pena de limitación de días libres, que es nuestra preocupación, y materia del presente trabajo de investigación.

2.4.9.2.11. Futuro incierto de la pena de limitación de días libres

Según (Prado, 2018.p. 72) “Es pertinente reconocer que hasta el presente, la evolución de las penas de prestación de servicios a la comunidad, y de limitación de días libres no ha sido muy afortunada, esta última en mayor proporción. Efectivamente, ni el legislador les otorgó una opción punitiva preferente o autónoma en la penalidad conminada de delitos leves; ni la judicatura les permitió exhibir con frecuencia relevante sus posibilidades sustitutivas”.

Efectivamente, pese a que el Código Penal de 1991 ya tiene más de 27 años de vigencia, los operadores del Derecho, más exactamente los magistrados del Poder Judicial, no aplican la pena de limitación de días libres para toda la gama de delitos a los que podría aplicarse vía

conversión, habiéndose seleccionado el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, para poder explicar los motivos y razones por los cuales no se aplica dicha pena, en aquellos delitos conocidos como “leves”, que son mayoría en el Código Penal.

La evolución de la pena de limitación de días libres es bastante discreta, y su futuro resulta incierto, dada la escasa utilidad que esta modalidad de castigo ha demostrado desde 1991 a la fecha, lo cual se demuestra con las recientes estadísticas brindadas por el INPE a nivel nacional, donde de un total de 13,075 sentenciados a penas limitativas de derechos, sólo 17 fueron sentenciados a limitación de días libres, mientras el resto cumple penas de prestación de servicios a la comunidad (Informe Estadístico Penitenciario septiembre 2018), no figurando un solo caso en la región Ayacucho, menos en la provincia de Huamanga.

Por tanto: debemos ser hidalgos en reconocer, que esta tercera modalidad de pena limitativas de derechos, prevista en el Código Penal, así como su implementación operativa ha sido totalmente simbólica, ya que pese al tiempo transcurrido, y desde su incursión en nuestra legislación penal, su utilidad concreta y sus presupuestos de aplicación no lograron difundirse ni asimilarse plenamente entre la comunidad jurídica nacional.

2.5. AGRESIONES EN CONTRA DE LAS MUJERES O INTEGRANTES DEL GRUPO FAMILIAR

2.5.1.- Aspectos generales

La violencia en contra de las mujeres es un problema muy grave en el Perú y el mundo. A nivel nacional, 7 de cada 10 mujeres han experimentado violencia física,

psicológica o sexual por parte de la persona con la que tiene, o ha tenido alguna relación afectiva. En Ayacucho, el 66,9% de mujeres ha sido víctima de violencia en relaciones de pareja alguna vez en su vida. La violencia física alcanzó al 39.7% de mujeres, la violencia psicológica o verbal al 62,4%, y la violencia sexual al 9.9%. (ENDES 2016).

Según Peña Cabrera Freyre (2017, p. 395), estamos ante un fenómeno criminal que se incuba o gesta en las estructuras de nuestra sociedad, donde se forman seres humanos bajo prejuicios, jerarquías postizas y otras graves fenomenologías conductivas, que determinan una personalidad marcada por la violencia y la perversidad hacia sus propios seres queridos. Agrega, que en el caso, de la reforma de la ley penal nacional, se ha realizado una decidida intervención del ius puniendi estatal en el fenómeno de la violencia familiar, que de cierta forma da lugar a un nuevo núcleo de tutela jurídico penal en los delitos de lesiones, y al bajarse la valla de la distinción cualitativa y cuantitativa entre la falta y el delito, parece madurar la idea de una incriminación, cuyo sustento y desvalor radica más en la calidad de la víctima y el contexto en que toma lugar, que en el comportamiento propiamente dicho.

Estamos ante una suerte de lesiones contra la mujer motivada por la repulsa hacia los miembros del sexo femenino. Sin duda, la razón que lleva a los agentes a golpear a sus parejas, esposas o concubinas, no es el hecho de que “sean mujeres”, sino que

son razones de la más variada índole: pasionales, de autoridad y sumisión, etc., que se gestan en una cultura machista de la sociedad.

2.5.2.- Definición

“La violencia contra la mujer constituye la expresión de toda violencia que se ejerce por el hombre contra esta por su condición de tal, y tiene su génesis en la discriminación intemporal, la situación de desigualdad, y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres” (Castillo, 2018, p. 34)

El Art. 1° de la Convención Interamericana para prevenir, sancionar, y erradicar la violencia contra la mujer- Belém do Para, señala: “ (...) debe entenderse por violencia contra la mujer, “cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público o privado”.

La Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en la Resolución N° 2005/41, definió la violencia contra la mujer como “todo acto de violencia sexista que tenga o puede tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico para la mujer”.

La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), en su Art. 1°, expresa: la discriminación contra la mujer denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos

humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier esfera.

La Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer, aprobada en 1994 por la Asamblea General de las Naciones Unidas, define la violencia sobre la mujer como “todo acto de violencia basado en el género que tiene como resultado posible o real un daño físico, sexual o psicológico, incluida las amenazas, la coerción o la privación arbitraria de la libertad, ya sea que ocurra en la vida pública, o en la vida privada”.

De acuerdo al artículo 122-B del Código Penal, “Es toda afectación física, psicológica, cognitiva o conductual, que se ocasiona a una mujer por su condición de tal, o a integrantes del grupo familiar”.

2.5.3.- Bien jurídico protegido

Por tratarse de un delito que atenta contra la vida, el cuerpo y la salud, el bien jurídico protegido, es la integridad corporal, y la salud psicofísica de las personas. (Mujeres, o integrantes del grupo familiar).

2.5.4. Tipo objetivo de las agresiones contra las mujeres o integrantes del grupo familiar

2.5.4.1. Sujetos

2.5.4.1.1. Sujeto activo

Puede ser cualquier persona, que agrede a una mujer (durante todo su ciclo de vida: niña, adolescente, joven adulta, adulta mayor) por su condición de tal, y cualquier integrante del grupo familiar, sea: (cónyuge, ex cónyuge, conviviente, ex conviviente, padrastro, madrastra, personas con quien tenga hijos en común, ascendientes o descendientes por consanguinidad, adopción o por

afinidad; parientes colaterales hasta el cuarto grado de consanguinidad o adopción, y segundo grado de afinidad; y, personas que habiten en el mismo hogar siempre que no medien relaciones contractuales o laborales al momento de producirse el hecho).

2.5.4.1.2. Sujeto pasivo

Sujetos pasivos, sólo serán consideradas las mujeres o integrantes del grupo familiar. Así mismo, el artículo 122-B, se remite a la Ley 30364 (Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres, y los integrantes del grupo familiar, y los contextos previstos en el tipo penal de feminicidio (Art. 108-B del CP).

En ese sentido, el tipo penal en comentario, debe producirse en los contextos de: violencia familiar; coacción, hostigamiento o acoso sexual; abuso de poder, confianza, o de cualquier forma de discriminación contra la mujer, independiente de que exista o haya existido una relación conyugal o de convivencia con el agente. En este último supuesto, el sujeto pasivo únicamente puede ser una persona de sexo femenino, incluso cuando se trate de un integrante del grupo familiar.

2.5.4.2.- Elementos configurativos del tipo penal

2.5.4.2.1. Elementos objetivos

- A la mujer por su condición de tal, e integrantes del grupo familiar. El cual al ser concordado con el artículo 4.3 del D. S. N° 009-2016-MIMP (Reglamento de la Ley N° 30364), precisa que la violencia contra la mujer por su condición de tal: “es la acción u omisión identificada como violencia según los artículos 5 y 8 de la Ley que se realiza en el contexto de violencia de género,

entendida esta como una manifestación de discriminación que inhibe gravemente la capacidad de las mujeres de gozar de derechos y libertades en pie de igualdad, a través de relaciones de dominio, de sometimiento y subordinación hacia las mujeres”.

- Asimismo, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 7,b) de la Ley N° 30364, se debe entender como miembros del grupo familiar, al (cónyuge, ex cónyuge, conviviente, ex conviviente, padrastro, madrastra, personas con quien tenga hijos en común, ascendientes o descendientes por consanguinidad, adopción o por afinidad; parientes colaterales hasta el cuarto grado de consanguinidad o adopción, y segundo grado de afinidad; y, personas que habiten en el mismo hogar siempre que no medien relaciones contractuales o laborales al momento de producirse el hecho, y quienes hayan procreado hijos en común, independientemente de que convivan o no al momento de producirse la violencia.

- Causar lesiones corporales a una mujer por su condición de tal, o integrantes del grupo familiar, que requieran menos de diez días de asistencia o descanso, o algún tipo de afectación psicológica, cognitiva o conductual en cualquiera de los contextos previstos en el primer párrafo del artículo 108-B del Código Penal. Estando excluidos los casos de lesiones graves, y lesiones leves.

2.5.4.2.2.- Elemento subjetivo

Es un tipo estrictamente doloso, al no contemplar modalidades culposas. Esto significa, que el agente, debe saber, y estar consciente, que está causando lesiones corporales a una mujer por su condición de tal, o integrantes del grupo familiar, o algún tipo de afectación psicológica, cognitiva o conductual.

2.5.4.2.3.- Tipología

El tipo penal en mención, describe tres tipos de violencia (Decreto Legislativo N° 1323 que *“Fortalece La Lucha Contra El Femicidio, La Violencia Familiar y La Violencia de Género”*, publicado el 06 de enero de 2017, en el diario El Peruano, con la que se modifica el artículo 8- Tipos de Violencia, de la Ley N° 30364, *“Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar”*).

2.5.4.2.3.1. Violencia física.-

Entendida como la acción o conducta, que causa daño a la integridad corporal o a la salud. Se incluye el maltrato por negligencia, descuido o por privación de las necesidades básicas, que hayan ocasionado daño físico o que puedan llegar a ocasionarlo, sin importar el tiempo que se requiera para su recuperación.

(Para Castillo, 2018, p. 40), este tipo de maltrato implica un rango de agresiones muy amplio, que va desde un empujón, hasta lesiones graves con secuelas permanentes o la muerte misma. Así pues, algunas de estas agresiones físicas consisten en forcejeos, empujones, bofetadas, tracción de cabellos, intento de estrangulación, torceduras de brazo, golpes de puño, puntapiés, golpes con objetos, quemaduras, agresión con armas de fuego o punzo- cortantes, hasta el homicidio.

2.5.4.2.3.2. Violencia psicológica.-

Es la acción u omisión, tendiente a controlar o aislar a la persona contra su voluntad, a humillarla, avergonzarla, insultarla, estigmatizarla o estereotiparla, sin importar el tiempo que se requiera para su recuperación.

(Para la ley 30364 del 23-11-2015) “Se considera como tal a la conducta tendiente a controlar o aislar a la persona contra su voluntad, a humillarla o avergonzarla, y que puede ocasionar daños psíquicos”.

(Según Montalbán, citado por Castillo, 2018, p. 45), “ la violencia psicológica, se define como la que se exterioriza en forma de amenazas, intimidaciones, insultos en público, desprecios, espionaje, control permanente, los cuales persiguen minar la autoestima y la dignidad de la víctima.”

En ese análisis, las acciones de afectación psicológica típicas, pueden verificarse en ámbitos de agresión, cuando el autor dirige su conducta a causar daño psíquico en la víctima, generando un trastorno mental no momentáneo. Ello es importante, pues el sobresalto o susto, a raíz de un suceso de agresión no configura de forma independiente un delito de lesión.

El agente debe haber causado un trastorno, con intención de alterar la psique de la víctima, manifestándose en sintomatologías, diferenciables en variados grados de ansiedad y depresión, que revelen problemas de ira, hostilidad, agresividad, adaptación psicosocial, estrés, o traumas en el aprendizaje o desarrollo en la interacción social.

De esta manera, se puede estimar como elemento objetivo de un resultado típico, la generación de un daño- trastorno-mental en la víctima. El diagnóstico le pertenece al perito médico o psicólogo, quien debe explicar con la ciencia suficiente, tres aspectos esenciales: 1) La existencia de daño psíquico o afectación psicológica; 2) La posible causa del daño o afectación; 3) La existencia de otras posibles causas.

2.5.4.2.3.3. Violencia sexual.-

Según (Castillo, 2018, p. 48), “la violencia sexual se refiere a cualquier acto de índole sexual realizado a una persona en contra de su voluntad, ya sea a través de la violencia, amenaza grave, aprovechándose de la situación de vulnerabilidad, imposibilidad o incapacidad de resistir, o mediante cualquier otro tipo de coerción”.

Son acciones de naturaleza sexual que se cometen contra una persona sin su consentimiento o bajo coacción. Incluyen actos que no involucran penetración o contacto físico alguno. Asimismo, se consideran tales la exposición a material pornográfico, y que vulneran el derecho de las personas a decidir voluntariamente acerca de su vida sexual o reproductiva, a través de amenazas, coerción, uso de la fuerza o intimidación.

Se entiende, que dichas conductas no configuren otros tipos penales, caso de los delitos contra la libertad sexual, en las modalidades de violación sexual, actos contra el pudor, etc., etc.

2.5.4.2.3.4. Violencia económica o patrimonial.-

(Ponce, citado por Aparicio, 2018, p. 53), la violencia patrimonial consiste en la acción u omisión que con intención manifiesta busca la perturbación de la posesión, tenencia, o propiedad de bienes, así como el daño, pérdida, transformación, sustracción, destrucción, retención o distracción de objetos, instrumentos de trabajo, documentos personales, bienes, valores, derechos o recursos económicos destinados a satisfacer las necesidades de la víctima.

Es la acción u omisión que se dirige a ocasionar un menoscabo en los recursos económicos y patrimoniales de cualquier persona a través de:

1. La perturbación de la posesión, tenencia o propiedad de sus bienes.
2. La pérdida, sustracción, destrucción, retención o apropiación indebida de objetos, instrumentos de trabajo, documentos personales, bienes, valores y derechos patrimoniales.
3. La limitación de los recursos económicos destinados a satisfacer sus necesidades o privación de los medios indispensables para vivir una vida digna; así como la evasión del cumplimiento de sus obligaciones alimentarias.
4. La limitación o control de sus ingresos, así como la percepción de un salario menor por igual tarea, dentro de un mismo lugar de trabajo.

Se debe precisar, que en estos casos, este tipo penal concurre con otras modalidades delictivas contra el patrimonio, caso de hurto agravado, daños, usurpación, apropiación ilícita, y otros tipos penales, siempre y cuando no se encuentren dentro de las excusas absolutorias reguladas en el artículo 208° del Código Penal.

2.5.4.2.4.- Antecedentes legislativos

Este tipo penal, con su actual redacción, no tiene antecedentes dentro de la legislación nacional, ya que siempre las agresiones físicas que han requerido menos de diez días de atención facultativa o descanso, han sido constituidos faltas contra las personas.

Efectivamente la redacción más semejante la tenemos en las faltas contra la persona, en la modalidad de “maltrato, tipificado en el artículo 442°, donde se penalizan las agresiones que no causan lesiones, teniendo como agravante, cuando el agente es el cónyuge o concubino. El cual ha sufrido múltiples modificaciones, hasta tener la redacción actual.

Maltrato

Artículo 442.- El que maltrata de obra a otro, sin causarle lesión, será reprimido con prestación de servicio comunitario de diez a veinte jornadas.

Cuando el agente es cónyuge o concubino la pena será de prestación de servicio comunitario de veinte a treinta jornadas o de treinta a sesenta días-multa.

2.6. DETERMINACIÓN JUDICIAL DE LA PENA

Este tema es muy importante, en razón de que para efectos de aplicar la conversión de la pena, previamente se debe determinar la pena concreta a aplicar al reo, la cual se realizará de acuerdo a lo dispuesto por los artículos 45°-A, y 46° referida a la individualización de la pena, y circunstancias de atenuación y agravación respectivamente.

Para Prado Saldarriaga (2018.p. 188), “la determinación judicial, alude a un procedimiento técnico y valorativo cuya función esencial es servir al órgano jurisdiccional para llevar a cabo la individualización de los castigos penales”.

Continuando con Prado Saldarriaga (2018. p. 190), “la determinación judicial de la pena comprende dos etapas operativas: la identificación de la pena básica, y la individualización de la pena concreta, a la que también hace referencia el artículo 45-A del Código Penal, que introdujo la Ley 30076”.

La identificación de la pena básica es el paso inicial del procedimiento de determinación judicial de la pena. A través de esta etapa el Juez realiza una declaración formal y expresa su autoridad punitiva. Se debe partir de la penalidad o pena conminada, prevista en la ley para cada delito, en base al cual se genera un espacio punitivo, de un mínimo, y un máximo que generalmente se precisa en cada tipo penal, y en caso únicamente se precise uno de los extremos, el juez tiene la

obligación de establecer el otro extremo, que generalmente se encuentra especificado en la parte pertinente del Código Penal. Ej., en el caso de las penas privativas de la libertad temporales, el mínimo es 02 días, y el máximo 35 años. (Art. 29 del C.P.).

La segunda etapa, consiste en alcanzar el resultado punitivo, o pena concreta, que a la postre deberá cumplir el autor, o partícipe de un ilícito penal, para lo cual se deberá identificar y calificar todas las circunstancias concurrentes en la comisión del ilícito penal.

2.6.1. Las circunstancias

Circunstancia del delito, es todo aquello que acompaña al delito, y que adoptan la forma de factores o indicadores de carácter objetivo o subjetivo, regulados en el Código Penal, que pueden concurrir en la realización de un delito o en la intervención de sus autores o partícipes.

Cumplen la función esencial de ayudar a la medición judicial de la intensidad de un delito, y a la decisión sobre la calidad, o extensión del castigo que aquel merece. A través de ellas, se mide la intensidad de la antijuridicidad del hecho, así como el menor, o mayor grado de reproche, que se formula a quien ejecutó, o participó en la conducta ilícita.

Se dice, que cuando las circunstancias justifican una pena concreta mayor, se les denomina agravantes, y cuando sirven para fundamentar una pena menor, o reducida, se les conoce como atenuantes.

2.6.1.1.- Clasificación de las circunstancias

Existen cinco modalidades o clases:

- Las circunstancias agravantes, o atenuantes genéricas
- Las circunstancias agravantes, o atenuantes específicas
- Las circunstancias agravantes cualificadas y atenuantes privilegiadas
- Las circunstancias agravantes de diferente grado o nivel
- Las circunstancias antecedentes, concomitantes y posteriores.

2.6.1.1.1.- Las circunstancias atenuantes o agravantes genéricas

Se encuentran previstas y reguladas en la parte general del Código Pena, las cuales determinan la pena concreta, en caso no concurren circunstancias propias o específicas. Estas circunstancias ya sean atenuantes, o agravantes, sólo permiten que la pena pueda fluctuar entre el mínimo y el máximo de la pena conminada para el tipo penal. En el caso de las atenuantes genéricas, ellas representan siempre una menor antijuridicidad del hecho, o una menor culpabilidad del autor, las cuales siempre se van a proyectar al extremo mínimo de la pena.

Por su parte las circunstancias agravantes genéricas, las cuales indican una mayor antijuridicidad de la conducta, o una mayor culpabilidad del autor, se concretan en una pena concreta mayor, que siempre se dirigirá al extremo superior de la pena.

Estas circunstancias genéricas, tanto atenuantes, como agravantes, para fines del presente trabajo de investigación, únicamente las vamos a enumerar tal conforme se encuentra previsto en el artículo 46° del Código Penal:

Art. 46.- Circunstancias de atenuación y agravación

1.- Constituyen circunstancias de atenuación, siempre que no estén previstas específicamente para sancionar el delito y no sean elementos constitutivos del hecho punible, las siguientes:

- a) La carencia de antecedentes penales;
- b) El obrar por móviles nobles o altruistas;

- c) El obrar en estado de emoción o de temor excusables;
- d) La influencia de apremiantes circunstancias personales o familiares en la ejecución de la conducta punible;
- e) Procurar voluntariamente, después de consumado el delito, la disminución de sus consecuencias;
- f) Reparar voluntariamente el daño ocasionado o las consecuencias derivadas del peligro generado;
- g) Presentarse voluntariamente a las autoridades después de haber cometido la conducta punible, para admitir su responsabilidad;
- h) La edad del imputado en tanto que ella hubiera influido en la conducta punible;

2.- Constituyen circunstancias agravantes, siempre que no estén previstas específicamente para sancionar el delito y no sean elementos constitutivos del hecho punible, las siguientes:

- a) Ejecutar la conducta punible sobre bienes o recursos destinados a actividades de utilidad común a la satisfacción de necesidades básicas de una colectividad;
- b) Ejecutar la conducta punible sobre bienes o recursos públicos;
- c) Ejecutar la conducta punible por motivo abyecto, fútil o mediante precio, recompensa o promesa remuneratoria;
- d) Ejecutar el delito bajo móviles de intolerancia o discriminación, tales como el origen, raza, religión, sexo, orientación sexual, identidad de género, factor genético, filiación, edad, discapacidad, idioma, identidad étnica y cultural, indumentaria, opinión, condición económica, o de cualquier otra índole;
- e) Emplear en la ejecución de la conducta punible medios de cuyo uso pueda resultar peligro común;
- f) Ejecutar la conducta punible mediante ocultamiento, con abuso de la condición de superioridad sobre la víctima o aprovechando circunstancias de tiempo, modo o lugar, que dificulten la defensa del ofendido o la identificación del autor o partícipe.
- g) Hacer más nocivas las consecuencias de la conducta punible, que las necesarias para consumar el delito;
- h) Realizar la conducta punible abusando el agente de su cargo, posición económica, formación, poder, oficio profesión o función;
- i) La pluralidad de agentes que intervienen en la ejecución del delito
- j) Ejecutar la conducta punible, valiéndose de un inimputable;
- k) Cuando la conducta punible es dirigida o cometida total o parcialmente desde el interior de un lugar de reclusión por quien está privado de su libertad o se encuentra fuera del territorio nacional;
- l) Cuando se produce un daño grave al equilibrio de los ecosistemas naturales;
- m) Cuando para la realización de la conducta punible se han utilizado armas, explosivos o venenos, u otros instrumentos o procedimientos de similar eficacia destructiva.
- n) Si la víctima es un niño, o niña, adolescente, mujer en situación de especial vulnerabilidad, adulto mayor conforme al ordenamiento vigente en la materia o tuviere deficiencias físicas, sensoriales, mentales o intelectuales de carácter permanente o si padeciera de enfermedad en estado terminal, o persona perteneciente a un pueblo indígena en situación de aislamiento y contacto inicial.

2.6.1.1.2.- Las circunstancias atenuantes, y agravante específicas

Estas acompañan a manera de catálogo, o listado en cada delito específico. Como Ej., podemos citar los artículos 189°, y 297° del Código Penal, referido al delito de robo agravado, y TID agravado, que operan únicamente, ya sea como agravantes o atenuantes para los tipo base establecidos en los artículos 188°, y 296° del mismo cuerpo legal.

La operatividad de estas circunstancias es limitada, las cuales se circunscriben exclusivamente para determinar la pena en los delitos a los cuales se encuentran conectados, y dentro de los márgenes de penalidad para los cuales fueron establecidos.

2.6.1.1.3.- Las circunstancias agravantes calificadas y atenuantes privilegiadas

A diferencia de las otras circunstancias, su eficacia opera directamente sobre la estructura de la pena conminada. Esto quiere decir, que sus efectos alteran o modifican los límites mínimos o máximos de la penalidad legal prevista para el delito, creando de esta manera un nuevo marco de conminación penal. (Prado, 2018, p. 221).

Su operatividad produce una modificación ascendente que se proyecta por encima del máximo legal original, el cual se convierte en un nuevo mínimo legal. Entre las circunstancias agravantes calificadas, el Código Penal regula entre otros, la reincidencia, la habitualidad, uso de menores en la comisión de delitos, y la circunstancia agravante calificada por abuso de parentesco.

En cuanto a las circunstancias atenuantes privilegiadas, lo que varía de modo descendente es el mínimo legal original, que será sustituido por uno nuevo e inferior. Para (Prado, 2018 p. 234), “dentro de la normativa penal vigente, no existe una sola circunstancia atenuante privilegiada”.

2.6.1.1.4.- Circunstancias agravantes de diferente grado o nivel

Estas circunstancias agravantes específicas, son aquellas que generan escalas punitivas diferentes y ascendentes entre sí. Como Ej., tenemos lo regulado por los artículos 152°, 189°, y 297°, donde se incluyen circunstancias agravantes específicas de hasta tres grados o niveles, las cuales conminan penas más graves respecto a las anteriores.

2.6.1.1.5.- Las circunstancias antecedentes, concomitantes y posteriores

Son aquellas que se presentan antes (aquellas que se refieren a la condición o calidad personal o especial del agente), durante (relativas a la reincidencia, habitualidad, los medios empleados, o modo de ejecución), y después de la ejecución del hecho delictivo (reparar el daño ocasionado, o la auto denuncia). Las cuales pueden aplicarse a las circunstancias genéricas, como a las circunstancias específicas, incluso a las agravantes cualificadas).

2.6.1.1.6.- La concurrencia de circunstancias

Se denomina a la presencia conjunta de varias circunstancias de igual o distinta naturaleza y efectividad, las cuales deben ser apreciadas y valoradas por el Juez al momento de la determinación de la pena concreta.

Serán homogéneas, cuando las concurrentes son de la misma naturaleza, esto es atenuantes, y/o agravantes; y, heterogénea, cuando concurren de ambas. En el caso de circunstancias homogéneas, la pena se determina, generando tantos aumentos o disminuciones de la pena, cuantas sean las circunstancias concurrentes, ya sea hacia el extremo máximo, o mínimo de la pena prevista para el delito.

En cambio, en caso de una concurrencia heterogénea, esto es, cuando existe la coexistencia simultánea de circunstancias atenuantes y agravantes, la pena concreta se determina dentro del tercio intermedio, tal conforme lo regula el artículo 45-A del Código Penal.

2.6.1.1.7.- Las causales de disminución o incremento de la punibilidad

Según Prado Saldarriaga (2018, p. 243) “La punibilidad es el estándar o posibilidad de penalidad conminada que corresponde a un delito. Cada delito, por tanto, tiene una determinada punibilidad que es definida legalmente a través de la pena conminada”.

Para el mismo autor, las causales de disminución o incremento de la punibilidad, no son circunstancias atenuantes o agravantes, en tanto ellas no están fuera del delito sino que se construyen dentro de él como parte de su estructura, de su grado de realización, o desde los niveles de intervención de los autores o partícipes o desde su presencia plural.

En ese contexto, lo dispuesto por los artículos 13°, 14°, 15°, 16°, 18°, 21°, 22°, 25°, y 46° del Código Penal, se trata de causales de disminución de la punibilidad, que afectan el mínimo de la punibilidad establecida para el delito, generando un umbral menor, hasta por debajo del mínimo

legal regulado, al resultar excesivo para el grado de lesividad o relevancia de la conducta realizada por parte del autor, o partícipe.

Estas causales de disminución o incremento de la punibilidad son intrínsecas al delito desde su presencia plural (concurso de delitos); o desde la exclusión parcial de sus componentes o categorías sistemáticas (tipicidad, antijuridicidad, o culpabilidad); o desde su imperfecta realización material (tentativa); así, como desde el grado menor de intervención de las personas en su ejecución (complicidad secundaria). Siendo por ello común, que vayan acompañadas de los términos “disminuir prudencialmente la pena”, o “incrementarse esta”.

A continuación, para efectos prácticos, pasaremos a citar aquellos casos, que para la doctrina, y el Código Penal, son considerados causales de disminución o incremento de punibilidad:

- La tentativa (Art. 16° del CP)
- Las eximentes imperfectas (Artículos 21° y 22° CP)
- La complicidad secundaria (Art. 25° in fine)
- El delito continuado y delito de masa (Art. 49° del CP)
- El concurso ideal de delitos (Art. 48° del C.P.)
- El concurso real de delitos (Art. 50° y 51°)

El efecto inmediato en la determinación de la pena concreta, según (Prado 2018, p. 246), “es la disminución discrecional, y razonable (prudencialmente) de la penalidad conminada para el delito. Pero además, se dispone que la disminución deba operar por debajo del mínimo de la punibilidad legalmente establecida para el hecho punible o su autor”.

Dentro de las causales de disminución de la punibilidad, se tiene como aporte de la Jurisprudencia de la Corte Suprema, la Ejecutoria Suprema emitida por la Sala Penal Permanente del 28 de mayo del 2018, recaída en el Recurso de Nulidad N° 761-2018, procedente de Apurímac, en el cual se acordó reconocer como una causal de disminución de punibilidad de naturaleza supra legal la eficacia normativa y material del interés superior del niño como principio convencional vinculante para el operador de justicia.

Según la Ejecutoria Suprema, debe ser invocado, y aplicado en situaciones excepcionales donde el castigo penalmente regulado puede generar un efecto transpersonal negativo e injusto sobre la unidad familiar y la tutela concreta de los niños que dependan materialmente del autor de un hecho punible, y siempre que este con posterioridad al evento delictivo se haya esforzado de modo idóneo y razonable por resarcir el daño ocasionado con su conducta ilícita.

2.6.1.1.8.- Las reglas de reducción por bonificación procesal

Se trata de premios o recompensas que inciden en la pena concreta reduciendo porcentualmente su extensión. Su eficacia, se basa en la abreviación de la actividad procesal que demanda el caso sub judice, o de una conducta de colaboración con la administración de justicia que ejerce el autor o partícipe de un delito.

Dentro de la legislación procesal, se cuenta con los siguientes supuestos:

- La confesión sincera (Art. 161 CPP)
- La terminación anticipada del proceso (Art. 471° del CPP)
- La colaboración eficaz (Art. 474.2 CPP)

- La conclusión anticipada de la audiencia o conformidad (Ley 28122)

Ellas tienen una operatividad complementaria, final o de refinamiento del resultado punitivo obtenido como pena concreta, y que se produce por imperio de la ley, por lo que el juez, únicamente debe aplicarlas, sin necesidad de realizar ningún razonamiento de valor, y con la sola verificación de los presupuestos legales que lo definen o validan.

2.6.2.- Determinación de la pena en el delito de agresiones en contra de las mujeres, e integrantes del grupo familiar.

2.6.2.1. Cuando concurren circunstancias agravantes, o atenuantes genéricas.-

Se aplican cuando no concurren circunstancias agravantes o atenuantes específicas. Por lo que, estas circunstancias se aplicarán al tipo básico del artículo 122-B del Código Penal, tomando en cuenta lo dispuesto por el artículo 45-A, incisos 1° y 2° del mismo cuerpo legal.

Artículo 45°-A Individualización de la pena

(...)

El juez determina la pena aplicable desarrollando las siguientes etapas:

1. Identifica el espacio punitivo de determinación a partir de la pena prevista en la ley para el delito, y la divide en tres partes.
2. Determina la pena concreta aplicable al condenado evaluando la concurrencia de circunstancias agravantes o atenuantes observando las siguientes reglas:
 - Cuando no existan atenuantes ni agravantes o concurren únicamente circunstancias atenuantes, la pena concreta se determina dentro del tercio inferior.
 - Cuando concurren circunstancias de agravación y de atenuación, la pena concreta se determina dentro del tercio intermedio.
 - Cuando concurren únicamente circunstancias agravantes, la pena concreta se determina dentro del tercio superior.

El primer paso a seguir consiste en identificar la pena básica o espacio de punición, que en el presente caso quedará demarcado entre 01 y 03 años de pena privativa de la libertad. Luego debe determinarse la progresión en años que contiene el espacio punitivo, y que para el caso en particular, será de 02 años.

Acto seguido, los 02 años se multiplicará por 12, obteniéndose un producto en meses, que será de 24 meses. Este último resultado, será dividido entre 03, dando un cociente de 08 meses, que será la constante cuantitativa que se utilice para fijar la extensión que corresponderá a cada uno de los tres segmentos o tercios, que internamente delimitarán el espacio de punición.

Es así, el primer segmento (tercio inferior), se extenderá de 01 año, 01 año, y ocho meses; el segundo segmento (segmento intermedio), será de 01 año, ocho meses, a 02 años, 04 meses; y el tercer segmento, o (segmento superior), de 02 años, 04 meses, a 3 años.

El tercer paso comprende la búsqueda y el señalamiento de los efectos de las circunstancias agravantes o atenuantes genéricas que concurren con el delito cometido. Para ello, se tendrá en cuenta los listados o catálogos circunstanciales consignados en el inciso 1° (8 circunstancias atenuantes), y 2° (14 circunstancias agravantes) del artículo 46° del Código Penal. A continuación se debe ubicar la pena concreta en el tercio que corresponda según la presencia singular o plural de circunstancias y la calidad atenuante o agravante que estas tengan.

Ahora bien, el valor cuantitativo de cada circunstancia atenuante (en años, meses, o días de pena privativa de la libertad), puede lograrse dividiendo la extensión del espacio inicial o tercio inferior entre 08, si son sólo atenuantes genéricas las que concurren en el caso. La misma operación se realizará para el caso de las agravantes genéricas, pero en base a la extensión del tercio superior, que es de 08 meses, el cual se dividirá entre 14, que son la cantidad de agravantes. Por lo que, en el presente caso, cada atenuante equivale a 01 mes, y cada agravante a 0.57 meses.

En todos estos casos, si se trata de atenuantes, se aplicará su valor cuantitativo en línea descendente a partir del extremo máximo del tercio inferior, hacia el extremo mínimo del mismo. Por el contrario cuando concurren agravantes, el movimiento será en línea ascendente, desde el mínimo o extremo inferior del tercio superior hacia el límite máximo de este.

Cuando concurren circunstancias atenuantes o agravantes, el espacio de punición será el tercio intermedio. En estos casos se comenzará aplicando el efecto de las agravantes desde el extremo mínimo en línea ascendente hasta agotarlas. Luego se aplicará sobre el resultado obtenido en la operación anterior, el efecto compensatorio de las circunstancias atenuantes concurrentes descendiendo desde él hacia el extremo mínimo.

2.6.2.2. Cuando concurren circunstancias agravantes, o atenuantes específicas.-

Estas circunstancias se aplican para los supuestos establecidos en el segundo párrafo del artículo 122-B del Código Penal, incrementándose la pena, no menor de dos, ni mayor de tres años, cuando en los supuestos del primer párrafo se presenten las siguientes agravantes:

- 1.- Se utiliza cualquier tipo de arma, objeto contundente o instrumento que ponga en riesgo la vida de la víctima.
- 2.- El hecho se comete con ensañamiento o alevosía
- 3.- La víctima se encuentra en estado de gestación
- 4.- La víctima es menor de edad, adulta mayor o tiene discapacidad y el agente se aprovecha de dicha condición.

El primer paso consiste en reconocer el espacio punitivo, que en el presente caso, será: no menor de dos, ni mayor de tres años de pena privativa de la libertad.

Como segundo paso, se deben individualizar las circunstancias agravantes. El tercer paso, es ascender en función al número de agravantes específicas detectadas desde el límite inicial o mínimo del espacio punitivo (en el caso en particular, desde dos años, hacia el límite final o máximo, que es de tres años).

En el caso de atenuantes específicas, se realizan las mismas operaciones que en el caso anterior, para finalmente, e un tercer movimiento se cumplirá descendiendo, conforme al número de circunstancias atenuantes específicas encontradas, desde el límite final o máximo del espacio punitivo (tres años), hacia el límite inicial o mínimo (dos años).

2.6.2.3. Cuando concurren circunstancias agravantes calificadas

Nos remitimos a lo expuesto respecto a la concurrencia de circunstancias agravantes calificadas,

2.6.2.4. Cuando concurren las circunstancias agravantes calificadas y atenuantes privilegiadas.-

Cuando en un caso penal concurren circunstancias agravantes calificadas, la determinación de la pena concreta, comienza con la identificación del máximo de la pena conminada para el tipo de delito cometido, el cual marcará un nuevo mínimo, a partir del cual se deberá configurar en línea ascendente un nuevo máximo aplicando para ello la escala porcentual que la ley autoriza.-

Para la conversión de la pena, en lo posible se debe descartar a los reincidentes, y habituales, tal conforme se pudo advertir de la sentencia en comentario.

Así por el estilo deberá analizarse, uno a uno la concurrencia de cada una de las circunstancias concurrentes en la comisión del ilícito penal, hasta determinarse la pena concreta, que de acuerdo a lo revisado no hay posibilidad que pueda superar los cuatro años de pena privativa de la libertad exigidos por el artículo 52° del Código Penal.

Una vez fijado la pena en concreto, procede la conversión a razón de 07 días de pena privativa de la libertad, por 01 jornada de limitación de días libres. En concreto, en caso la pena impuesta sea de 2 años, primero se convierte a días, resultando 730 días, y este resultado se divide entre 7, para obtener la cantidad de jornadas, que en el caso en concreto sería unas 104 jornadas de limitación de días libres, que deben cumplirse cada fin de semana.

El año tiene 52 semanas, y en dos años sería 104 semanas, que prácticamente equivale a dos años, tiempo en el cual deberá cumplirse la pena convertida de limitación de días libres, con la ventaja, que el sentenciado, en ningún momento ha pasado una sola noche en las cárceles, con todos los efectos negativos y estigmas que conlleva; el sentenciado no se ha desvinculado un solo día de su entorno familiar, y laboral; además, de haber recibido charlas educativas, y de capacitación tendientes a su resocialización, y reincorporación a la sociedad.

2.7. CONVERSION DE LA PENA

2.7.1. Aspectos Generales

Al igual que las penas sustitutivas a las penas privativas de la libertad de corta duración, la conversión de las penas, también deviene en una alternativa a la crisis penitenciaria que sufre nuestro país, con infraestructuras carentes de las más mínimas condiciones para viabilizar la rehabilitación social de los sentenciados, a lo cual hay que agregar cuestiones presupuestales, materiales, logísticos.

Estando reservado la pena privativa de la libertad para los crímenes de mayor ofensa social, según las nuevas tendencias de la pena, para los delitos de bagatela, los injustos de mínima y mediana criminalidad, se debe hacer uso de mecanismos alternativos, que manifiesten una menor dosis de aflicción a los condenados, entre los cuales tenemos a la “conversión de penas” (Peña Cabrera, 2016, p. 718).

Es necesario resaltar, que aun el ingreso por un breve tiempo en prisión no permite la tan ansiada realización de ninguna de las supuestas tareas educadoras y, en cambio, tiene todas las desventajas de la cárcel, es decir, el contagio criminógeno, por una parte, y la estigmatización social como ex recluso, por otra. Su brevedad imposibilita todo régimen progresivo de reeducación y, sin embargo, tan reducido espacio de tiempo es suficiente para la perversión y contagio carcelario del que la sufre, y para hacerle perder la continuidad en el trabajo y en la vida familiar. (Quintero Olivares, citado por Peña Cabrera, 2016, p. 720).

Efectivamente, las reflexiones del tratadista español, sobre los efectos de las penas privativas de la libertad de corta duración, salvando las distancias con la realidad penal, y penitenciaria española, en los países del tercer mundo, del cual nos jactamos pertenecer, se

cumplen en forma similar, y con efectos más devastadores, como es el quebrantamiento de la salud de los internos, al contraer enfermedades contagiosas, como la tuberculosis, VIH, y otros, debido al hacinamiento y promiscuidad que existen en las cárceles, así como la alimentación paupérrima que reciben los internos.

(Peña Cabrera, 2015, p.720), En resumen, se puede concluir con absoluta seguridad, que las penas privativas de la libertad de corta duración, son mecanismos ineficaces para alcanzar el fin de prevención especial positiva, ya que resulta ser un total despropósito recluir a los agentes de los delitos de mínima insignificancia, siendo lo más aconsejable una sanción que no suponga la privación de libertad del penado, ya que la reacción del Estado en el marco del Estado de Derecho, debe ser proporcional a la magnitud del injusto y la intensidad del reproche personal.

Por lo que, con la aplicación de las penas alternativas a la pena de prisión, se hace primar las necesidades preventivas especiales de la pena, en cuanto a las posibilidades rehabilitadoras del penado, frente a la prevención general, que se da en la aplicación de una pena privativa de la libertad de corta duración.

2.7.2. Concepto y definición

Consiste esencialmente en reemplazar una pena privativa de la libertad, conminada o impuesta judicialmente, por otra sanción de distinta naturaleza. (Prado, 1998, p. 259).

(Para la Cathedra- Espiritu del Derecho, N° 2, año 2, mayo, 1998), “Este sustituto penal puede ser definido como la conmutación de la pena privativa de la libertad impuesta en la sentencia, por una sanción de distinta naturaleza”.

La conversión de las penas, se puede definir como la sustitución de la pena privativa de la libertad de corta duración, por otra limitativa de derechos, o multa de acuerdo con las equivalencias establecidas en la ley, con la finalidad que el sentenciado pueda reeducarse, y reincorporarse a la sociedad.

Es de precisar, que de conformidad a los artículos 55°, y 56° del Código Penal, las penas limitativas de derechos, y multa, pueden ser convertidas a pena privativa de la libertad, cuando el condenado en forma injustificada no cumple con la pena de prestación de servicios a la comunidad, y limitación de días libres que le fueran impuestas como penas autónomas.

2.7.3. Características

- Es un sustituto a la pena privativa de la libertad de corta duración.
- Es revocable, en caso de incumplimiento de la pena convertida
- Puede convertirse a penas limitativas de derechos, y multa
- Buscan la resocialización del sentenciado

2.7.4. Evolución legislativa

Sin ir muy lejos, en el Código Maúrtua de 1924, no existen antecedentes expresos, o explícitos a la sustitución y conversión de las penas; empero dentro de su articulado, se han podido

encontrar algunas formas de conmutación de la pena privativa de la libertad, por medidas de seguridad; como, es el caso de delitos cometidos por “salvajes” (art. 44), “indígenas semicivilizados o degradados por la servidumbre y el alcoholismo” (Art. 45); reemplazo de penas de internamiento por penas de penitenciaria, cuando el delito hubiese sido ejecutado, por mayores de 18 años y menores de 21 años de edad (Art. 148); sin embargo, el supuesto que más se acercó a la conversión de penas, fue lo regulado por el artículo 194°, que permitía sustituir en la etapa de ejecución, hasta un 90% de la pena privativa de la libertad impuesta en la sentencia por el pago de una multa.

Así mismo, la Constitución Política del Estado de 1979, facultaba al Presidente de la República conmutar penas, lo cual fue conocido como derecho de gracia, el cual se aplicó para la sustitución de la pena de muerte, por uno de pena privativa de la libertad. (Art. 211°, inc. 23 de la Constitución de 1979).

La redacción original del artículo 52° del Código Penal, facultaba al Juez convertir la pena privativa de la libertad no mayor de un año en otra de multa, prestación de servicios a la comunidad o limitación de días libres, a razón de un día de privación de libertad, por un día- multa, o una jornada de prestación de servicios a la comunidad, o limitación de días libres, la cual fue ampliada a 02 años mediante ley 26890 del 11 de diciembre de 1997.

Para el tratadista (Prado Saldarriaga), cabe precisar en este extremo, que a fines del año 1997, se pretendió modificar la redacción del artículo 52° del Código Penal, donde el Proyecto remitido por el Ejecutivo al Congreso de la República planteaba

como novedad disponer con carácter preceptivo la conversión de toda pena privativa de la libertad no superior a dos años. La exposición de motivos de dicha propuesta, señalaba que el objetivo perseguido era otorgar al magistrado una herramienta legal capaz de facultarlo a favorecer la despenalización y despoblamiento penitenciario, en favor de los condenados a penas privativas de la libertad medianamente leves; sin embargo, al ser analizada la propuesta por la Comisión de Justicia, si bien se aceptó el límite de los dos años, se descartó ese pretendido carácter obligatorio de la conversión, aduciendo que el mismo produciría graves trastornos en la eficacia preventiva de las penas leves, y limitaría también la capacidad selectiva de decisión del órgano jurisdiccional.

Mediante Ley 27186 del 20 de octubre de 1999, se amplió la pena privativa de la libertad a convertir, a cuatro años, donde se mantiene la conversión de la pena privativa de la libertad de dos años por multa; empero, para efectos de convertir a una pena limitativa de derechos, llámese prestación de servicios a la comunidad, y limitación de días libres, la pena privativa de la libertad a convertir, se incrementa a cuatro años, a razón de una día de pena privativa de la libertad, por un día de multa, y siete días de privación de la libertad, por una jornada de prestación de servicios a la comunidad, o limitación de días libres.

Creemos, al igual que la mayoría de los doctrinarios en la materia, que esta es una modificación acertada, lo cual va evitar que las conversiones no se extiendan en el tiempo en forma exagerada, tal como cuando las equivalencias eran uno por uno.

2.7.5. Requisitos para su procedencia

Para la procedencia de la conversión, se exigen dos condiciones:

- Que la pena impuesta en la sentencia condenatoria no exceda de cuatro años de pena privativa de la libertad. Como ya lo dijimos, para el caso de sustitución de la pena, nos plantea la posibilidad que el legislador ha querido motivar la aplicación de la pena de limitación de días libres como pena sustitutiva, cuando el delito por el que se le juzga al procesado, pueda estar sancionado con una pena cuyo máximo supere los cuatro años ; sin embargo, el Juez conforme a su criterio considera que la sanción a imponer o que finalmente impone al sujeto, será o es menor de los 4 años, en cuyo caso es posible la revocación.
- Que en el caso concreto, no sea posible aplicar al sentenciado una suspensión de la ejecución de la pena o una reserva de fallo condenatorio. Para el presente supuesto, brevemente nos vamos a referir respecto a la pena privativa de la libertad suspendida, y la reserva del fallo condenatorio.

2.7.6. Suspensión de la ejecución de la pena

Esta pena alterna a la privativa de la libertad efectiva (de la cual no vamos realizar mayor desarrollo, por no ser tema del presente trabajo de investigación), se encuentra regulada en el artículo 57° del Código Penal, que para su aplicación se debe cumplir con los siguientes requisitos:

- Que la condena se refiera a pena privativa de la libertad no mayor de cuatro años.- La norma al respecto es bien clara, se refiere a la condena, esto a la pena en concreto impuesta por el juez, luego de cumplir con todo el mecanismo exigido por el mismo Código Pena, para la determinación de la pena.

- Que la naturaleza, modalidad del hecho punible, comportamiento procesal, y la personalidad del agente, permitan inferir al juez que aquel no volverá a cometer un nuevo delito. El pronóstico favorable sobre la conducta futura del condenado que formule la autoridad judicial, requiere de debida motivación.
- Que el agente no tenga la condición de reincidente o habitual.

Cabe precisar en este extremo, que el último párrafo del artículo en comentario, ha sido modificado mediante Ley N° 30710, publicada el 29 de diciembre del 2017, en el siguiente sentido:

“La suspensión de la ejecución de la pena es inaplicable a los funcionarios o servidores públicos condenados por cualquiera de los delitos dolosos previstos en los artículos 384°, 387°, segundo párrafo del artículo 389°, 395°, 396°, 399°, y 401° del Código, así como para las personas condenadas por el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar del artículo 122-B, y por el delito de lesiones leves previsto en los literales c), d), y e), del numeral 3) del artículo 122°”

De dicha redacción, se infiere que a los agentes del delito de agresiones contra las mujeres o integrantes del grupo familiar, por prohibición expresa de la ley, no se les podrá aplicar una pena privativa de la libertad suspendida, lo cual deja campo abierto para que en la sentencia, los señores jueces, puedan sustituir, y/o convertir la pena efectiva a una de limitativa de derechos, que muy bien podría ser de limitación de días libres, ya que esta por su naturaleza, cumple con los presupuestos para resocializar al sentenciado, y reincorporarlo a la sociedad, y de esta forma evitar la reincidencia en los mismos delitos.

2.7.7. Reserva del fallo condenatorio

Esta es otra pena alterna a la pena privativa de la libertad, la cual se encuentra regulada en los artículos 62 °, y siguientes del Código Penal. Consiste en que el juez deja en suspenso la condena y el señalamiento de una pena para el sentenciado.

En este tipo de condenas, el juez debe declarar formalmente la responsabilidad penal del procesado, absteniéndose de pronunciar la pena y ejecución del fallo, el cual se encuentra sujeto a un período de prueba, y al cumplimiento de unas reglas de conducta por un determinado plazo, al cabo del cual, si no infringe alguna de las reglas de conducta, y/o comete otro delito, el juzgamiento se deja sin efecto; caso contrario, el juez puede disponer la revocatoria de la reserva del fallo, y consecuentemente pronunciar el fallo condenatorio con el señalamiento de la pena que deberá cumplir el sentenciado.

2.7.7.1. Carácter o naturaleza

- No genera antecedentes al sentenciado, puesto que al no haber condena, no cabe inscripción en el Registro Judicial correspondiente.
- Es facultad discrecional del juez el otorgamiento de la reserva del fallo condenatorio.
- Se encuentra sujeto a un período de prueba con reglas de conducta
- Es revocable por la comisión de otro ilícito penal, y la infracción de las reglas de conducta.

2.7.7.2. Requisitos

Para la aplicación de la reserva del fallo condenatorio, deben concurrir los siguientes presupuestos:

- Que el delito está sancionado con pena privativa de la libertad no mayor de tres años o con multa; no supere las noventa jornadas de prestación de servicios a la comunidad o de limitación de días libres; además, no supere los dos años de inhabilitación
- Que el juez, en atención a las circunstancias al hecho y la personalidad del agente, asuma un pronóstico favorable de conducta futura del imputado.

2.7.8. La conversión de las penas en la legislación comparada

La fuente legal de la conversión de las penas regulada en el Código Penal de 1991, la hallamos en los artículos 80°, y 81° del Código Penal Tipo para Latinoamérica. En el Derecho Penal español, no se ha previsto una medida similar.

En la Legislación Latina, tenemos substitutivos semejantes en el Código Penal de Costa Rica (Art.69°), y el Código Penal de Guatemala (Art. 50), aunque la conmutación sólo es posible con penas de multa. El Código Penal Cubano, también desarrolla una sistema particular de conversión al cual denomina “Limitación de libertad” (Art. 34°).

2.7.9. Semejanzas y diferencias con la sustitución de la pena

Conversión

- Es un sustituto a la pena privativa de la libertad de corta duración.
- Es revocable, en caso de incumplimiento de la pena convertida
- Puede convertirse a penas limitativas de derechos, y multa
- Buscan la resocialización del sentenciado
- Que la pena impuesta en la sentencia condenatoria no exceda de cuatro años de pena privativa de la libertad.

- Que en el caso concreto, no sea posible aplicar al sentenciado una suspensión de la ejecución de la pena o una reserva de fallo condenatorio.

Sustitución

- El delito cometido sea de naturaleza leve.-

- No tienen carácter reclusivo

- Su elección debe ser debidamente motivada

- No contempla reglas de conducta, u obligaciones complementarias al condenado.

- Está sujeto a la conformidad del sentenciado

- El sentenciado únicamente deberá cumplir la pena sustituta

- Está sujeto a una revocatoria en caso de incumplirse la pena sustituta.

2.7.10. Sistema de conversiones en el Código Penal

2. 7.10.1. Conversión en la sentencia

De conformidad a lo dispuesto por el artículo 52° del Código Penal, la conversión de la pena, procede cuando no fuese procedente la suspensión de la pena, o la reserva del fallo condenatorio, que ya fueron someramente tratados líneas arriba, pudiendo convertirse una pena privativa de la libertad no mayor de dos años, en otra de multa; y una pena privativa de la libertad no mayor de cuatro años, en otra de prestación de servicios a la comunidad, y limitación de días libres, a razón de un día de pena privativa de la libertad por un día multa; y de siete días de privación de la libertad, por una jornada de prestación de servicios a la comunidad, y/o de limitación de días libres.

Este tipo de conversión debe darse en la sentencia, conforme ya se encuentra fijado como jurisprudencia por la Casación (N° 382-2012 La Libertad), ya que, de realizarse en un momento posterior, implicaría se altere la autoridad de cosa juzgada de la sentencia.

Dicha sentencia precisa: “De lo cual se desprende que al momento de emitir sentencia, el juez valorará las circunstancias genéricas que prevén los artículos 45°, y 46° del Código Penal, para imponer una prisión efectiva, momento en el cual si descarta la condena condicional o la reserva del fallo condenatorio, convencido que la pena concreta a imponer debe ser efectiva, revalorará el pronunciamiento, y optará por las medidas alternativas, esto es, multa, prestación de servicios a la comunidad, o limitación de días libre.

A continuación, en la misma sentencia casatoria, se indica: De lo mencionado, es evidente que la actividad realizada para la conversión de pena por el magistrado está referida al momento de la determinación judicial de la pena concreta, ya que en ese momento realiza una actividad estrictamente jurisdiccional, porque en el fallo debe fijarse la pena impuesta, y a continuación debe acordarse la conversión.

2.7.10.2. Conversión de la pena privativa de la libertad en ejecución

Siempre con propósito de dar mayor cobertura a las penas alternativas a la pena privativa de la libertad, el legislador viene emitiendo una serie de normas que pretenden abarcar mayores supuestos para la conversión de la pena. Es en este contexto, que se encuentra regulado en el artículo 52°-A del Código Penal, la conversión de la pena privativa de la libertad en ejecución, incorporada por el D.Leg. 1300, vigente desde el 30 de diciembre del 2016, aplicable para aquellos

reos que fueron que vienen purgando condenas no mayores a 06 años de pena privativa de la libertad, lo cual no es materia del presente trabajo de investigación.

2.7.11. Conversión de la pena privativa de la libertad, en el delito de agresiones contra las mujeres o integrantes del grupo familiar.

2.7.11.1. Tipo básico y agravado

Este delito se encuentra previsto en el artículo 122°- B del Código Penal, el cual de acuerdo a su redacción, regula 2 supuestos:

El que de cualquier modo cause lesiones corporales a una mujer por su condición de tal o a integrantes del grupo familiar que requieran menos de diez días de asistencia o descanso, o algún tipo de afectación psicológica, cognitiva o conductual en cualquiera de los contextos previsto en el primer párrafo del artículo 108-B, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de uno, ni mayor tres años, e inhabilitación conforme al artículo 36.

La pena será no menor de dos, ni mayor de tres años, cuando en los supuestos del primer párrafo se presenten las siguientes agravantes:

1. Se utiliza cualquier tipo de arma, objeto contundente o instrumento que ponga en riesgo la vida de la víctima.
2. El hecho se comete con ensañamiento o alevosía.
3. La víctima se encuentra en estado de gestación
4. La víctima es menor de edad, adulta mayor o tiene discapacidad y el agente se aprovecha de dicha condición.

Conforme se puede apreciar de la propia redacción, la penalidad con la que se reprime esta modalidad delictiva, es no superior a tres años, inclusive en las modalidades agravadas, lo cual significa que el máximo de pena a convertir, será de tres años, penas que de acuerdo a la aplicación por tercios podría reducirse a extremos inferiores a los tres años.

A ello, se debe agregar, que mediante Ley N° 30710, del 29 de diciembre del 2017, que modifica el artículo 57° del Código Penal (referente a la suspensión de la pena), está prohibido expresamente que se aplique la suspensión de la pena a los agentes de los delitos de agresiones de las mujeres, e integrantes del grupo familiar, esto quiere decir, que todos los agentes de este delito, en caso de ser sentenciados deben recibir una pena efectiva, el cual al ser interpretado de acuerdo con el artículo 52° del mismo cuerpo penal, referida a la conversión de las penas privativas de la libertad, elimina un requisito, y/o presupuestos para la conversión de la pena (casos en los que no procede la suspensión de la pena), dejando de esta manera el camino libre de condiciones para que se pueda optar por otras penas alternativas, como es, la limitación de días libres.

Efectivamente, con esta modificatoria al artículo 57° del Código Penal, su redacción queda de la siguiente manera:

(...)

“La suspensión de la ejecución de la pena es inaplicable a los funcionarios o servidores públicos condenados por cualquiera de los delitos dolosos previstos en los artículos 384, 387, segundo párrafo del artículo 389, 395, 396, 399, y 401 del Código, así como para las personas condenadas por el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar del artículo 122-B, y por el delito de lesiones leves previsto en los literales c), d), y e), del numeral 3) del artículo 122°”.

El juez al momento de sentenciar un caso por agresiones contra las mujeres o integrantes del grupo familiar, va tener dos opciones: 1) Imponer una pena privativa de la libertad que en la mayoría de los casos no superará los tres años, con lo cual fomentará al mayor hacinamiento de las cárceles, exponer irresponsablemente a todos los sentenciados a los efectos negativos y estigmatizantes de las penas de corta duración; 2) Optar por la conversión a una pena alternativa de limitación de derechos, entre las que contamos con la pena de limitación de días libres, donde únicamente el sentenciado deberá concurrir los fines de semana por unas horas a un centro designado por el INPE- Dirección del Medio Libre, para recibir charlas educativas, psicológicas, y de formación laboral o culturales, con lo cual se pretende la interiorización del delito, a fin de que no pueda reincidir, y de esta manera se pueda resocializar, y reincorporarse a la sociedad como un hombre de bien.

Esta última decisión, va generar una serie de beneficios, ya sea desde el punto de vista económico, laboral, familiar. Ya que en primer lugar, el Estado no va tener que ampliar el presupuesto del INPE, para alimentar, y albergar a cada nuevo interno, el sentenciado no va tener que dejar su trabajo, que en la mayoría de casos, es una única fuente de ingresos para el mantenimiento de su familia; y, lo más importante, no se va romper esa unión o ligazón que existe con su familia, con quienes inclusive podría asistir a las charlas y terapias.

De lo expuesto, se advierte que la conversión de la pena privativa de la libertad por una pena de limitación de días libres, a los agentes del delito de agresiones contra las mujeres o integrantes del grupo familiar, es perfectamente posible, al cumplir con los presupuestos

establecidos en el artículo 52° del Código Penal, en razón de que la pena a convertir por el Juez, no será superior a los cuatro años.

Cabe precisar que como doctrina jurisprudencial, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema, emitió el Recurso de Nulidad N° 1100-2015- CUSCO, fijando los criterios para la valoración judicial de la conversión de la pena privativa de la libertad en una de prestación de servicios a la comunidad, siendo los tres primeros de carácter copulativo, y el último alternante; criterios que también podría ser aplicable para la conversión a limitación de días libres en los delitos de agresiones contra las mujeres e integrantes del grupo familiar.

- **Imposibilidad de aplicar la suspensión de la ejecución de la pena o reserva del fallo condenatorio.-**

Al respecto indicamos, que por mandato expreso del artículo 57° del Código Penal, se precisó que no es aplicable la suspensión de la ejecución de la pena, entre otros, a los condenados por el delito de agresiones contra las mujeres e integrantes del grupo familiar. Por lo que, únicamente habría que ver en qué casos no procede la reserva del fallo condenatorio.

- **Que el condenado no registre antecedentes penales, y que las circunstancias individuales le permitan sostener al Juez Penal que éste no cometerá un nuevo delito al haberse excluido el riesgo de reincidencia.-**

Esto quiere decir, que el agente del delito sea primario, que no haya sido condenado por cualquier otro delito anterior. Con ello, no sólo se quiere premiar de alguna

manera a los ciudadanos fieles al ordenamiento jurídico legal, sino que además responde como garantía de convivencia social.

- **La lesión material de la expectativa normativa o del injusto penal debe ser de mínima entidad a efectos de que la conversión de la sanción penal consiga los fines preventivos de la pena efectiva que debió imponerse.**

La sentencia en comentario, precisa al respecto, que toda expectativa normativa garantiza no solo un derecho fundamental del ciudadano, a este aspecto se le denomina el lado formal de la norma, sino también la no lesividad material de este derecho, a éste último se le denomina el lado cognitivo de la norma penal. Esta diferenciación permite cuantificar el lado material del hecho punible. Es decir, cuando mayor es el grado de afectación de este lado cognitivo o la gravedad socialmente determinada del hecho, mayor será el reproche de cara al injusto penal a efectos de valorar la cuantía de la pena concreta para cumplir los fines preventivos del derecho penal. En este sentido, si la lesión material de la norma penal es de mínima o escasa entidad, subsistiendo naturalmente la infracción del lado formal de los deberes, ya sea “negativo o positivo”. En concreto, no se requiere un mayor grado de intensidad de la sanción, cuando el agente genere una lesión de mínima entidad o se evidencie una ausencia material de la misma.

- **Deber de cooperación por parte del condenado con la búsqueda de la verdad procesal y la configuración del hecho punible.-**

Se refiere al hecho, que el juez debe reconocer los efectos premiales de la confesión sincera, de la terminación, y conclusión anticipada de los debates orales, en el

sentido que la cooperación trae consigo la alta probabilidad del inicio de la autoresocialización del condenado a la sociedad.

Así mismo, se deberá tomar en cuenta los criterios fijados en el IV Pleno Jurisdiccional Penal Nacional – Chiclayo 2000, donde se acordó:

- a) Que la pena a imponer no sea mayor de 04 años de pena privativa de la libertad;
- b) que no sea posible la aplicación de la suspensión de la ejecución de la pena o reserva del fallo condenatorio, que a su vez implica la valoración de la naturaleza, y modalidad del hecho punible, así como la personalidad del agente;
- c) los factores de determinación de la pena del artículo 46), y d) razones de prevención especial.

En el Seminario- Taller: “Nuevos Criterios para la Determinación Judicial de la pena-2007, en el punto III de los acuerdos, se expuso que “se debe motivar debidamente la decisión de efectividad de la pena privativa de la libertad, así como su posterior conversión a pena limitativa de derechos.

La Resolución Administrativa N° 164-2013-P-PJ, de la Corte Suprema, circular para la debida ejecución y cumplimiento de las penas limitativas de derechos, prestación de servicios a la comunidad, y limitación de días libres, donde se precisa que “que para aplicar alternativamente una privativa de la libertad, por una limitativa de derechos, la sustitución de las penas es posible cuando la sanción no sea superior a cuatro años de pena privativa de la libertad, siendo criterio discrecional de cada juez determinante para dicha variación, máxime si de la

revisión del catálogo de delitos adicionales a los antes señalados, cuyas penas privativas de la libertad no exceden a los cuatro años. Resolviendo: invocar a todos los jueces penales para que en el cumplimiento de sus funciones, en todos aquellos delitos en cuyo extremo máximo que no supere los 04 años de pena privativa de la libertad consideren preferentemente la aplicación de la pena limitativa de servicios a la comunidad o limitación de días libres, frente a la condicionalidad o suspensión de la pena.

2.7.12. Conversión de la pena a limitación de días libres en otros tipos penales

Ya lo dijimos anteriormente que la pena privativa de la libertad a convertir, no debe ser mayor a cuatro años, pese a que la pena conminada para un determinado tipo penal sea superior a cuatro años, ya que la pena a tomar en cuenta es la concreta, y no la pena abstracta; además, dicha conversión se dará siempre y cuando cumpla con los presupuestos ya indicados. Al respecto en la Resolución Administrativa N° 164-2013-P-PJ, se indicó en que tipos penales podría darse esta conversión, siendo estos los siguientes:

Art. 111° "homicidio culposo simple"; art. 114° "auto-aborto ", art. 118° "aborto preterintencional", art. 143° "supresión o alteración del estado civil", art. 148° "inducción a la fuga del menor", art. 149° "incumplimiento de obligación alimentaria", art. 189°-B "hurto de uso de ganado", art. 192° "modalidades de apropiación irregular", art. 207°-A "interferencia, acceso o copia ilícita contenida en base de datos", art. 274° "conducción de vehículo en estado de ebriedad o drogadicción", art. 291° "anuncio o promesas fraudulentas de acciones curativas", art. 295° "responsabilidad culposa", art. 323° "discriminación simple", art. 345°

"actos de menosprecio a símbolos y héroes nacionales", art. 358° "voto declarado públicamente durante el acto electoral", art. 362° "ostentación de títulos u honores que no ejerce", art. 366° "violencia contra la autoridad para impedir el ejercicio de sus funciones", art. 370° "destrucción de envolturas, sellos o marcas puestas por la autoridad", art. 368° "resistencia o desobediencia a la autoridad, art. 371 ° "negativa a colaborar con la administración de justicia ", art. 372° "atentado contra documentos que sirven de prueba en el proceso ", art. 375° "perturbación en lugares donde la autoridad ejerce función pública", art. 385° "patrocinio ilegal" , art. 387° "peculado culposo".

Así mismo en dicha directiva, se agrega además, que más allá de las fórmulas expresas que algunos tipos penales prevén para aplicar alternativamente una pena privativa de libertad por una pena limitativa de derecho, lo cierto es que la sustitución de las penas es posible cuando la sanción no sea superior a cuatro años de pena privativa de la libertad, haciendo hincapié en el criterio discrecional de cada Juez determinante para dicha variación, máxime si de la revisión del catálogo de delitos del ordenamiento penal, se prevén que existen aproximadamente ciento veintiocho delitos adicionales a los antes señalados, cuyas penas privativas de libertad no exceden los cuatro años.

Recalca, que la facultad discrecional del Juez Penal para determinar la pena aplicable (pena privativa de la libertad o prestación de servicios a la comunidad o limitación de días libres), debe responder a un proceso de análisis de factores objetivos y subjetivos presentes en cada caso en particular. Para tal efecto, deberá

tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 45° del Código Penal, así como, la gravedad del delito, grado de responsabilidad del autor o partícipe, las cualidades y condiciones físicas y psicológicas del sentenciado, sobre esto último recalca, se deberá tener en cuenta además, la edad, estado de salud, habilidades, conocimientos, ocupación u oficio, capacidades desarrolladas por medio del estudio, trabajo o las propias condiciones de vida del sentenciado. Asimismo, en la decisión sustitutiva el Juez deberá sopesar otros factores como lo innecesario de la reclusión y las inconveniencias por razones preventivos generales y especiales.

No obstante lo indicado en dicha directiva, que dicho sea de paso, sólo se viene cumpliendo para el caso de la pena de prestación de servicios a la comunidad, respaldamos la postura del Dr. Víctor Prado Saldarriaga, así como de Jorge Abad Contreras, quienes sostienen que la pena tomar en cuenta para la conversión, no es la conminada para el tipo penal, sino, la pena concreta, a la cual llegará el juez, luego de un largo proceso de determinación de la pena.

En la práctica judicial diaria, muchos delitos cuyas penas largamente exceden los cuatro años, los agentes de los mismos vienen siendo condenados a penas suspendidas, esto es, que no superan los cuatro años de pena privativa de la libertad, caso de violación sexual de menor de catorce años, donde la pena conminada es no menor de treinta, ni mayor de treinta y cinco años; sin embargo, en casos donde la diferencia etaria, no es significativa, no hubo violencia física, y/o psicológica, existe una prole de por medio, se aplicó los principios de resocialización de la pena, e interés superior del menor para imponer una pena privativa de la libertad suspendida por muy

debajo del mínimo legal, el cual inclusive pudo ser convertido a una limitativa de derechos, específicamente a una de limitación de días libres.

Lo mismo podría ocurrir en otros delitos, donde la participación del agente sea mínima, o esta haya quedado en la fase tentativa, o concurran otras circunstancias que atenúen el delito, casos en los cuales de acuerdo al principio de proporcionalidad de la pena, no sería justo imponer una pena privativa de la libertad, considerada como la última ratio de las penas; empero, que por razones de costumbre, la mediatización del mismo, se llega a imponer la pena más grave, cuando el propio Código Penal, prevé las penas alternativas que se han tocado en el presente trabajo de investigación.

2.7.13. La pena de limitación de días libres, como idónea para los agentes del delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar.

En cuanto a este último capítulo, referido a la conversión de la pena privativa de libertad, a limitación de días libres, en el delito de agresiones contra las mujeres o integrantes del grupo familiar, nos ratificamos, y reafirmamos en nuestra postura inicial, que la pena proporcional, e idónea aplicable a los agentes del delito de agresiones contra las mujeres, e integrantes del grupo familiar, es la pena de limitación de días libres, el cual consiste: *“en la obligación de permanecer los días sábados, domingos y feriados, hasta por un máximo de diez horas semanales, a disposición de una institución pública, para participar en programas educativos, psicológicos, de formación laboral o culturales”*

Como el propio Código Penal lo precisa, durante la ejecución de la pena de limitación de días libres, el condenado recibe orientaciones y realiza actividades adecuadas e idóneas para su

rehabilitación y formación, que también podrá ejecutarse en instituciones privadas con fines asistenciales o sociales.

El perfil psicológico del agente de este tipo de delitos, son personas que en un mayor porcentaje provienen de familias donde existió violencia, siendo víctimas o testigos de las mismas, y como consecuencia de ello, mantienen una conducta violenta, impulsiva, inmadura, con tendencias a la depresión.

Según los estudiosos del tema, es alguien con una autoestima baja, y la manifiesta con actitudes amenazantes; es manipulador, y nunca reconoce sus errores, y utiliza la violencia para conseguir sus objetivos, es celoso extremo, y en la mayoría de los actos violentos, se basan en el temor de que la víctima lo abandone, y para evitar ello, genera en su víctima una dependencia económica, en la idea que por ello no lo abandonará; además, considera que la víctima es como un objeto de su propiedad, siendo la violencia el medio por el cual puede controlarla, como consecuencia de ello, cree tener el derecho a conocer todo lo que le acontece, vigilándola en forma obsesiva, al punto de acosarla telefónicamente, y espiarla constantemente.

En la sociedad huamanguina de ascendencia machista, un hecho de violencia puede tener su origen hasta en circunstancias insignificantes, o absurdas, como la discrepancia en los aspectos más elementales de la vida cotidiana. De acuerdo a la casuística, estos hechos de violencia se originan en aspectos tan elementales como la comida fría, el dominio del control del televisor, y otros de igual o menor importancia, que podrían evitarse con un diálogo permanente entre el agresor, y su víctima.

Como hemos visto, la violencia contra la mujer, que ha sido tipificado como agresiones contra las mujeres, o integrantes del grupo familiar, se origina en la conducta intolerante del agente a ciertos sucesos de la vida cotidiana, y teniendo en cuenta el objetivo resocializador de la pena, se debe trabajar este aspecto en el agente, mediante charlas, y terapias psicológicas, tendientes a moderar, y corregir su conducta, siendo por ello, la pena idónea y proporcional la limitación de días libres, donde el agente de estos delitos, deberá permanecer en entidades públicas o privadas con fines asistenciales hasta por un máximo de diez horas por cada fin de semana, y feriados, recibiendo charlas, y terapias por parte de profesionales especializados en el tratamiento de este tipo de personas.

Actualmente, con la nueva redacción del artículo 122-B del Código Penal, cualquier comportamiento físico o verbal, puede ser considerado como delito de agresiones contra las mujeres o integrantes del grupo familiar. Efectivamente, desde un simple empujón, un arañón, una mala mirada, no contestar a una pregunta, puede ser considerado como maltrato físico, psicológico, o conductual, etc., ya que con este tipo penal, se ha sobre criminalizado aquellas conductas que anteriormente eran considerados como simples faltas que se resolvían en un juzgado de paz letrado, o eran conocidos en la vía civil como violencia familiar.

Ahora, la pregunta es la siguiente ¿por un simple empujón, o una levantada de voz, es justo y proporcional enviar a la cárcel a una persona, por una periodo corto de un año o más?, sabiendo que las penas privativas de la libertad de corta duración son negativas en todo aspecto, ya que no resocializan, son estigmatizantes, son focos infecciosos para el contagio de enfermedades graves,

como la TBC, VIH ,enfermedades venéreas, cuando la ley prevé otro tipo de penas, alternativas, a la que lo denominamos pertinentes e idóneas para el tratamiento a los agentes de estos delitos.

Pese a la prohibición expresa establecida en el artículo 57° del Código Penal, los jueces siguen imponiendo penas privativas de la libertad con ejecución suspendida para los agentes de estos delitos, donde se ha estilado, como una regla de conducta, el tratamiento psicológico o terapéutico del agente en los Centros de Tratamiento Disciplinario del Ministerio de la Mujer.

Conociendo el carácter renuente de los agentes de este tipo de delitos, no existe ningún tipo de seguridad que estos puedan acudir a estos centros para recibir la charla o terapia respectiva, siendo por ello pertinente e idóneo la aplicación de la pena de limitación de días libres para estas personas, quienes se verán obligados a concurrir los fines de semana o feriados a un centro de asistencia por un máximo de diez horas, a recibir charlas, y tratamiento terapéutico, además de ser capacitados en alguna actividad laboral que les permita desenvolverse en el campo laboral, para lo cual el INPE, a través de la Dirección del Medio Libre, deberá suscribir los convenios respectivos con entidades públicas o privadas dedicadas a este tipo de servicios.

Los Centros de Atención Institucional – CAI son centros públicos especializados, interdisciplinarios y gratuitos que brindan atención integral a hombres agresores sentenciados o procesados por ejercer violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar, a fin de que el usuario detenga todo tipo de violencia contra estos, brindan herramientas y recursos para que adquieran nuevas formas de comportamiento basado en trato igualitario y respeto al derecho a una vida libre de violencia, como una estrategia para proteger a las personas afectada.

En Huamanga funciona un Centro de Atención Institucional (CAI), con el que perfectamente el INPE, a través de la Dirección del Medio Libre, podría firmar un convenio, y de esta forma puedan tratar a los sentenciados con la pena de limitación de días libres, para lo cual se encuentran plenamente capacitados, ya que vienen recibiendo capacitación permanente por parte del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables (MIMP) a través del Programa Nacional Contra la Violencia Familiar y Sexual (PNCVFS), quienes dictan cursos de capacitación dirigido a profesionales como psicólogos, terapeutas y trabajadores sociales que atienden a hombres, sentenciados y procesados derivados por el Poder Judicial por violencia contra la Mujer e integrantes del grupo familiar.(página web del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables- Programa Nacional Contra la Violencia Familiar, y Sexual).

Efectivamente, en el marco de la Ley No. 30364 “Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar”, se vienen dictando una serie de cursos de capacitación, dirigido exclusivamente a los profesionales del Centro de Atención Institucional – CAI con la finalidad de capacitarlos para que ayuden a eliminar cualquier tipo de violencia física o psíquica sobre los sentenciados por agresión contra la mujer, y de esta manera prevenir nuevos hechos de violencia física o moral dirigido a la mujer en el ámbito de la relación familiar, laboral o funcional, así como la modificación de todo tipo de actitudes y creencias de tipo sexista.

Como vemos, el gobierno a través del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, ha promulgado todo un marco legal para prevenir, proteger, y combatir los actos de violencia contra la mujer, no habiéndose olvidado de los agentes de estos delitos, para quienes prevé

tratamiento especializado, al haberse advertido que el problema es conductual, y de personalidad del agente, quien muy probablemente en su niñez, y adolescencia haya sido víctima o testigo de violencia familiar; por lo que, ahora falta decisión, e interés de parte de los magistrados del Poder Judicial, más exactamente de los jueces penales de Huamanga para aplicar la pena de limitación de días libres a los agentes del delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar.

Al finalizar el presente trabajo de investigación, tenemos el gusto de informar que, la Dirección del Medio Libre del INPE, ha puesto interés en el problema, y se encuentran a la espera de una sentencia de limitación de días libres, para darle el cumplimiento respectivo. Por otro lado, los Jueces Penales de Huamanga, se han quedado con una pizca de curiosidad respecto a la aplicación de la pena de limitación de días libres en los delitos de agresiones contra las mujeres o integrantes del grupo familiar, y dentro de un plazo breve nos van a sorprender con alguna sentencia imponiendo dicha pena, con lo cual el presente trabajo habrá cumplido su objetivo.

2.7.14. Respecto al cambio de pena, para el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar.

Como se tiene conocimiento, el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, tipificado en el artículo 122-B del Código Penal, se encuentra penalizado con pena privativa de la libertad; y, conforme dispone el artículo 57° del mismo cuerpo legal se encuentra prohibido expresamente la aplicación de la pena suspendida para los agentes de este delito, quedando como alternativas la sustitución de la pena, reserva del fallo condenatorio, y conversión a las penas de multa, prestación de servicios a la comunidad, y limitación de días libres.

El juez al momento de determinar la pena concreta, deberá evaluar todos los aspectos comprendidos en los artículos 45°, 45-B, y 46° del Código Penal, referente a los presupuestos para fundamentar y determinar la pena, etapas de la individualización de la pena, y circunstancias de atenuación y agravación, y una vez determinada la pena concreta, deberá decidir por la pena privativa de la libertad o las alternativas antes indicadas.

Empero, este trabajo arduo y sacrificado puede simplificarse si la pena prevista para este delito se modificaría, por una pena alternativa; privativa de la libertad, y/o limitación de días libres, al igual que el delito de omisión a la asistencia familiar, previsto en el artículo 149° del Código Penal, donde para el mismo delito se prevé la pena privativa de la libertad, y prestación de servicios a la comunidad, casos en los cuales, según la gravedad del hecho optar por la pena más conveniente para el agente.

No es igual, una agresión eventual, donde la pena idónea sería la pena de limitación de días libres, con otra agresión premeditada, y sostenida en el tiempo, caso de los reincidentes, y habituales, para los que podría ser conveniente una pena privativa de la libertad, al no existir ni la más remota esperanza de poder corregir su conducta, situación en el cual se estaría aplicando la teoría preventiva especial de la pena, para alejarlo de la sociedad, y evitar que siga agrediendo a la víctima.

Lo cierto, es que de alguna manera se debe tratar de concientizar a nuestros jueces a imponer este tipo de penas alternativas, empezando con un piloto en los delitos de agresiones contra las mujeres o integrantes del grupo familiar, y de darse resultados positivos, extenderse a otros tipos penales.

Por otro lado, en caso de incumplimiento del agente, siempre existirá la posibilidad de convertirse la pena de limitación de días libres por una privativa de la libertad, debiendo ser expreso el apercibimiento para ello, lo cual estamos seguros que ninguna persona sensata desearía, debiendo existir un trabajo coordinado entre los trabajadores de la Dirección de medio libre del INPE, quienes de conformidad al D. Leg. 1191, tienen la obligación de comunicar al juzgado cualquier incidencia con el cumplimiento de las penas limitativas de derechos.

CAPÍTULO III

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS

3.1. Descripción de los resultados

3.1.1. Resultados de encuesta aplicada a los jueces provinciales de Huamanga

TABLA N° 1

¿Para que diga, si en su desempeño profesional como Magistrado del Poder Judicial, ha impuesto alguna vez la pena de limitación de días libres?

RESPUESTAS	CANTIDAD	%
Si	1	11%
No	8	89%
TOTAL	9	100%

GRÁFICO N° 1



Fuente: elaboración a partir del cuestionario aplicado a los jueces de Huamanga, fiscales provinciales de Huamanga, y abogados de Defensa Pública de Huamanga.

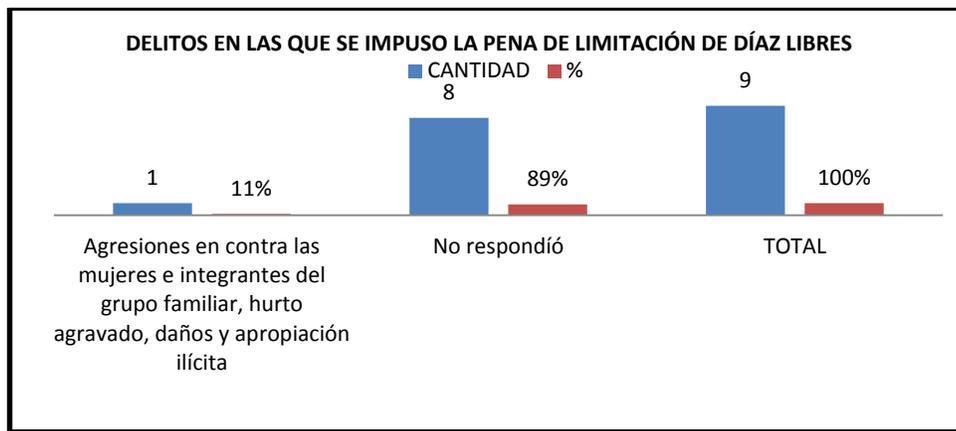
La Tabla y Gráfico N° 1, reflejan el nivel de aplicación de la pena de limitación de días libres por agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar en el periodo 2017 – 2018 en la Provincia de Huamanga, evidenciándose, que el 89% (8 jueces encuestados) señalan que no aplican esta pena, y sólo el 11% (un juez) indica que si aplicó dicha pena; empero no precisa en que delito. En consecuencia este porcentaje refleja la inaplicación de la pena de limitación de días libres en el periodo 2017 – 2018 en la Provincia de Huamanga.

TABLA N° 2

¿En caso de ser afirmativa su respuesta, podría precisar el (los) delito (s) por el que se impuso la pena de limitación de días libres?

RESPUESTAS	CANTIDAD	%
Agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar, hurto agravado, daños y apropiación ilícita	1	11%
No respondió	8	89%
TOTAL	9	100%

GRÁFICO N° 2



Fuente: elaboración a partir del cuestionario aplicado a los jueces de Huamanga, fiscales provinciales de Huamanga, y abogados de Defensa Pública de Huamanga.

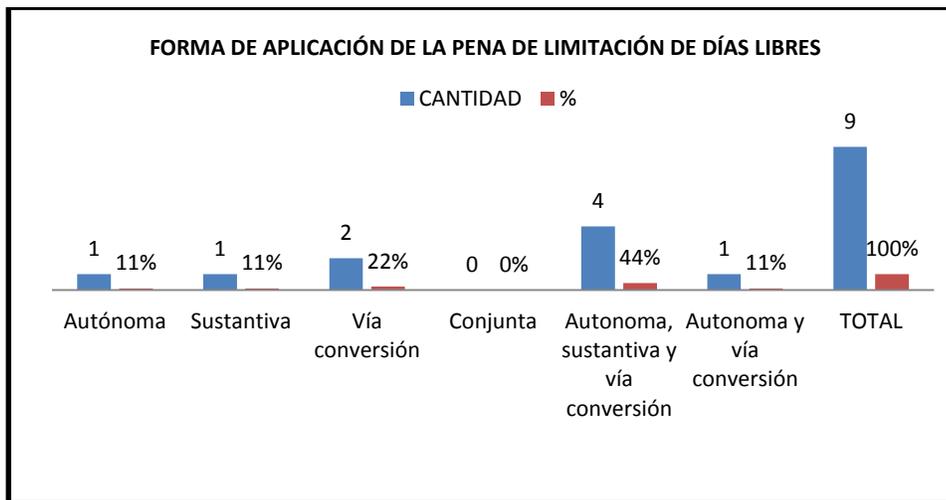
La Tabla y Gráfico N° 2, reflejan el nivel de aplicación de la pena de limitación de días libres por agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar en el periodo 2017 – 2018 en la Provincia de Huamanga, expresándose, que el 89% (8) de los jueces encuestados no respondieron a la interrogante, debido a que no aplicaron en ningún caso dicha pena, y sólo el 11% (un juez) indica que si se aplica dicha pena a los delitos de agresiones en contra las mujeres e integrantes del grupo familiar, hurto agravado, daños y apropiación ilícita, lo cual se contradice con el informe del INPE. Consecuentemente este porcentaje, también evidencia la inaplicación de la pena de limitación de días libres en el periodo 2017 – 2018 en la Provincia de Huamanga.

TABLA N° 3

¿Puede precisar la forma de aplicación de la pena de limitación de días libres, de acuerdo al Código Penal?

RESPUESTAS	CANTIDAD	%
Autónoma	1	11%
Sustantiva	1	11%
Vía conversión	2	22%
Conjunta	0	0%
Autónoma, sustantiva y vía conversión	4	44%
Autónoma y vía conversión	1	11%
TOTAL	9	100%

GRÁFICO N° 3



Fuente: elaboración a partir del cuestionario aplicado a los jueces de Huamanga, fiscales provinciales de Huamanga, y abogados de Defensa Pública de Huamanga.

La Tabla y Gráfico N° 3, evidencian las formas de aplicación de la pena de limitación de días libres por agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar en el periodo 2017 – 2018 en la Provincia de Huamanga, manifestándose, que el 44% (4) de los jueces encuestados mencionan que se puede aplicar en las formas autónoma, sustantiva y vía conversión; el 22% (2) jueces mencionan que se puede aplicar sólo por vía conversión, el 11% (1) juez afirma que se puede aplicar en las formas autónoma y vía conversión, el 11% (1) juez indica que se puede aplicar sólo en forma autónoma, el 11% (1) juez señala que se puede aplicar sólo en forma sustantiva, y ningún juez mencionó que se puede aplicar en forma conjunta. Consecuentemente los porcentajes evidencian el poco conocimiento del juez respecto de las formas de aplicación de la pena de limitación de días libres.

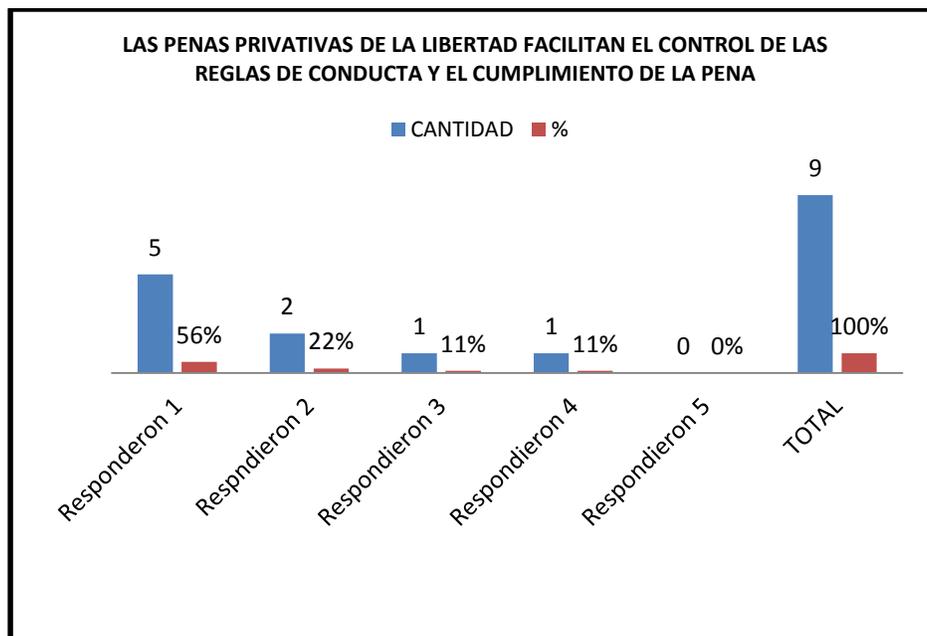
¿DE ACUERDO AL ART. 52° DEL CÓDIGO PENAL, CUÁLES SON LAS RAZONES POR LAS CUALES NO SE APLICA LA PENA DE LIMITACIÓN DE DÍAS LIBRES? MARQUE LAS OPCIONES EN ESCALA DE 1 (EL MÍNIMO) AL 5 (EL MÁXIMO):

TABLA N° 4

1. Las penas privativas de la libertad facilitan el control de las reglas de conducta y el cumplimiento de la pena

RESPUESTAS	CANTIDAD	%
Respondieron 1	5	56%
Respondieron 2	2	22%
Respondieron 3	1	11%
Respondieron 4	1	11%
Respondieron 5	0	0%
TOTAL	9	100%

GRÁFICO N° 4



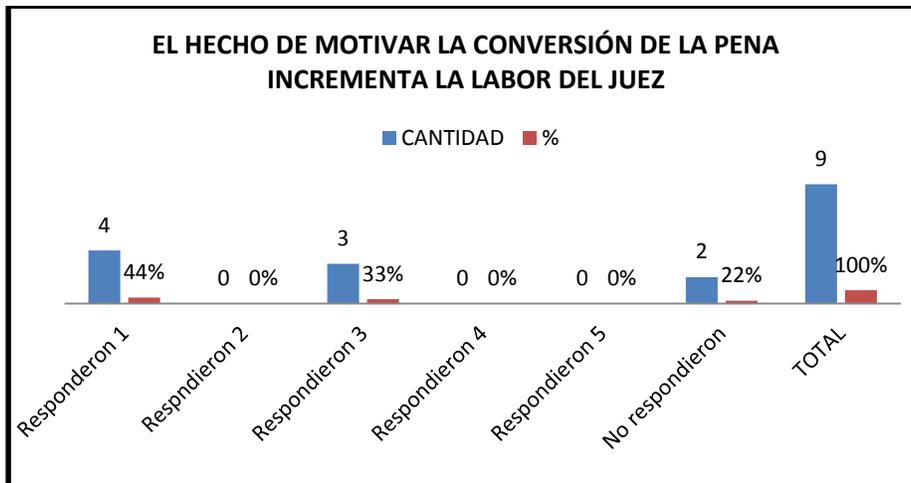
La Tabla y Gráfico N° 4, evidencian la respuesta de los jueces respecto a que las penas privativas de la libertad facilitan el control de las reglas de conducta y el cumplimiento de la pena; explicitándose que el 78% (7) jueces respondieron 1 y 2, lo cual significa que es una razón de baja incidencia para la inaplicación de la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar en la provincia de Huamanga.

TABLA N° 5

**2. El hecho de tener que motivar la conversión de la pena, incrementa la labor del juez;
pues debe fundamentar o motivar la conversión:**

RESPUESTAS	CANTIDAD	%
Respondieron 1	4	44%
Respondieron 2	0	0%
Respondieron 3	3	33%
Respondieron 4	0	0%
Respondieron 5	0	0%
No respondieron	2	22%
TOTAL	9	100%

GRÁFICO N° 5



Fuente: elaboración a partir del cuestionario aplicado a los jueces de Huamanga, fiscales provinciales de Huamanga, y abogados de Defensa Pública de Huamanga.

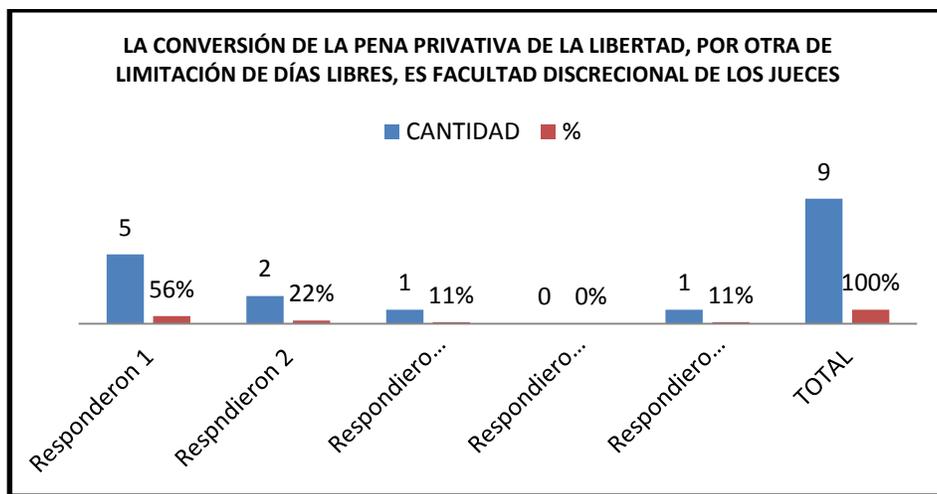
La Tabla y Gráfico N° 5, expresan la respuesta de los jueces respecto a la aplicación de la pena de limitación de días libres, el cual a requerir la motivación o fundamentación por el juez, implica el incremento de la labor del juez; evidenciándose que el 44% (4) jueces respondieron 1, el 33% (3) jueces respondieron 3, y el 22% (2) un jueces no respondieron. Lo cual también evidencia, que es una razón de baja incidencia.

TABLA N° 6

La Conversión de la pena privativa de la libertad, por otra de limitación de días libres, es facultad discrecional de los jueces.

RESPUESTAS	CANTIDAD	%
Respondieron 1	5	56%
Respondieron 2	2	22%
Respondieron 3	1	11%
Respondieron 4	0	0%
Respondieron 5	1	11%
TOTAL	9	100%

GRÁFICO N° 6



Fuente: elaboración a partir del cuestionario aplicado a los jueces de Huamanga, fiscales provinciales de Huamanga, y abogados de Defensa Pública de Huamanga.

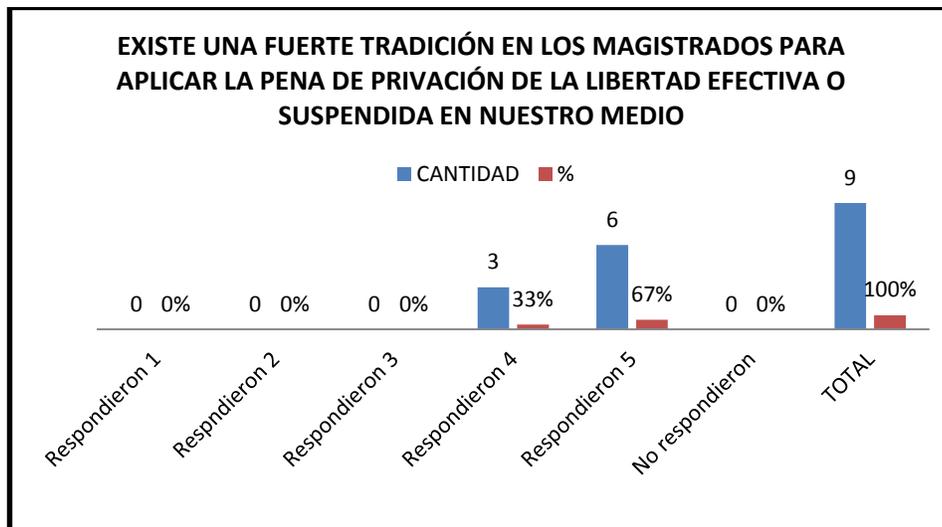
La Tabla y Gráfico N° 6, reflejan la respuesta de los jueces respecto a la aplicación de la pena de limitación de días libres, el cual es facultad discrecional del juez; evidenciándose que el 78% (7) jueces respondieron 1 y 2, lo cual significa que dicha razón es de baja incidencia para la inaplicación de la pena de limitación de días libres en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar.

TABLA N° 7

4. Existe una fuerte tradición en los magistrados para aplicar la pena de privación de la libertad efectiva o suspendida en nuestro medio:

RESPUESTAS	CANTIDAD	%
Respondieron 1	0	0%
Respondieron 2	0	0%
Respondieron 3	0	0%
Respondieron 4	3	33%
Respondieron 5	6	67%
No respondieron	0	0%
TOTAL	9	100%

GRÁFICO N° 7



Fuente: elaboración a partir del cuestionario aplicado a los jueces de Huamanga, fiscales provinciales de Huamanga, y abogados de Defensa Pública de Huamanga.

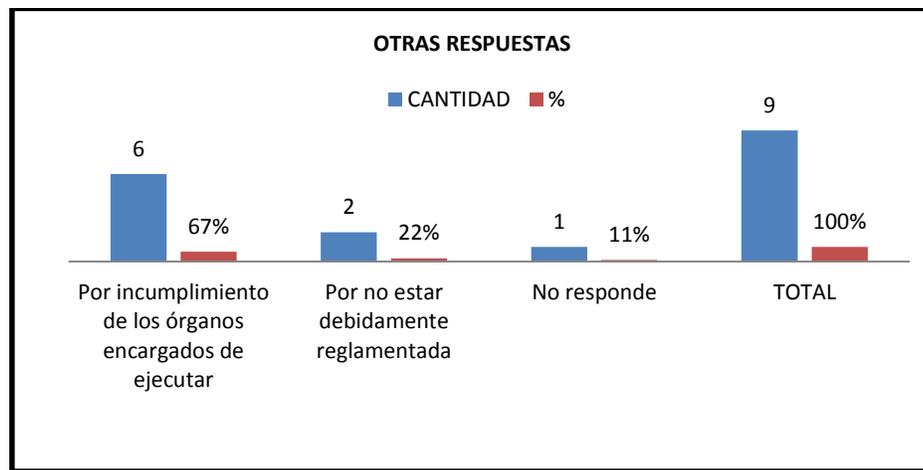
La Tabla y Gráfico N° 7, reflejan la respuesta de los jueces respecto a la existencia de una fuerte tradición en los magistrados para aplicar la pena de privación de la libertad efectiva o suspendida en nuestro medio. En las respuestas se evidencian que el 67% (6) jueces respondieron 5, y el 33% (3) jueces respondieron 4.

TABLA N° 8

Otras respuestas

RESPUESTAS	CANTIDAD	%
Por incumplimiento de los órganos encargados de ejecutar	6	67%
Por no estar debidamente reglamentada	2	22%
No responde	1	11%
TOTAL	9	100%

GRÁFICO N° 8



Fuente: elaboración a partir del cuestionario aplicado a los jueces de Huamanga, fiscales provinciales de Huamanga, y abogados de Defensa Pública de Huamanga.

La **Tabla y Gráfico N° 8**, reflejan otras respuestas de los jueces respecto a las razones de la inaplicación de la pena de limitación de días libres vía conversión. En las respuestas se evidencian que el 67% (6) jueces indican como causa al incumplimiento de los órganos encargados de su ejecución, y el 22% (2) jueces aseveran como razón a la falta de su debida reglamentación y el 11% (1) juez no respondió.

¿CUÁLES SERÍAN LAS ACCIONES NECESARIAS, PARA QUE SE PUEDE APLICAR EN FORMA SOSTENIDA LA PENA DE LIMITACIÓN DE DÍAS LIBRES? MARQUE

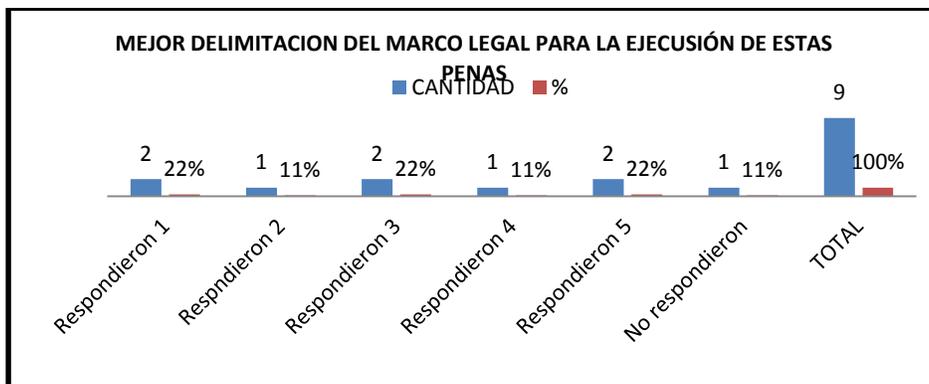
LAS OPCIONES PRESENTADAS CON LA ESCALA 1 AL 5, 1 (EL MÍNIMO) Y 5 (EL MÁXIMO) SEGÚN ORDEN DE IMPORTANCIA.

TABLA N° 9

1. Una mejor delimitación del marco legal para la ejecución de esta clase de penas:

RESPUESTAS	CANTIDAD	%
Respondieron 1	2	22%
Respondieron 2	1	11%
Respondieron 3	2	22%
Respondieron 4	1	11%
Respondieron 5	2	22%
No respondieron	1	11%
TOTAL	9	100%

GRÁFICO N° 9



Fuente: elaboración a partir del cuestionario aplicado a los jueces de Huamanga, fiscales provinciales de Huamanga, y abogados de Defensa Pública de Huamanga.

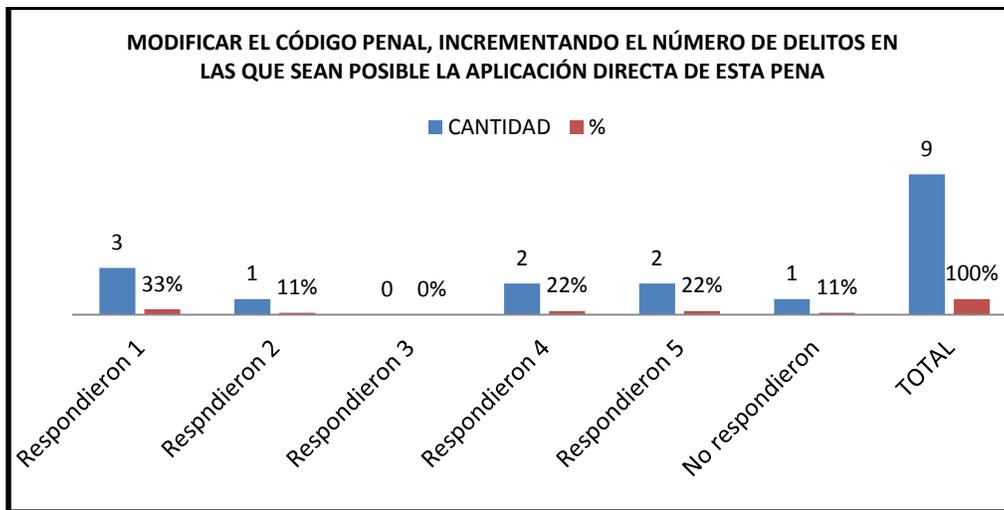
La Tabla y Gráfico N° 9, reflejan la respuesta de los jueces respecto a una mejor delimitación del marco legal para la ejecución de esta clase de penas. En las respuestas se manifiestan explícitamente que el 22% (2) jueces respondieron 1, el 11% (1) juez respondió 2, el 22% (2) jueces respondieron 3, el 11% (1) juez respondió 5 y 11% (1) juez no respondió.

TABLA N° 10

2. Modificar el Código Penal, incrementando el número de delitos en los que sea posible la aplicación directa de la pena de limitación de días libres.

RESPUESTAS	CANTIDAD	%
Respondieron 1	3	33%
Respondieron 2	1	11%
Respondieron 3	0	0%
Respondieron 4	2	22%
Respondieron 5	2	22%
No respondieron	1	11%
TOTAL	9	100%

GRÁFICO N° 10



Fuente: elaboración a partir del cuestionario aplicado a los jueces de Huamanga, fiscales provinciales de Huamanga, y abogados de Defensa Pública de Huamanga.

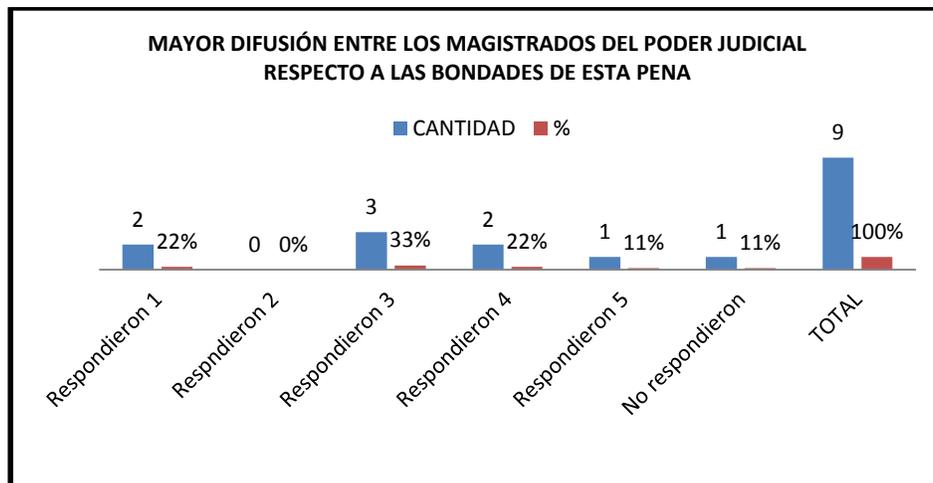
La Tabla y Gráfico N° 10, reflejan la respuesta de los jueces respecto a la necesidad de modificar el Código Penal, incrementando el número de delitos en los que sea posible la aplicación directa de la pena de limitación de días libres. En las respuestas se evidencian explícitamente que el 33% (3) jueces respondieron 1, el 11% (1) juez respondió 2, el 22% (2) jueces respondieron 4, el 22% (2) jueces respondieron 5, y 11% (1) juez no respondió.

TABLA N° 11

3. Realizar una mayor difusión y capacitación entre los magistrados del Poder Judicial respecto a las bondades y alcances de la Pena de limitación de Días Libres

RESPUESTAS	CANTIDAD	%
Respondieron 1	2	22%
Respondieron 2	0	0%
Respondieron 3	3	33%
Respondieron 4	2	22%
Respondieron 5	1	11%
No respondieron	1	11%
TOTAL	9	100%

GRÁFICO N° 11



Fuente: elaboración a partir del cuestionario aplicado a los jueces de Huamanga, fiscales provinciales de Huamanga, y abogados de Defensa Pública de Huamanga.

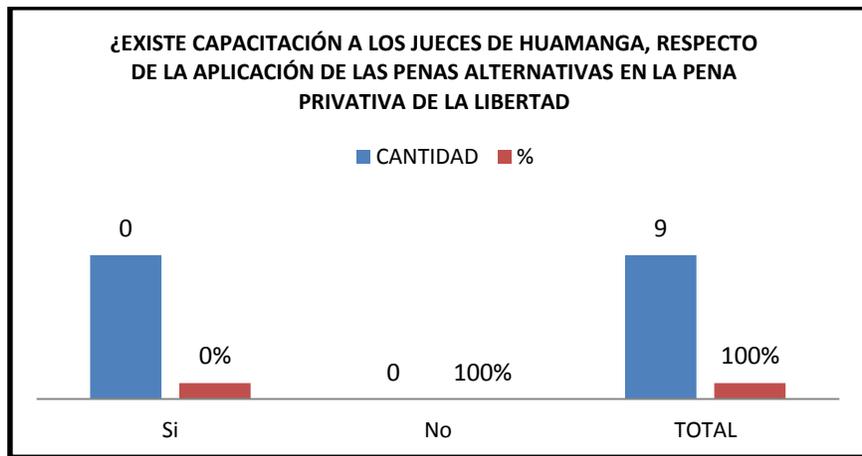
La Tabla y Gráfico N° 11, reflejan la respuesta de los jueces respecto a la mayor difusión y capacitación entre los magistrados del Poder Judicial respecto a las bondades y alcances de la pena de limitación de días libres. En las respuestas se evidencian explícitamente que el 22% (2) jueces respondieron 1, el 33% (3) jueces respondieron 2, el 22% (2) jueces respondieron 4, el 11% (1) juez respondió 5 y 11% (1) juez no respondió.

TABLA N° 12

¿Existe capacitación a los jueces de Huamanga, respecto de la aplicación de las penas alternativas a la pena privativa de libertad?

RESPUESTAS	CANTIDAD	%
Si	0	100%
No	9	0%
TOTAL	9	100%

GRÁFICO N° 12



Fuente: elaboración a partir del cuestionario aplicado a los jueces de Huamanga, fiscales provinciales de Huamanga, y abogados de Defensa Pública de Huamanga.

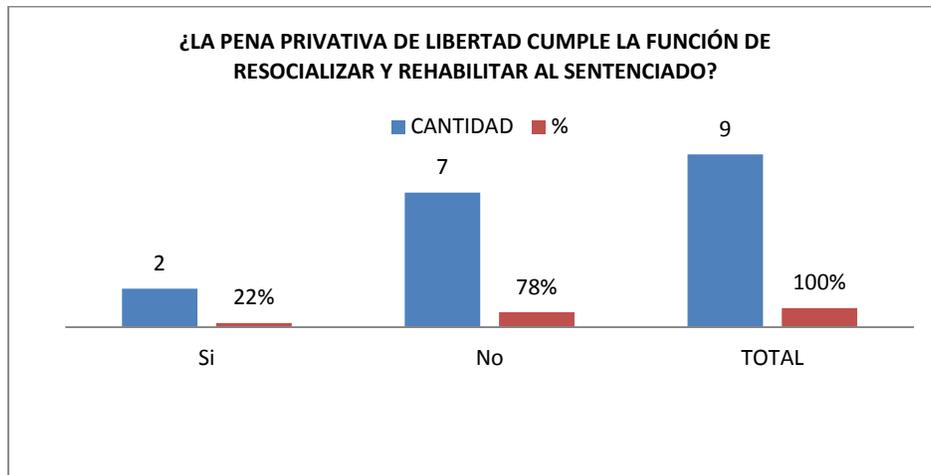
La Tabla y Gráfico N° 12, reflejan la respuesta de los jueces respecto a la existencia de capacitación a los jueces de Huamanga, respecto de la aplicación de las penas alternativas a la pena privativa de libertad, en las que se evidencia explícitamente que el 100% (9) jueces respondieron que no se les capacita.

TABLA N° 13

¿A su criterio la imposición de la pena privativa de la libertad por la comisión de cualquier delito, cumple la función de resocializar y rehabilitar al sentenciado?

RESPUESTAS	CANTIDAD	%
Si	2	22%
No	7	78%
TOTAL	9	100%

GRÁFICO N° 13



Fuente: elaboración a partir del cuestionario aplicado a los jueces de Huamanga, fiscales provinciales de Huamanga, y abogados de Defensa Pública de Huamanga.

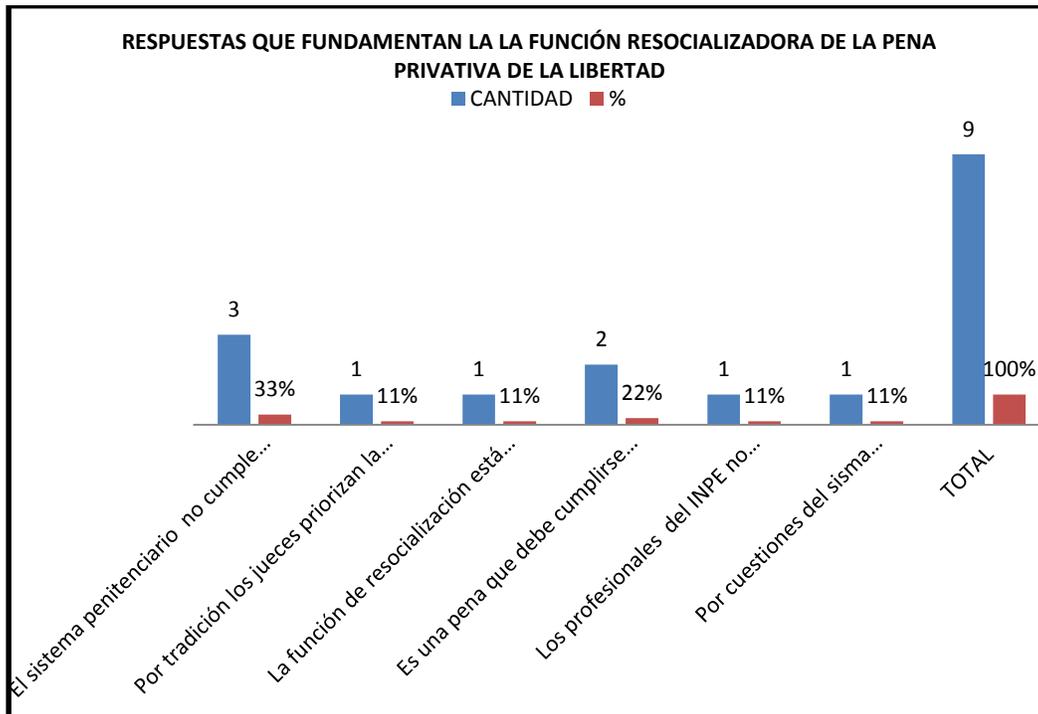
La Tabla y Gráfico N° 13, reflejan la respuesta de los jueces respecto a que si cumple o no la imposición de la pena privativa de la libertad por la comisión de cualquier delito, la función de resocializar y rehabilitar al sentenciado; en las se expresan claramente, que el 78% (7) jueces respondieron que no cumple la función de resocializar y rehabilitar al sentenciado, y sólo 22 (2) jueces manifiestan que si cumple con dicha función.

TABLA N° 14

Respuestas que fundamentan la imposición de la pena privativa de la libertad por la comisión de cualquier delito, cumple la función de resocializar y rehabilitar al sentenciado.

RESPUESTAS	CANTIDAD	%
El sistema penitenciario no cumple su función de resocializador y rehabilitador por no contar con un verdadero programa	3	33%
Por tradición los jueces priorizan la punición de los delitos sin buscar otras alternativas que resocialicen al reo.	1	11%
La función de resocialización está ligado a la punición ejemplarizadora y en público del delito	1	11%
Es una pena que debe cumplirse mediante labores o programas de resocialización	2	22%
Los profesionales del INPE no cumplen su función resocializadora de los condenados	1	11%
Por cuestiones del sistema penitenciario no se cumple	1	11%
TOTAL	9	100%

GRÁFICO N° 14



Fuente: elaboración a partir del cuestionario aplicado a los jueces de Huamanga, fiscales provinciales de Huamanga, y abogados de Defensa Pública de Huamanga.

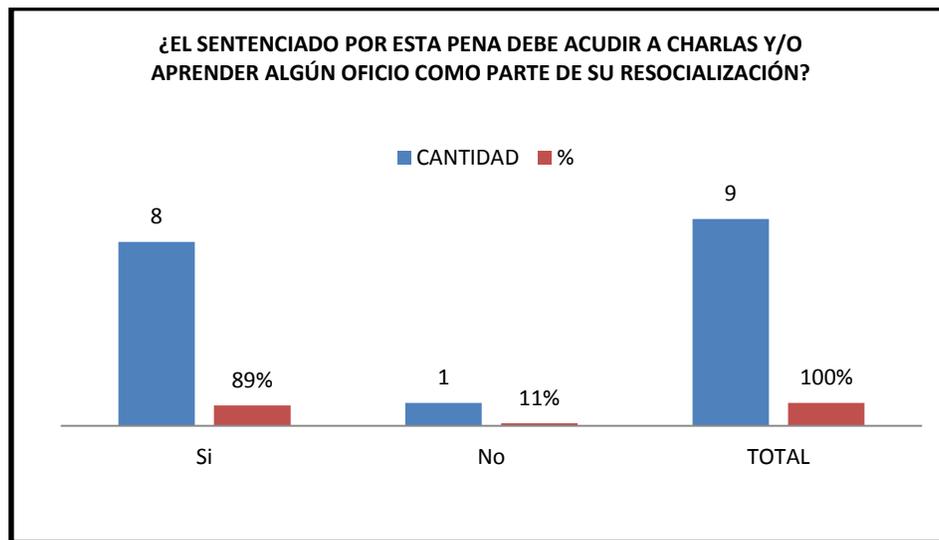
La Tabla y Gráfico N° 14, reflejan la respuesta de los jueces que fundamentan la función resocializadora y rehabilitadora de la imposición de la pena privativa de la libertad por la comisión de cualquier delito. En las respuestas se evidencian explícitamente que el 33% (3) jueces consideran que el sistema penitenciario no cumple su función de resocializador y rehabilitador por no contar con un verdadero programa; el 22% (2) jueces mencionan que es una pena que debe cumplirse mediante labores o programas de resocialización; el 11% (1) juez señala que por tradición los jueces priorizan la punición de los delitos sin buscar otras alternativas que resocialicen al reo; el 11% (1) juez considera que los profesionales del INPE no cumplen su función resocializadora de los condenados; el 11% (1) juez manifiesta que la función de resocialización está ligado a la punición ejemplarizadora y en público del condenado; el 11% (1) juez señala que es una pena que debe cumplirse mediante labores o programas de resocialización; y 11% (1) juez menciona que por cuestiones del sistema penitenciario no se cumple.

TABLA N° 15

¿A su criterio, la pena de limitación de días libres, donde el sentenciado debe acudir a un centro asistencial, para recibir charlas de profesionales, y/o aprender un oficio, cumple la función de resocializar y rehabilitar al sentenciado?

RESPUESTAS	CANTIDAD	%
Si	8	89%
No	1	11%
TOTAL	9	100%

GRÁFICO N° 15



Fuente: elaboración a partir del cuestionario aplicado a los jueces de Huamanga, fiscales provinciales de Huamanga, y abogados de Defensa Pública de Huamanga.

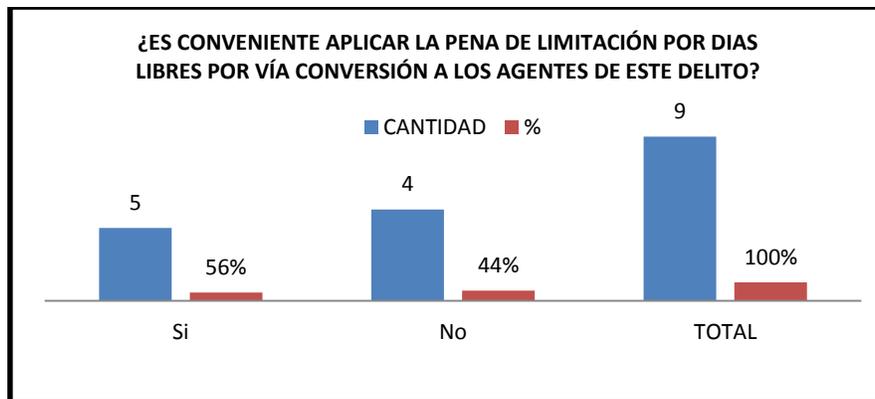
La Tabla y Gráfico N° 15, reflejan la respuesta de los jueces respecto a que la pena de limitación de días libres cumple con la función de resocializar y rehabilitar al sentenciado; lo cual se evidencia cuando el 89% (8) jueces señalan que si cumple la función de resocializar y rehabilitar al sentenciado, mientras que un 11% (1) juez indica que dicha pena no cumple con la función de resocializar y rehabilitar al sentenciado.

TABLA N° 16

¿Dado la incidencia y reincidencia de los agentes del delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, a fin de evitar la reincidencia, sería conveniente aplicar la pena de limitación de días libres vía conversión a los agentes de este delito?

RESPUESTAS	CANTIDAD	%
Si	5	56%
No	4	44%
TOTAL	9	100%

GRÁFICO N° 16



Fuente: elaboración a partir del cuestionario aplicado a los jueces de Huamanga, fiscales provinciales de Huamanga, y abogados de Defensa Pública de Huamanga.

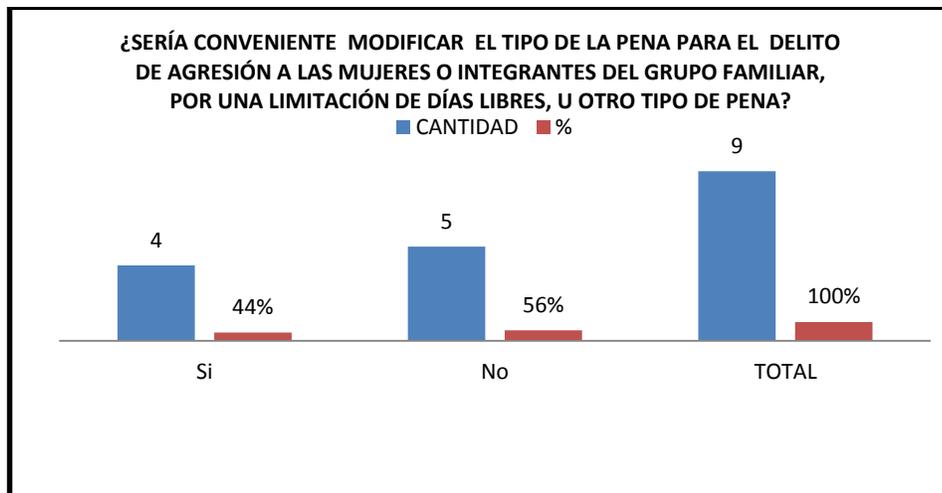
La Tabla y Gráfico N° 16, reflejan la respuesta de los jueces respecto a la conveniencia o no de la aplicación de la pena de limitación de días libres a los agentes del delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar a fin de evitar su incidencia y reincidencia; evidenciándose que el 56% (5) jueces señalan que si deben aplicarse dicha pena; en cambio un 44% (4) jueces expresan que no debe aplicarse la referida pena.

TABLA N° 17

¿Estando a sus respuestas anteriores, sería conveniente modificar el tipo de la pena para el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, por una limitación de días libres, u otro tipo de pena?

RESPUESTAS	CANTIDAD	%
Si	4	44%
No	5	56%
TOTAL	9	100%

GRÁFICO N° 17



Fuente: elaboración a partir del cuestionario aplicado a los jueces de Huamanga, fiscales provinciales de Huamanga, y abogados de Defensa Pública de Huamanga.

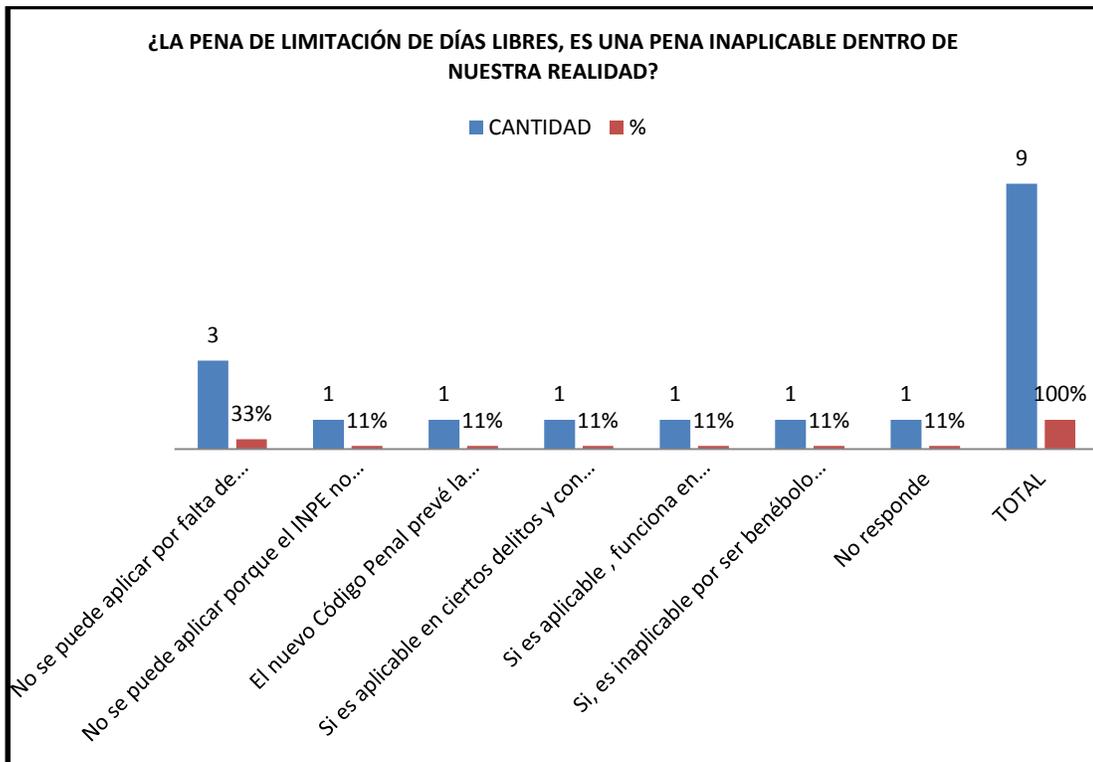
La Tabla y Gráfico N° 17, reflejan la respuesta de los jueces respecto a la conveniencia o no de modificar la pena de limitación de días libres a los agentes del delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar; evidenciándose que el 44% (4) jueces señalan que si debe modificarse dicha pena; en cambio un 56% (5) jueces expresan que no debe modificarse la referida pena.

TABLA N° 18

¿A su criterio la pena de limitación de días libres, es una pena inaplicable dentro de nuestra realidad?

RESPUESTAS	CANTIDAD	%
No se puede aplicar por falta de decisión política, reglamentación y obligatoriedad del juez penal, no debe ser opcional	3	33%
No se puede aplicar porque el INPE no dispone de centros de aplicación de esta pena	1	11%
El nuevo Código Penal prevé la conversión y criterios de la judicatura en casos de delitos primarios	1	11%
Si es aplicable en ciertos delitos y con programas de reinserción social	1	11%
Si es aplicable , funciona en sociedades modernas, cabe revisar su aplicación	1	11%
Sí, es inaplicable por ser benévolo para el sentenciado en esta pena.	1	11%
No responde	1	11%
TOTAL	9	100%

GRÁFICO N° 18



Fuente: elaboración a partir del cuestionario aplicado a los jueces de Huamanga, fiscales provinciales de Huamanga, y abogados de Defensa Pública de Huamanga.

La Tabla y Gráfico N° 18, reflejan la respuesta de los jueces que indican la aplicabilidad o inaplicabilidad de la pena de limitación de días libres dentro de nuestra realidad. En las respuestas se evidencian explícitamente que el 66% (6) jueces consideran que si es una pena aplicable dentro de nuestra realidad; empero, para ello se requiere algunos cambios como: Decisión política, reglamentación y obligatoriedad del juez penal, ya que no debe ser facultativo, implementación de locales adecuados por el INPE; sólo para reos primarios; para ciertos delitos y acompañado de programas de reinserción social. Mientras el 22% (2) jueces indican que no es aplicable dentro de nuestra realidad por las siguientes razones: es una pena concebida para sociedades más moderna y debe revisarse su aplicación; que no cumple la función retributiva de la pena. Y el 11% (1) juez no responde.

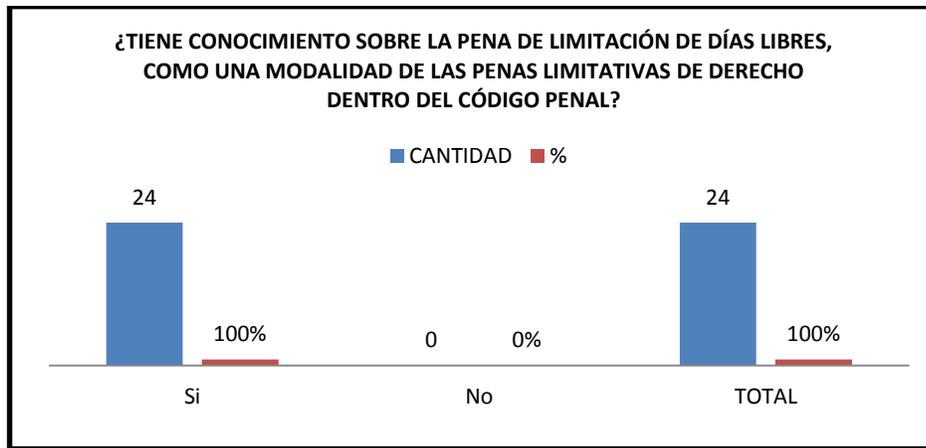
3.1.2. Resultados de encuesta aplicada a los fiscales de la provincial de Huamanga

TABLA N° 19

¿Tiene conocimiento sobre la pena de limitación de días libres, como una modalidad de las penas limitativas de derecho dentro del Código Penal?

RESPUESTAS	CANTIDAD	%
Si	24	100%
No	0	0%
TOTAL	24	100%

GRÁFICO N° 19



Fuente: elaboración a partir del cuestionario aplicado a los jueces de Huamanga, fiscales provinciales de Huamanga, y abogados de Defensa Pública de Huamanga.

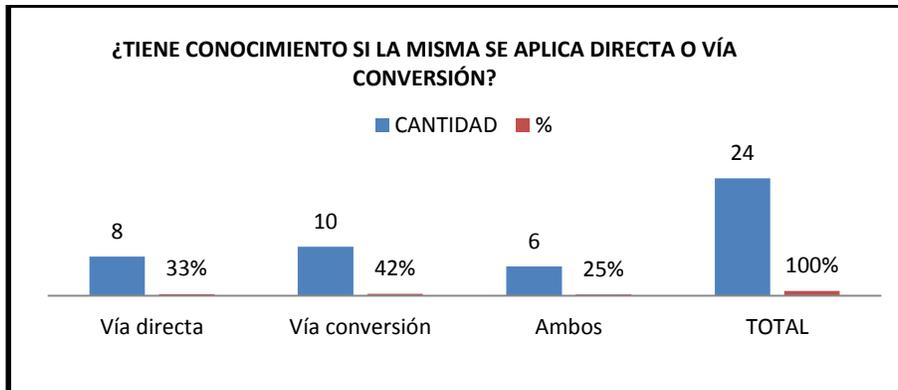
La Tabla y Gráfico N° 19, reflejan la respuesta de los fiscales respecto de su conocimiento sobre la pena de limitación de días libres, como una modalidad de las penas limitativas de derecho dentro del Código Penal; evidenciándose que el 100% (24) fiscales afirman conocer de la regulación de la pena indicada dentro del Código Penal.

TABLA N° 20

¿Tiene conocimiento si la misma se aplica en forma directa o vía conversión?

RESPUESTAS	CANTIDAD	%
Vía directa	8	33%
Vía conversión	10	42%
Ambos	6	25%
TOTAL	24	100%

GRÁFICO N° 20



Fuente: elaboración a partir del cuestionario aplicado a los jueces de Huamanga, fiscales provinciales de Huamanga, y abogados de Defensa Pública de Huamanga

La Tabla y Gráfico N° 20, evidencian la respuesta de los fiscales respecto de su conocimiento de si la pena de limitación de días libres se aplica por vía directa (33%, 8 fiscales), vía conversión (42%, 10 fiscales) y por ambas vías (25%, 6 fiscales). Las mencionadas cifras indican que el 75% (18 fiscales) conocen parciamente las formas de aplicación de la pena de limitación de días libres; mientras que el 25% (6 fiscales) conocen las formas de su aplicación.

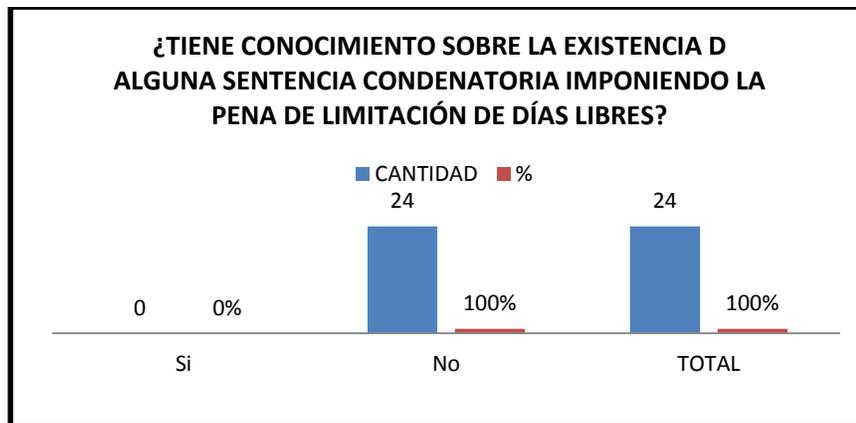
TABLA N° 21

¿Tiene conocimiento sobre la existencia de alguna sentencia condenatoria imponiendo la Pena de Limitación de Días Libres?

RESPUESTAS	CANTIDAD	%
Si	0	0%
No	24	100%
TOTAL	24	100%

Fuente: elaboración a partir del cuestionario aplicado a los jueces de Huamanga, fiscales provinciales de Huamanga, y abogados de Defensa Pública de

GRÁFICO N° 21



Fuente: elaboración a partir del cuestionario aplicado a los jueces de Huamanga, fiscales provinciales de Huamanga, y abogados de Defensa Pública de Huamanga.

La Tabla y Gráfico N° 21, reflejan la respuesta de los fiscales respecto de su conocimiento sobre la existencia de alguna sentencia condenatoria imponiendo la pena de limitación de días libres; evidenciándose que el 100% (24) fiscales desconoce la existencia de alguna sentencia aplicando la pena de limitación de días libres. Esta respuesta corrobora la hipótesis principal de la investigación.

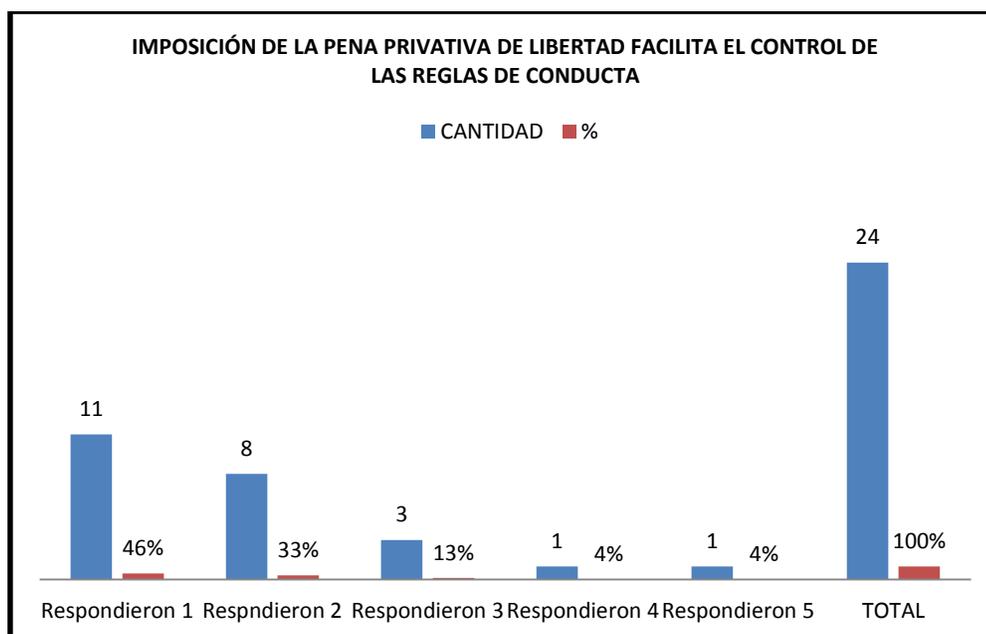
¿DE ACUERDO A SU EXPERIENCIA PROFESIONAL, PODRÍA PRECISAR, LAS RAZONES Y MOTIVOS POR LAS CUÁLES LOS JUECES PENALES DE HUAMANGA NO APLICAN DICHA PENA? (MARQUE DE 1 AL 5 DE ACURDO A LA INCIDENCIA DE LA RESPUESTA)

TABLA N° 22

La imposición de la pena privativa de libertad facilita el control de las reglas de conducta.

RESPUESTAS	CANTIDAD	%
Respondieron 1	11	46%
Respondieron 2	8	33%
Respondieron 3	3	13%
Respondieron 4	1	4%
Respondieron 5	1	4%
TOTAL	24	100%

GRÁFICO N° 22



Fuente: elaboración a partir del cuestionario aplicado a los jueces de Huamanga, fiscales provinciales de Huamanga y abogados de Defensa Pública de Huamanga.

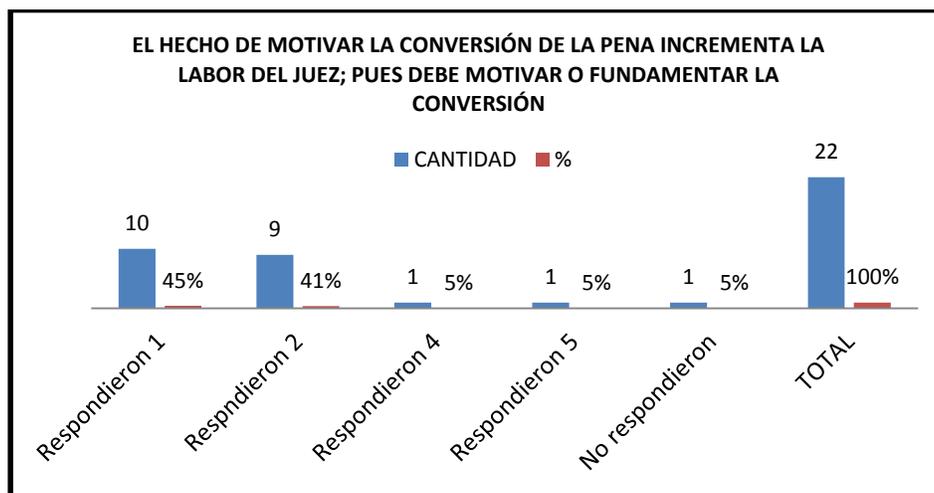
La **Tabla y Gráfico N° 22**, el 79% (19) fiscales respondieron 1 y 2, lo cual significa que la imposición de las penas privativas de la libertad para facilitar el control de las reglas de conducta y el cumplimiento de la pena, es una razón de baja incidencia para inaplicación de la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar.

TABLA N° 23

1. El hecho de tener que motivar la conversión de la pena incrementa la labor del Juez; pues debe motivar o fundamentar la conversión.

RESPUESTAS	CANTIDAD	%
Respondieron 1	10	42%
Respondieron 2	9	38%
Respondieron 3	2	8%
Respondieron 4	1	4%
Respondieron 5	1	4%
No respondieron	1	4%
TOTAL	24	100%

GRÁFICO N° 23



Fuente: elaboración a partir del cuestionario aplicado a los jueces de Huamanga, fiscales provinciales de Huamanga, y abogados de Defensa Pública de Huamanga.

La **Tabla y Gráfico N° 23**, reflejan la respuesta de los fiscales respecto a la necesidad de motivar la conversión de la pena que incrementa la labor del Juez, ya que debe motivar o fundamentar la

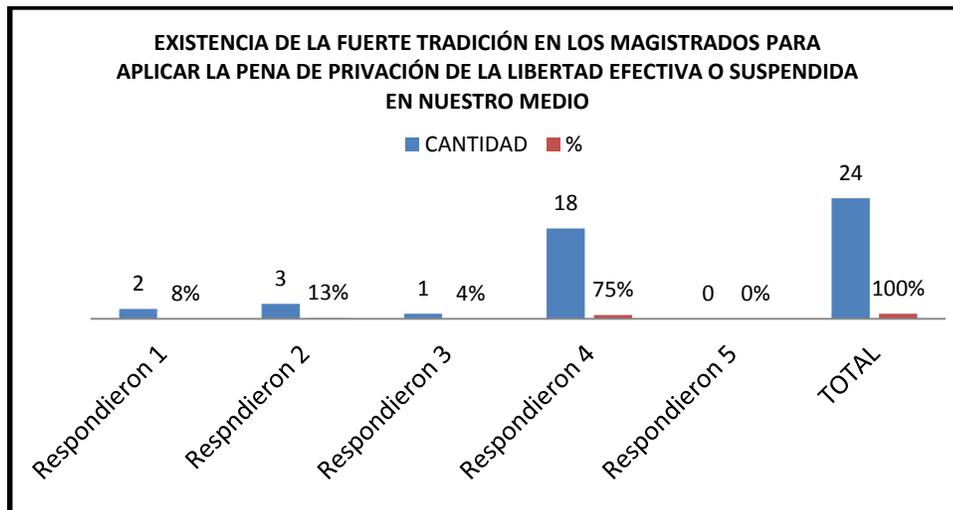
conversión. En las respuestas se evidencian explícitamente que el 80% (19) fiscales respondieron 1 y 2, lo cual significa que el hecho de motivar la conversión de la pena es una razón de baja incidencia para la inaplicación de la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar en la provincia de Huamanga.

TABLA N° 24

Existencia de la fuerte tradición en los magistrados para aplicar la pena de privación de la libertad efectiva o suspendida en nuestro medio

RESPUESTAS	CANTIDAD	%
Respondieron 1	2	8%
Respondieron 2	3	13%
Respondieron 3	1	4%
Respondieron 4	18	75%
Respondieron 5	0	0%
TOTAL	24	100%

GRÁFICO N° 24



Fuente: elaboración a partir del cuestionario aplicado a los jueces de Huamanga, fiscales provinciales de Huamanga y abogados de Defensa Pública de Huamanga.

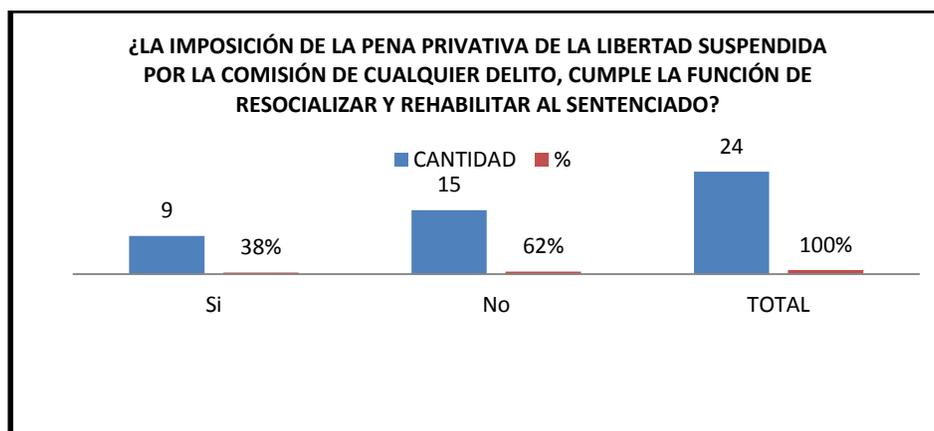
La **Tabla y Gráfico N° 24**, reflejan la respuesta de los fiscales respecto de la existencia de la fuerte tradición en los magistrados para aplicar la pena de privación de la libertad efectiva o suspendida en nuestro medio. En las respuestas se evidencian explícitamente que el 75% (18) fiscales respondieron 4, lo cual significa que la aplicación de la pena privativa de la libertad como tradición en los magistrados de la provincia de Huamanga, es una razón de alta incidencia para la inaplicación de la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar en la provincia de Huamanga.

TABLA N° 25

¿A su criterio, la imposición de la pena privativa de la libertad suspendida por la comisión de cualquier delito, cumple la función de resocializar y rehabilitar al sentenciado?

RESPUESTAS	CANTIDAD	%
Si	9	38%
No	15	62%
TOTAL	24	100%

GRÁFICO N° 25



Fuente: elaboración a partir del cuestionario aplicado a los jueces de Huamanga, fiscales provinciales de Huamanga, y abogados de Defensa Pública de Huamanga.

La **Tabla y Gráfico N° 25**, reflejan la respuesta de los fiscales respecto de si la imposición de la pena privativa de la libertad suspendida por la comisión de cualquier delito, cumple o no la función

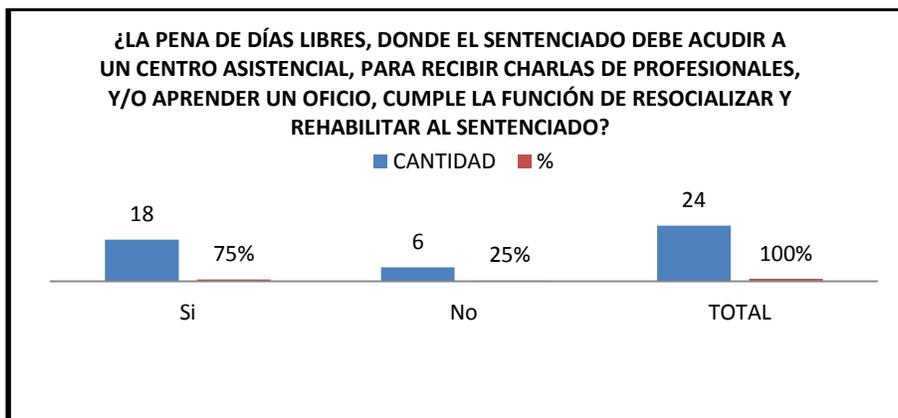
de resocializar y rehabilitar al sentenciado; evidenciándose que el 62% (15) fiscales refieren que la pena privativa de la libertad suspendida por cualquier delito, no cumple la función resocializadora y rehabilitadora de la pena. Mientras el 38% (9) fiscales afirman que si cumple la función resocializadora y rehabilitadora.

TABLA N° 26

¿A su criterio, la pena de días libres, donde el sentenciado debe acudir a un centro asistencial, para recibir charlas de profesionales, y/o aprender un oficio, cumple la función de resocializar y rehabilitar al sentenciado?

RESPUESTAS	CANTIDAD	%
Si	18	75%
No	6	25%
TOTAL	24	100%

GRÁFICO N° 26



Fuente: elaboración a partir del cuestionario aplicado a los jueces de Huamanga, fiscales provinciales de Huamanga, y abogados de Defensa Pública de Huamanga.

La Tabla y Gráfico N° 26, reflejan la respuesta de los fiscales respecto de si la pena de días libres, donde el sentenciado debe acudir a un centro asistencial, para recibir charlas de profesionales y/o

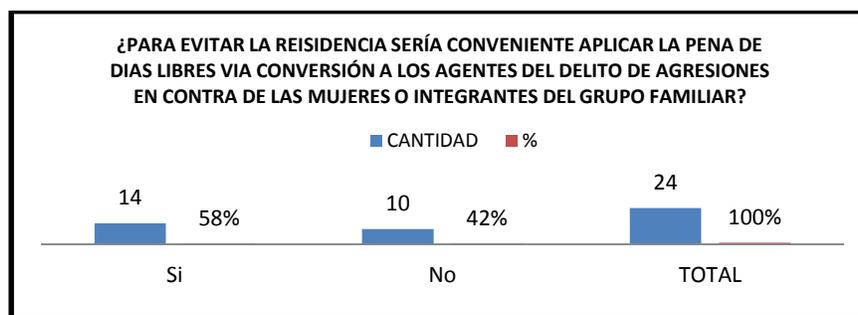
aprender un oficio, cumple o no la función de resocializar y rehabilitar al sentenciado; explicitándose que el 75% (18) fiscales señalan que si cumple la función resocializadora y rehabilitadora de la pena. Mientras el 25% (6) fiscales afirman que no cumple la función resocializadora y rehabilitadora. Lo cual corrobora las respuestas brindadas por los jueces con respecto a una interrogante similar.

TABLA N° 27

¿Dado la incidencia y reincidencia de los agentes de los delitos de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, y teniendo en cuenta que la pena en su mayoría de los casos, es pena privativa de la libertad; a fin, de evitar la reincidencia, sería conveniente aplicar la pena de limitación de días libres vía conversión a los agentes de estos delitos?

RESPUESTAS	CANTIDAD	%
Si	14	58%
No	10	42%
TOTAL	24	100%

GRÁFICO N° 27



Fuente: elaboración a partir del cuestionario aplicado a los jueces de Huamanga, fiscales provinciales de Huamanga, y abogados de Defensa Pública de Huamanga.

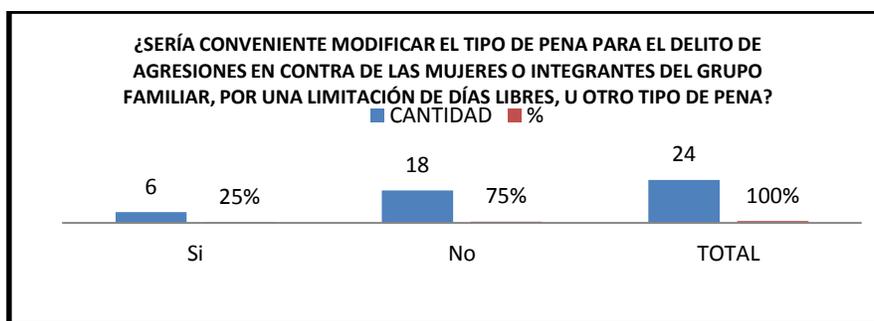
La **Tabla y Gráfico N° 27**, reflejan la respuesta de los fiscales respecto a la conveniencia o inconveniencia de aplicar la pena de limitación de días libres para evitar la reincidencia en los agentes del delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar; explicitándose que el 58% (14) fiscales expresan que si es conveniente aplicar dicha pena. Mientras el 42% (10) fiscales afirman que no es conveniente aplicar la referida pena. De lo cual se deduce que los criterios de los fiscales se encuentran divididos.

TABLA N° 28

¿Estando a sus respuestas anteriores, sería conveniente modificar el tipo de pena para el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, por una de limitación de días libres, u otro tipo de pena?

RESPUESTAS	CANTIDAD	%
Si	6	25%
No	18	75%
TOTAL	24	100%

GRÁFICO N° 28



Fuente: elaboración a partir del cuestionario aplicado a los jueces de Huamanga, fiscales provinciales de Huamanga, y abogados de Defensa Pública de Huamanga.

La **Tabla y Gráfico N° 28**, reflejan la respuesta de los fiscales respecto a la conveniencia o inconveniencia de modificar el tipo de pena para el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, por una de limitación de días libres, u otro tipo de pena;

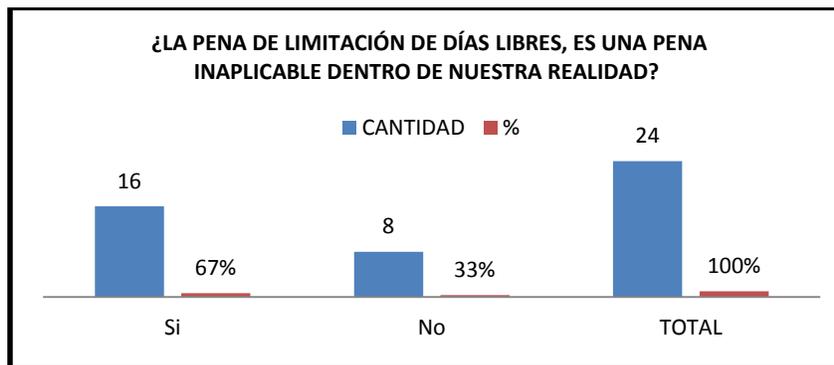
explicitándose que el 75% (18) fiscales expresan que no es conveniente modificar dicha pena. Mientras el 25% (6) fiscales afirman que si es conveniente aplicar la referida pena.

TABLA N° 29

¿A su criterio la pena de limitación de días libres, es una pena inaplicable dentro de nuestra realidad?

RESPUESTAS	CANTIDAD	%
Si	16	67%
No	8	33%
TOTAL	24	100%

GRÁFICO N° 29



Fuente: elaboración a partir del cuestionario aplicado a los jueces de Huamanga, fiscales provinciales de Huamanga, y abogados de Defensa Pública de Huamanga.

La Tabla y Gráfico N° 29, reflejan la respuesta de los fiscales respecto de la aplicabilidad o inaplicabilidad de la pena de limitación de días libres dentro de nuestra realidad; evidenciándose que el 67% (16) fiscales afirman que si es aplicable en nuestra realidad la pena de limitación de días libres con algunas precisiones y mejoras, y 33% (8) fiscales

aseveran que no es aplicable dicha pena dentro de nuestra realidad, por presentarse pocos casos en la práctica judicial.

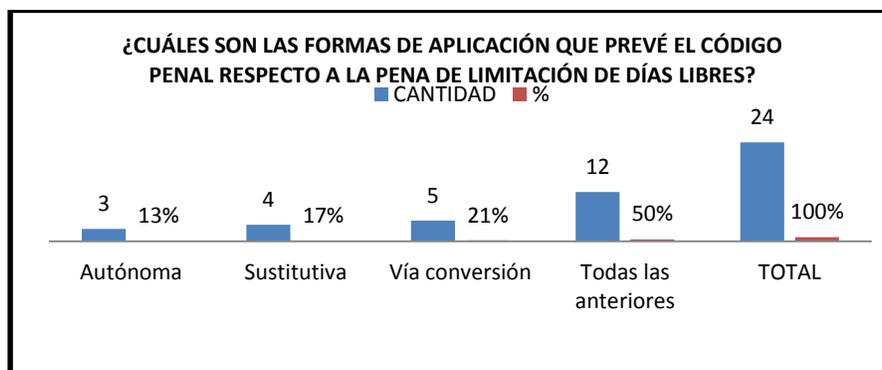
3.1.3. Resultados de encuesta aplicada a los abogados de la Defensa Pública de la provincial de Huamanga

TABLA N° 30

¿Cuáles son las formas de aplicación que prevé el Código Penal respecto a la Pena de Limitación de Días Libres?

RESPUESTAS	CANTIDAD	%
Autónoma	3	13%
Sustitutiva	4	17%
Vía conversión	5	21%
Todas las anteriores	12	50%
TOTAL	24	100%

GRÁFICO N° 30



Fuente: elaboración a partir del cuestionario aplicado a los jueces de Huamanga, fiscales provinciales de Huamanga, y abogados de Defensa Pública de Huamanga.

La Tabla y Gráfico N° 30, reflejan la respuesta de los abogados de la Defensa Pública respecto a las formas de aplicación que prevé el Código Penal respecto a la pena de limitación de días libres; evidenciándose que el 13% (3) abogados afirman que la forma de aplicación de la pena de limitación de días libres es la forma autónoma; el 17% (4) abogados mencionan que es forma

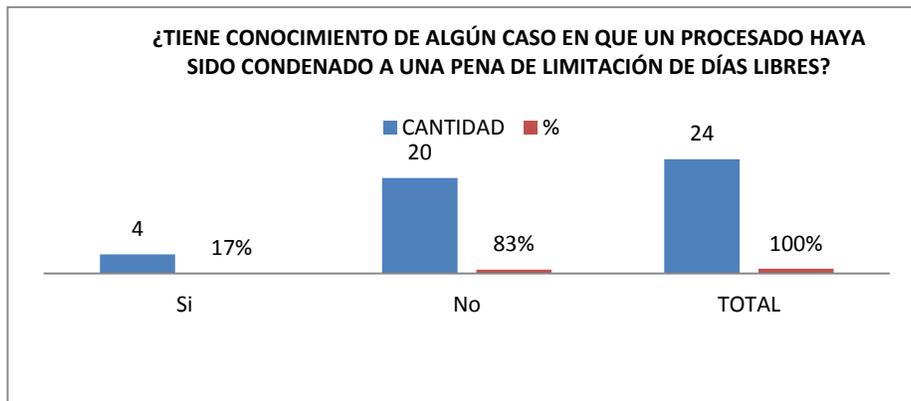
sustitutiva; el 21% (5) abogados señalan que es por vía conversión; el 50% (12) abogados manifiestan que son todas las anteriores.

TABLA N° 31

¿Tiene conocimiento de algún caso en que un procesado haya sido condenado a una pena de limitación de días libres?

RESPUESTAS	CANTIDAD	%
Si	4	17%
No	20	83%
TOTAL	24	100%

GRÁFICO N° 31



Fuente: elaboración a partir del cuestionario aplicado a los jueces de Huamanga, fiscales provinciales de Huamanga, y abogados de Defensa Pública de Huamanga.

La Tabla y Gráfico N° 31, reflejan la respuesta de los abogados de la Defensa Pública respecto de si tienen conocimiento de algún caso donde se haya impuesto la pena limitación de días libres; evidenciándose que el 83% (20) abogados afirman que desconocen al respecto y el 17% (4)

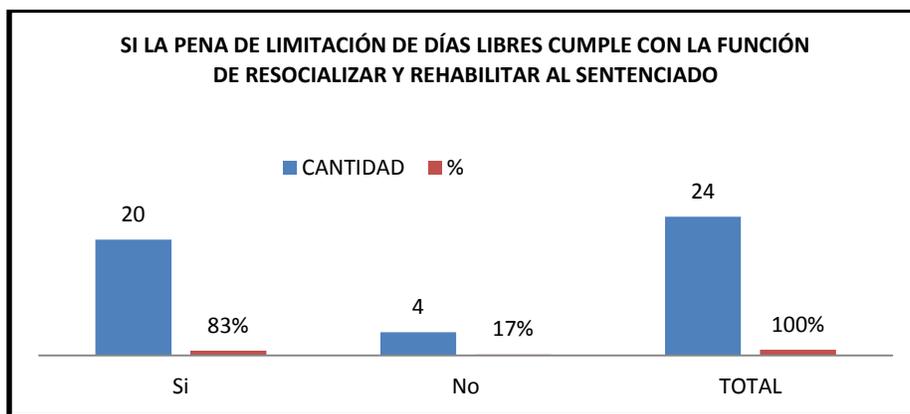
abogados mencionan que si conocen de algún caso; pero, sin precisar el delito. Respuesta que sustenta la hipótesis principal del presente trabajo.

TABLA N° 32

Si la pena de limitación de días libres cumple con la función de resocializar y rehabilitar al sentenciado

RESPUESTAS	CANTIDAD	%
Si	20	83%
No	4	17%
TOTAL	24	100%

GRÁFICO N° 32



Fuente: elaboración a partir del cuestionario aplicado a los jueces de Huamanga, fiscales provinciales de Huamanga, y abogados de Defensa Pública de Huamanga.

La Tabla y Gráfico N° 32, reflejan la respuesta de los abogados de la Defensa Pública respecto de si cumple la pena de limitación de días libres con la función de resocializar y rehabilitar al sentenciado; evidenciándose que el 83% (20) abogados afirman que si cumple la pena de limitación de días libres con la función de resocializar y rehabilitar al sentenciado, y el 17% (4) abogados

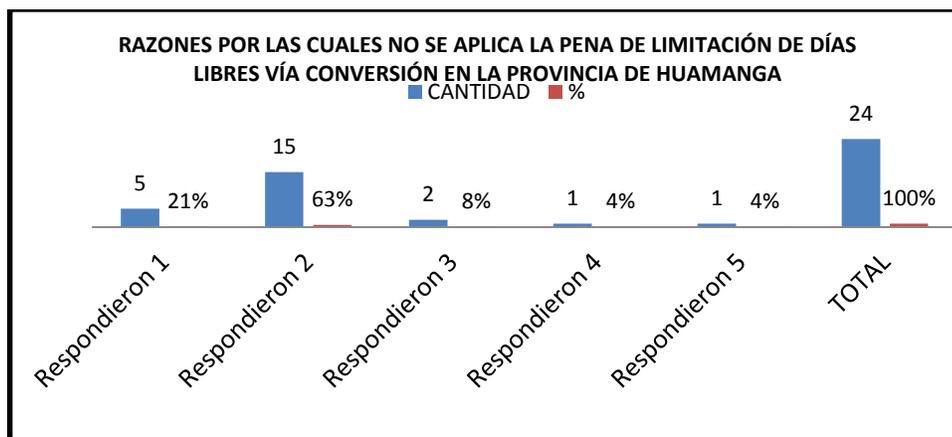
señalan que no cumple con dicha función. Lo cual corrobora las respuestas brindadas por los magistrados del poder judicial y del ministerio público.

TABLA N° 33

Razones por las cuales no se aplica la pena de limitación de días libres vía conversión en la provincia de Huamanga.

RESPUESTAS	CANTIDAD	%
Respondieron 1	5	21%
Respondieron 2	15	63%
Respondieron 3	2	8%
Respondieron 4	1	4%
Respondieron 5	1	4%
TOTAL	24	100%

GRÁFICO N° 33



Fuente: elaboración a partir del cuestionario aplicado a los jueces de Huamanga, fiscales provinciales de Huamanga, y abogados de Defensa Pública de Huamanga.

La Tabla y Gráfico N° 33, reflejan la respuesta de los abogados de la Defensa Pública respecto a las razones por las cuales no se aplica la pena de limitación de días libres vía conversión en la provincia de Huamanga. En las respuestas se evidencian explícitamente que el 63% (15) abogados respondieron que es una facultad discrecional de los jueces la conversión de las penas, dándole un valor de 2, lo cual significa que es una razón de baja incidencia para la inaplicación de la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o

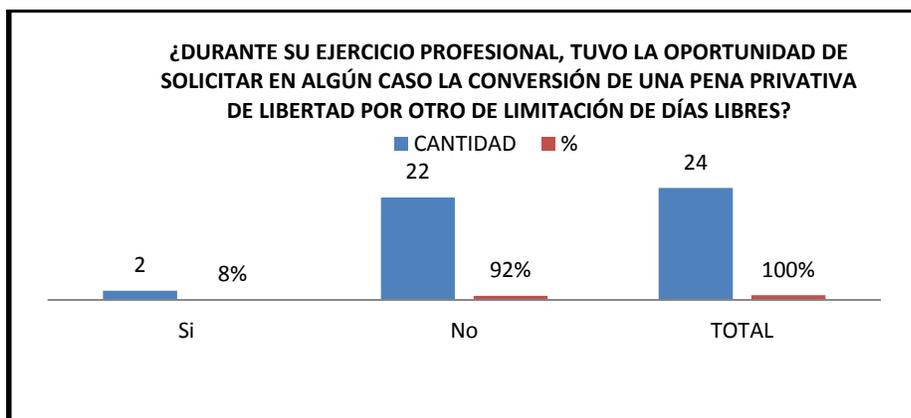
integrantes del grupo familiar en la provincia de Huamanga. Respuesta que corrobora las conclusiones a las cuales se ha arribado en el presente trabajo.

TABLA N° 34

¿Durante su ejercicio profesional, tuvo la oportunidad de solicitar en algún caso la conversión de una pena privativa de libertad por otro de limitación de días libres?

RESPUESTAS	CANTIDAD	%
Si	2	8%
No	22	92%
TOTAL	24	100%

GRÁFICO N° 34



Fuente: elaboración a partir del cuestionario aplicado a los jueces de Huamanga, fiscales provinciales de Huamanga, y abogados de Defensa Pública de Huamanga.

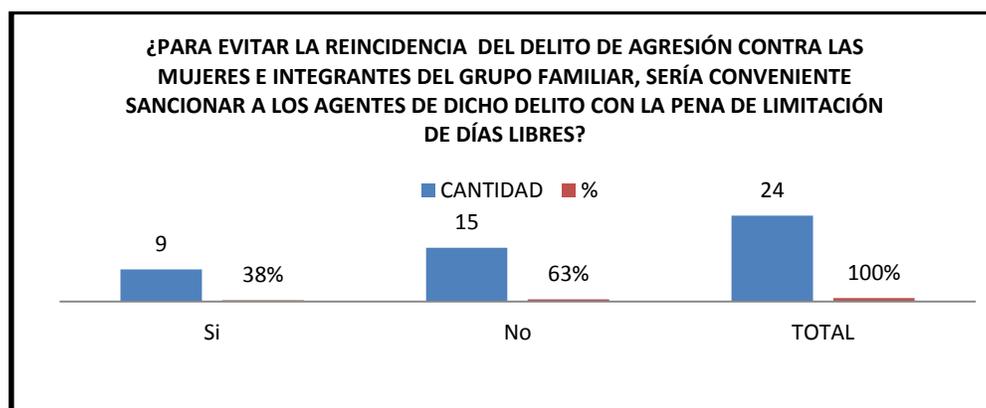
La Tabla y Gráfico N° 34, reflejan la respuesta de los abogados de la Defensa Pública respecto a que si tuvo oportunidad de solicitar la conversión de la pena privativa de la libertad por otra de limitación de días libres; evidenciándose que el 92% (22) abogados señalan que no tuvieron la oportunidad de solicitar la conversión de pena privativa de libertad por otra de la pena de limitación de días libres, y el 8% (2) que no si tuvieron la oportunidad de solicitar dicha conversión.

TABLA N° 35

¿Para evitar la reincidencia del delito de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar, sería conveniente sancionar a los agentes de dicho delito con la pena de limitación de días libres?

RESPUESTAS	CANTIDAD	%
Si	9	38%
No	15	63%
TOTAL	24	100%

GRÁFICO N° 35



Fuente: elaboración a partir del cuestionario aplicado a los jueces de Huamanga, fiscales provinciales de Huamanga, y abogados de Defensa Pública de Huamanga.

La Tabla y Gráfico N° 35, reflejan la respuesta de los abogados de la Defensa Pública respecto a la conveniencia de sancionar a los agentes del delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar con la pena de limitación de días libres, para evitar la reincidencia; evidenciándose que el 63% (15) abogados señalan que no es conveniente sancionar con la pena de limitación de días libres a los que cometen el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, en razón de que las penas deben ser más drásticas; y el 38% (9) afirman que si es conveniente aplicar dicha sanción. De lo cual se desprende que la respuesta es dividida.

3.4. Resultados de entrevista realizada al Director de la Dirección del Medio Libre del INPE- AYACUCHO.

- 1.- Las seis primeras preguntas, tienen finalidad informativa y exploratoria, ya que por medio de ellas, el entrevistado responde respecto a la naturaleza, infraestructura, finalidad, y profesionales que laboran en la Dirección del Medio Libre del INPE, de lo cual se infiere, que no se cuenta con ambientes adecuados para el tratamiento de la pena de limitación de días libres, menos con los profesionales idóneos, los cuales, han sido diseñados y planificados para el tratamiento de los internos que lograron algún beneficio penitenciario, así como para la ejecución de la pena de prestación de servicios a la comunidad.
- 2.- La pregunta 07 tiene referencia con la hipótesis principal, en el sentido de que durante el tiempo materia de investigación 2017-2018, inclusive desde años anteriores, no existe un solo caso de limitación de días libres por ningún delito, menos por agresión contra las mujeres, e integrantes del grupo familiar, lo cual corrobora la hipótesis principal, en el sentido de que la incidencia de la pena de limitación de días libres vía conversión en la provincia de Huamanga es nula.
- 3.- Las preguntas, nueve, diez, y once, también tienen connotación informativa y exploratoria, referente a las funciones que cumplen los profesionales que laboran en la Dirección del Medio Libre del INPE, quienes se encuentran capacitados para atender a los reos que cuentan con algún beneficio penitenciario, que les ha permitido lograr una libertad anticipada, así como a los sentenciados con prestación de servicios a la comunidad, mas no se encuentran capacitados para el tratamiento de los reos sentenciados con limitación de días, esto, debido a que no se presentó un solo caso para su ejecución.

4.- Las preguntas 12 y 13, 15, 16, 17,18 y 19 referente a la aplicación de la pena de limitación de días libres en la provincia de Huamanga, problemática que correspondería a los magistrados del Poder Judicial, quienes según la Constitución Política del Estado, tienen la función de aplicar las penas, y según el Código Penal, la facultad de convertir las penas privativas de la libertad a limitación de días libres. Las cuales tienen referencia con la hipótesis secundaria, donde una de las razones para la inaplicación de la pena de limitación de días libres, es la facultad discrecional de los jueces para convertir las penas.

5.- Al igual que las primeras preguntas, la respuesta a la pregunta veinte, lo único que hace es corroborar que no existen ambientes adecuados dentro de la Dirección del Medio Libre del INPE, tampoco existen convenios con entidades públicas o privadas para el tratamiento de los sentenciados a pena de limitación de días libres. Esto también guarda conexión con el informe remitido por la Dirección del Medio Libre del INPE, donde informan que no existe un solo caso de limitación de días para su conversión, menos existen convenios con entidades pública o privadas para el cumplimiento de dichas penas, las cuales podrían implementarse en forma paulatina conforme se presente los casos. De lo cual una vez más se concluye, que no existe una política penitenciaria de parte del Ministerio de Justicia para ejecución de la pena de limitación de días libres.

3.5.- Resultados de la entrevista realizada a un especialista en el tema (Jorge Abad Contreras, quien escribió sobre las penas alternativas)

1.- La pregunta dos, y tres se refiere a la naturaleza de la pena limitativa de días libres, como alternativa a las penas privativas de la libertad no mayor a cuatro años, el cual tiene relación con el problema específico, referente a las razones por las cuales no se

aplica la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones contra las mujeres o integrantes del grupo familiar, al tratarse de un delito menor.

- 2.- Las preguntas cuatro, y seis, tienen relación con las hipótesis específicas, referente a las razones para una inaplicación sostenida de la pena de limitación de días libres en la provincia de Huamanga, el cual concuerda con las respuestas realizadas por los magistrados del Poder Judicial, y abogados de la defensa pública, quienes concuerdan en indicar, que una de las razones es por la falta de implementación de los lugares donde se ejecuten las penas de limitación de días libres, las cuales deberían incentivarse, e implementarse.
- 3.- Las preguntas siete, ocho, y trece se relacionan con los objetivos secundarios de la presente investigación, relativos a la sostenida inaplicación de la pena de limitación de días libres, el cual coincide con las respuestas brindadas por los señores jueces, y abogados de la defensa pública, quienes coinciden en indicar, que es a falta de implementación de las sedes para su aplicación.
- 4.- La pregunta nueve, se ha planteado en forma inversa, al problema, siendo la respuesta que la pena aplicable al delito de agresiones contra las mujeres e integrantes del grupo familiar, es la pena de limitación de días libres, la cual también guarda concordancia con la pregunta diez referida como la idónea para resocializar a los sentenciados por el delito de agresiones contra las mujeres o integrantes del grupo familiar.
- 5.- La pregunta 11 tiene relación con la hipótesis principal del presente trabajo de investigación, corroborando la inaplicación de la pena de limitación de días libres desde su implementación en el código penal de 1991.

6.- La pregunta 14 fue planteada en forma inversa a las hipótesis, a fin de que puedan sugerir para revertir la inaplicación sostenida de la pena de limitación de días libres, las cuales coinciden con las planteadas por los fiscales, jueces, y abogados de la defensa pública, en el sentido, de que debe implementar su aplicación directa en algunos delitos, capacitar sobre el tema a los jueces, y trabajadores de la Dirección del Medio Libre del INPE, así como la implementación de los lugares para su ejecución.

1.1.6. Otros resultados

Una vez corroborado la hipótesis general, y las hipótesis específicas, de la información recaba en las encuestas practicadas a los operadores del Derecho, que el 89% (8) jueces, precisan que la pena de limitación de días libres, cumple la función de resocializar al sentenciado; por otro lado, el 56% (5) de los jueces encuestados, indican que no debe modificarse la pena del delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar; sin embargo, al responder otra pregunta, el mismo porcentaje de jueces 56% (5), indican que a los agentes del delito de agresiones en contra de las mujeres o integrante del grupo familiar, se les debe aplicar la pena de limitación de días libres.

Lo mismo ocurre con los señores fiscales encuestados, quienes en un 75% (18) fiscales, refieren que la pena de limitación de días libres, cumple la función resocializadora; sin embargo el mismo porcentaje 75%, al responder otra pregunta, indican que no es conveniente modificar la pena en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar; mientras, un 58% (14) fiscales, al responder otra interrogante, afirman que es conveniente aplicar a los agentes de este delito, la pena de limitación de días libres.

Así mismo, los abogados encuestados, un 83% (20) abogados, refieren que la pena de limitación de días libres, cumple la función resocializadora; sin embargo, al responder la pregunta, sobre la conveniencia de aplicar la pena de limitación de días libres, a los agentes de este delito, el 63%, refiere que no se debe aplicar.

De lo expuesto, se advierte que hay consenso sobre la función resocializadora de la pena de limitación de días libres, lo cual no ocurre sobre la aplicación, y cambio de la pena, para el tipo penal de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, siendo acertado por ello, sugerir el cambio de pena para este delito, por una de carácter alternativo, esto es de pena privativa de la libertad, y de limitación de días, donde el juez, de acuerdo a las circunstancias propias de cada caso en concreto, optará por imponer una pena privativa de la libertad, u otra de limitación de días libres. Con lo cual estamos defendiendo nuestra postura, que la pena de limitación de días libre, para el delito de agresiones en contra de las mujeres, o integrantes del grupo familiar, es la pena proporcional, y justa, con la que se lograría su rehabilitación, y evitar su reincidencia en el mismo tipo penal.

3.2.- Contrastación de la hipótesis general

3.2.1.- La hipótesis general “La incidencia de la pena de limitación de días libres, vía conversión, en el delito de agresiones en contra de las mujeres o Integrantes del grupo familiar en la provincia de Huamanga es nula”. De acuerdo a los resultados obtenidos con la aplicación de la encuesta y la entrevista a los operadores de la justicia (jueces de Huamanga, fiscales provinciales, abogados de Defensa Pública, Director de la Dirección del Medio Libre del INPE – Ayacucho y a un especialista en el tema Dr. Jorge Abad Contreras) ha sido

corroborada; evidenciándose, que el 89% (8 de 9) jueces encuestados afirman que nunca han impuesto la pena de limitación de días libres (Tabla y Gráfico N° 1). El 100% (24) fiscales consultados, afirman no tener conocimiento sobre la existencia de alguna sentencia condenatoria imponiendo la pena de limitación de días libres (Tabla y Gráfico N° 21). El 83% (20) abogados afirman que desconocen de algún caso donde se haya impuesto la pena de limitación de días libres en la provincia de Huamanga. Asimismo, se tiene el oficio N° 662 – 2018 – INPE/20.4420 emitido por el jefe de la dirección de medio libre del INPE indicando que no existe un solo caso para la ejecución de la pena de limitación de días libres en todo el departamento de Ayacucho. A lo cual debe agregarse las respuestas brindadas en las encuestas realizadas a los trabajadores del INPE, y al especialista en el tema, Dr., Jorge Abad Contreras, quienes también coinciden en aseverar que no existe una sola sentencia con pena de limitación de días libres en el departamento de Ayacucho, menos en la provincia de Huamanga.

3.2.2. Contrastación de la hipótesis específica

En la hipótesis específica: “Las razones por las cuales, no se aplica la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, en la Provincia de Huamanga, son:

3.2.1.1. Implica para los jueces, realizar una doble motivación, primero al fundamentar la pena privativa de libertad que le corresponde al sentenciado por el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, luego la conversión a limitación de días libres. Esta razón de la hipótesis específica se corrobora de la siguiente manera: de los 9 jueces encuestados, el 44% (4) jueces respondieron (1) que significa que dicha razón es de

baja incidencia para la inaplicación de la pena de limitación de días libres en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar en la provincia de Huamanga (Tabla y Gráfico N° 5). Lo cual se encuentra corroborado con la entrevista a los señores fiscales, donde el 80% (19) fiscales respondieron 1 y 2, lo cual significa que el hecho de motivar la conversión de la pena es una razón de baja incidencia para la inaplicación de la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar en la provincia de Huamanga (Tabla y Gráfico N° 23). Respuesta que corrobora las conclusiones a las cuales se ha arribado en el presente trabajo. De los porcentajes indicados, se deduce que la razón que implica para los jueces, realizar una doble motivación, primero al fundamentar la pena privativa de la libertad que le corresponde al sentenciado por el delito de agresiones contra las mujeres o integrantes del grupo familiar, luego la conversión a limitación de días libres ES UNA RAZON DE BAJA INCIDENCIA.

3.2.2.2. La imposición de la pena de limitación de días libres por el delito de agresión contra las mujeres o integrantes del grupo familiar, vía conversión, es facultad discrecional de los jueces. Esta razón de la hipótesis específica se corrobora de la siguiente manera: el 78% (7) jueces respondieron 1 y 2, lo cual significa que dicha razón es de baja incidencia para la inaplicación de la pena de limitación de días libres en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar (Tabla y Gráfico N° 6); el 63% (15) abogados respondieron que es una facultad discrecional de los jueces la conversión de las penas, dándole un valor de 2, lo cual significa que es una razón de baja incidencia para la inaplicación de la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar en la provincia de Huamanga

(Tabla y Gráfico N° 33). De los cuales se deduce que la imposición de la pena de limitación de días libres en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, vía conversión, es facultad discrecional de los jueces, ES UNA RAZON DE BAJA INCIDENCIA.

3.2.2.3. La imposición de la pena privativa de la libertad en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, facilita al juez, el control del cumplimiento de las reglas de conducta. Esta razón de la hipótesis específica se corrobora de la siguiente manera: el 78% (7) jueces respondieron 1 y 2, lo cual significa que es una razón de baja incidencia para la inaplicación de la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar en la provincia de Huamanga (Tabla y Gráfico N° 4); el 79% (19) fiscales respondieron 1 y 2, lo cual significa que la imposición de las penas privativas de la libertad es para facilitar el control de las reglas de conducta y el cumplimiento de la pena, es una razón de baja incidencia para inaplicación de la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar (Tabla y Gráfico N° 22). De lo dicho se deduce que la imposición de la pena privativa de la libertad en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, facilita al juez, el control del cumplimiento de las reglas de conducta y de la pena, ES UNA RAZON DE BAJA INCIDENCIA.

3.2.2.4. La imposición de la pena privativa de la libertad en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar es una costumbre arraigada entre los jueces penales de Huamanga. Esta razón de la hipótesis específica se corrobora de la siguiente manera: el 100% (9) jueces respondieron 5 y 4, lo cual significa que es una razón de alta

incidencia (Tabla y Gráfico N° 7), corroborado con la encuesta a los señores fiscales, que en un 75% (18) fiscales respondieron 4, lo cual significa que es una razón de alta incidencia (Tabla y Gráfico N° 24). De los indicados porcentajes se deduce que la imposición de la pena privativa de la libertad en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar es una costumbre arraigada entre los jueces penales de Huamanga, ES UNA RAZON DE ALTA INCIDENCIA.

CAPÍTULO IV

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

CONCLUSIONES

En el epílogo del presente trabajo de investigación, intitulado “*La pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, y su incidencia en la Provincia de Huamanga*”, pena que ha sido incorporada en el Código Penal de 1991, como alternativa a las penas privativas de la libertad que no superen los cuatro años de pena privativa de la libertad, luego del análisis del marco teórico desarrollado, y el contraste de la información recabada mediante encuestas, informes, hemos arribado a las siguientes conclusiones:

1.- En esta tesis, se ha llegado a determinar, que en el bienio 2017-2018, no se ha emitido una sola sentencia de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar en la Provincia de Huamanga.

2.- En esta tesis, se ha llegado a determinar que una razón de alta incidencia, para la inaplicación de la pena de limitación de días libres, vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres, o integrantes del grupo familiar en la Provincia de Huamanga, es la costumbre arraigada de los jueces a imponer la pena privativa de la libertad.

3.- En esta tesis, se ha llegado a determinar, que otras razones de baja incidencia para la inaplicación de la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres, o integrantes del grupo familiar, en la provincia de Huamanga, son: La doble motivación en las sentencias; la facultad discrecional de los jueces de convertir las penas privativas de la libertad a limitación de días libres; y la pena privativa de la libertad, facilita el control del cumplimiento de las reglas de conducta.

4.- En esta tesis, se ha llegado a determinar que otra de las razones por las cuales los jueces no aplican la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de

las mujeres, o integrantes del grupo familiar en la Provincia de Huamanga, es por la falta de locales, y profesionales para el tratamiento de los sentenciados a dicha pena.

5.- En esta tesis, se ha llegado a determinar, que los operadores del derecho, llámense jueces penales, Fiscales provinciales, y abogados de la Defensa Pública, no se encuentran debidamente capacitados en la aplicación de la pena de limitación de días libres.

RECOMENDACIONES

De las conclusiones arribadas, y expuestas en el capítulo anterior, podemos brindar las siguientes recomendaciones, a fin de que la pena de limitación de días libres, que fue incorporado en el Código Penal, como una pena alternativa a las penas privativas de la libertad, pueda tener una aplicación vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, en la Provincia de Huamanga:

- 1.- Se modifique la pena del delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, con pena de limitación de días libres el primer párrafo, para la aplicación directa de esta pena a los agentes de este delito.
- 2.- Se implemente un proceso de capacitación a todos los operadores del derecho en la aplicación de las penas alternativas a la pena privativa de la libertad, y en particular sobre limitación de días libres.
- 3.- Que la Dirección del Medio Libre del INPE, implemente los locales y ambientes adecuados para el cumplimiento de las penas de limitación de días libres; en locales propios, o realizando los convenios respectivos con entidades públicas, y privadas; además, de capacitar a los profesionales, para que puedan tratar, y atender en forma adecuada, y eficiente a los sentenciados a la pena de limitación de días libres.
- 4.- Que el INPE, a través de la Dirección del Medio Libre, comunique a la Corte Superior de Justicia de Ayacucho, indicando que cuenta con ambientes adecuados, y personal capacitado para tratar a los sentenciados a la pena de limitación de días libres.

REFERENCIA BIBLIOGRÁFICA

OBRAS DE CARÁCTER JURIDICO

- Abad Contreras, Jorge Gustavo. (2004). *Alternativas a la Privación de Libertad Clásica; La prestación de servicios a la comunidad y la limitación de días libres*. Ediciones Grijley, Lima, Perú.
- Bacigalupo, Enrique. (2009). *Teoría y Práctica del Derecho Penal*. Tomos I y II; Ediciones Jurídicas y Sociales S.A. Madrid, España.
- Bramont Arias Torres, Luis Miguel. (2000). *Manual de Derecho Penal, Parte General*. Editorial Santa Rosa, Lima Perú.
- Bitencourt, Cezar Roberto. (2003). *Alternativas a la prisión: Penas Restrictivas de Derechos en Estudios Penales*. Libro Homenaje al Profesor Luis Alberto Bramont Arias, Editorial San Marcos, Lima Perú.
- Blossier Hüme, Juan José. (2005). *Política Criminal y Anticriminal*. Editorial DISARTGRAF.
- Blossier Hume, Juan José (2007). *Criminalidad Organizada & Corrupcion*, Empresa Editora DISARTGRAF.
- Caro Jhon, José Antonio. (s.f.). *SUMMA PENAL*. Editorial nomos& thesis E.I.R.L.
- Fernández Carrasquilla, Juan. (s.f.). *Derecho Penal, Parte General, Principios y Categorías Dogmáticas*. Editorial IDEMSA.
- Gimbernat Ordeig, Enrique, y otros. (s.f.). *Dogmática del Derecho Penal Material y Procesal, y Política Criminal Contemporáneas*. Editorial Gaceta Penal & Procesal Penal.
- Capez, Fernando. (2009). *Curso de Direito Penal; Parte Geral*. Volumen I. Editorial Saraiva 13^o Edición, Sao Paulo, Brasil.
- Cuello Contreras, Joaquin. (2002). *El Derecho Penal Español; Parte General*. Editorial Dykinson, Tercera Edición, Madrid, España.
- Damasio de Jesus. (2010). *Direito Penal; Parte Geral*. Editorial Saraiva; 31^o Edición, Sao Paulo, Brasil.
- Figuroa Navarro, Aldo y Renart García, Felipe. (2008). *Limitación de Días Libres y Arresto de Fin de Semana: Aspectos comparativos*. Artículo, en Internet, Buscador Google.
- García Cavero, Percy. (2008). *Lecciones de Derecho Penal; Parte General*. Grijley, Lima, Perú.
- Gonzales Rado, Erick. (s.f.). *La Pena ha muerto*. Ediciones A&C.

- Gorra, Daniel. (2008). *Fundamentos y Fines de la Pena*. Ara Editores, 1era. Edición, Lima, Perú.
- Gunther Jakobs. (1997). *Derecho Penal Parte General*. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas S.A., Madrid, España.
- Gunther Jakobs. (2000). *El Sistema Funcionalista del Derecho Penal*. Manuel Cancio Mellá; Ediciones Jurídicas Grijley; Primera Edición, Lima, Perú.
- Hurtado Pozo, José. (1987). *Manual de Derecho Penal; Parte General*. Eddili, Segunda Edición, Lima, Perú.
- Hurtado Pozo, José (2005). *Manual de Derecho Penal; Parte General*. Editorial Jurídica Grijley, Tercera Edición, Lima, Perú.
- Jimenez de Asúa, Luis. (1954). *La Ley y el Delito*. Editorial Sudamericana; 13º Edición, Buenos Aires, Argentina.
- Jimenez de Asúa, Luis. (2005). *Tratado de Derecho Penal*. Tomos I al VII. Editorial Losada, Buenos Aires, Argentina.
- Muñoz Conde, Francisco y García Arán, Mercedes. (1998). *Derecho Penal, Parte General*. Ediciones Tirant Le Blanch; Tercera Edición; Valencia, España.
- Peña Cabrera Freyre, Alonso Raúl. (2009). *Derecho Penal, Parte General*. Editorial Rhodas; 2da. Ed. Lima, Perú.
- Prado Saldarriaga, Víctor. (1985). *Política Criminal Peruana*. Editorial Cuzco, Lima Perú.
- Prado Saldarriaga, Víctor. (2000). *Las Consecuencias Jurídicas del Delito en el Perú*. Ed. Gaceta Jurídica, Lima Perú.
- Prado Saldarriaga, Víctor. (2008). *La Conversión de Penas Privativas de Libertad en el Derecho Penal Peruano y su Aplicación Judicial*. Internet, Buscador Google, año 2008.
- Prado Saldarriaga, Víctor. (2018.). *La dosimetría del Castigo Penal*. (Ideas. Edit.).
- Reátegui Sánchez, James. (1997). *Manual de Derecho Penal*. Volumen I. Editorial Pacífico Editores.
- Roxin, Claus. (1997). *Derecho Penal, Parte General*. Editorial Civitas, Madrid, España, 1997.
- Urquiza Olaechea; Abanto Vásquez; Manuel y Salazar Sánchez, Nelson. (s.f). *Dogmática Penal de Derecho Penal Económico, y Política Criminal*. Editorial Gaceta Jurídica.
- Villa Stein, Javier. (1998). *Derecho Penal, Parte General*. Editorial San Marcos, Lima, Perú.

Villavicencio Terreros, Felipe. (1997). *Código Penal*. Editorial Grijley, edición 1997.

Villavicencio Terreros, Felipe (2007). *Derecho Penal, Parte General*. Editorial Jurídica Grijley, Primera Edición, Segunda Reimpresión, Lima, Perú.

Wessls/ Beulke/ Satzger. (s.f.). *Derecho Penal Parte General, El delito y su estructura*. 46° Ed. Alemana, Editorial Instituto Pacífico.

Zaffaroni, Eugenio Raúl. (1986). *Manual de Derecho Penal, Parte General*. Tomos I y II; Ediciones Jurídicas FJ; Lima, Perú.

Zaffaroni, Eugenio Raúl. (2005). *Manual de Derecho Penal, Parte General*. Editorial EDIAR.

OBRAS DE METODOLOGIA DE LA INVESTIGACION

Tafur Bonilla, Raúl. (1995). *La Tesis Universitaria*. Editorial Mantaro, Lima, Perú.

Tamayo Herrera, José. (1990). *Cómo hacer la Tesis en Derecho*. Cepar, Centro de Estudios, País y Región; Lima, Perú.

Gerardo Aristizabal A. y otros. (1997). *Guía para la elaboración de proyectos de investigación*. Universidad del Bosque, Centro de Investigaciones, 2da. Edición, Santa fe de Bogotá, Colombia.

Gavagnin Taffarel, Osvaldo. (2009). *La Creación del Conocimiento, Plan y elaboración de una Tesis de Postgrado*. Editorial Imprenta Unión, Lima, Perú.

Ramos Núñez, Carlos. (2018). *Cómo hacer una Tesis de Derecho, y no envejecer en el intento*. (Edit. Grijley).

Solís Espinoza, Alejandro (2001). *Metodología de la investigación jurídico social* (Editores ByB)

CODIGOS PENALES

Código Penal Peruano de 1924

Código Penal Peruano de 1991.

Código Penal Español de 1995.

Código Penal del Brasil vigente.

Código Penal del Estado de Veracruz, México.

ARCHIVOS

-Archivos del INPE.

INTERNET:

Para Félix Tasayco (FELIX TASAYCO, Gilberto, Derecho Penal, y Política Judicial, las Teorías de las Penas, Pensamiento Penal, 29-6-2013, [http://www.pensamientopenal.org/la-medida-cualitativa-de-prision-en-el-proceso-de-ejecucion-de-la-pena/.](http://www.pensamientopenal.org/la-medida-cualitativa-de-prision-en-el-proceso-de-ejecucion-de-la-pena/))

(<http://derechopenalypoliticajudicial.blogspot.com/2014/12/las-teorias-de-la-pena.html>).

(Diario El Comercio, del 12 de agosto del 2018)

(VAELLO ESQUERDO, Esperanza. Panorama del sistema de penas de los Códigos Penales español y peruano. Anuario del Derecho Penal 97/98. 1999, p.71).

Cesar Roberto Bitencourt (BITENCOURT, César Roberto; Alternativas a la prisión: Penas Restrictivas de Derechos”, en Estudios Penales, Libro Homenaje al Profesor Luis Alberto Bramónt Arias, Editorial San Marcos, Lima, 2003),

(PRADO SALDARRIAGA, Víctor, La conversión de penas privativas de libertad en el Derecho Penal peruano, y su aplicación judicial http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/anuario/an_1997_11.pdf).

ANEXOS

- MATRIZ DE CONSISTENCIA
- PROPUESTA DE PROYECTO DE LEY, PARA LA MODIFICACION DEL ARTÍCULO 122- B DEL CODIGO PENAL.
- VALIDACION DE INSTRUMENTO- CUESTIONARIO PRACTICADO A LOS JUECES PENALES DE HUAMANGA, FISCALES PENALES DE HUAMANGA, Y ABOGADOS QUE LABORAN EN LA DEFENSA PUBLICA DE HUAMANGA.
- GUIA DE ENTREVISTA A LOS TRABAJADORES DEL INPE
- GUIA DE ENTREVISTA PARA ESPECIALISTAS EN EL TEMA
- ENCUESTA ANONIMA DIRIGIDA A LOS JUECES ESPECIALIZADOS EN LO PENAL DE HUAMANGA.
- ENCUESTA ANONIMA DIRIGIDA A LOS FISCALES PROVINCIALES PENALES DE LA PROVINCIA DE HUAMANGA.
- ENCUESTA ANONIMA DIRIGIDA A LOS ABOGADOS DE LA DEFENSA PUBLICA QUE LABORAN EN LA PROVINCIA DE HUAMANGA.

MATRIZ DE CONSISTENCIA
LA PENA DE LIMITACIÓN DE DIAS LIBRES VIA CONVERSION EN EL DELITO DE AGRESIONES EN CONTRA DE LAS MUJERES O INTEGRANTES DEL GRUPO FAMILIAR, Y SU INCIDENCIA
EN LA PROVINCIA DE HUAMANGA.

DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA	PROBLE-MAS	OBJETIVOS	MARCO TEÓRICO	HIPOTESIS	VARIABLES E INDICADORES	METODOLOGÍA
<p>La incidencia del delito de agresiones contra las mujeres o integrantes del grupo familiar, ha generado el aumento de los procesos judiciales en los juzgados penales de Huamanga, donde no se aplica la pena alternativa de limitación de días libres, la cual consiste en acudir los fines de semana y feriados a centro de asistencia, para recibir charlas, talleres y consejos, y de esa forma lograr su rehabilitación, además de aprender un oficio.</p> <p>Los jueces penales de Huamanga, en forma mecánica imponen en sus sentencias las penas privativas de la libertad, sin tomar en cuenta, que la pena de limitación de días libres, por su naturaleza es la más adecuada para los agentes de este delito, la cual al ser una pena admonitoria juega un papel importante respecto de delinquentes primarios y escasamente peligrosos.</p> <p>A través del fin resocializador de la pena se pretende inculcar científicamente al individuo para que internalice su respeto a la ley, así como rechazar sus necesidades que lo empujen a cometer nuevos delitos.</p> <p>A través del presente trabajo, se pretende erradicar la costumbre arraigada de los jueces de imponer la pena privativa de libertad, y aplicar la pena atenuante de limitación de días libres.</p>	<p>PRINCIPAL ¿Cuál es la incidencia de la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familia en la Provincia de Huamanga?</p>	<p>GENERAL Determinar, cuál es la incidencia de la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar en la Provincia de Huamanga.</p>	<p>I La Pena como poder punitivo del Estado I.- Ius puniendi I.1. Limitaciones al poder punitivo del Estado I.2. El Derecho Penal como medio de control I.3. Política Criminal I.4. Dogmática Penal I.5. Nuevas Tendencias de control penal II.- Función de la pena I.1.- Teorías sobre la función de la pena. I.1.1.- Teorías absolutas I.1.2.- Teorías relativas Teoría de la prevención especial positiva I.1.3.- Teorías eclécticas Teoría Unitaria Aditiva de la pena, adoptada por la legislación nacional. III. Clasificación de las penas Pena capital Pena privativa de la libertad Penas limitativas de derechos Penas restrictivas de la libertad IV.- La pena de limitación de días libres V.- Agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar VI.- Determinación Judicial de la pena Circunstancias de las circunstancias VII.- Conversión de la pena Conversión de la pena en el delito de agresiones en contra de las mujeres, o integrantes del grupo familiar.</p>	<p>GENERAL La incidencia de la pena de limitación de días libres, vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar en la Provincia de Huamanga, es nula.</p>	<p>De la hipótesis principal V.I. Incidencia de la Pena de Limitación de Días Libres, vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar. V.D. En la Provincia de Huamanga, es nula.</p> <p>Indicadores</p> <ul style="list-style-type: none"> • Informes del INPE • Informes del Poder Judicial • Informes del Ministerio Público. • Encuesta operadores de justicia <p>De la primera hipótesis secundaria VI.- Implica para los jueces realizar doble motivación V.D.- fundamentar la pena privativa de la libertad. V.D.- Convertir a limitación de días libres</p> <p>Indicadores</p> <ul style="list-style-type: none"> • Informes del INPE • Informes del Poder Judicial • Informes del Ministerio Público. • Encuesta operadores de justicia <p>De la segunda hipótesis secundaria VI.- La imposición de la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar. VD.- Es facultad discrecional de los jueces.</p> <p>Indicadores penas de multa Penas de prestación de servicios a la comunidad. Penas de limitación de días libres.</p> <p>De la tercera hipótesis secundaria VI.- pena privativa de la libertad en el delito de agresiones a las mujeres o integrantes del grupo familiar. VD.- facilita controlar el cumplimiento de las reglas de conducta</p> <p>Indicadores</p> <ul style="list-style-type: none"> • Informes del INPE • Informes del Poder Judicial • Informes del Ministerio Público. • Encuesta operadores de justicia <p>De la cuarta hipótesis secundaria VI.- La imposición de la pena privativa de la libertad en el delito de agresiones contra las mujeres o integrantes del grupo familiar. VD.- Es una costumbre arraigada en los jueces de Huamanga.</p> <p>Indicadores</p> <ul style="list-style-type: none"> • Informes del INPE • Informes del Poder Judicial • Informes del Ministerio Público. • Encuesta operadores de justicia 	<p>1. Tipo, Enfoque y nivel de investigación: No experimental, Mixto y explicativo- deductivo</p> <p>2. Método y diseño de investigación: Método cualitativo, inductivo, deductivo y estadístico. Diseño de investigación no experimental transaccional.</p> <p>3. Población y muestra: La población conformada por 57 operadores de la justicia y muestra censal estratificada conformada por: 9 jueces de la provincia de Huamanga (3 jueces unipersonales y 6 jueces de garantía), 24 fiscales provinciales y 24 abogados de Defensa Pública.</p> <p>4. Técnicas, instrumentos y fuentes: Análisis Documental, Opinión de Expertos, Encuesta y Entrevista. Ficha Bibliográfica de Vaciado de Datos, Cuestionario y Guía de Entrevista. Estadística de delitos cometidos, bibliografía, informes judiciales y del INPE.</p> <p>5. Técnicas de procesamiento y análisis de datos: Prueba de Independencia Chic² y Fisher. Software estadístico SPSS.</p>
	<p>SECUNDARIO ¿Cuáles son las razones por las cuales, no se aplica la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar en la Provincia de Huamanga?</p>	<p>ESPECÍFICO Determinar en qué medida las siguientes razones inciden en la inaplicación de la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, en la provincia de Huamanga: a) Implica para los jueces realizar una doble motivación. b) La conversión de la pena, es facultad discrecional de los jueces. c) La imposición de la pena privativa de la libertad, facilita al juez, el control de cumplimiento de las reglas de conducta. d) La imposición de la pena privativa de la libertad, es una costumbre arraigada entre los jueces de la Provincia de Huamanga.</p>	<p>ESPECÍFICO Teoría de la prevención especial positiva I.1.3.- Teorías eclécticas Teoría Unitaria Aditiva de la pena, adoptada por la legislación nacional. III. Clasificación de las penas Pena capital Pena privativa de la libertad Penas limitativas de derechos Penas restrictivas de la libertad IV.- La pena de limitación de días libres V.- Agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar VI.- Determinación Judicial de la pena Circunstancias de las circunstancias VII.- Conversión de la pena Conversión de la pena en el delito de agresiones en contra de las mujeres, o integrantes del grupo familiar.</p>	<p>ESPECÍFICO Las razones por las cuales, no se aplica la pena de limitación de días libres vía conversión en el delito de agresiones a las mujeres o integrantes del grupo familiar, en la provincia de Huamanga, son: A. Implica para los jueces, realizar una doble motivación, primero al fundamentar la pena privativa de libertad que le corresponde a los sentenciados por el delito de agresiones a las mujeres o integrantes del grupo familiar, luego la conversión a limitación de días libres. B. La imposición de la pena de limitación de días libres, vía conversión en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, es facultad discrecional de los jueces. C. La imposición de la pena privativa de la libertad en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, facilita al juez, el control del cumplimiento de las reglas de conducta. D) La imposición de la pena privativa de la libertad en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, es una costumbre arraigada de los jueces en Huamanga.</p>		

PROPUESTA DE PROYECTO DE LEY

Proyecto de Ley N°/ 2019- CR

PROYECTO DE LEY QUE REPRIME EL
DELITO DE AGRESIONES EN CONTRA DE
LAS MUJERES O INTEGRANTES DEL
GRUPO FAMILIAR CON PENA DE
LIMITACION DE DIAS LIBRES.

La Fiscal de la Nación, Dra: Zoraida Avalos Rivera, en ejercicio del derecho de iniciativa legislativa que le confiere el artículo 107° de la Constitución Política del Perú, y de conformidad con los artículos 75° y 76° del Reglamento del Congreso de la República, propone el siguiente Proyecto de Ley.

PROYECTO DE LEY QUE REPRIME EL DELITO DE AGRESIONES EN CONTRA DE
LAS MUJERES O INTEGRANTES DEL GRUPO FAMILIAR CON PENA DE
LIMITACION DE DIAS LIBRES.

Artículo 1°.- Objeto de la ley

Modificar el artículo 122-B del Código Penal, a fin de que el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, sea penalizado con la pena de limitación de días libres.

Artículo 2° Modificar el artículo 122-B del Código Penal

Artículo 122-B.- Agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar

El que de cualquier modo cause lesiones corporales a una mujer por su condición de tal o a integrantes del grupo familiar que requieran menos de diez días de asistencia o descanso, o algún tipo de afectación psicológica, cognitiva o conductual en cualquiera de los contextos previstos en el primer párrafo del artículo 108-B, será reprimido con pena de limitación de días libres, de 52 a 156 jornadas, e inhabilitación conforme al artículo 36.

La pena será pena privativa de la libertad no menor de dos ni mayor de tres años, cuando en los supuestos del primer párrafo se presenten las siguientes agravantes:

1. Se utiliza cualquier tipo de arma, objeto contundente o instrumento que ponga en riesgo la vida de la víctima.
2. El hecho se comete con ensañamiento o alevosía.
3. La víctima se encuentra en estado de gestación.
4. La víctima es menor de edad, adulta mayor o tiene discapacidad y el agente se aprovecha de dicha condición.”

Artículo 3°.- Vigencia y aplicación de la ley

La presente Ley, rige a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial “El Peruano”.

Lima, mayo del 2019

EXPOSICION DE MOTIVOS

I.- Antecedentes

Análisis situacional

El delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, tipificado en el artículo 122-B del Código Penal, se encuentra penalizado con pena privativa de la libertad no menor de uno, ni mayor de tres años. Por otro lado, conforme dispone el artículo 57° del mismo cuerpo legal se encuentra prohibido expresamente la aplicación de la pena suspendida para los agentes de este delito, pese a ello, los jueces de la república, continúan aplicando, para lo cual realizan un control difuso de dicha prohibición, aplicando el principio de proporcionalidad de la pena.

Al imponer las penas privativas de la libertad con ejecución suspendida, se viene estilando, como una regla de conducta, el tratamiento psicológico o terapéutico del agente en los Centros de Tratamiento Disciplinario del Ministerio de la Mujer, cuando existen otro tipo de penas que inciden sobre el tratamiento de la personalidad del agente de estos delitos.

El delito de agresiones en contra de las mujeres, o integrantes del grupo familiar, se origina en la conducta intolerante del agente a ciertos sucesos de la vida cotidiana, y teniendo en cuenta el objetivo resocializador de la pena, se debe trabajar este aspecto en el agente, mediante charlas, y terapias psicológicas intensas, tendientes a moderar, y corregir su conducta, siendo por ello, la pena idónea y proporcional la limitación de días libres, donde el agente de estos delitos, deberá permanecer en entidades públicas o privadas con fines asistenciales hasta por un máximo de diez horas por cada fin de semana, y feriados, recibiendo charlas, y terapias por parte de profesionales especializados en el tratamiento de este tipo de personas.

También, se debe tener en cuenta, que para los supuestos agravados que se encuentran regulados en el segundo párrafo del artículo 122- B del Código Penal, así como para los habituales y reincidentes, teniendo en cuenta el carácter retributivo de la pena, se va mantener como pena, la pena privativa de la libertad, la cual se aplicará teniendo en cuenta la gravedad del hecho, y la naturaleza del agente, y/o podrá convertirla a otra de limitación de días libres.

II.- Propuesta normativa

Consiste en modificar la penalidad prevista para el de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, previsto en el artículo 122-B del Código Penal.

Redacción actual

Artículo 122-B.- Agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar

El que de cualquier modo cause lesiones corporales a una mujer por su condición de tal o a integrantes del grupo familiar que requieran menos de diez días de asistencia o descanso, o algún tipo de afectación psicológica, cognitiva o conductual en cualquiera de los contextos previstos en el primer párrafo del artículo 108-B, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de tres años, e inhabilitación conforme al artículo 36.

La pena será no menor de dos ni mayor de tres años, cuando en los supuestos del primer párrafo se presenten las siguientes agravantes:

1. Se utiliza cualquier tipo de arma, objeto contundente o instrumento que ponga en riesgo la vida de la víctima.
2. El hecho se comete con ensañamiento o alevosía.
3. La víctima se encuentra en estado de gestación.
4. La víctima es menor de edad, adulta mayor o tiene discapacidad y el agente se aprovecha de dicha condición.”

Nueva redacción

Artículo 122-B.- Agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar

El que de cualquier modo cause lesiones corporales a una mujer por su condición de tal o a integrantes del grupo familiar que requieran menos de diez días de asistencia o descanso, o algún tipo de afectación psicológica, cognitiva o conductual en cualquiera de los contextos previstos en el primer párrafo del artículo 108-B, será reprimido con pena de **limitación de días libres, de 52 a 156 jornadas**, e inhabilitación conforme al artículo 36.

La pena será no menor de dos ni mayor de tres años, cuando en los supuestos del primer párrafo se presenten las siguientes agravantes:

1. Se utiliza cualquier tipo de arma, objeto contundente o instrumento que ponga en riesgo la vida de la víctima.
2. El hecho se comete con ensañamiento o alevosía.
3. La víctima se encuentra en estado de gestación.
4. La víctima es menor de edad, adulta mayor o tiene discapacidad y el agente se aprovecha de dicha condición.”

III.- Análisis costo beneficio

La aprobación de esta propuesta no irroga ningún costo al Estado, por el contrario constituye un medio para reeducar, y resocializar a los agentes del delito de agresiones en contra de las mujeres, o integrantes del grupo familiar, y evitar la reincidencia. Con lo cual, se va lograr, que los casos de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar no sigan incrementándose, y las personas que en alguna oportunidad ya fueron víctimas de este delito, no vuelvan a sufrir otro tipo de agresiones por la misma persona. Lo cual consideramos un gran avance en la lucha contra las agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar.

IV.- Análisis de impacto de la vigencia de la norma en la legislación nacional

Con esta propuesta de dispositivo legal, que modifica el artículo 122-B del Código Penal, incorporando como pena directa la pena de limitación de días libres, se pretende brindar un marco legal a los jueces, a fin de que puedan aplicar en forma directa la pena de limitación de días libres, para lo cual deberá tomarse en cuenta la personalidad del agente, la naturaleza del hecho; quedando, reservado la pena privativa de la libertad, para los reincidentes, y habituales, además, de las agravantes previstas en el segundo párrafo del artículo 122°-B del Código Penal, donde se advierte que existe cierta gravedad en los hechos. La modificatoria, no se contrapone con ningún dispositivo legal de la legislación vigente.

De acuerdo a la normativa legal vigente, la pena de limitación de días libres, de conformidad al artículo 52° del Código Penal, sólo puede ser aplicada vía conversión a los agentes del delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familia, lo cual no se cumple en todo el territorio nacional, por lo que, al considerarse como pena directa, va permitir que los jueces apliquen dicha pena, con lo cual, se va revertir esa tendencia absoluta de inaplicar la pena de limitación de días libres, en la provincia de Huamanga, y el resto del territorio nacional.

VALIDACIÓN DEL INSTRUMENTO

ANEXO : ORIGINAL DE LA VALIDACIÓN DEL CUESTIONARIO PRACTICADO A LOS ABOGADOS QUE LABORAN EN LA DEFENSA PUBLICA DE LA PROVINCIA DE HUAMANGA

I. DATOS GENERALES:

- 1.1. Apellidos y Nombres :...SALAZAR RAMIREZ REYDER HENRY.
- 1.2. Grado Academico :...MAGISTER
- 1.3. Institución que labora :...MINISTERIO PUBLICO.....
- 1.4. Título de la Investigación : *"Inaplicacion de la pena de limitacion de dias libres via conversion en los delitos de lesiones leves, y agresiones contra las mujeres e integrantes del grupo familiar, en la provincia de Huamanga"*.

1.5. Autor del Instrumento : Oscar Rolando Nuñez Mora

Despues de revisado el instrumento, es valiosa su opinión acerca mediante el siguiente criterio de aplicabilidad:

- a) De 01 a 09 (No valido, reformular)
- b) De 10 a 12 (no valido modificar)
- c) De 12 a 15 (Valido, mejorar)
- d) de 15 a 18 (Valido, precisar)
- e) De 18 a 20 Valido, aplicar)

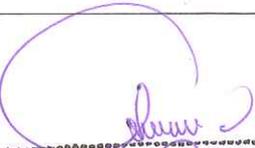
II. Aspecto a evaluar:

	Indicadores de la Evaluación	critérios	Deficiente (01 -09)	Regular (10-12)	Bueno (12-15)	Muy bueno (15-18)	Excelente (18-20)
1	Claridad	¿esta formulado con lenguaje apropiado?	()	()	()	()	()
2	Objetividad	¿esta formulado con criterios objetivos?	()	()	()	()	()
3	actualidad	¿adecuado al avance de la ciencia y tecnologia?	()	()	()	()	()
4	organización	¿existe organización y logica?	()	()	()	()	()
5	suficiencia	¿comprende los aspectos en calidad?	()	()	()	()	()
6	intencionalidad	¿Es adecuado para valorar los aspectos de estudio?	()	()	()	()	()
7	Consistencia	¿las preguntas estan basadas en el aspecto teorico y del tema de estudio?	()	()	()	()	()
8	Coherencia	¿Existe coherencia en las preguntas formuladas?	()	()	()	()	()
9	Metodologia	¿la estrategia responde al proposito de estudio?	()	()	()	()	()
10	conveniencia	¿Genera nuevas pautas para la investigación y construccion de teorías?	()	()	()	()	()

SUGERENCIAS:

1. ¿Qué preguntas considera Usted deberían agregarse?	NINGUNA
2. ¿Qué preguntas estima que podrían eliminarse?	NINGUNA
3. ¿Qué preguntas considera deberan reformularse o precisarme mejor?	NINGUNA

Fecha:	ABRIL 2019
Validación por:	MG. REYDER HENRY RAMIREZ SALAZAR
Firma:	


REYDER HENRY RAMIREZ SALAZAR
Fiscal Provincial Titular
Fiscalía Provincial para el Compuesto
de Aduanas

VALIDACIÓN DEL INSTRUMENTO

ANEXO : ORIGINAL DE LA VALIDACIÓN DEL CUESTIONARIO PRACTICADO A LOS JUECES PENALES QUE LABORAN EN LA PROVINCIA DE HUAMANGA

I. DATOS GENERALES:

- 1.1. Apellidos y Nombres : ...SALAZAR RAMIREZ REYDER HENRY.
- 1.2. Grado Academico : ...MAGISTER
- 1.3. Institución que labora : ...MINISTERIO PUBLICO.....
- 1.4. Título de la Investigación : *"Inaplicacion de la pena de limitacion de dias libres via conversion en los delitos de lesiones leves, y agresiones contra las mujeres e integrantes del grupo familiar, en la provincia de Huamanga"*.

1.5. Autor del Instrumento : Oscar Rolando Nuñez Mora

Despues de revisado el instrumento, es valiosa su opinión acerca mediante el siguiente criterio de aplicabilidad:

- a) De 01 a 09 (No valido, reformular)
- b) De 10 a 12 (no valido modificar)
- c) De 12 a 15 (Valido, mejorar)
- d) de 15 a 18 (Valido, precisar)
- e) De 18 a 20 Valido, aplicar)

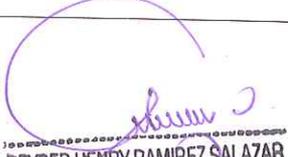
II. Aspecto a evaluar:

	Indicadores de la Evaluación	critérios	Deficiente (01 -09)	Regular (10-12)	Bueno (12-15)	Muy bueno (15-18)	Excelente (18-20)
1	Claridad	¿esta formulado con lenguaje apropiado?	()	()	()	()	()
2	Objetividad	¿esta formulado con criterios objetivos?	()	()	()	()	()
3	actualidad	¿adecuado al avance de la ciencia y tecnologia?	()	()	()	()	()
4	organización	¿existe organización y logica?	()	()	()	()	()
5	suficiencia	¿comprende los aspectos en calidad?	()	()	()	()	()
6	intencionalidad	¿Es adecuado para valorar los aspectos de estudio?	()	()	()	()	()
7	Consistencia	¿las preguntas estan basadas en el aspecto teorico y del tema de estudio?	()	()	()	()	()
8	Coherencia	¿Existe coherencia en las preguntas formuladas?	()	()	()	()	()
9	Metodología	¿la estrategia responde al proposito de estudio?	()	()	()	()	()
10	conveniencia	¿Genera nuevas pautas para la investigación y construccion de teorías?	()	()	()	()	()

SUGERENCIAS:

1. ¿Qué preguntas considera Usted deberian agregarse?	NINGUNA
2. ¿Qué preguntas estima que podrían eliminarse?	NINGUNA
3. ¿Qué preguntas considera deberan reformularse o precisarme mejor?	NINGUNA

Fecha:	ABRIL 2019
Validación por:	MG. REYDER HENRY RAMIREZ SALAZAR.
Firma:	


REYDER HENRY RAMIREZ SALAZAR
Fiscal Provincial Titular
Primera Fiscalía Provincial Penal Común de Huamanga

VALIDACIÓN DEL INSTRUMENTO

ANEXO : ORIGINAL DE LA VALIDACIÓN DEL CUESTIONARIO PRACTICADO A LOS FISCALES PROVINCIALES PENALES QUE LABORÁN EN LA PROVINCIA DE HUAMANGA

I. DATOS GENERALES:

- 1.1. Apellidos y Nombres : ...SALAZAR RAMIREZ REYDER HENRY.
- 1.2. Grado Academico : ...MAGISTER
- 1.3. Institución que labora : ...MINISTERIO PUBLICO.....
- 1.4. Título de la Investigación : *"Inaplicacion de la pena de limitacion de dias libres via conversion en los delitos de lesiones leves, y agresiones contra las mujeres e integrantes del grupo familiar, en la provincia de Huamanga".*

1.5. Autor del Instrumento : Oscar Rolando Nuñez Mora

Despues de revisado el instrumento, es valiosa su opinión acerca mediante el siguiente criterio de aplicabilidad:

- a) De 01 a 09 (No valido, reformular)
- b) De 10 a 12 (no valido modificar)
- c) De 12 a 15 (Valido, mejorar)
- d) de 15 a 18 (Valido, precisar)
- e) De 18 a 20 Valido, aplicar)

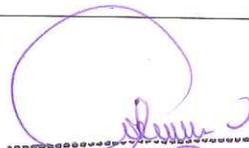
II. Aspecto a evaluar:

	Indicadores de la Evaluación	critérios	Deficiente (01 -09)	Regular (10-12)	Bueno (12-15)	Muy bueno (15-18)	Excelente (18-20)
1	Claridad	¿esta formulado con lenguaje apropiado?	()	()	()	()	()
2	Objetividad	¿esta formulado con criterios objetivos?	()	()	()	()	()
3	actualidad	¿adecuado al avance de la ciencia y tecnologia?	()	()	()	()	()
4	organización	¿existe organización y logica?	()	()	()	()	()
5	suficiencia	¿comprende los aspectos en calidad?	()	()	()	()	()
6	intencionalidad	¿Es adecuado para valorar los aspectos de estudio?	()	()	()	()	()
7	Consistencia	¿las preguntas estan basadas en el aspecto teorico y del tema de estudio?	()	()	()	()	()
8	Coherencia	¿Existe coherencia en las preguntas formuladas?	()	()	()	()	()
9	Metodologia	¿la estrategia responde al proposito de estudio?	()	()	()	()	()
10	conveniencia	¿Genera nuevas pautas para la investigación y construccion de teorías?	()	()	()	()	()

SUGERENCIAS:

1. ¿Qué preguntas considera Usted deberían agregarse?	NINGUNA
2. ¿Qué preguntas estima que podrían eliminarse?	NINGUNA
3. ¿Qué preguntas considera deberan reformularse o precisarme mejor?	NINGUNA

Fecha:	ABRIL 2019
Validación por:	REYDER HENRY RAMIREZ SALAZAR
Firma:	


REYDER HENRY RAMIREZ SALAZAR
Provincial Titular
de Huamanga

INSTRUMENTOS DE INVESTIGACIÓN

ENCUESTA ANONIMA DIRIGIDA A LOS SEÑORES JUECES ESPECIALIZADOS EN LO PENAL DE HUAMANGA- CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AYACUCHO.

- a. ¿Para qué diga, si en su desempeño profesional como magistrado del Poder Judicial, ha impuesto alguna vez la pena de Limitación de Días Libres? (marcar un aspa (x) donde corresponda).

Respuestas Si: ____ No: ____

En caso de haber sido afirmativa su respuesta, podría precisar el (los) delitos por el que se impuso la pena de Limitación de Días Libres?

- b. Si puede precisar la forma de aplicación de la pena de limitación de días libres, de acuerdo al Código Penal? (marcar un aspa donde corresponda)

De ser necesario, marque más de una alternativa

- 1.- Autónoma ----- 2.- Sustitutiva -----3.- Vía conversión -----
4.- Conjunta-----

- c. Teniendo en cuenta que de acuerdo al artículo 52° del Código Penal, pueden convertirse las penas privativas de las libertades no superiores a cuatro años. En su opinión, señale las razones por los cuales no se aplica la pena de Limitación de Días Libres, **vía conversión**: (marque las opciones presentadas con una escala del 1 al 5, significando 1 el mínimo y 5 el máximo según la importancia que se le asigne a la respuesta):

- c.1 El INPE, no cuenta con los locales para el cumplimiento de la pena de limitación de días libres.

- c.2 El hecho de tener que motivar la conversión de la pena, incrementa la labor del Juez; pues, debe fundamentar o motivar la conversión:

- c.3 La conversión de la pena privativa de la libertad, por otra de limitación de días libres, es facultad discrecional de los jueces.

c.4 Existe una fuerte tradición en los Magistrados para aplicar la pena de privación de la libertad efectiva o suspendida en nuestro medio:

c.5 Otros (especifique de considerarlo):

.....
.....

d. Teniendo en cuenta que de acuerdo al artículo 32° del Código Penal, pueden ser sustituidas las penas privativas de las libertades no superiores a cuatro años. En su opinión, señale los motivos por los cuales no se aplica la pena de Limitación de Días Libres, **vía sustitución**: (marque las opciones presentadas con una escala del 1 al 5, significando 1 el mínimo y 5 el máximo según la importancia que se le asigne a la respuesta):

d.1. La imposición de la pena de limitación de días libres vía sustitución, no puede ser revocada en caso de incumplimiento de la pena.

d.2. El hecho de tener que motivar la uón de la pena, incrementa la labor del Juez; pues, debe fundamentar o motivar la sustitución:

d.3 La sustitución de la pena privativa de la libertad, por otra de limitación de días libres, es facultad discrecional de los jueces.

d.4 Existe una fuerte tradición en los Magistrados para aplicar la pena de privación de la libertad efectiva o suspendida en nuestro medio:

d.5 Otros (especifique de considerarlo):

.....
.....

e. En su opinión, ¿cuáles serían las acciones necesarias para que se pueda aplicar en forma sostenida la pena de Limitación de Días Libres?; (marque las opciones presentadas con una escala del 1 al 4, significando 1 el mínimo y 4 el máximo según la importancia que se le asigne a la respuesta):

e.1 Una mejor delimitación del marco legal para la ejecución de esta clase de penas:

e.2 Modificar el Código Penal, incrementando el número de delitos en los que sea posible la aplicación directa de la pena de Limitación de Días Libres;

e.3 Realizar una mayor difusión y capacitación entre los magistrados del Poder Judicial respecto a las bondades y alcances de la pena de limitación de días libres.

e.4 Otros (especifique de considerar necesario):

.....
.....

f.- ¿Existe capacitación a los jueces de Huamanga, respecto a la aplicación de las penas alternativas a la pena privativa de la libertad? (Marcar con un aspa donde corresponda).

Respuesta: Si _____ No _____

g.- ¿A su criterio, la imposición de la pena privativa de la libertad por la comisión de cualquier delito, cumple la función de resocializar y rehabilitar al sentenciado? (Fundamente su respuesta).

Respuesta: Si _____ No _____

.....
.....

h.- ¿A su criterio, la pena de Limitación de Días Libres, donde el sentenciado debe acudir a un centro asistencial, para recibir charlas de profesionales, y/o aprender un oficio, cumple la función de resocializar y rehabilitar al sentenciado? (Fundamente su respuesta).

Respuesta: Si _____ No _____

.....
.....

i.- ¿Dado la incidencia, y reincidencia de los agentes en los delitos de lesiones leves, y Agresiones a la Mujeres o Integrantes del Grupo Familiar; a fin, de evitar la reincidencia, sería conveniente aplicar la pena de Limitación de Días Libres **vía conversión** a los agentes de estos delitos? (Fundamente su respuesta).

Respuesta: Si _____ No _____

.....
.....

j.- Dado la incidencia, y reincidencia de los agentes en los delitos de lesiones leves, y Agresiones a la Mujeres o Integrantes del Grupo Familiar; a fin, de evitar la reincidencia, sería conveniente aplicar la pena de Limitación de Días Libres **vía sustitución** a los agentes de estos delitos? (Fundamente su respuesta).

Respuesta: Si _____ No _____

.....
.....

k.- ¿Estando a sus respuestas anteriores, sería conveniente modificar el tipo de pena para el delito de lesiones leves, por una de Limitación de Días Libres, u otro tipo de pena?
(Fundamente su respuesta)

Respuesta: Si ----- No -----

.....
.....

l.- ¿Estando a sus respuestas anteriores, sería conveniente modificar el tipo de pena para el delito de Agresiones a la Mujeres o Integrantes del Grupo Familiar, por una de Limitación de Días Libres, u otro tipo de pena?
(Fundamente su respuesta)

Respuesta: Si ----- No -----

.....
.....

m.- ¿A su criterio la pena de limitación de días libres, es una pena inaplicable dentro de nuestra realidad? (Fundamente brevemente su respuesta).

.....
.....

n.- De acuerdo al D. Leg. 1300, se permite que los sentenciados a pena privativa de la libertad no superior a seis años, puedan solicitar la conversión de sus penas, a prestación de servicios a la comunidad, y/o limitación de días libres. Según su criterio, precise cuales son las razones por las cuales es poca o nula el pedido de estos incidentes?. (Marque las opciones presentadas con una escala del 1 al 4, significando 1 el mínimo y 4 el máximo según la importancia que se le asigne a la respuesta):

n.1. Por desconocimiento de los abogados

n.2. Por falta de difusión

n.3. Por ser un trámite engorroso

n.4. Otros

----- (especifique)

ñ.- Ante un pedido en su Despacho para la conversión de una pena privativa de la libertad en ejecución al amparo de lo dispuesto por el D. Leg. 1300, que cumpla con los requisitos y presupuestos exigidos por ley. Dispondría la conversión a limitación de días libres? (Marque y fundamente brevemente su respuesta).

Si () No ()

Gracias

Ayacucho, marzo de 2019.

GUIA DE ENTREVISTA A APLICAR A LOS SEÑORES FISCALES DE LA PROVINCIA DE HUAMANGA SOBRE LA PENA DE LIMITACION DE DIAS LIBRES.

a.- ¿Tiene conocimiento sobre la pena de Limitación de Días Libres, como una modalidad de las penas Limitativas de Derechos dentro del Código Penal. (Marque con un aspa su respuesta).

Respuesta: Si _____ No _____

b.- ¿Tiene conocimiento, si la misma se aplica en forma directa, o vía conversión? (Marque con un aspa su respuesta).

Respuesta: Directa _____ Vía conversión _____ Ambos _____

c.- ¿Tiene conocimiento sobre la existencia de alguna sentencia condenatoria imponiendo la pena de Limitación de Días Libres?. (Marque su respuesta con un aspa. De ser afirmativa, precise en que delitos).

Respuesta: Si _____ No _____

.....

d.- ¿ De acuerdo a su experiencia profesional, podría precisar, las razones y motivos por los cuales los jueces penales de Huamanga, no aplican dicha pena?. (Marque del 1 al 5 de acuerdo a la incidencia de la respuesta).

d.1 La imposición de la pena privativa de la libertad suspendida, facilita el control de las reglas de conducta, y de esta forma el cumplimiento de la pena:

d.2 El hecho de tener que motivar la conversión de la pena, incrementa la labor del Juez; pues, debe fundamentar o motivar la conversión:

d.3 El hecho de tener que convertir la pena aplicada, implica en realidad sustentar dos clases de penas en la misma sentencia, una de privación de la libertad, y otra de limitación de días libres:

d.4 Existe una fuerte tradición en los Magistrados para aplicar la pena de privación de la libertad efectiva o suspendida en nuestro medio:

d.5 Otros (especifique de considerarlo):

.....

.....

e.- ¿En su condición de Fiscal, alguna vez solicito la imposición de la pena de Limitación de Días Libres, vía conversión?. (Marque con un aspa su respuesta. De ser afirmativa su respuesta, precise en que delito).

Respuesta:

Si.....

No_____

f.- ¿ A su criterio, la imposición de la pena privativa de la libertad suspendida por la comisión de cualquier delito, cumple la función de resocializar y rehabilitar al sentenciado?. (Fundamente su respuesta).

Respuesta: Si_____ No _____

.....

g.- ¿A su criterio, la pena de Limitación de Días Libres, donde el sentenciado debe acudir a un centro asistencial, para recibir charlas de profesionales, y/o aprender un oficio, cumple la función de resocializar y rehabilitar al sentenciado? (Fundamente su respuesta).

Respuesta: Si_____ No _____

.....

.....

h.- ¿Dado la incidencia, y reincidencia de los agentes en los delitos de lesiones leves, y Agresiones a la Mujeres o Integrantes del Grupo Familiar, y teniendo en cuenta que la pena en su mayoría de los casos, es pena privativa de la libertad suspendida; a fin, de evitar la reincidencia, sería conveniente aplicar la pena de Limitación de Días Libres vía conversión a los agentes de estos delitos?. (Fundamente su respuesta).

Respuesta: Si_____ No _____

.....

.....

i.- ¿Estando a sus respuestas anteriores, sería conveniente modificar el tipo de pena para los delitos de lesiones leves, y Agresiones a la Mujeres o Integrantes del Grupo Familiar, por una de Limitación de Días Libres, u otro tipo de pena? (Fundamente su respuesta)

.....

.....

.....

j.- ¿Teniendo en cuenta la incidencia de los delitos de Lesiones Leves, y Agresiones Contra las Mujeres o Integrantes del Grupo Familiar en la provincia de Huamanga, solicitaría la conversión de la pena privativa de la libertad suspendida, por una de Limitación de Días Libres?. (Fundamente su respuesta).

Respuesta: Si_____ No_____

.....

.....

i.- ¿A su criterio la pena de limitación de días libres, es una pena inaplicable dentro de nuestra realidad? (Fundamente brevemente su respuesta).

Respuesta: Si_____ No_____

.....

.....

Gracias

Ayacucho, marzo de 2019.

**GUIA DE ENTREVISTAS A LOS TRABAJADORES DEL INSTITUTO
NACIONAL PENITENCIARIO (INPE)**

1.- PODRIA PRECISAR EN QUE CONSISTE LA PENA DE LIMITACION DE DIAS LIBRES?

.....
.....

2.- EN QUE AMBIENTE (S) SE CUMPLE LA PENA DE LIMITACION DE DIAS LIBRES?

.....
.....

3.- EN QUE CONSISTEN LOS PROGRAMAS EDUCATIVOS, PSICOLOGICOS, DE FORMACION LABORAL O CULTURAL QUE RECIBEN LOS SENTENCIADOS A LA PENA DE LIMITACION DE DIAS LIBRES?

.....
.....

4.- QUIENES SON LOS PROFESIONALES QUE LABORAN EN LOS PROGRAMAS EDUCATIVOS, PSICOLOGICOS, DE FORMACION LABORAL O CULTURAL QUE RECIBEN LOS SENTENCIADOS A LA PENA DE LIMITACION DE DIAS LIBRES?

.....
.....

5.- CUAL ES LA FINALIDAD DE LOS PROGRAMAS EDUCATIVOS, PSICOLOGICOS, DE FORMACION LABORAL O CULTURAL QUE RECIBEN LOS SENTENCIADOS A LA PENA DE LIMITACION DE DIAS LIBRES?

.....
.....

6.- SI TIENE CONOCIMIENTO DE ALGUNA INSTITUCION PRIVADA CON FINES ASISTENCIALES O SOCIALES, DONDE LOS SENTENCIADOS A LA PENA DE LIMITACION DE DIAS LIBRES, PUEDAN CUMPLIR SU CONDENA?.

.....
.....

.....
7.- DESDE JULIO DEL AÑO 2015, HASTA DICIEMBRE DEL 2018, TIENE CONOCIMIENTO DE LA EXISTENCIA DE ALGUNA SENTENCIA A LIMITACION DE DIAS LIBRES, Y PORQUE DELITO?
.....

.....
8.- CUALES SON LAS FORMA DE APLICACIÓN DE LA PENA DE LIMITACION DE DIAS LIBRES EN EL CODIGO PENAL PERUANO?
.....

.....
9.- QUE FUNCIONES CUMPLE EL PSICOLOGO EN LA EJECUCION DE LA PENA DE LIMITACION DE DIAS LIBRES?
.....

.....
10.- QUE FUNCIONES CUMPLE EL ABOGADO EN LA EJECUCION DE LA PENA DE LIMITACION DE DIAS LIBRES?
.....

.....
11.- QUE FUNCIONES CUMPLE LA ASISTENTA SOCIAL EN LA EJECUCION DE LA PENA DE LIMITACION DE DIAS LIBRES?
.....

.....
12.- CUÁLES SON LAS RAZONES PARA UD., PARA QUE EXISTA UNA SOSTENIDA INAPLICACIÓN DE LA PENA DE LIMITACIÓN DE DÍAS LIBRES POR LOS JUZGADOS SENTENCIADORES DE HUAMANGA?
.....

.....
13.- EN SU OPINIÓN, ¿EN EL ESCENARIO ACTUAL, PODEMOS REALIZAR ALGUNA EVALUACIÓN POSITIVA ACERCA DE LAS BONDADES O DEFECTOS DE LA PENA DE LIMITACIÓN DE DÍAS LIBRES, INTRODUCIDA COMO NOVEDAD EN NUESTRO ORDENAMIENTO PENAL POR EL CÓDIGO VIGENTE DE 1991?
.....
.....

14.- EN SU OPINIÓN ¿ES RECOMENDABLE, QUE SE PENALICE CON LA PENA DE LIMITACIÓN DE DÍAS LIBRES AUTONOMAS, A MÁS DELITOS QUE EN LA ACTUALIDAD?

15.- EN SU OPINIÓN, ¿CUÁL ES EL MODO MEDIANTE EL CUAL SE PUEDA LLEGAR A APLICAR DE UN MODO SOSTENIDO LA PENA DE LIMITACIÓN DE DÍAS LIBRES?

16.- A SU PARECER, ESTÁ FUNCIONANDO LA CONVERSIÓN DE LAS PENAS DE PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD POR LA DE LIMITACIÓN DE DÍAS LIBRES, CONFORME LO HA PREVISTO EL CÓDIGO PENAL?.

17.- EN SU OPINIÓN, ¿CUÁLES SON LAS CONSECUENCIAS MÁS IMPORTANTES DE LA SOSTENIDA INAPLICACIÓN DE LA PENA DE LIMITACIÓN DE DÍAS LIBRES EN NUESTRO MEDIO?

18.- EXISTE ALGUNA INICIATIVA DEL INPE, PARA QUE LOS JUECES PUEDAN APLICAN EN FORMA SOSTENIDA LA PENA DE LIMITACION DE DIAS LIBRES?

.....
.....

19.- A SU PARECER, ESTÁ FUNCIONANDO LA SUSTITUCION DE LAS PENAS DE PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD POR LA DE LIMITACIÓN DE DÍAS LIBRES, CONFORME LO HA PREVISTO EL CÓDIGO PENAL?

.....
.....

20.- EN INPE CUENTA CON LOS AMBIENTES ADECUADOS, Y LA LOGISTICA CORRESPONDIENTE PARA EJECUTAR LAS PENAS DE LIMITACION DE DIAS LIBRES, CUAL ES SU CAPACIDAD?.

.....
.....
.....

Gracias.

Ayacucho, marzo de 2019.

GUIA DE ENTREVISTAS PARA ESPECIALISTAS EN EL TEMA

1.- COMO ESPECIALISTA EN EL TEMA, PODRIA PRECISAR LAS FORMAS DE APLICACIÓN DE LA PENA DE LIMITACION DE DIAS LIBRES EN EL CODIGO PENAL?.

2.- PODRIA PRECISAR LAS DIFERENCIAS ENTRE SUSTITUCION Y CONVERSION DE LA PENA DE LIMITACION DE DIAS LIBRES?

3.- PARA QUE TIPO DE DELITOS ESTA PREVISTO LA PENA DE LIMITACION DE DIAS LIBRES?

4.- DE ACUERDO AL INFORME DEL INPE- MEDIO LIBRE, TOMANDO COMO REFERENCIA LA VIGENCIA DEL NCPP EN HUAMANGA, NO EXISTE UN SOLO CASO CON SENTENCIA DE LIMITACION DE DIAS LIBRES, EN SU OPINION, PODRIA INDICAR, CUALES SON LAS RAZONES PRINCIPALES PARA ELLO?

5.- LA FUENTE DEL DELITO DE LIMITACION DE DIAS LIBRES, SE ENCUENTRA EN LA LEGISLACION BRASILEIRA, COMO ESTUDIOSO DEL TEMA, PODRIA INDICAR CUAL ES LA REALIDAD DE LA REFERIDA PENA EN DICHO PAIS?

6.- CUAL ES SU EXPECTATIVA RESPECTO A LA APLICACIÓN DE LA PENA DE LIMITACION DE DIAS LIBRES EN HUAMANGA, Y EL RESTO DEL PAIS?

7.- A SU CRITERIO, CUALES SON LAS RAZONES PARA UNA SOSTENIDA INAPLICACIÓN DE LA PENA DE LIMITACION DE DIAS LIBRES EN LA PROVINCIA DE HUAMANGA, Y EL RESTO DEL PAIS?

8.- A SU CRITERIO, CUAL (ES) SERIAN LAS ALTERNATIVAS PARA REVERTIR ESTA SOSTENIDA INAPLICACIÓN DE LA PENA DE LIMITACION DE DIAS LIBRES EN LA PROVINCIA DE HUAMANGA, Y EL RESTO DEL PAIS?

9.- ESTE TIPO DE PENA, LEGALENTE PODRIA SER APLICADO A LOS AUTORES DE LOS DELITOS DE LESIONES LEVES, Y AGRESIONES CONTRA LAS MUJERES E INTEGRANTES DEL GRUPO FAMILIAR?

10.- DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LA RESOCIALIZACION, SERIA UNA PENA IDONEA PARA EVITAR LA REINCIDENCIA EN LOS DELITOS DE LESIONES LEVES, Y AGRESIONES CONTRA LAS MUJERES E INTEGRANTES DEL GRUPO FAMILIAR?

11.- CUAL ES SU REFLEXION LUEGO DE CASI 30 AÑOS DE LA INCLUSION DE LA PENA DE LIMITACION DE DIAS LIBRES EN EL CODIGO PENAL?

12.- CUAL ES SU EXPECTATIVA RESPECTO AL FUTURO QUE SE AVIZORA PARA ESTE TIPO DE PENA DENTRO DE NUESTRA LEGISLACION?

13.- A SU CRITERIO, CUALES SON LAS RAZONES FUNDAMENTALES POR LAS CUALES LOS JUECES NO APLICAN LA PENA DE LIMITACION DE DIAS LIBRES EN HUAMANGA, EN LOS DELITOS DE LESIONES LEVES, Y AGRESIONES CONTRA LAS MUJERES E INTEGRANTES DEL GRUPO FAMILIAR?.

- A) -----
- B) -----
- C) -----
- D) -----
- E) -----

14.- ALGUNAS SUGERENCIAS A LOS SEÑORES JUECES, PARA REVERTIR ESTA REALIDAD?

- A) -----
- B) -----
- C) -----
- D) -----

GRACIAS

GUIA DE ENCUESTA A LOS SEÑORES ABOGADOS DE LA DEFENSA PUBLICA, SOBRE LA PENA DE LIMITACION DE DIAS LIBRES EN EL CODIGO PENAL

1.- CUALES SON LAS FORMAS DE APLICACIÓN QUE PREVE EL CODIGO PENAL RESPECTO A LA PENA DE LIMITACION DE DIAS LIBRES? (marcar con un aspa la respuesta correcta)

- a) Autónoma ----- b) sustitutiva ----- c) vía conversión ----- d) todas las anteriores -----

2.- SI TIENE CONOCIMIENTO DE ALGUN CASO EN QUE UN PROCESADO HAYA SIDO CONDENADO A UNA PENA DE LIMITACION DE DIAS LIBRES?

(marcar con un aspa la respuesta correcta, y en caso de ser afirmativa precisar el delito

(s))

SI () -----

NO ()

3.- A SU CRITERIO, LA PENA DE LIMITACIÓN DE DÍAS LIBRES, DONDE EL SENTENCIADO DEBE ACUDIR A UN CENTRO ASISTENCIAL, PARA RECIBIR CHARLAS DE PROFESIONALES, Y/O APRENDER UN OFICIO, CUMPLE LA FUNCIÓN DE RESOCIALIZAR Y REHABILITAR AL SENTENCIADO? .

Respuesta: Si _____ No _____

4.- LA PENA DE LIMITACION DE DIAS LIBRES, FUE INCORPORADA EN EL CODIGO PENAL COMO UNA ALTERNATIVA A LAS PENAS PRIVATIVAS DE LA LIBERTAD DE CORTA, Y MEDIANA DURACION. DE ACUERDO A ESTA PREMISA, SEGÚN SU CRITERIO, CUALES SERIAN LAS RAZONES POR LAS CUALES NO SE APLICA ESTA PENA, VIA SUSTITUCION Y/O CONVERSION EN LA PROVINCIA DE HUAMANGA? (marque del 1 al 5, de acuerdo a la importancia de la respuesta, donde 5 es el más importante)

A) Es una facultad discrecional de los jueces, la sustitución, y/o conversión de las penas ()

B) Constituye doble trabajo para el Juez en la prognosis de la sentencia, primero motivar la pena privativa de la libertad, y luego la conversión a limitación de días libres ()

C) Es más fácil para el juez, controlar el cumplimiento de las penas privativas de la libertad ()

D) Los jueces vienen optando por la pena de prestación de servicios a la comunidad ()

F) Otros () (precise brevemente) -----

5.- DURANTE SU EJERCICIO PROFESIONAL, TUVO LA OPORTUNIDAD DE SOLICITAR EN ALGUN CASO LA CONVERSION DE UNA PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD POR OTRO DE LIMITACION DE DIAS LIBRES? De ser afirmativa su respuesta, precise en que delito (s)

NO ()

SI () -----

6.- DURANTE SU EJERCICIO PROFESIONAL, TUVO LA OPORTUNIDAD DE SOLICITAR EN ALGUN CASO LA SUSTITUCION DE UNA PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD POR OTRO DE LIMITACION DE DIAS LIBRES? De ser afirmativa su respuesta, precise en que delito (s)

NO ()

SI () -----

7.- PARA EVITAR LA REINCIDENCIA EN EL DELITO DE AGRESIONES CONTRA LAS MUJERES E INTEGRANTES DEL GRUPO FAMILIAR, SERIA CONVENIENTE SANCIONAR A LOS AGENTE DE DICHO DELITO CON PENA DE LIMITACION DE DIAS LIBRES? (SUSTENTE BREVEMENTE SU RESPUESTA)

SI () NO ()

8.- PARA EVITAR LA REINCIDENCIA EN EL DELITO DE LESIONES LEVES, TIPO BASICO, SERIA CONVENIENTE SANCIONAR A LOS AGENTE DE DICHO DELITO CON PENA DE LIMITACION DE DIAS LIBRES? (SUSTENTE BREVEMENTE SU RESPUESTA)

SI () NO ()

9.- SEGÚN SU CRITERIO, CUALES SERIAN LAS MEDIDAS PARA QUE LA PENA DE LIMITACION DE DIAS LIBRES SE APLIQUE EN FORMA SOSTENIDA EN LA PROVINCIA DE HUAMANGA? (marque del 1 al 4 según la importancia de la respuesta, donde 4 es más importante)

- A) Se considere como pena autónoma en una mayor cantidad de delitos ()
B) Se capacite a los jueces sobre la aplicación de penas alternativas ()
C) Sea un imperativo para el juez la sustitución, y conversión de la pena privativa de la libertad en los casos establecidos por ley, por la de limitación de días libres, ya que actualmente es una facultad discrecional del juez ()
D) Se implementen más locales para el cumplimiento de este tipo de penas. ()
Otros () -----

10.- DE ACUERDO AL D. LEG. 1300, SE PERMITE QUE LOS SENTENCIADOS A PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD NO SUPERIOR A SEIS AÑOS, PUEDAN SOLICITAR LA CONVERSIÓN DE SUS PENAS, A PRESTACIÓN DE SERVICIOS A LA COMUNIDAD, Y/O LIMITACIÓN DE DÍAS LIBRES. SEGÚN SU CRITERIO, PRECISE CUALES SON LAS RAZONES POR LAS CUALES ES POCA O NULA EL PEDIDO DE ESTOS INCIDENTES?. (MARQUE LAS OPCIONES PRESENTADAS CON UNA ESCALA DEL 1 AL 4, SIGNIFICANDO 1 EL MÍNIMO Y 4 EL MÁXIMO SEGÚN LA IMPORTANCIA QUE SE LE ASIGNE A LA RESPUESTA):

1. Por desconocimiento de la defensa

2. Por falta de difusión

3. Por ser un trámite engorroso

4. Otros. ----- (especifique)

GRACIAS