

**UNIVERSIDAD CATÓLICA SANTO TORIBIO DE MOGROVEJO
ESCUELA DE DERECHO**



**TESIS:
REGLAS DE POLÍTICA CRIMINAL PARA COMBATIR LA CORRUPCIÓN
PÚBLICA EN EL PERÚ**

TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO DE ABOGADO

EDWARD KEVIN AQUINO VIZA

Chiclayo, 06 de Julio de 2018

**REGLAS DE POLÍTICA CRIMINAL PARA COMBATIR LA CORRUPCIÓN
PÚBLICA EN EL PERÚ**

PRESENTADO POR:

AQUINO VIZA EDWARD KEVIN

Presentado a la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Santo Toribio de
Mogrovejo para optar el Título de

Abogado

APROBADO POR:

Mtro. Victor Antonio Meléndez Arrascue

Presidente del Jurado

Abog. Freddy Ronald Centurión González

Secretario del Jurado

Abog. Miguel Ángel Augusto Falla Rosado

Vocal del Jurado

DEDICATORIA

A Dios Padre, no solo por haberme concedido la vida, también por concederme paciencia, indulgencia, sabiduría y fortaleza que guían mis pasos cada día.

A la mujer que me dio la vida y me acoge con amor y paciencia en cada momento de mi existencia, recordándome la perseverancia con la que debo seguir mis sueños y la humildad necesaria para hacerlo.

A mi padre, mi modelo a seguir que día a día me ha enseñado a hacer cada uno de mis cometidos con el amor y dedicación en cada aspecto de mi vida, tanto personal como profesional.

A mi familia y amigos, por enseñarme el significado de unidad ante las adversidades y los acontecimientos inesperados. Su apoyo siempre ha sido de gran ayuda, una constante en mi vida y no puedo agradecerles lo suficiente por ello.

A mi abuelo Alejandro, quien me ve y cuida desde el Cielo; a quien dedico con mayor cariño esta tesis y espero se sienta orgulloso de lo que ve.

AGRADECIMIENTO

Agradezco a Dios, por cada cosa que me ha dado, bendiciones y pruebas. Crecí y mejoré con cada una de ellas.

A mis padres, Germán y Elena, por su amor, apoyo y paciencia. Demostrándome de múltiples formas su amor sempiterno.

A mis mentores, por compartir sus conocimientos conmigo, ser mis guías en este camino y tener esa familiaridad propia de compañeros de trabajo.

Al Dr. Enrique Morales, por su colaboración y apoyo no solo en la elaboración de este proyecto, también como guía y modelo a seguir como el respetable profesional que es.

A mis mejores amigos, por recordarme cada día las virtudes que tengo y no dejarme caer en aquellos momentos de prueba. No sé qué haría sin ustedes.

RESUMEN

El objetivo de la presente tesis tiene como finalidad aportar directrices de política criminal para combatir los efectos de la corrupción pública en nuestro país mediante el uso de figuras jurídicas y sanciones que no solo prevengan la expansión del hecho delictivo de corrupción, también deben proveer una pronta reparación del daño causado. Para tal efecto, es conveniente desarrollar el contenido de tales figuras (suspensión de la pena, reparación civil) y sanciones relevantes (suspensión definitiva, muerte civil) que se usaran como parte de la nueva normativa propuesta.

Es un nuevo enfoque para combatir la corrupción pública que, dista del enfoque tradicional, debido a que se ha centrado en las consecuencias del delito y no en la prevención del mismo; enfoque del cual se ha realizado cuantiosa normativa al respecto, sin desacreditar la necesidad de un sistema de prevención delictual efectivo.

La propuesta que presento nace en respuesta a la tendencia en los ordenamientos jurídicos latinoamericanos, en demostrar mayor preocupación por una respuesta punitiva exacerbada que, se traduce que en cuanto mayor es la pena dada por el delito, más efectiva es la prevención y disuadirá la acción delictiva, tanto en el ámbito privado como en el público.

Esta tendencia se centra en la actividad punitiva que deja de lado figuras jurídicas existentes en nuestro ordenamiento, que responden de manera más efectiva al problema, ocasionando la errónea aplicación de nuestro ordenamiento jurídico y que nos lleva finalmente al problema principal: Basándonos en las figuras jurídicas y sanciones mencionadas y, considerando que existen métodos mucho más provechosos para explotarlas. ***¿Qué reglas de política criminal para combatir la corrupción pública se deberá aplicar en el Perú?***

Palabras clave: política criminal, corrupción, suspensión de la pena, reparación civil, muerte civil, privación de derechos fundamentales.

ABSTRACT

The embodiment of this thesis aims to provide guidelines for criminal policy to combat the effects of public corruption in our country through the use of legal concepts and penalties that not only prevent the expansion of the criminal act of corruption, but also provide a prompt repair for the caused damage. For that purpose, it is desirable to develop the content of those figures (suspended sentence, civil reparation) and relevant sanctions (permanent suspension, civil death) that must be used within this legislative proposal.

It is a new approach to combating public corruption that is far from the traditional approach because it has focused on the consequences of crime and no longer in preventing it, approach which had an extensive legislation, without discrediting the need for an effective criminal prevention system.

The proposal to be presented is born in response to the tendency in Latin American legal systems to show a greater concern for an exacerbated punitive response which means that the greater the penalty given by crime, the more effective it is to prevent and deter criminal action, both in the private and public domain.

This tendency is so focused on the punitive activity that leaves aside existing legal figures in our law that gives an answer way more effective to the problem, causing the erroneous application of our legal system. Which finally brings us to the main problem: Based on the legal concepts and penalties mentioned and considering that there are much more profitable to exploit methods. What rules of criminal policy to combat public corruption should be applied in Peru?

Keywords: criminal politics, corruption, suspended sentence, civil reparation, civil death, fundamental right's deprivation

ÍNDICE

Dedicatoria.....	III
Agradecimiento.....	IV
Resumen.....	V
Abstract.....	VI
Introducción.....	XI

CAPÍTULO 1: LA POLÍTICA CRIMINAL COMO RESPUESTA A LA CORRUPCIÓN PÚBLICA 15

1.1. El fenómeno de la corrupción.....	16
1.1.1. Antecedentes.....	16
1.1.2. Concepto.....	19
1.1.3. Causas.....	22
1.1.4. La corrupción bajo la observación de la Constitución.....	25
1.1.5. La corrupción en la legislación comparada.....	27
A. Costa Rica.....	27
B. Chile.....	28
C. Uruguay.....	29
1.2. La política criminal.....	31
1.2.1. Relación con ramas afines.....	33
A. Derecho Penal.....	33
B. Criminología.....	34
1.2.2. Fases de la política criminal.....	35
1.2.3. La política criminal a nivel internacional.....	37
1.2.4. La política criminal a nivel nacional.....	39
A. Consejo Nacional de Política Criminal.....	39
B. Dirección de Política Criminal.....	40
1.3. La lucha anticorrupción.....	40
1.3.1. A nivel internacional.....	42
A. Convención Interamericana contra la Corrupción.....	42
B. Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción.....	44

C.	Plan Andino de la Comunidad Andina de Naciones contra la Corrupción.....	45
D.	Declaración sobre Seguridad de las Américas.....	46
E.	Otros instrumentos internacionales.....	47
1.3.2.	A nivel nacional.....	47
A.	Normativa.....	47
B.	La Comisión de Alto Nivel Anticorrupción.....	47
1.3.3.	La política criminal en relación a los delitos contra la Administración Pública.....	49
CAPÍTULO 2: SOBRE LA PENA, LA SUSPENSIÓN DE LA PENA Y LA MUERTE CIVIL 52		
2.1.	Aspectos generales de la pena.....	52
2.2.	Clases.....	55
2.3.	Fines.....	56
2.3.1.	Teorías sobre la pena.....	56
A.	Teorías absolutas.....	56
B.	Teorías relativas.....	58
C.	Teorías mixtas o de unión.....	62
D.	Posición.....	63
2.4.	Determinación de la pena.....	66
2.5.	Sobre los métodos alternativos a la prisión efectiva.....	68
2.5.1.	La suspensión de la pena.....	69
A.	Naturaleza jurídica.....	70
B.	Características.....	71
C.	Regulación en la legislación peruana.....	73
2.6.	La verdadera muerte civil y la limitación de derechos.....	74
CAPÍTULO 3: UNA VERDADERA REPARACIÓN DEL DAÑO A TRAVÉS DE LA SUSPENSIÓN DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA 77		
3.1.	Crítica al Código Penal.....	78
3.1.1.	Sobre las modificaciones inadecuadas.....	78
3.1.2.	Sobre los delitos de corrupción.....	80
3.2.	Propuesta de reglas para política criminal en corrupción pública.....	82

3.2.1. La reparación civil como requisito obligatorio para la suspensión de la pena.....	83
3.2.2. La prohibición al sentenciado de entablar relación laboral o contractual alguna con el Estado.....	85
3.2.3. La valoración del delito para la aplicación entre la privación de ciertos derechos fundamentales o la muerte civil.....	87
3.3. Análisis de la viabilidad de la propuesta.....	88
3.4. Ventajas.....	89
3.5. Desventajas.....	90
3.6. Agentes que deberían acompañar la propuesta.....	91
3.7. Postura personal.....	92
3.8. ¿Debería realizarse en el ámbito penal o aplicarse desde un ámbito administrativo sancionador?.....	93
3.9. De las ideas a la realidad.....	95
Conclusiones.....	99
Recomendaciones.....	101
Bibliografía.....	102
Anexos	

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla N° 01	Tabla cronológica de la historia de la corrupción en el Perú, 2013	16
Tabla N° 02	Gráfica de los principales factores de la corrupción en el Perú, 2015	22
Tabla N° 03	Gráfica de las dependencias públicas con mayor índice de corrupción en el Perú, 2015	23
Tabla N° 04	Gráfica de indicadores del grado de corrupción en el Perú tanto de instituciones públicas como privadas, 2017	24
Tabla N° 05	Gráfica del índice de corrupción a nivel internacional, 2017	41
Tabla N° 06	Tabla sobre la encuesta de reparación civil en la suspensión de la pena, 2018	94

INTRODUCCIÓN

Ante las particularidades y necesidades de la sociedad, el Código Penal se ha ido modificando, tanto en el tipo de delitos que contiene como en el método de tratar cada uno, para adaptarse a la realidad jurídica peruana; siendo este último punto una discusión constante: ¿Cuál es el método correcto para la punición de los delitos en el Código Penal? Se ha llegado a distintas respuestas en base a distintos caracteres que se observan dentro del Código: privación de la libertad, días multas, inhabilitación y/o prestación de servicios comunitarios.

Entre estas respuestas cabe resaltar las medidas alternativas a la prisión efectiva. Tanto la introducción de métodos alternativos a la prisión efectiva como la conversión de la pena en nuestro sistema de derecho penal ha generado tanto críticas como loas por su aplicación, siendo estas nuevas formas de cumplimiento más modernas y humanitarias de la pena y a la vez no contradicen el propósito de reintegrar al delincuente a la sociedad.

El objetivo de los métodos alternativos a la prisión efectiva no es eliminar la ejecución clásica de la pena privativa de libertad del catálogo penal¹ si no que busca complementarla, considerando como idea principal la de recurrir a la restricción de derechos (la libertad personal) cuando no sea posible lograr los mismos fines a través de medidas menos restrictivas frente a las conductas antisociales tipificadas en las normas penales. A su vez, entre los métodos

¹ Hubo voces que en algún momento demandaron la abolición de la pena privativa de la libertad, en la actualidad se han relativizado en planteamientos intermedios que recomiendan la utilización residual de las penas privativas de libertad, a las que se debería asignar la condición de ultima ratio en el sistema punitivo. Complementando esta orientación reduccionista de la prisionalización se insiste en las ventajas de las medidas alternativas, especialmente de las penas de corta y mediana duración. **VILLEGAS PAIVA, Elky Alexander.** *La suspensión de la pena y la reserva del fallo condenatorio.* Lima, Gaceta Jurídica, 2014. P.112

alternativos, la conversión de la pena sufre aquella área que no puede cubrir la suspensión de la pena, por lo que complementa su actividad en el derecho procesal penal.

Por este motivo este carácter de ultima ratio (o mínima intervención) debe estar fuertemente vinculada a la política criminal peruana, con el propósito de que las reglas de política criminal concuerden tanto cuantitativa como cualitativamente con las dimensiones de las circunstancias de cada hecho que se presenta, debido a que la política criminal funciona como un conjunto sistemático de principios con arreglo a los cuales deben organizar el Estado y la sociedad la lucha contra el crimen². De tal forma la normativa que se prepare a futuro respecto a materia delictiva y el método en que se punifiquen los delitos debe ensamblarse y armonizar con la ya existente siguiendo el mismo sistema o que lleve a actualizarlo.

No obstante, la apreciación general de la sociedad se encuentra distorsionada, tiene una visión mínima de cómo actualmente funciona tanto el sistema judicial como el sistema penitenciario, en cuanto considera que cualquier medida que beneficie de alguna manera al sentenciado es una forma de escaparse de la condena, transmitiendo una sensación de inseguridad ciudadana e impunidad del delito y dando a entender que la única solución para sancionar los delitos es el encarcelamiento. Este concepto de justicia no es del todo correcto pues dista bastante de la visión jurídica sobre la aplicación de la pena que domina en un Estado de Derecho³.

Probablemente el hecho que ha alimentado a esta visión de “justicia” es el caso del funcionario corrupto, sujeto partícipe de la mayor parte de los delitos contra la administración pública, el cual falta a su deber buscando provecho personal o en

² Cfr. **PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso R.** Peña. *La política criminal en la sociedad del riesgo*. En **URQUIZO OLAECHEA, José.** *Modernas Tendencias de Dogmática Penal y Política Criminal. Libro Homenaje al Dr. Juan Bustos Ramírez*. Lima, IDEMSA, 2007. PP. 685

³ Esta visión no es correcta, debido a “las cárceles de oro” y el dominio del dinero en las cárceles, sobre todo por cuatro razones en concreto: a) la independencia de los poderes estatales, b) las medidas político – criminales de prevención y sanción no deben entenderse como “instrumentos para dañar al enemigo”, c) el entendimiento de los fines de la pena en un Estado de Derecho y d) la sobrepoblación de nuestras cárceles. **GUIMARAY MORI, Erick Vladimir.** *Sobre la ley que prohíbe la suspensión de la pena para delitos cometidos por funcionarios públicos*. Instituto de Democracia y Derechos Humanos PUCP. [Ubicado el 03.05.2015]. Obtenido en <http://idehpucp.pucp.edu.pe/comunicaciones/opinion/una-norma-adecuada-sobre-la-ley-que-prohibe-la-suspension-de-la-pena-para-delitos-cometidos-por-funcionarios-publicos/>

beneficio de un tercero, lo cual acrecienta esta afirmación y el rechazo de la sociedad ante la imagen del funcionario público en general.

Sobre todo por el hecho de que se dificulta especificar el bien jurídico protegido en los delitos contra la Administración Pública debido a los diferentes delitos que se puedan dar y que afectan varios aspectos, tales como el correcto funcionamiento de la Administración Pública, la correcta gestión del patrimonio público o bienes equiparados a través de la malversación impropia, la afectación no solo a la Administración Pública sino también a la de Justicia u otras actividades públicas⁴.

Lo cual nos lleva a que la regulación en el código penal peruano sobre cualquier aplicación de política criminal referente a la reivindicación del sentenciado sea muy reducida e incluso mal vista, a diferencia de otras regulaciones que se han dado en Latinoamérica. El ordenamiento peruano debería regular más supuestos en cuanto a estas medidas, siendo su aplicación debida basados en requisitos más exigentes y productivos que incluyan otras figuras del mundo penal que puedan complementar su actividad. Un ejemplo de las figuras que complementen a estos métodos, y elemento base de la propuesta a presentar en esta tesis, es la inclusión de la suspensión de la pena como parte de este proyecto, el cual es una medida alternativa que el legislador ha venido construyendo con el fin de poder sustituir la privación de libertad en cierto tipo de criminalidad, de mediana y pequeña envergadura, y se opone a modalidades como la delincuencia organizada⁵.

Esta motivación justifica la implementación de este tipo de medidas como necesarias para nuestro ordenamiento jurídico, con el objetivo de dar verdadera justicia y que revalide el valor de la pena, que no solo castigue con la privación de libertad como si fuera el único método de penar la actividad delictiva: una que se

⁴ Por lo tanto, cabe indicar que el bien jurídico protegido en los delitos contra la Administración Pública debe ser hecha tanto a la actividad administrativa, en sentido estricto, como a los dirigidos contra actividades públicas, la legislativa y excepcionalmente también la judicial. **ALVAREZ GARCIA, F. Javier**. *Tratado de Derecho Penal Español. Parte Especial III. Delitos contra las Administraciones Públicas y de Justicia*. Valencia, Editora TIRANT LO BLANCH, 2013, P. 42

⁵ **GALAIN PALERMO, Pablo & ROMERO SANCHEZ, Angélica**. *CRIMINALIDAD ORGANIZADA Y REPARACION. Hacia una propuesta político – criminal que disminuya la incompatibilidad entre ambos conceptos*. En **URQUIZO OLAECHEA, José**. *Modernas Tendencias de Dogmática Penal y Política Criminal. Libro Homenaje al Dr. Juan Bustos Ramírez*. Lima, IDEMSA, 2007. P. 341

centre realmente en el hecho delictivo. Mediante estas directrices que se proponen esperamos lograr ese objetivo.

La investigación realizada ha demostrado la necesidad de reforzar nuestras medidas destinadas a una etapa posterior al delito, e implementar nuevas medidas que complementen los avances legislativos que se están dando y mejorando la realidad de nuestro ordenamiento jurídico. Tales medidas deben tener la característica de buscar la reparación del daño causado a un bien jurídico, no solo la readaptación del agente delictivo a la sociedad. Nuestros tiempos exigen una nueva evaluación del método de penalización de delitos que genere mejores formas y actualice las ya existentes, evitando centrarnos en la restricción de la libertad como respuesta automática al delito y explorando nuevos métodos de punición que sean mucho más beneficiosos para nuestra sociedad y ordenamiento jurídico.

EL AUTOR

CAPÍTULO 1

LA POLÍTICA CRIMINAL COMO RESPUESTA A LA CORRUPCIÓN

“Es criminal quien sonríe al crimen, quien lo ve y no lo ataca, quien se sienta en su mesa, quien se sienta a la mesa de los que se codean con él o le sacan el sombrero interesado, quienes reciben de él el permiso de vivir.”

José Martí

Los niveles de criminalidad en el Perú crecen a un ritmo alarmante y han generado un sentimiento de inseguridad ciudadana y desconfianza en las autoridades de nuestro país. No solo porque el crimen se encuentra en la convivencia diaria, también lo ubicamos en las esferas de poder de la Administración Pública. Ante estos fenómenos delictivos, nuestro deber es buscar una solución no solo efectiva, sino que nuestro accionar se haga de manera organizada y racional, a través de un análisis profundo y extendido sobre aquellos elementos que constituyen el delito y los agentes criminales. Es decir, que siga un procedimiento exacto ante una situación de delito específica, sea en el ámbito público o privado. Es ahí donde entra la política criminal como respuesta ante los delitos y que permite dilucidar la acción tanto a nivel nacional como a nivel internacional, sea en un ámbito conjunto como separado. En el presente capítulo se definirá a la política criminal como la respuesta ideal frente al acto delictivo, específicamente ante el fenómeno delictivo de la corrupción en el ámbito público.

1.1. El fenómeno de la corrupción

El fenómeno social de la corrupción es un problema al cual lamentablemente recién se le ha dado la importancia necesaria, generado por los grandes escándalos políticos, habiéndose expandido entre los distintos funcionarios de entes públicos en asociación con empresas privadas mayormente y llegando a ocupar gran parte de nuestro sistema jurídico. ¿Cómo se ha desarrollado tanto la corrupción? ¿Qué implica este fenómeno? Interrogantes que buscamos responder en este segmento.

1.1.1. Antecedentes

La corrupción se ha encontrado presente en la historia de la humanidad desde tiempos antiguos, acompañando a los actos de gobierno, la economía y la vida social. Ejemplo de ello es el TebasGate⁶, el Decreto de Horemheb⁷, la ruptura de Lutero con el Vaticano, entre otros hechos históricos de corrupción que afectaron la historia.

En nuestro país, su origen se remonta a comienzos del régimen colonial en el siglo XVI: mayormente eran ganancias irregulares obtenidas por altos representantes de la corona española, al distribuir los cargos oficiales de la administración virreinal. Se cometían abusos y exprimían la capacidad productiva de la población indígena dedicada a la minería, sobornando a supervisores que fiscalizaban los protocolos que reglamentaban la explotación de las minas. Otra forma de corrupción común fue por parte de los comerciantes: el contrabando de bienes extranjeros privó al erario público de mayores ingresos, ganando poder financiero y acceso a los órganos del estado. Así se configuró un nexo público-privado que privilegió el favoritismo político y económico, excluyendo el bien común y haciendo valer sus intereses por encima del sistema legal. Este método de gobierno y hacer negocios continuó durante la época

⁶ El investigador egipcio Ahmad Saleh descifró la inscripción de un papiro de los tiempos del faraón Ramsés IX, el cual narra la historia de Peser, un funcionario de Tebas que organizó un saqueo a la tumba del rey Sobekemsaf junto a una banda de saqueadores de tumbas. En el proceso que se siguió solo las personas comunes fueron juzgadas y condenadas; mientras que se encubrió a los funcionarios que participaron del delito.

⁷ El decreto de Horemheb (1300 A.C.) castigaba al funcionario que robara cosechas o ganados a los campesinos bajo la falsa justificación de cobrar impuestos. El castigo era cien bastonazos y en caso se viera involucrado un juez su pena era la muerte.

republicana a lo largo de los siglos XIX y XX⁸, como se puede observar en esta tabla cronológica hecha por ALFONSO W. QUIROZ respecto a la evolución de la corrupción en nuestro país:

	Gobierno (años)	Gasto Polít. (%)	PBI (%)	Costo y condiciones institucionales
01	Colonia tardía (1810-1820)	41	4,0	Fracaso de reformas, decadencia del sistema de intendencias, los virreyes recuperan su poder patrimonial, auge de los militares, contrabando
02	Independencia temprana (1821-1829)	139	6,1	Derecho de propiedad debilitado, colapso del crédito público, expolios de caudillos e imperio de la fuerza.
03	Gamarra/La Fuente (1829-1833, 1839-1841)	80	4,7	Políticas comerciales adversas al crecimiento, finanzas de emergencia (1829-1833, 1839-1841), patronazgo de caudillos, inestabilidad.
04	Castilla 1° (1845-1851)	41	4,1	Contratos exclusivos del guano, centralismo y maduración de las redes de caudillos.
05	Echenique (1851-1855)	65	5,0	Crédito y bases financieras dañadas, dependencia de los adelantos del guano, guerra civil.
06	Castilla 2°, Pezet, M. I. Prado (1855-1868)	33	3,5	Derrota de medidas anticorrupción, interferencia extranjera, poderes legislativo y judicial crecientemente venales.
07	Díez Canseco, Balta/Piérola (1868-1872)	24	5,0	Déficit, endeudamiento crónico, obras públicas onerosas, política disfuncional de transporte y desarrollo (Meiggs, Muelle y Darsena, Contrato Dreyfus).
08	Manuel Pardo, M.I. Prado 2° (1872-1879)	18	3,5	Manejo en última instancia fallido de la crisis heredada, sistema de defensa debilitado, intervención estatal.
09	Piérola 1°, Iglesias (1879-1881, 1882-1885)	70	5,5	Inobservancia de la ley, expolios en tiempo de guerra, incapacidad defensiva, ocupación extranjera.
10	Cáceres, Morales Bermúdez, Borgoño (1886-1895)	47	4,0	Control militarista politizado, se favorece la especulación extranjera (Contrato Grace).

⁸ DALY, Jorge L. y NAVAS, Oscar Darío. Corrupción en el Perú: Visión del Ejecutivo Peruano, *Centrum Catolica's Working Paper Series*, N° 0007, Julio 2015. PP. 6

11	Piérola 2° (1895-1899)	40	2,2	Alianza venal con camarillas financieras, leyes electorales defectuosas.
12	Civilistas (1899-1908)	25	1,0	Distribución del ingreso sesgada, control de cuerpos electorales, respaldo militar comprado.
13	Leguía 1° (1909-1912)	30	2,0	Ruptura del consenso político, escalada militar y patronazgo, mayor deuda, vigilancia secreta, interferencia electoral.
14	Billinghurst, Benavides 1°, José Pardo 2° (1913-1919)	25	1,0	Retorno de la inestabilidad política, crisis, intervención de militares "profesionales".
15	Oncenio de Leguía (1919-1930)	72	3,8	Endeudamiento, dictadura, ruptura de los pesos y contrapesos y del sistema político, oposición debilitada, espionaje, censura de los medios, propaganda, uso político de los militares.
16	Sánchez Cerro (1931-1933)	34	3,5	Inestabilidad, represión sistemática, nepotismo, postura belicista xenófoba, favoritismo militar, moneda devaluada.
17	Benavides 2° (1933-1939)	30	2,6	Dictatorial, camarilla económica nepotista, sucesor elegido a dedo, manipulación electoral
18	Manuel Prado 1° (1939-1945)	43	3,4	Democracia guiada, políticas distorsionadas, déficit, inflación abuso de los prestamos internos, recompensas militares, primeras bandas ilegales de narcotraficantes.
19	J.L. Bustamante (1945-1948)	41	3,2	Intervencionismo populista, obstrucción e infiltración política, burocracia hinchada, controles de precios, inflación, dependencia de los militares, inestabilidad.
20	Ochenio de Odría (1948-1956)	47	3,7	Dictadura, mayor gasto público, presupuesto militar y deuda externa, elecciones arregladas, abusos y represión, violaciones e infracciones constitucionales.
21	Manuel Prado 2° (1956-1962)	45	3,5	Descuido y atasco de reformas urgentes, pactos políticos inescrupulosos, déficit, creciente influencia izquierdista, manipulación electoral.
22	Belaunde 1° (1963-1968)	30	3,4	Favores debidos a militares, conflicto legislativo con oposición recalcitrante, reformas atascadas, contrabando, déficit, inflación, conflictos con capital y asistencia extranjeros.
23	Revolución Militar (1968-1980)	43	5,0	Dictadura, erosión del poder judicial, decretos, finanzas deficitarias, endeudamiento, favoritismo, política económica y financiera heterodoxa, empresas estatales ineficientes,

				contrabando, control de los medios, penetración izquierdista, narcotráfico.
24	Belaunde 2° (1980-1985)	33	3,8	Negligencia, estructura del Estado no reformada, insurgencia terrorista, dependencia de la deuda externa, autonomía militar, derechos limitados, déficit fiscal, inflación, rescate de bancos favorecidos.
25	Alan García 1° (1985-1990)	37	4,0	Políticas heterodoxas, inestabilidad, hiperinflación, crisis político-económica, creciente narcoterrorismo, mercados negros, acumulación de casos pendientes en débil poder judicial.
26	Fujimori/Montesinos (1990-2000)	50	4,5	Captura depredadora de las instituciones del Estado; presidencialismo, abusos encubiertos; reformas económicas distorsionadas, daños a fuerzas armadas, legislativo, poder judicial y electoral, medios y estado de derecho.

Fuente: QUIROZ, Alfonso W. *Historia de la Corrupción en el Perú*. Lima. IEP. 2013

¿Qué es lo que caracteriza a este periodo en nuestra sociedad? Una tolerancia extrema y una respuesta casi nula ante el fenómeno. Respuesta que dio un cambio drástico con la caída del régimen fujimontesinista a finales del siglo XX y que generó una alteración en la habitual tolerancia de la corrupción sistemática, una reacción en la sociedad frente a la gravedad que representa. Es a partir del gobierno transitorio de Valentín Paniagua Corazao que se comienza una verdadera acción anticorrupción, si bien centrada al evento que generó la atención pero que sirvió como base para posteriores leyes anticorrupción.

1.1.2. Concepto

Es difícil delimitar el concepto de corrupción, teniendo en cuenta que son varias disciplinas y ciencias que estudian este fenómeno. Dista la aproximación que se pueda ver desde un ámbito social, al económico o al jurídico; siendo la delimitación de este último ámbito, la que se quiere dar a conocer. De manera específica, hablamos de aquellas acciones tipificadas como delitos, no de las

infracciones administrativas, así daremos una aproximación de la conducta que se considera como “acto de corrupción”⁹:

- **Como categoría delictiva en sentido amplio:** Se considera una especie de categoría general que incluye diversos delitos tanto por el objeto de tutela como a sus modalidades de ataque respectivos, teniendo en común la infracción al deber funcional a fin de obtener un beneficio ilícito. Es una tendencia que se observa en las exigencias de tratados e instrumentos de organismos internacionales destinados a combatir la corrupción estableciendo una serie de conductas.¹⁰¹¹ Sin embargo, su única valoración positiva es agrupar una serie de delitos centrándose en las propiedades del sujeto corrupto respecto a la modalidad de la conducta y su delimitación.
- **Como forma de agresión específica:** Es una agresión que debe ser criminalizada en cuanto puede afectar gravemente a intereses de

⁹ **ARTAZA, Osvaldo**, La utilidad del concepto de corrupción de cara a la delimitación de la conducta típica en el delito de cohecho, *Política Criminal*, Vol. 11, N° 21, Julio 2016, PP. 311 – 318

¹⁰ La Convención Interamericana no ha definido el fenómeno social, pero si ha catalogado los comportamientos que calificarían como “actos de corrupción” de manera general en su artículo VI.I:

- a) El requerimiento o la aceptación, directa o indirectamente, por un funcionario público o una persona que ejerza funciones públicas, de cualquier objeto de valor pecuniario u otros beneficios como dádivas, favores, promesas o ventajas para sí mismo o para otra persona o entidad a cambio de la realización u omisión de cualquier acto en el ejercicio de sus funciones públicas;
- b) El ofrecimiento o el otorgamiento, directa o indirectamente, a un funcionario público o a una persona que ejerza funciones públicas, de cualquier objeto de valor pecuniario u otros beneficios como dádivas, favores, promesas o ventajas para ese funcionario público o para otra persona o entidad a cambio de la realización u omisión de cualquier acto en el ejercicio de sus funciones públicas;
- c) La realización por parte de un funcionario público o una persona que ejerza funciones públicas de cualquier acto u omisión en el ejercicio de sus funciones, con el fin de obtener ilícitamente beneficios para sí mismo o para un tercero;
- d) El aprovechamiento doloso u ocultación de bienes provenientes de cualesquiera de los actos a los que se refiere el presente artículo;
- e) La participación como autor, co-autor, instigador, cómplice, encubridor o en cualquier otra forma en la comisión, tentativa de comisión, asociación o confabulación para la comisión de cualquiera de los actos a los que se refiere el presente artículo.

Esta serie de conductas es similar a la que sigue la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción en su Capítulo III (Penalización y aplicación de la ley), la cual exige o recomienda a los Estados Parte penalizar estas conductas.

¹¹ Para un mayor conocimiento sobre la conceptualización de corrupción realizada por entes internacionales y su configuración puede revisar **FORUM SOLIDARIDAD PERU. Construyendo Ciudadanía: Forjamos un país sin corrupción. Conceptualizando la corrupción. Un aporte desde PSF**, Lima, Primera Edición, 2006. Lima PP. 5-7

relevancia nacional. En esta estructura, se abusa del poder decisorio en contra de los intereses primordiales (los del representado), debido a una priorización no autorizada de intereses secundarios (los del representante actuando como privado), existiendo una incompatibilidad de intereses. Si bien se categorizan como actos de deslealtad para con otro, son un subconjunto más limitado al exigir que se desarrollen a propósito de su representación frente a terceros. La doctrina alemana mayoritaria considera que el elemento esencial es el “intercambio irregular de ventajas” o “el acuerdo delictivo”, siendo la infracción del deber una prestación debido al “otorgamiento de una ventaja”

La palabra clave en el concepto de corrupción es “conducta”; tanto la doctrina como los tratados internacionales existentes respecto a este fenómeno coinciden en este punto: es una conducta que involucra a un funcionario público que infringe su deber mediante un uso indebido de su cargo para beneficio de una persona en específico, pudiendo involucrar a terceros privados.

FIDEL S. ROJAS VARGAS define la corrupción pública como el uso abusivo o mal uso funcional (no podría hablarse de un empleo funcional o conforme a derecho como presupuesto de las prácticas de corrupción en el sector público) de las posiciones patrimoniales – o patrimonialmente equiparables – de alcance personal o grupal y con detrimento o menoscabo de valores de la Administración Pública. Con esta definición se gana precisión en lo que se pierde denotación¹².

Siendo ese el concepto entendido sobre corrupción, es necesario hablar del alcance de este fenómeno: Gran y pequeña corrupción. La primera es aquella que suele producirse en altas esferas de gobierno, implicando grandes abusos de poder, violación sistemática de la legalidad, inestabilidad económica y desconfianza en la institucionalidad del gobierno (“captura del Estado”), donde los intereses externos direccionan el sistema político a fines privados; mientras que la segunda, también llamada “corrupción administrativa”, involucra en la mayoría de casos, el intercambio de pequeñas sumas de dinero a cambio de

¹² **ROJAS VARGAS, Fidel S.** Sistema Acusatorio, Código Procesal Penal y lucha contra la corrupción en el sistema peruano de Administración de Justicia. Artículos y Ensayos en torno a la reforma del sistema procesal penal y apuntes sobre la justicia constitucional. *Revista Institucional*, N° 08. Marzo, 2008, PP. 176

favores, se localizan en puntos específicos de la estructura de gobierno, pudiendo conllevar considerables pérdidas y de ser frecuente a grandes desfalcos, sin olvidar que los ejemplos más palpables de corrupción se encuentran en esta parte del fenómeno por pertenecer a la vida cotidiana del ciudadano común y de las instituciones¹³.

Definiremos la corrupción pública como el acto ilícito que busca cumplir con un interés privado, sea para un tercero o uno mismo, mediante el abuso de una función otorgado a un empleado público, lo cual evita el correcto funcionamiento del servicio estatal y compromete el servicio estatal hasta el punto de poder afectar el erario estatal, dependiendo de la magnitud de la acción.

1.1.3. Causas

La corrupción se genera de distintas formas: factores culturales, problemas de gobernabilidad, debilidad de los requisitos de democracia, inexistencia/ineficacia de un marco legal contra la corrupción, un poder judicial parcial y dependientes de los políticos de turno. Inexistencia/debilidad de instituciones fiscalizadoras de la Administración Pública en sus distintos niveles, la falta de profesionalización del servicio civil o una función pública en transición, entre otros¹⁴.

Haciendo una observación de las posibles causas, resaltamos tres en especial por considerar que se encuentran interrelacionadas y que representan la realidad peruana: la cultura sobre corrupción, los problemas de gobernabilidad y la falta de control sobre los entes públicos. En primer lugar, la cultura en nuestro país respecto a este fenómeno es bastante limitada y sesgada, considerando que la educación ética ha sido pobremente desarrollada que recién se le ha dado la importancia debida dándose tardíamente programas de educación ética para los funcionarios públicos, a pesar de que acontecieron casos de corrupción bastante graves en el pasado que debieron generar la alarma necesaria para implementación temprana; perjudicando la imagen del funcionario público y de

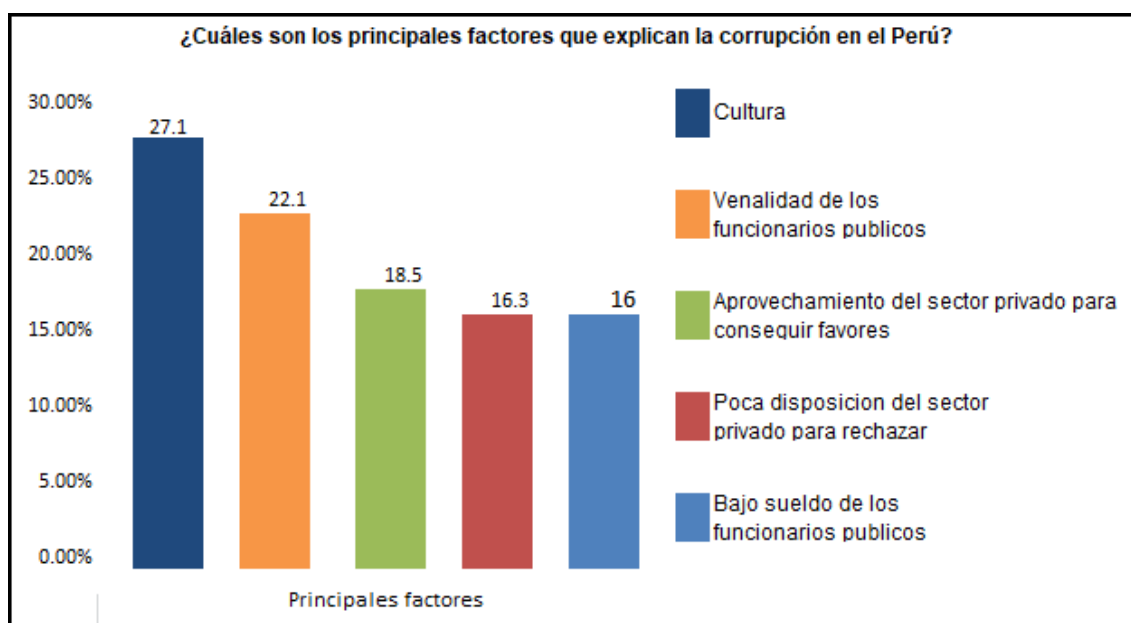
¹³ **COMISION DE ALTO NIVEL ANTICORRUPCION.** *Plan Nacional de Lucha contra la Corrupción 2012 – 2016.* Consultado el [23.XI.2015] obtenido en <http://spij.minjus.gob.pe/Graficos/Peru/2012/Diciembre/09/DS-119-2012-PCM.pdf>

¹⁴ **PARRADO DIEZ, Salvador.** *Avances y obstáculos en el fortalecimiento del Estado en Centroamérica y República Dominicana,* Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública, 2007, PP. 199-201

un Estado sin transparencia en su accionar y sin capacidad de control sobre sus trabajadores. En segundo lugar, los problemas de gobernabilidad: la idea que se reproduce sobre corrupción es la impunidad, la pena leve que se obtiene en caso sea descubierto, el beneficio que se obtiene al dejar la ética y moral de lado; esta imagen genera desconfianza en el ciudadano y el quebrantamiento de la ética de los funcionarios públicos. Esta perspectiva desarrollada en congruencia con el último punto, la falta de control. Al no existir un seguimiento constante de las actividades públicas o sus resultados ¿es posible detectar a tiempo los posibles actos de corrupción?¹⁵

Complementando el punto expuesto, presentamos la siguiente tabla extraída de una encuesta sobre corrupción en el Perú en el cual se analizaron los motivos de cuáles son los factores de corrupción que impiden al sector privado desarrollarse de manera efectiva y que sirve para explicar nuestro punto:

Tabla 2:



Fuente: DALY, Jorge L. y NAVAS, Oscar Darío., Corrupción en el Perú: Visión del Ejecutivo Peruano. Centrum Catolica's Working Paper Series. N° 2015.07.0007/Julio 2015

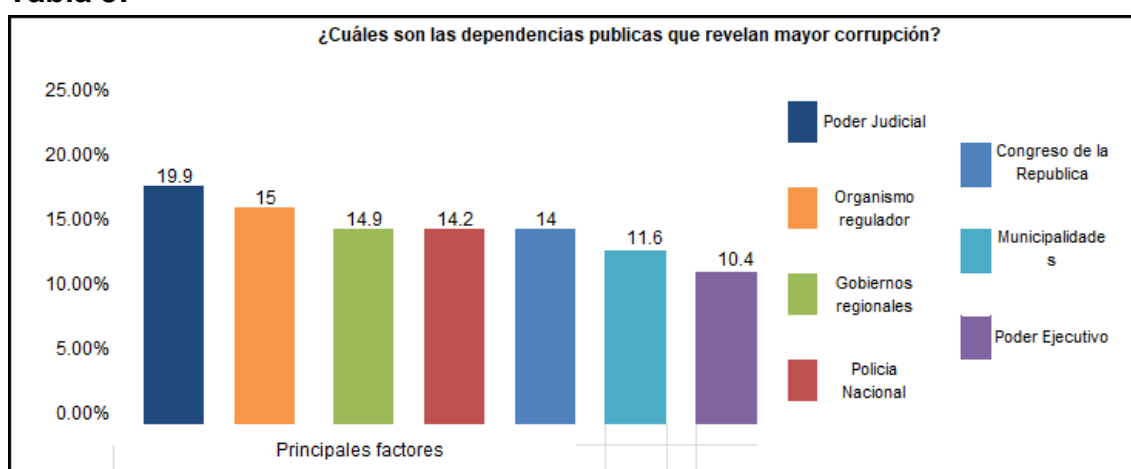
Como se puede observar, los motivos expuestos al principio de este segmento coinciden en su mayoría con los exhibidos en la tabla: si bien se ha desarrollado en más acápite, observamos la similitud que hay entre ambos y como se centra

¹⁵ Cfr. PARRADO DIEZ, Salvador. Ibídem. PP. 199-201

el fenómeno en el ámbito público más que en el privado, resaltando la falta de ética del servidor público más que el actuar de las empresas privadas al respecto.

Al existir un enfoque orientando al ámbito público, es necesario demostrar cual es la percepción de la distribución del fenómeno en los distintos entes públicos que existen en nuestro ordenamiento jurídico, observándose que el fenómeno ha tenido una mayor disposición en los órganos de justicia y agentes que trabajan conjuntamente a su lado.

Tabla 3:



Fuente: DALY, Jorge L. y NAVAS, Oscar Darío., Corrupción en el Perú: Visión del Ejecutivo Peruano. Centrum Catolica's Working Paper Series. N° 2015.07.0007/Julio 2015

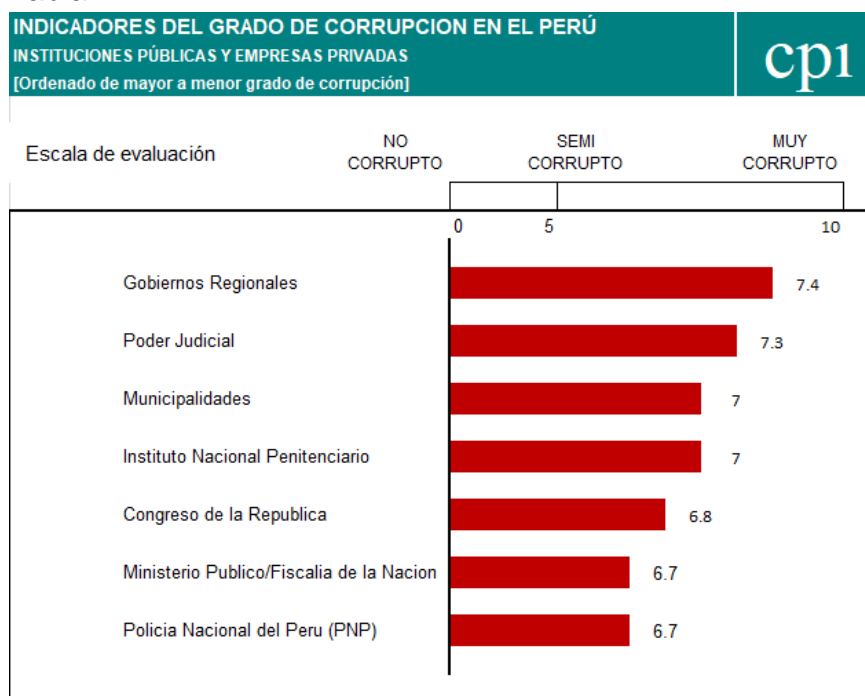
Este cuadro no solo nos indica el estado de corrupción actual de nuestras entidades públicas, también es una alarma ante los vestigios que dejó el gobierno de Alberto Fujimori¹⁶, el cual alimentó el deterioro de la organización pública y generó una cultura de tolerancia a la corrupción que afortunadamente va cambiando aunque no al ritmo que debiera ir.

Para reforzar lo expresado en el mencionado trabajo, también mostramos una encuesta realizada por la Compañía Peruana de Estudios de Mercado y Opinión Publica (CPI) a nivel nacional sobre los indicadores del grado de corrupción en

¹⁶ La dictadura de Fujimori se caracterizó por el abuso de autoridad: el 5 de abril de 1992 dirigió un autogolpe de Estado para concentrar el poder en sus manos. Disolvió el Poder Legislativo, intervino el Poder Judicial y envió tropas para el control de medios de comunicación. Paralelamente, Fujimori apoyó al grupo paramilitar COLINA, el cual cometió las matanzas de Barrios Altos (1991) y la Cantuta (1992), entre otros crímenes contra los D.D.H.H. Su principal asesor, Vladimiro Montesinos, obtuvo el poder necesario para controlar mediante sobornos a congresistas, medios de prensa, jueces y altos mandos militares.

el Perú tanto a nivel urbano como rural a principios del año dos mil diecisiete, ubicándose en las primeras siete posiciones las siguientes instituciones, observándose una similitud a lo ya expresado respecto a los entes administradores de justicia y los entes que apoyan a tales:

Tabla 4:



Fuente: CPI

Lo que debemos resaltar de esta tabla no es solo los niveles de corrupción, también los entes públicos que figuran en la tabla, los cuales tienen un aspecto en común: la labor que realiza cada uno está relacionado con la actividad de las demás; lo cual abre la posibilidad de que los actos de corrupción realizados no sean independientes, sino vinculados. Al identificar los principales entes públicos afectados por la corrupción se puede trazar un plan de política criminal en el cual toma prioridad los entes más afectados.

1.1.4. La corrupción bajo la observación de la Constitución

El fenómeno de la corrupción se persigue a través de distintos delitos en base al correcto funcionamiento de la Administración Pública a fin de reprimir aquellos actos que atenten aquellos principios constitucionales respecto a la función pública¹⁷. Esta lucha se realiza tanto a través de distintos instrumentos

¹⁷ Capítulo IV del Título I del Código Penal: "De la función pública"

constitucionales¹⁸ como los clásicos poderes del Estado, instituciones públicas y el mismo Tribunal Constitucional; quien mediante un proyecto normativo supera cualquier crisis de convivencia social y política, intereses públicos que permitan una gestión responsable y restablezca la ética social. El proyecto tiene una dimensión jurídica propia basada en la transparencia y publicidad, a fin de fundamentar un modelo de Estado y sociedad abierta a la cooperación entre los agentes sociales y el Estado para hacer cumplir y respetar las leyes; de tal modo que se consolide un entorno ético que rechace la tolerancia social a cualquier forma de corrupción o irregularidad en la gestión de intereses públicos¹⁹.

Es por eso que el Sistema Nacional de Control cumple un rol básico al cautelar la transparencia y eficiencia del uso de los recursos y bienes del Estado por parte de los funcionarios públicos. La Contraloría General de la República²⁰, como su ente rector, posee el marco normativo necesario para ser un elemento principal en la lucha contra la corrupción. Tal y como mencionábamos en el párrafo anterior, es una acción conjunta de distintos entes públicos: el control político del Poder Legislativo sobre las acciones del Ejecutivo²¹ y el control político del Ejecutivo y otros órganos del Estado sobre el Legislativo a fin de que haya un control recíproco de sus acciones²².

¹⁸ Entre estos instrumentos encontramos los mecanismos de control político parlamentario (Artículo 97 y 98 de la Constitución), control judicial ordinario (Artículo 139 de la Constitución), el control jurídico constitucional (Artículo 200° de la Constitución), el control administrativo, entre otros.

¹⁹ **HUAMAN CASTELLARES, Daniel O.** *Los delitos de corrupción de funcionarios en la jurisprudencia nacional y los acuerdos plenarios. Extractos sustantivos y especiales*, Lima, Palestra Editores, 2014. PP. 27-28

²⁰ Artículo 82 de la Constitución Política del Perú:

La Contraloría General de la República es una entidad descentralizada de Derecho Público que goza de autonomía conforme a su ley orgánica. Es el órgano superior del Sistema Nacional de Control. Supervisa la legalidad de la ejecución del Presupuesto del Estado, de las operaciones de la deuda pública y de los actos de las instituciones sujetas a control.

El Contralor General es designado por el Congreso, a propuesta del Poder Ejecutivo, por siete años. Puede ser removido por el Congreso por falta grave.

²¹ Haciendo alusión a las capacidades dadas por nuestra Constitución al congresista: solicitar información a entidades públicas (Artículo 96), realizar cualquier investigación que afecte el interés público (Artículo 97), la interpelación de ministros (Artículo 131) y el voto de censura o rechazo de la cuestión de confianza (Artículo 132)

²² **LECHUGA PINO, Ernesto.** "Contexto Constitucional de la lucha contra la corrupción en el Perú", *Cuadernos Parlamentarios*, N° 19, Diciembre 2017, AMAG. PP. 89-90

1.1.5. La corrupción en la legislación comparada

No podemos ver nuestro progreso o fallas en nuestra lucha contra la corrupción si no buscamos referentes, por eso he elegido a los tres países latinoamericanos con el índice de percepción más baja de corrupción a nivel mundial en los últimos años según Transparency International²³, a fin de recalcar sus puntos fuertes en política anticorrupción interina y emular aquellos que puedan mejorar nuestra política.

A. Costa Rica

Si bien la producción normativa no ha sido abundante, continua y/o exclusiva, es compensado con una persecución estatal más activa. En su legislación local no hay una obligación para los privados de tener programas anticorrupción ni requiere de agentes de cumplimiento, mientras que en la internacional solo hace referencia a la entrega de objetos de valor a funcionarios públicos. Si bien su normativa está principalmente dirigida a los funcionarios públicos, también comprende en su legislativa penal a las personas privadas²⁴, siendo necesaria la participación de un funcionario público en el delito para que exista una persecución penal²⁵.

Su política anticorrupción se basa en la cooperación de todos los agentes posibles en las distintas etapas de los procesos judiciales, lo cual le permite²⁶:

- Hacer una alianza entre distintos entes en la lucha anticorrupción más allá de los tradicionales (Ministerio Público, Poder Judicial, Procuraduría General) como la Unidad de Inteligencia Financiera, la Contraloría

²³ Transparencia Internacional es una organización no gubernamental independiente que promueve la creación de convenios anticorrupción y el enjuiciamiento de actos corruptos cometidos por funcionarios estatales, operando en más de cien países. Una de sus principales actividades es el índice de percepción de corrupción, una lista que mide el nivel de corrupción de cada país anualmente.

²⁴ Costa Rica no persigue personas jurídicas o morales

²⁵ Cfr. **SERRANO ESPELTA, Pedro H.** *Practica de compliance en Latinoamérica. Estado actual de la legislación anticorrupción y otras*, Primera edición, Bogotá, Autores Editores, 2015. PP. 121-123

²⁶ Cfr. **UNITED NATIONS OFFICE ON DRUGS AND CRIME.** *Informe sobre el examen de Costa Rica*, 2017 Consultado el 05.XI.2017 obtenido en https://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/CountryVisitFinalReports/2017_08_10_Costa_Rica_Final_Country_Report.pdf

General de la Republica, la Superintendencia General de Entidades Financieras, la Procuraduría de la Ética Pública, entre otras.

- Durante la investigación el funcionario público puede ser suspendido y/o inhabilitado de forma preventiva en razón de las presunciones de la prisión preventiva y reemplazándola. También es posible la reasignación de funcionarios públicos fuera del Estatuto de Servicio Civil.
- La persecución penal puede ser prescindida, total o parcial, por el Ministerio Publico, en delitos graves o tramitación compleja, a imputados colaboradores sobre la participación de otros imputados siempre que su conducta sea menos reprochable de los hechos punibles.
- Regula el comiso penal del producto del delito e instrumentos usados en este²⁷, no de muebles destinados a usarse en la comisión de delitos de corrupción.
- Los antecedentes penales de una persona condenada en el pasado, sea en el país o el extranjero, pueden ser valorados a efectos de imponer la pena.
- Se alienta el establecimiento y manutención de relaciones entre el sector público y privado. La participación ciudadana se ha vuelto clave. Un ejemplo son las líneas telefónicas financiadas por el Estado para la denuncia de actos corruptos y orientación para ciudadanos.

B. Chile

Su producción normativa es abundante, encontrándose recopiladas en una serie de cuerpos normativos, no existiendo de momento una recopilación de normas en uno solo. Enumeramos sus avances²⁸:

- Establecer nuevos principios: En práctica anticorrupción se establecieron principios de control, probidad²⁹, transparencia y publicidad.

²⁷ Las autoridades indican que, por definición se aplica también a bienes en que el producto se transformara o convirtiera parcial o totalmente, a ingresos u otros beneficios derivados del producto o de bienes en los que se haya transformado o convertido ese producto y el producto entremezclado con bienes adquiridos de fuentes lícitas y a los ingresos u otros beneficios derivados de bienes con los que se haya mezclado el producto.

²⁸ Cfr. **SERRANO ESPELTA, Pedro H.** Óp. Cit. PP. 61-65

²⁹ El principio de probidad administrativa se encuentra en la Ley N° 19.653, la cual consiste “en observar una conducta funcionaria intachable y un desempeño honesto y leal de la función o cargo, con preeminencia del interés general del particular”. Si bien data desde el año 1999, fue renovado en el año 2009 en el Manual de Transparencia y Probidad del Estado de Chile.

- La transparencia de información: Se alienta al uso de los principios de transparencia, el derecho de acceso a la información de órganos estatales, empresas públicas y sociedades donde el Estado tenga el 50% a más acciones o mayoría de directorio, los procedimientos en el ejercicio del derecho (y su amparo), y las excepciones de publicidad.
- Protección de denunciantes: Su normativa protege al funcionario público que denuncia irregularidades y faltas al principio de probidad (whistleblowers). No aplica a entidades privadas.
- Declaración de intereses: Es deber de una autoridad pública suscribir y publicar una “declaración de intereses” que contenga inmuebles, vehículos, títulos valores y derechos en sociedades o comunidades del país o extranjeras. Se actualiza cada cuatro años.
- Cohecho de privados: No hay normas de pagos indebidos entre privados, pero si se sanciona ciertas conductas anticompetitivas consideras ilegales, sin perjuicio de acciones civiles derivadas de estos actos.
- Responsabilidad de persona jurídica: Son acciones de carácter preventivo que debe cumplir esta persona para ser eximida de culpabilidad. Solo es aplicable a aquellas constituidas legalmente.

C. Uruguay

En su Ley N° 17.060 de 1998 se formó una noción de corrupción pública como todo uso indebido de poder público sin importar la consumación del daño al Estado, siempre que el móvil sea provecho económico. No solo creó una junta asesora como entidad encargada de la promoción de la lucha contra la corrupción y la determinación de políticas públicas, también motivó la participación ciudadana con instancias de control social y controló el acceso de los medios de comunicación sobre la información de actos de autoridades y funcionarios públicos³⁰, incluyendo normas en tráfico de influencias y uso indebido de información privilegiada administrativa, puliendo el régimen de incompatibilidad entre la función pública y la actividad privada³¹.

³⁰ Quienes ejercen un cargo o tienen una función retribuida o gratuita, permanente o temporaria, de carácter legislativo, administrativo o judicial, en el Estado, en el Municipio o en cualquier ente público o persona pública no estatal.

³¹ Cfr. **SERRANO ESPELTA, Pedro H.** *Ibíd.* PP. 302-303

Entre los logros reconocidos por la Oficina de Naciones Unidas contra la droga y el delito en materia de legislación anticorrupción interina conseguidos por la República de Uruguay encontramos³²:

- La buena información estadística de gran accesibilidad a las instituciones respecto a búsquedas específicas.
- La inhabilitación de ejercer cargos públicos se mantiene aún si existiera una reducción de pena para el colaborador.
- El levantamiento del secreto bancario también se aplica en caso se solicite por una autoridad competente de una jurisdicción extranjera.
- En las diversas sentencias producidas en la materia, se ha sancionado a funcionarios en diversos niveles de la función pública, sin mostrar preferencias o excepciones.
- Las autoridades anticorrupción siguen analizando alternativas legislativas que permitan evitar que quede impune el incremento patrimonial significativo e injustificado de un funcionario público.

Si bien Latinoamérica ha avanzado en la lucha anticorrupción, debemos reconocer que es una zona con una incidencia mediana-alta de corrupción. La problemática en gran parte de los países que la conforman, es que tienen una legislación desactualizada, una institucionalidad débil, un acceso deficiente a la información pública, una escasa participación ciudadana, con la existencia de conflictos de interés y por la impunidad. Para combatir eficazmente la corrupción se necesitan tres componentes: un aparato institucional fuerte, un cuerpo legal sólido y una clara y decidida voluntad política, características que se observan en los casos exitosos de lucha anticorrupción³³.

³² Cfr. **UNITED NATIONS OFFICE ON DRUGS AND CRIME**. Informe sobre el examen de Uruguay, 2016 Consultado el 05.XI.2017 obtenido en https://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/CountryVisitFinalReports/2016_12_08_Uruguay_Final_Country_Report.pdf

³³ Cfr. **LLORENTE & CUENCA**. *La corrupción, el talón de Aquiles de las democracias latinoamericanas*, 2016, Consultado el [29.XII.2016] obtenido en http://www.desarrollando-ideas.com/wp-content/uploads/sites/5/2016/09/160912_DI_informe_Corrupcion_LatAm_ESP.pdf

1.2. Política criminal

Según GUSTAVO A. AROCENA³⁴ la política criminal viene a ser una programación estratégica de la reacción contra el delito, una estrategia “diferencial” que no se encierra solamente en dogmática penal, sino que utiliza todas las ramas del derecho en forma coherente y organizada; lo que le infiere el carácter de una disciplina “pluridisciplinaria” al englobar otras ramas jurídicas como son el Derecho administrativo, el derecho disciplinario, el derecho civil, el derecho constitucional y el Derecho internacional.

Tal y como enunciábamos anteriormente, la política criminal de un país no debe solo basarse en el derecho penal, también debe incluir otras ramas del Derecho que complementen la actividad preventiva, sancionadora y resarcitoria del Derecho penal. Como disciplina “multidisciplinaria”, la política criminal reclama la integración en su seno, además de las ramas ya mencionadas, a las agencias estatales: policía de seguridad, agencias políticas encargadas de la diagramación de la política social del Estado, agencias políticas responsables de la política económica y cualquier otra agencia que pueda o deba participar de la actividad de política criminal³⁵.

Si bien mencionamos que debe ser un trabajo multidisciplinario, actualmente nos delimitamos a ámbitos muy específicos. Ello se debe a que el uso de la concepción tradicional de la jurisprudencia, como intérprete que sistematiza el derecho vigente, considera que la creación de nuevas leyes es una tarea plenamente política y no científica. CLAUS ROXIN nos habla de una política criminal científica, la cual no debe promulgar leyes sino recomendarlas de tal manera que desarrollen los mandatos de la Constitución; en especial el principio de Estado de Derecho y Estado Social, la validez absoluta de la dignidad humana, la importancia de los derechos fundamentales y los resultados de la discusión internacional de reforma, lo cual sugiere que para la elaboración de proyectos de ley es necesario un estudio previo no solo de la problemática a tratar; también es necesario el reconocimiento de la normativa existente, de las

³⁴ Cfr. **AROCENA, Gustavo A.** *El Derecho Penal y el problema de la inseguridad ciudadana*. En **YACOBUCCI, Guillermo Jorge.** *Los desafíos del Derecho Penal en el S. XXI. Libro Homenaje al Profesor Dr. Gunther Jakobs*. Lima, ARA Editores, 2005, PP. 945 – 946

³⁵ Cfr. *Ibidem* P. 946

leyes internacionales, de la Constitución y los elementos jurídicos relacionados a la problemática³⁶.

De este modo, esta tesis va dirigida a un aspecto en específico: la corrupción en el ámbito público. Y como tal, debemos integrar el concepto de corrupción como un fenómeno jurídico a estudiar bajo la política criminal. Se debe considerar al elemento corruptor no como un individuo o un grupo que trasgrede las normas, sino como alguien que altera, modifica, configura para si la trama de las relaciones sociales establecidas y su modificación como efecto propio. Se sobreponen al mandato de legalidad y lo alteran, relacionándose estrechamente con la extensión y alcances de la ley, instrumento principal de pertenencia a la comunidad jurídico – política³⁷.

BRUNO AMARAL MACHADO³⁸ resalta el hecho de que sin que forme parte de categoría alguna, resulta importante diferenciar entre la política criminal de aplicación práctica y la política criminal de índole teórico. La primera de ellas, integrada por las actividades y acciones organizadas, y ejecutadas en la protección de individuos y la sociedad misma en la evitación del delito, y que ya hemos advertido debe ser superada. La segunda, aparece constituida por un conjunto de principios teóricos, dogmáticos, que deben dotar de una base racional y efectiva la lucha contra el crimen.

La clasificación a la que hace referencia, hace justicia al admitir que no representa profundización alguna (puesto que para cada una de las que existen, se han elaborado sendos estudios, colecciones, enciclopedias y tratados, que no sólo abundan, sino son base fundamental para estudios con matices más dogmáticos y doctrinarios), contempla la existencia de escuelas, teorías o corrientes de política criminal y que han sido implementadas en el tiempo y el espacio. Por sus aportes a las ciencias penales y criminológicas, este autor las

³⁶ Cfr. **ROXIN, Claus**. *La teoría del delito en la discusión actual*. Traducido Por Manual A. Abanto Vásquez. Primera edición, Lima, Grijley, 2007, PP. 27 - 28

³⁷ Cfr. **S. VIRGOLINI, Julio E.** *Crímenes excelentes. Delitos de cuello blanco, crimen organizado y corrupción*, Buenos Aires, Editores del Puerto, 2004, P. 246

³⁸ Cfr. **AMARAL MACHADO, Bruno**. *La influencia mediática en la formulación de la política criminal guatemalteca*. Tesis para optar el grado de Doctor, Guatemala, Universidad de San Carlos Guatemala, 2012. [Ubicado el 03.V.2015] obtenido en <http://es.slideshare.net/Drjmedinabermejo/tesis-doctoral-final-final-oct2012ltimafinal>

clasifica como teorías criminales clásica, positivista, sociológica, funcionalista, garantista y contemporánea³⁹.

Por lo tanto, debemos entender que la política criminal no se refiere solamente a una ciencia en específico, más bien para que pueda desarrollarse de manera efectiva necesita de ciencias jurídicas relacionadas y que amplían su panorama: una respuesta colectiva y organizada que no se limita a la acción delictiva, que determina las directrices que deben seguirse con el objetivo de lograr una mayor eficacia.

1.2.1. Relación con ramas afines

Muchas veces se confunden las ciencias afines con la política criminal, sea por la estrecha relación que posee la política criminal con estas ramas o porque se confunden el significado de los términos. Destacaremos en sí cual es la relación que poseen y en qué se diferencia del derecho penal y la criminología en específico.

A. Derecho Penal

Es común la confusión que se produce entre política criminal y derecho penal, lo que nos conduce de inmediato a la cuestión de si esa política criminal así entendida es o no lo mismo que el Derecho penal o si existe diferencia alguna. De ser iguales, estaríamos más ante un análisis social y político que jurídico-penal, como suele entenderse. Si hay diferencias entre ambos, reconocemos que la política criminal necesita del Derecho penal como instrumento para plasmar (formal y materialmente) las decisiones en que consiste.

En todas las manifestaciones de política criminal interviene también el Derecho penal como instrumento creador de decisiones. Como interviene también cuando un juez opta motivadamente por imponer una pena en lugar de otra; o se decide sobre la concesión a un recluso de un régimen penitenciario u otro. Como se dijo, se trata de manifestaciones de política criminal, porque en tales casos se decide legítimamente sobre la prevención de conductas delictivas en la

³⁹ Cfr. AMARAL MACHADO, Bruno. *Ibíd.*

sociedad. El Derecho Penal es uno de los instrumentos de la política criminal, un medio para la prevención de conductas «criminales» en la sociedad⁴⁰.

B. Criminología

No podemos dejar de notar su estrecha vinculación con la criminología, siendo ambas disciplinas distintas. La criminología es una ciencia empírica e interdisciplinaria que estudia el fenómeno delictivo: el delito en sí, el infractor, la víctima y el control social sobre tal; a fin de dar información válida tanto del origen, dinámica y variables principales del crimen como programas de prevención eficaz, la intervención positiva en el delincuente y los modelos o sistema de respuesta al delito⁴¹.

IVAN GONZALES AMADO⁴² apunta que la criminología necesariamente se refleja en la actividad de la política criminal, y esta a su vez puede entenderse como concreción de aquella en tanto que las medidas que el Estado adopta para enfrentar la cuestión criminal. Tienen que estar fundamentadas en su visión del delito, de la víctima, del castigo y su utilidad, así como de los factores propios que se desencadenan, promocionan o confrontan con el comportamiento que, bajo determinados patrones culturales, jurídicos, políticos y económicos, se considera contrario a las exigencias del orden social.

Los estudios respecto a esta rama pueden ser reducidos debido a que no hay una cultura académica que vea a esta ciencia como una pieza clave para la comprensión del fenómeno criminal y que resocialice al delincuente. Una “ciencia menor”, pero que desarrolla estudios sobre delincuencia juvenil, sistema penitenciario, corrupción, abuso sexual de los niños, intervención de la policía en el ámbito del crimen y en el de sus víctimas. Tal vez no genera tanto interés en los decisores políticos porque no tiene, muchas veces, la respuesta simpatizante

⁴⁰ **SANCHEZ – OSTIZ, Pablo.** *FUNDAMENTOS DE POLÍTICA CRIMINAL Un retorno a los principios.* Marcial Pons 2012. P. 34 - 35

⁴¹ **GARCIA PABLOS DE MOLINA, Antonio.** *Criminología. Fundamentos y principios para el Estudio Científico del Delito, la Prevención de la Criminalidad y el Tratamiento del Delincuente.* Fondo Editorial CEC-INPECCP. 1º Edición. Lima, 2007 PP. 45

⁴² **GONZALES AMADO, Iván.** *Criminología y política criminal oficiales en la Colombia actual.* En **CASTRO F., Juan Alberto.** *Dogmática y Criminología. Dos visiones complementarias del fenómeno delictivo. Homenaje a Alfonso Reyes Echandia.* Primera Edición, Colombia, Legis Editores, 2005, P. 238

que ellos quieren y les gane la simpatía, además de votos, en elecciones; optando por un Derecho penal más bélico o un régimen punitivo de seguridad⁴³.

La política criminal es una respuesta que requiere el actuar conjunto tanto de la ley (a través del Código Penal Peruano) como una evaluación de los elementos individuales de cada caso que se presenta, dando equilibrio entre la sanción y la situación tanto del agente criminal como del agraviado en aras de reestablecer el orden anterior al hecho delictivo. Por lo tanto, el Derecho Penal como la criminología son ciencias cruciales para el desarrollo de la política criminal, permitiéndole desarrollar estrategias basadas tanto en la doctrina como en el conocimiento empírico.

1.2.2. Fases de la política criminal

Según MIREYA BOLAÑO GONZALEZ⁴⁴ la política criminal está orientada en torno al momento en que se desarrollan los delitos: antes, durante y después.

- Una política criminal que atienda al “antes” del fenómeno criminal estará orientada a poner en práctica políticas sociales de naturaleza fundamentalmente preventiva, a saber: programas educativos, programas de empleo, programas de participación solidaria, programas de integración comunitaria, programas de seguridad social, entre otros. Así mismo son plausibles los programas de definición positiva o negativa de conductas criminales: programas de criminalización o descriminalización, que, según el modelo de estado, exige tener presente el principio de legalidad penal.

- Una política criminal “durante”: La expresión “durante” es la puesta en marcha del aparato de justicia penal una vez cometido un hecho delictivo. Tiene dos sentidos: (i) las diligencias procesales que deben adelantarse una vez cometido el hecho delictivo y hecha la detención del(os) agente(s) y (ii) las medidas alternativas a la prosecución del proceso: el principio de oportunidad por la

⁴³ **GUEDES VALENTE, Manuel Monteiro.** *La política criminal y la criminología en nuestros días. Una visión desde Portugal* en **RODRIGUEZ RAMOS, Luis & BUENOS ARÚS, Francisco,** *Derecho Penal y Criminología como fundamento de política criminal*, Madrid, Editorial Dykinson, 2008. PP. 1313

⁴⁴ **BOLAÑOS GONZÁLEZ, Mireya.** *POLÍTICA CRIMINAL Y REFORMA PENAL.* [Ubicado el 03.V.2015] obtenido en http://www.saber.ula.ve/bitstream/123456789/31745/1/politicacriminal_reformapenal.pdf

nimidad del hecho, la suspensión condicional del proceso y los acuerdos reparatorios. Cabe destacar como situación excepcional el procedimiento a seguir en situaciones de flagrancia de un hecho delictivo. De un lado están las prácticas y diligencias materiales concretas de la agencia judicial, pero al mismo tiempo la verdadera política criminal exige que las prácticas se den en marco del estado social, democrático, de derecho y de justicia, observando los principios garantistas que sostienen el proceso penal en todas sus fases.

- Una política criminal “después”: Alude fundamentalmente a las políticas penitenciarias y post-penitenciarias que debe atender el estado conforme a su modelo político y en aras de obtener los objetivos que en función del mismo se ha planteado. En tal sentido corresponde a esta forma de política criminal todo lo pertinente a la ejecución de la pena, aspecto en el que debe tenerse presente lo relativo a la prevención especial y al abordaje del sujeto activo del delito visto desde su singularidad como persona y desde la particularidad de su situación. En este aspecto han sido muy puntuales y sistemáticos los aportes que ha hecho Roxin, cuando señala que una política criminal orientada a la prevención implica que la tarea del estado consiste en mejorar las relaciones sociales, esto es, la libertad, la seguridad y bienestar de sus ciudadanos y la mejor forma posible de conseguirlo es orientando la finalidad de la pena a evitar comportamientos delictivos mediante la incidencia del delincuente y en la conciencia jurídica de la comunidad.

Centrándose en el fenómeno de la corrupción tenemos dos perspectivas de política criminal complementarias: la prevención de posibles actos de corrupción y la ofensiva contra los actos de corrupción realizados, ambos dirigidos tanto a la gran como a la pequeña corrupción. Debemos centrarnos en la segunda perspectiva, considerando la propuesta que se expondrá en el siguiente capítulo. El combate a la corrupción se concentra en el durante y después del delito, por avocarse a los siguientes puntos⁴⁵:

- La investigación de casos de corrupción
- La determinación del daño y el cobro de la reparación civil producida por actos de corrupción

⁴⁵ COMISION DE ALTO NIVEL ANTICORRUPCION. Óp. Cit. PP. 15

- La existencia de equipos especializados de seguimiento (peritos, inteligencia financiera, abogados especializados, etc.),
- Un marco normativo en el que estos delitos estén tipificados para generar los instrumentos de detección, persecución y sanción a la par de una normativa para compartir información y elaborar estrategias conjuntas.

El combate a la corrupción tiende a concentrarse sobre los actos de gran corrupción debido al tiempo, costo y recursos que implica; siendo más fácil su detección por las huellas en registros financieros. Aunque el enfoque preventivo se concentra en la pequeña corrupción, no significa que sea este enfoque el que se aboque únicamente a este punto. Tal y como se ha mencionado anteriormente, de proliferar los casos de pequeña corrupción pueden producirse grandes desfalcos del patrimonio estatal, siendo necesario acciones enfocadas al desarrollo del delito y sus consecuencias⁴⁶.

1.2.3. La política criminal a nivel internacional

La problemática de la criminalidad no solo afecta a nuestro país, también afecta a otros países en diferente magnitud y temática, de las cuales resaltamos dos aspectos que se han vuelto recurrentes en la política criminal.

Actualmente se puede afirmar que en mayor o menor medida y dependiendo en el país que nos encontremos, el fenómeno de la criminalidad atenta mayormente al aspecto patrimonial. Lo cual se intensifica en sujetos extracomunitarios que operan de un modo organizado y estructurado, actuando en grupos o bandas. Es un fenómeno europeo que se ha ido expandiendo que se manifiesta en términos de “habitualidad” y “profesionalidad”. No se diferencia sustancialmente de la criminalidad tradicional, pero su intensidad y su extensión se ven incrementadas por la marginalidad que se genera en quienes viven al margen de relaciones estables; y debido a esta intensidad es que se agudice la intervención del Derecho Penal y da paso a la segunda problemática global que presentamos⁴⁷.

⁴⁶ Cfr. **COMISION DE ALTO NIVEL ANTICORRUPCION**. *Ibídem*. PP. 16

⁴⁷ Cfr. **SILVA SANCHEZ, Jesús María**. *La dogmática penal frente a la criminalidad en la administración pública y otros problemas actuales del Derecho Penal*. Lima, Grijley. 2001. PP. 64 – 65

El Derecho Penal no es solo un instrumento para producir tranquilidad mediante el mero acto de promulgar normas, también hay procesos de criminalización “a la antigua usanza”: la introducción de nuevas normas penales que promuevan su efectiva aplicación o simplemente se traducen en el endurecimiento de las penas para normas ya existentes. En este sentido, la tendencia actual de los legisladores es reaccionar con “decisión” en el marco de la “lucha” contra la criminalidad; por lo que se traduce en un incremento de las penas previstas en determinados sectores del Derecho Penal; un ejemplo claro son los delitos contra la administración pública⁴⁸.

Sin embargo, este endurecimiento de las penas tiene que ir acorde a los principios de proporcionalidad y de individualización de la pena desde una perspectiva garantista, los cuales actúan como limitadores del poder punitivo, vinculando tanto al legislador al seleccionar los delitos y las sanciones de la pena como al juzgador en la aplicación de la pena teniendo en cuenta varias circunstancias, siendo la culpabilidad el principal fundamento; el aumento arbitrario de las penas resulta en una falta grave no solo para nuestro sistema de justicia como garante de justicia y protección de los litigantes, también a los preceptos y conceptos actuales dentro de la comunidad jurídica, cayendo en figuras excesivas y/o discordantes de la realidad legislativa⁴⁹.

De manera tradicional tanto para la doctrina como para la legislación, la determinación judicial de la pena se cumple en una estructura que debe transitar el juez mediante etapas secuenciales: la identificación de la pena básica y la individualización de la pena concreta, desarrollándose esta última en un espacio y límites prefijados por la pena básica en la etapa precedente. Tal y como se menciona en el párrafo anterior, el juez realiza un quehacer exploratorio y

⁴⁸ Cfr. **JAKOBS, Gunther & CANCIO MELIA, Manuel.** *El sistema funcionalista del Derecho Penal.* Lima, Grijley, 2000, PP. 26 – 27

⁴⁹ Cfr. **YAROCHEWSKY, LEONARDO ISAAC.** *Los principios de proporcionalidad e individualización de la pena una perspectiva garantista* en **SAES CAPEL, José; MACHADO CALDEIRA, Felipe & CIA.** *Libro Homenaje al 50° Aniversario de la Universidad de San Martín de Porres. Temas de ciencias penales, Volumen I.* Lima. Centro de Estudios de Derecho Penal. 2013, PP. 84

valorativo en función de las circunstancias legalmente relevantes y que están presentes en el caso⁵⁰.

1.2.4. La política criminal a nivel nacional

La República del Perú no se ha quedado atrás en sus esfuerzos no solo de combatir la corrupción sino también la criminalidad en el país. Es por eso que ha recurrido a la creación de órganos que estudien y combatan este fenómeno pernicioso.

A. Consejo Nacional de Política Criminal

El 30 de Noviembre del año 2011 se creó el Consejo Nacional de Política Criminal (CONAPOC ahora en adelante) mediante Ley N° 29807. Desde entonces se le ha dado la función de planificar, articular, supervisar y dar seguimiento a la política criminal del Estado. Estudia el fenómeno criminal del Perú en base a diagnósticos que explican las causas del delito y los factores que inciden en su expansión. Formula políticas y directrices criminológicas para los diversos sectores y entidades involucradas en el sistema de control social, en particular por aquellas que directamente se vinculan a la prevención, investigación y represión del delito, la justicia penal, la ejecución de penas y las medidas de seguridad, con la finalidad de establecer líneas de trabajo orientadas hacia un mismo objetivo⁵¹.

CONAPOC⁵² reconoce en sus análisis de planes nacionales contra el crimen que el aumento de penas y reducción de beneficios penitenciarios no es la respuesta al avance criminal, considerando que su efecto en el sistema penitenciario no es positivo; por lo que es necesario crear un marco metodológico para el diseño de políticas públicas en el ámbito de la criminalidad para múltiples sectores sociales, respetando los derechos y garantías propios de un Estado Social y Democrático de Derecho (Ej., el Comité Estadístico Interinstitucional de la Criminalidad). En

⁵⁰ **PRADO SALDARRIAGA, Víctor Roberto.** *Nuevo Proceso Penal. Reforma y Política Criminal.* Primera Edición. Lima, IDEMSA, 2009P. 533

⁵¹ **MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS.** *Boletín Informativo del Consejo Nacional de Política Criminal,* 2013 [Ubicado el 03.V.2015] obtenido en <http://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2014/01/BOLET%C3%8DN-%C3%9ALTIMO.pdf>. P.1

⁵² Cfr. *Ibidem.* Pág. 2 - 3

la actualidad este ente se ha centrado en la transparencia de la actividad estatal y el acercamiento del sistema judicial al ciudadano mediante un acceso más cómodo que permita una obtención rápida de información a la vez de un seguimiento efectivo de sus denuncias y expedientes. No solo se centra en un único panorama, tiene en consideración la opinión pública de la comunidad al integrarla en el proceso de formulación como fue la creación de un nuevo código penal peruano, del cual ya han realizado el informe final de medidas y tópicos que deberían cubrirse⁵³.

B. Dirección Nacional de Política Criminal

La Dirección General de Política Criminal y Penitenciaria es aquel órgano de línea encargado de evaluar, diseñar y formular políticas del Estado en materia criminal y penitenciaria, así como efectuar el seguimiento y diagnóstico a la ejecución de dichas políticas, dependiendo jerárquicamente del Despacho Viceministerial de Justicia. A su vez funciona como organismo de enlace del Estado ante entidades de justicia penal y prevención del delito de la ONU y la OEA⁵⁴.

La misión principal de este órgano, basándose en el fenómeno delincencial en el país, es la de crear, estudiar y proponer medidas políticas destinadas a combatir la delincuencia de manera rápida, firme y eficaz, así como emitir propuestas de mejora del sistema penitenciario, ofreciendo las condiciones necesarias para la reinserción de las personas encarceladas en nuestra sociedad y promoviendo la seguridad de todos los ciudadanos. Cuenta con unidades orgánicas, las cuales son la Dirección de Política Criminal, la Dirección de Política Penitenciaria y la Dirección de Gracias Presidenciales⁵⁵.

1.3. La lucha anticorrupción

Para que nuestro país pueda desarrollarse en toda su extensión y que a su vez no deje que el crimen quede impune, el gobierno nacional debe promover

⁵³ <https://www.minjus.gob.pe/dictamen-del-nuevo-codigo-penal/>

⁵⁴ **MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS.** *Dirección General de Asuntos Criminológicos*, 2015 [Ubicado el 03.V.2015] obtenido en <http://www.minjus.gob.pe/criminal-y-penitenciaria/>

⁵⁵ Cfr. *Ibidem*.

medidas que combatan e investiguen los crímenes de corrupción, lo cual se traduce en una política criminal que sigue en todo momento el delito, proveyendo de una solución a cada circunstancia que se presenta.

En la VII Encuesta Nacional sobre percepciones de la corrupción en el Perú⁵⁶, que se realizó el año 2012 se ha podido percibir que si bien la mayor preocupación de nuestra sociedad es la inseguridad ciudadana, la corrupción le sigue los pasos, alternando entre los niveles socioeconómicos (hay una mayor preocupación por la corrupción por el sector de un nivel más alto, mientras que los sectores bajos se preocupan más por la seguridad ciudadana).

Los delitos de corrupción hacen mella en distintos ámbitos de nuestra sociedad, siendo así que afecta de manera permanente el desarrollo tanto del ciudadano como de su comunidad en maneras múltiples y complejas que se refleja en distintos efectos, resaltando entre ellas las siguientes⁵⁷:

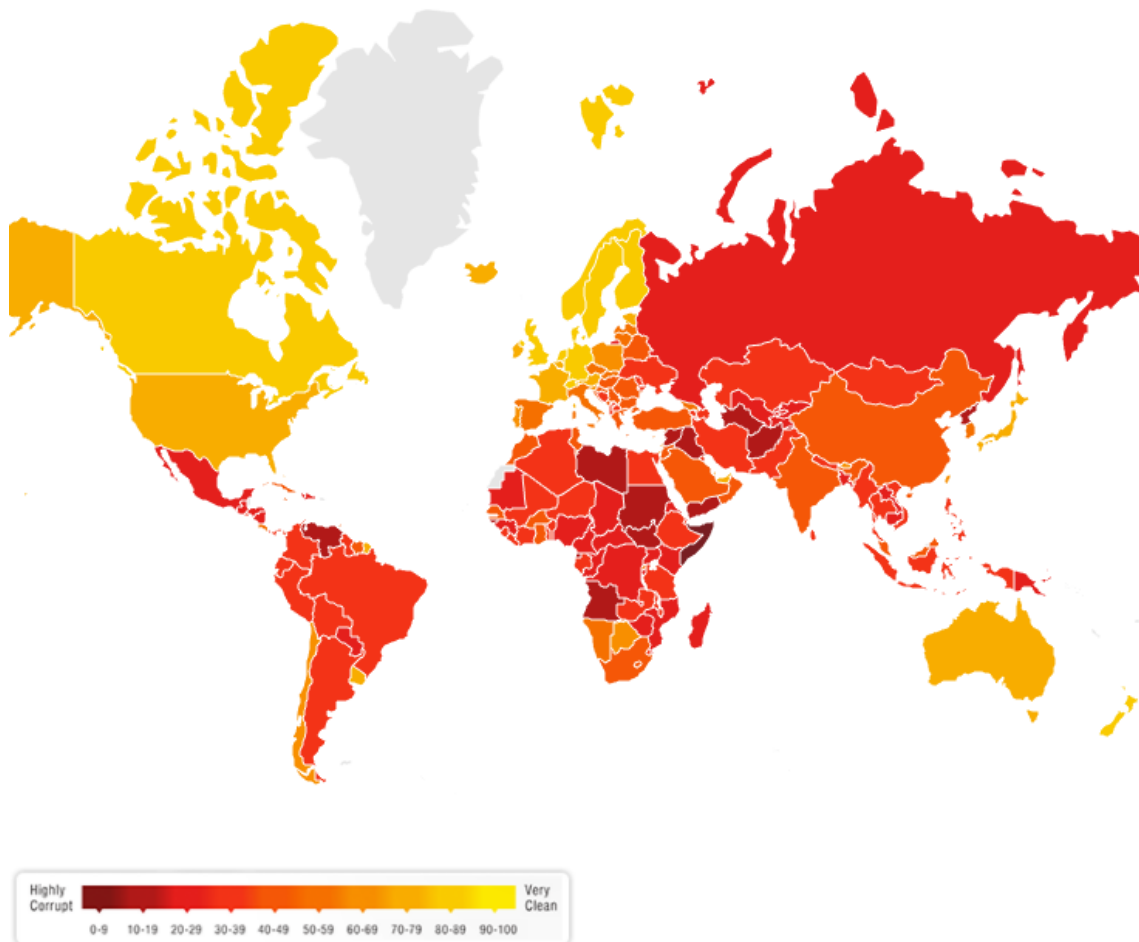
- Económicos: Tienen un carácter distorsionador como resultado de la asignación de derechos y beneficios de manera ilegítima.
- Sociales: Es devastador debido a que acentúa la pobreza y la exclusión de sectores más vulnerables a la sociedad
- Funcionamiento del Estado: Impacta en la calidad y alcance de cobertura de los servicios básicos que el Estado debe proveer a la población debido a la ineficiencia de la gestión corrupta.
- Sistema democrático: Pone en riesgo la estabilidad de las instituciones políticas que consecuentemente afectan a los derechos y libertades de los ciudadanos.

⁵⁶ **IPSOS**. *VII Encuesta Nacional sobre percepciones de la corrupción en el Perú*. 2012. Proetica [Ubicado el 03.V.2015] obtenido en http://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_per_pro.pdf

⁵⁷ Cfr. **RAIGORODSKY, Nicolás**. "La corrupción política y su impacto sobre la gobernabilidad democrática", *Estudios sobre la Corrupción y la Criminalidad Organizada Transnacional*, N° 01, Diciembre 2011, PP. 73 – 74

1.3.1. A nivel internacional

Ante el panorama internacional, Latinoamérica tiene una tendencia de corrupción que va del nivel medio a superior, a excepción de muy pocos países. La comunidad internacional ha entendido que la lucha anticorrupción debe realizarse de forma cooperativa a través de tratados, organizaciones, cualquier elemento que provea un avance en este trabajo.



Fuente: Transparency International

Nuestro gobierno es consciente de que la normativa nacional puede llegar a ser limitada en cuanto a la batalla contra la corrupción, por la cual acudimos a organismos internacionales y el apoyo de países hermanos para el desarrollo de un combate efectivo a la corrupción.

A. Convención Interamericana contra la Corrupción

El 29 de marzo de 1996, en Caracas, Venezuela, los estados miembros de la Organización de Estados Americanos (OEA) adoptaron la Convención

Interamericana contra la Corrupción, la cual entró en vigor el 6 de marzo de 1997. Fue el primer instrumento jurídico internacional en su tipo, identificando de manera expresa la trascendencia internacional de la corrupción y reconoce la necesidad de contar con un instrumento que promueva y facilite la cooperación entre los países para combatirla. Se busca promover y fortalecer el desarrollo de mecanismos necesarios para prevenir, detectar, sancionar y erradicar la corrupción y que a su vez faciliten mediante la regulación normativa la cooperación entre los Estados a fin de asegurar la eficacia de las medidas y acciones para prevenir, detectar, sancionar y erradicar los actos de corrupción en el ejercicio de las funciones públicas y los vinculados con tal ejercicio.

Reconoce que la corrupción no se soluciona solo con acciones represivas, es necesario que los estados adopten medidas preventivas orientadas a modernizar las instituciones de gobierno y a eliminar las causas de la corrupción o las condiciones que la propicien. Es un proceso y no el resultado de acciones puntuales, por lo que el esfuerzo debe ser permanente y progresivo mediante la coordinación y el compromiso de todos los actores, y no únicamente del Estado. En particular, reconoce la importancia y necesidad de la participación de la sociedad civil en esta lucha⁵⁸.

Esta convención establece la extradición de personas por delitos de corrupción; la cooperación y la asistencia entre Estados a fin de obtener pruebas y la realización de otros actos necesarios para facilitar los procesos y actuaciones sobre la investigación o juzgamiento de actos corruptos. Asimismo, facilita los mecanismos para la identificación, rastreo, confiscación y decomiso de bienes derivados de actos corruptos. Además, exhorta a los países a evitar que el secreto bancario pueda ser utilizado para encubrir este tipo de actos. Para dar seguimiento al cumplimiento e implementación de la Convención el 4 de junio de 2001, en el marco de la XXXI Asamblea General de la OEA celebrada en Costa Rica, se adoptó el Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción (MESICIC) mediante el Documento de Buenos Aires, el cual comenzó a operar en enero de 2002⁵⁹.

⁵⁸ **Convención Interamericana contra la Corrupción**

⁵⁹ *Ibíd.*

B. Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción

La Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (CNUCC), igualmente conocida como la Convención de Mérida, fue adoptada por la República del Perú, en 20 de Octubre de 2004 y entró en vigor desde el 14 de Diciembre de 2005. Actualmente es integrada por 165 Estados miembros los cuales buscan⁶⁰:

- Adoptar medidas que prevengan y puedan combatir de manera eficaz y eficiente la corrupción, así como el fortalecimiento de las normas existentes.
- Fomentar la cooperación internacional y la asistencia técnica en la prevención y la lucha contra la corrupción.
- Promover la integridad, la obligación de rendir cuentas y la debida gestión de los asuntos y bienes públicos.

De esta forma, la Convención reconoce que para la realización de un buen y equilibrado gobierno es necesario que tenga como base una función pública eficiente y transparente; a lo cual agrega con la misma importancia que para evitar los efectos nocivos de la corrupción, es indispensable que sus normas sean aplicables también al sector privado y se involucre a la sociedad en el diseño e implementación de estrategias en la materia. Otro aspecto novedoso de la Convención radica en el tratamiento que otorga a los fondos provenientes de actos de corrupción desviados de los erarios públicos nacionales a terceros países. La recuperación de activos es fundamental, ya que estos fondos son propiedad del Estado y es indispensable su reincorporación a los países de los que fueron sustraídos, lo que obliga a los Estados Parte a brindar mayor cooperación para prevenir y detectar movimientos de fondo⁶¹.

En los resultados del Examen de la aplicación de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción en el Cuarto periodo de sesiones⁶² que se

⁶⁰ **Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción**

⁶¹ *Ibidem*

⁶² **CONVENCIÓN EN CONTRA DE LA CORRUPCIÓN.** *Examen de la aplicación de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción. Resumen Perú, 2013* [Ubicado el 03.V.2015] obtenido en <https://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/WorkingGroups/ImplementationReviewGroup/27-31May2013/V1383743s.pdf>

desarrollaron en Mayo del 2013, podemos notar los avances en la normativa peruana para combatir la corrupción, pero también se hace notar que muchos de los delitos contra la Administración Pública necesitan ser especificados, por lo que recomiendan a nuestro ordenamiento adherirse a las normativas internacionales existentes en el tema mediante la celebración de acuerdos, arreglos, tratados y cualquier otra medida que ayude a combatir la corrupción. A su vez, también propone considerar la creación de un sistema unificado de recolección de estadísticas consolidadas y desagregadas. Varias autoridades del Perú recopilan datos estadísticos sobre delitos de corrupción; entre ellas destacan el Observatorio de Criminalidad del Ministerio Público y las estadísticas de la Procuraduría Pública Especializada en Delitos de Corrupción del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.

C. El Plan Andino de la Comunidad Andina de Naciones contra la Corrupción

La República del Perú siempre ha buscado métodos idóneos para cumplir su compromiso de combatir la corrupción por ser uno de sus principales problemas y como país miembro de la Comunidad Andina ha tenido varias oportunidades de cumplir con su misión de resguardar el patrimonio de la Administración Pública, vigorizar nuestro sistema democrático, consolidar la legitimidad institucional y potenciar su desarrollo integral como pueblo andino y de nuestros países hermanos.

En tal sentido, nuestro país adoptó el Plan Andino de Lucha contra la Corrupción (Decisión 668) y, para su instrumentación, crearon el Comité Ejecutivo Andino del Plan de Lucha contra la Corrupción, integrado por autoridades de organismos competentes en la materia. El objetivo es promover el establecimiento de políticas, estrategias, metas y mecanismos para aumentar la eficacia y eficiencia en la lucha contra la corrupción que realizan los Países Miembros de la Comunidad Andina, a través de acciones de cooperación. Este plan tiene como criterios el carácter preventivo y la instrumentación gradual, flexible y sustentable. Sus mecanismos son: el Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores, el Comité Ejecutivo Andino del Plan de Lucha contra la Corrupción (elabora los Planes de Acción)

y la Secretaría General de la Comunidad Andina (secretaría técnica). Tiene como prioridades la promoción cultura de la legalidad, posiciones concertadas frente Convenciones internacionales, transparencia de la gestión pública y fortalecimiento de los organismos de control⁶³.

D. Declaración sobre Seguridad en las Américas

La Declaración se desarrolló en la Conferencia Especial sobre Seguridad realizada en la ciudad de México en octubre de 2003, la cual dejó plasmado un nuevo concepto de seguridad hemisférica, ampliando la visión tradicional mediante la inclusión de aspectos políticos, sociales, de salud y ambientales. Así, el documento establece que la seguridad de los Estados del Hemisferio se ve afectada por amenazas tradicionales y nuevas amenazas, preocupaciones y otros desafíos de naturaleza diversa. Entre ellos se encuentra la delincuencia organizada transnacional, la corrupción, el lavado de activos, el tráfico ilícito de armas, la pobreza extrema y la exclusión social de amplios sectores de la población, el deterioro del medio ambiente; la trata de personas; los ataques a la seguridad cibernética; entre otros delitos que se pueden encontrar en el listado que proporciona la Declaración⁶⁴.

Esta declaración recalca la importancia del compromiso en la lucha contra la corrupción en todas sus modalidades, pasiva y activa, pues constituye una amenaza a la seguridad de los Estados y socava las instituciones públicas como privadas, y la confianza de la sociedad, generando grandes daños económicos al comprometer la estabilidad y erosionar el Estado de Derecho. Vulnera la capacidad gubernamental para responder a otras amenazas a la seguridad haciendo que sus efectos se propaguen hacia diferentes campos de la actividad estatal, por lo que la cooperación, la asistencia judicial mutua, la extradición y la acción concertada para combatirla se vuelve una necesidad tanto político como moral⁶⁵.

⁶³ Plan Andino de la Comunidad Andina de Naciones contra la Corrupción

⁶⁴ DECLARACION SOBRE SEGURIDAD EN LAS AMERICAS

⁶⁵ Cfr. DECLARACION SOBRE SEGURIDAD EN LAS AMERICAS. Fundamento 31

E. Otros instrumentos internacionales

La Republica del Perú no solo trabaja a nivel de Latinoamérica y de América en sí, también trabaja con Europa, África y Asia, entre otros. Algunos ejemplos son:

- Plan de acción contra la corrupción en Asia y el Pacífico, elaborado por el Asian Development Bank (ADB) y la Organization for Economic Co-operation and Development (OECD), con fecha de aprobación: 30 de noviembre de 2001.
- Convención de la Unión Africana para prevenir y combatir la Corrupción, con fecha de aprobación: 11 de julio de 2003.
- Convenio civil sobre corrupción del Consejo de Europa con fecha de aprobación: 4 de noviembre de 1999.
- Convenio penal sobre corrupción del Consejo de Europa con fecha de adopción: 27 de enero de 1999.
- Declaración Anticorrupción – 2012 (APEC)
Luchando contra la corrupción y asegurando la transparencia

1.3.2. A nivel nacional

La Republica del Perú se ha desarrollado tanto en un ámbito normativo como en la creación de organismos que puedan combatir la corrupción en sus distintos ámbitos de la Administración Pública.

A. Normativa

Se divide en distintos Planes Sectoriales para combatir la corrupción, siendo así que cada Ministerio ha elaborado un plan (Ministerios de Agricultura, Ambiente, Comercio Exterior y Turismo, Cultura, Desarrollo e inclusión social, Economía y Finanzas, Educación, Energía y Minas, Producción, Salud, Trabajo y Promoción del Empleo, Vivienda, Justicia y de Interior).

B. La Comisión de Alto Nivel Anticorrupción

La Comisión de Alto Nivel Anticorrupción (CAN-Anticorrupción), es un espacio integrado por instituciones públicas, privadas y la sociedad civil que tiene por objeto articular esfuerzos, coordinar acciones y proponer políticas de mediano y

largo plazo dirigidas a prevenir y combatir la corrupción en el país. Fue creada mediante el Decreto Supremo N° 016-2010-PCM y reconocida por norma con rango de Ley N° 29976. El motivo principal por el que se creó fue el de desarrollar políticas de corto, mediano y largo plazo y campañas nacionales que tengan un efecto de mejorar la detección, la prevención, la investigación, el enjuiciamiento y la sanción de actos de corrupción. Las políticas deben en su esencia aportar a la mejora de la administración y gestión del Estado, propendiendo a profesionalizar al funcionario público en una carrera civil; por lo cual se han de traducir en propuestas legislativas, acciones concretas y campañas destinadas a prevenir y combatir la corrupción en el país, a nivel nacional, regional y local⁶⁶.

La visión que tiene esta Comisión es lograr la recuperación de valores éticos en lo que corresponde a la honestidad, profesionalismo y transparencia en el manejo de recursos del Estado, la confianza de la ciudadanía en el funcionamiento de la administración del Estado y un cambio importante en los índices nacionales e internacionales de percepción de la corrupción en los próximos años. De manera concreta, busca contribuir al cumplimiento de las normas de transparencia, ética y buen gobierno, mientras consolida la ética y la integridad (en funcionarios públicos, empresarios y la ciudadanía en sí) y promueve la actuación eficaz y eficiente de las instituciones tutelares en la lucha contra la corrupción, desde el punto de vista legal y el presupuestal, para que puedan ejercer los procesos de detección, investigación y sanción de actos de corrupción. Mediante estos objetivos se busca reducir los niveles de corrupción en el país, en el ámbito nacional, regional y local y posicionar al Perú en espacios internacionales de lucha contra la corrupción (OEA, ONU, OCDE, APEC, Gobierno Abierto)⁶⁷.

El problema más importante a la hora de combatir fenómenos delictivos es la falta de cooperación entre los distintos entes por iniciativa propia. Este el motivo principal por el cual este organismo multisectorial actualmente se encuentre suspendido, dejando su plan Anticorrupción desincronizado de la realidad en las

⁶⁶ **PAGINA OFICIAL DE LA COMISION DE ALTO NIVEL ANTICORRUPCION.** [Ubicado el 03.V.2015] obtenido en <http://can.pcm.gob.pe/category/nosotros/mision-vision-objetivos/>

⁶⁷ *Ibíd.*

distintas regiones en las que se instauró este foro, siendo vital su restauración para la preparación de una verdadera política anticorrupción⁶⁸.

1.3.3. La política criminal en relación a los delitos contra la Administración Pública

La respuesta del Estado, frente a los comportamientos lesivos por los agentes públicos contra la administración pública, ha estado caracterizada por una especial política de control penal relativamente constante, desde la dación del primer código punitivo nacional (1863). Hasta el presente ha sido una escasa criminalización y baja penalidad con tendencia a un leve endurecimiento represivo en los quantums de penas para determinados delitos. El endurecimiento de la pena se ha registrado últimamente en este tipo de delitos, incrementando los extremos mínimos y máximos de la pena privativa de libertad y en otros casos ha agregado circunstancias de mayor injusto a los tipos penales, en base a la gran corrupción de los funcionarios públicos⁶⁹.

YVAN MONTOYA VIVANCO⁷⁰ indica que aquellas modificaciones que se dan en los delitos contra la administración pública, como las que se han dado en la ley N° 29703, no deben apuntar al endurecimiento de las penas ni mucho menos pretenden incidir en el sentido de los supuestos de hecho de las figuras delictivas, lo cual a la larga producirán efectos negativos a la lucha contra la corrupción: no solo para aquellos actos de corrupción a posterior, también para los que han ocurrido con anterioridad a la vigencia de la misma. Bajo esta última afirmación sobre la incidencia en los supuestos devendría en la despenalización de ciertas conductas, lo cual alentaría a los procesados a recurrir al principio constitucional de retroactividad de la ley penal más favorable; de esta manera se acogerían a la nueva norma que considera que su actuar no es relevante penalmente y no habría sanción alguna; punto que no comparto en su totalidad

⁶⁸ **Redacción LR.** (13 de Agosto de 2017). *Poder Judicial reactivará Comisión de Alto Nivel Anticorrupción*. La Republica. Recuperado de <http://larepublica.pe/politica/1073333-poder-judicial-reactivara-comision-de-alto-nivel-anticorrupcion>

⁶⁹ **PARIONA ARANA, Raúl B.** *EL DELITO DE PECULADO COMO DELITO DE INFRACCION DE DEBER*. 2011. PP. 10 – 12 Ubicado el 03.V.2015] obtenido en http://derecho.usmp.edu.pe/postgrado/doctorado/trabajo_de_investigacion/2011/14_El_delito_de_peculado_como_delito_de_infraccion_de_deber.pdf

⁷⁰ **MONTOYA VIVANCO, Yvan.** *Breves comentarios a la reforma de los delitos contra la administración pública*, 2011 [Ubicado el 03.V.2015]obtenido en https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/tribuna/tr_20110907_02.pdf

considerando la realidad jurídica peruana que, no se encuentra preparada para la despenalización de conductas, debiéndonos centrar en la prevención de delitos y la reparación del daño del bien jurídico.

Algo que se debe agregar es que el endurecimiento de las penas no es sinónimo ni señal de una correcta política criminal de prevención, ya que no ataca el núcleo del problema que es la conducta en sí, solo crea una disconformidad entre pena y delito. Nuevamente, la minimización de los efectos negativos de este tipo de reformas se encuentra, sobre todo, en manos de los operadores del sistema de justicia (jueces y fiscales). Son ellos los que pueden mantener una interpretación óptima de los tipos penales relacionados con la administración pública y así evitar espacios de impunidad en el futuro y en los procesos por corrupción en curso⁷¹.

A su vez, el endurecimiento de la pena de privación de libertad iría contra los fines del Derecho Penal, debido a que podría dar lugar a la vulneración de varios aspectos, tanto del principio de proporcionalidad como del principio de humanización de las penas y, a su vez, del principio de resocialización de la pena privativa de libertad. En la Comisión Redactora del Código Penal Tipo Iberoamericano se acordó en su V Encuentro la “exclusión de penas privativas de libertad de larga duración o perpetuas, así como de excepciones al límite superior general de la pena en base a la previsión de circunstancias agravantes particulares”⁷².

Es por este motivo que este grupo de delitos merece especial atención en cuanto afectan tanto al desarrollo de la sociedad como a sus integrantes. Sin embargo, su regulación se encuentra dispareja en varios aspectos: mientras algunos delitos se encuentran marcados por una excesiva pena que no concuerda con el delito, otros están redactados de tal manera que raya la generalidad, lo cual demuestra tendencias a favorecer a los posibles sentenciados o a una pena altísima que no concuerdan con el delito. Una mayor pena no resulta en la reparación del daño causado, debiendo este ser un objetivo a la par que se castiga el delito y claramente no permite ejercer un mayor control de la

⁷¹ Cfr. *Ibidem*. P.1

⁷² Cfr. **JAEN VALLEJO, Manuel**. *Sistemas Penales Iberoamericanos. Libro Homenaje al Profesor Dr. D. Enrique Bacigalupo en su 65 Aniversario*. Lima, ARA Editores, 2003. P. 890

criminalidad al cual solo le da la apariencia; siendo así que la protección que merece el patrimonio público, el que administra el funcionario de acuerdo al principio constitucional de eficacia, queda desperdigada y solo se cumple en parte el objetivo⁷³.

En conclusión, podemos observar que una política criminal, basada en ciencias correlacionadas al tema, debe atacar cada momento de la criminalidad a fin de disminuir o eliminar aquellas actividades lesivas contra el equilibrio de la sociedad. Con ese fin en mente, no solo debemos desarrollar una política criminal basada en nuestra normativa, debemos tener en cuenta que hay tanto tratados como grupos internacionales especializados en el tema de combatir la corrupción pública; considerando que no solo afecta a nuestro país y puede afectar a otros países en el proceso.

⁷³ **PARIONA ARANA, Raúl B.** Óp. Cit. Cfr. P. 12

CAPÍTULO 2

SOBRE LAS PENAS, LA SUSPENSIÓN DE LA PENA Y LA MUERTE **CIVIL**

“Los delitos deben ser calificados según el daño infligido a la sociedad.”

Cesare Beccaria

Ahora que se ha entendido la idea de política criminal, podemos afirmar que aquella no solo se limita a la creación de instituciones y planes de acción; también comprende normativas entre las cuales debemos destacar nuestro Código Penal; donde la idea de combatir la delincuencia, pasa por enfatizar la pena privativa de libertad, como sanción máxima para el actuar delictivo.

Como se ha señalado al iniciar el presente trabajo, creemos que las penas privativas de libertad no cumplen su función dentro de nuestra sociedad, por lo que a continuación pasaremos a explicar la importancia de la suspensión de la pena, pues consideramos que dicha sanción cumple una mejor función en cuanto a la lucha contra la corrupción; acompañada, obviamente de otras herramientas jurídicas que abarcaremos en su momento.

2.1. Aspectos generales de la pena

El término “pena” proviene del término en latín *poena*, el cual significa “dolor”, “castigo”. Para el Derecho, este castigo viene a ser una respuesta que se ha de imponer por parte del Estado como consecuencia jurídica (al privar o restringir bienes jurídicos) al autor de un delito cometido (el lesionar o poner en peligro bienes jurídicos penales se convierte en el presupuesto para imponer la pena). La característica principal de la pena es ser afflictiva, al margen de cómo se

conciba (sea su fundamento o su función), su consecuencia jurídica es tal al ser un mal que se tiene que soportar porque a su vez se creó un mal. Esta aflicción se hace necesaria a partir del momento en que este ataca a los derechos tutelados penalmente, enfrentándose así a los bienes de interés público⁷⁴.

El Derecho Penal califica las conductas que resultan correctas y las que no lo son, asignándole a estas últimas consecuencias jurídicas de contenido aflictivo: las sanciones penales. En palabras de LUIS MIGUEL REYNA ALFARO⁷⁵, “se puede llegar a afirmar que la función del Derecho Penal depende de la función que se asigne a las penas y las medidas de seguridad”. La pena, como instrumento característico de esta rama del ordenamiento jurídico, debe ligar a su función y finalidad a la concepción que el Estado adopte. Deberá compatibilizarse y satisfacer los requerimientos propios del modelo de Estado Democrático de Derecho que en clave constitucional se le asigna⁷⁶.

En otras palabras, el Estado está legitimado para realizar las medidas necesarias cuyo objetivo sea prevenir y reprimir las conductas criminales, siendo el derecho penal el último recurso a emplearse como parte de estas medidas y cuya función corresponde a la de establecerse como medio de dirección y de control social formal y a las de ser, desde la óptica de los sujetos afectados directamente por el delito, un medio o mecanismo de reparación del mal o daño causado. En base a esta percepción podemos señalar que, como garante del orden jurídico y recursos necesarios para posibilitar la convivencia entre las personas, ningún Estado ha podido renunciar a la pena como causación consciente de un mal como rasgo estructural del Derecho Penal Moderno⁷⁷.

⁷⁴ Cfr. **VILLEGAS PAIVA, Elky Alexander**. *La suspensión de la pena y la reserva del fallo condenatorio. Problemas en su determinación y ejecución*, Primera Edición, Lima, Gaceta Jurídica, 2014 PP. 15 – 16

⁷⁵ Cfr. **REYNA ALFARO, Luis Miguel**. *Fundamentos del Derecho Penal Económico*, Primera Edición, Lima, Ángel Editor, 2004. PP. 189 - 190

⁷⁶ Esta vinculación entre modelo estatal – Derecho Penal – pena, ha sido advertida por múltiples autores, debido a que deben tener correlación: No es lo mismo concebir la pena en un Estado absoluto que en un Estado de derecho y ni siquiera resulta igual dentro de las diversas formas evolutivas que ha tenido el Estado de derecho. De esta forma un Estado puede acentuar una función preventiva, como a su vez puede escoger por una ratificación de ética social.

⁷⁷ Cfr. **DURAN, Mario**. “Justificación y legitimación político-criminal de la pena. Concepto, criterios y orientaciones en la actual jurisprudencia nacional”, *POLITICA CRIMINAL*, Vol. 4, Nº 8, Diciembre 2009, PP. 268.

Dentro de una política criminal se debe atender a motivaciones de estricta necesidad social, que vayan más allá de la utilidad o conveniencia. Si bien la sociedad no puede eludir la invocación de la pena, debemos resaltar que esta debe ser necesaria y oportuna. A su vez se debe tener bastante cuidado con la utilidad, existiendo casos en que no coincide con lo justo; y que la conveniencia no presione el límite ético – jurídico que limitan al legislador penal⁷⁸. La pena todavía es considerada como la principal forma de reacción jurídica frente al delito, sin embargo, junto a ella, el Derecho Penal ha incorporado otras formas, como son las medidas de seguridad y las llamadas consecuencias accesorias.

Debemos tener en cuenta que la fundamentación de la pena ha variado conforme el pasar de los años, con el objetivo de fundamentar su uso y desarrollo, entre las que podemos encontrar la expiación, la retribución, la prevención (tanto general como especial), las teorías de la unión y la unificadora dialéctica, entre otras teorías. Como el mismo concepto de teoría nos indica, no se ha logrado dar una fundamentación en forma separada por estas teorías del motivo por el cual el Estado se reserva para si esta capacidad⁷⁹.

IVAN MEINI⁸⁰ indica que la legitimación de la pena ha de discurrir sobre dos ideas rectoras. En primer lugar, no recargar a la pena asignándole funciones que otras instituciones del derecho penal han de cumplir. Esto presupone ubicar a la 'pena dentro del sistema penal teniendo en cuenta el momento en que actúa, y relacionarla con el fin del derecho penal, el fin de la norma penal y la finalidad de la ejecución penal. En segundo lugar, los parámetros de legitimación que se empleen deben ser reales, posibles y actuales. No otra cosa se exige en un Estado de derecho cuando se restringe la libertad de una persona.

⁷⁸ Cfr. **PEÑA CABRERA, Raúl**. *Tratado de Derecho Penal. Estudio Programático de la Parte General*. Tercera edición, Primera reimpresión, Lima, Editora Jurídica GRIJLEY, 1999. PP 414

⁷⁹ Cfr. **BOTERO BERNAL, Andrés**. "LA TEORÍA UNIFICADORA DIALÉCTICA DE ROXIN A LA LUZ DE BECCARIA". *Revista Telemática de Filosofía del Derecho*, N° 5, 2002. PP. 201 Consultado el [01/IX/2015] obtenido en <http://www.rtd.es/numero5/16-5.pdf>

⁸⁰ Cfr. **MEINI, Iván**. "La pena: función y presupuestos". *DERECHO PUCP*. N° 71, 2013, Pp. 155

2.2. Clases

Existen distintas formas de clasificar las penas. A lo largo de la historia del Derecho Penal se han ideado diversas formas⁸¹. Para Morilla Cueva, se necesita un criterio más actualizado en cuanto a la clasificación de las penas, las agrupa así: “Por su duración y gravedad en: graves y leves, temporales y perpetuas, reparables e irreparables; por su finalidad en: aflictivas y correccionales; por su división o no en grados, en divisibles e indivisibles; por su aplicación aislada o en compañía de otras en: únicas, conjuntas y alternativas; Por su aplicación prima facie o en defecto de otras, en primarias y sustitutivas; por su realidad autónoma o dependiente en: principales o accesorias; por la materia sobre la que recaen en corporales, privativas de libertad, retributivas de libertad, privativas de derechos y pecuniarias”⁸².

Ahora, las clases de pena reguladas en el artículo 28 del Código Penal Peruano son la pena privativa de libertad, la pena restrictiva de libertad, la pena limitativa de derechos y la multa, siendo necesaria una pequeña aclaración de lo que consisten⁸³:

- Pena privativa de libertad: Es la reclusión del condenado en un establecimiento penal privado de su libertad y sometido a un régimen específico de vida. Es la pena base en gran parte de los sistemas penales formando el eje del sistema punitivo.
- Pena restrictiva de libertad: Comprende la expatriación para nacionales y la expulsión de extranjeros, siendo aplicadas al cumplirse la pena principal. Se genera cierta controversia ya que la primera medida va en contra de las estipulaciones de la Convención Interamericana de Derechos Humanos y la segunda persigue fines ajenos al Derecho penal al no ser una medida de seguridad o preventiva que neutralice la peligrosidad criminal.

⁸¹ Francesco Carrara clasificaba las penas en: capitales, aflictivas, infamantes y pecuniarias. Las penas capitales afectan directamente a la vida del reo, las aflictivas le provocan sufrimiento físico, las infamantes atacan su honor y las pecuniarias afectan el patrimonio del condenado.

⁸² Cfr. **PENA CABRERA, Raúl**. Óp. Cit. PP. 562

⁸³ Cfr. **GONZALEZ RODRIGUEZ, Ramiro**. *Código Penal. Notas de jurisprudencia, acuerdos plenarios y doctrina*, Lima, Palestra Editores, 2002, PP. 77-81, 91

- Pena limitativa de derechos: Se refiere a sanciones vinculadas al ejercicio profesional o la vida política. Nuestro ordenamiento reconoce la prestación de servicios a la comunidad, la limitación de días libres y la inhabilitación, siendo este último el prototipo de pena. Últimamente la limitación del cargo o derecho se da respecto con el delito cometido, siendo ideal para este tipo de delitos en específico.
- Multa: Es la obligación monetaria con el Estado por la comisión de un delito o falta. Puede ser una pena principal o autónoma, como pena conjunta, accesoria e incluso una pena sustitutiva a la pena privativa de libertad, una alternativa en las penas privativas de libertad de corta duración.

2.3. Fines

La problemática alrededor de los fines de la pena es tan antigua como la propia historia del Derecho Penal y ha sido abordada y discutida por la filosofía, por las ciencias del Estado y el mismo Derecho Penal. Estas discusiones repercuten en toda la Teoría del Derecho Penal, enfocándose en puntos tales como la legitimación, el fundamento y la función de la intervención penal⁸⁴.

2.3.1. Teorías sobre la pena

Si bien hay distintas teorías en discusión en cuanto a la pena y sus fines, hay tres tipos que predominan ante el resto: las teorías absolutas, las teorías relativas y las teorías unitarias. Las teorías de la pena suelen tratarse de manera conjunta, dándonos cierta ventaja siempre y cuando no perdamos de vista el hecho de que, cada una de las teorías es una concepción del derecho penal en sí; circunstancia que pasa desapercibida para algunos de los defensores de estas teorías⁸⁵.

A. Teorías absolutas

La base de estas teorías se fundamenta en Hegel, quien considera a la pena como retribución natural a quien delinque; operando como negación de la

⁸⁴ Cfr. **VILLEGA PAIVA, Elky Alexander**. Óp. Cit. PP. 22

⁸⁵ Cfr. **ZAFFARONI, Eugenio Raúl**. *Manual de Derecho Penal. Parte General*, Lima, Ediciones Jurídicas, 1998. PP. 102

negación del Derecho, teniendo como resultado la restauración del orden jurídico que se había perdido. La pena es totalmente racional, siendo el delito una contradicción de esta⁸⁶.

Para el pensamiento retribucionista, en todas sus versiones, el sentido de la pena se fundamenta en que la culpabilidad del autor de un delito sólo se compensa con la imposición de una pena. De ahí que su postulado esencial sea que la pena es retribución del mal causado. Por lo que la justificación de la sanción penal, en estas teorías, es sólo, y únicamente, la realización de la justicia como valor ideal. La pena, por ello, tiene aquí un carácter absoluto, no sirve para nada más, pues constituye un fin en sí misma. La pena tiene que ser porque debe imperar la justicia. Por esta razón, además, se explica que la teoría de la retribución tenga directa relación con el principio de proporcionalidad, dado que la culpabilidad aquí no solo es el fundamento de la pena sino también su medida. De forma tal que el castigo penal no puede, por principio, exceder la intensidad del reproche⁸⁷.

Estas teorías atienden estrictamente solo al sentido de la pena, prescindiendo totalmente de la idea de fin. Emmanuel Kant llegó a considerar que, la pena es una consecuencia categórica de la justicia y que no puede aparecer condicionada por otras necesidades. En la *Metafísica de las Costumbres* plantea el caso extremo de la disolución de una sociedad exigiendo que antes de ello se produzca la ejecución de los últimos presos, aunque ello no sirva de ninguna utilidad a la comunidad. A su vez Roxin considera que la teoría retributiva no puede llegar a determinar que conductas han de ser castigadas y como es que se debería de realizarse, más bien apuntan a ser un “cheque en blanco al legislador”⁸⁸.

⁸⁶ Cfr. **VILLA STEIN, Javier**. *Derecho Penal: Parte General*, Lima, Grijley, 2008, PP. 99

⁸⁷ Cfr. **DURÁN MIGLIARDI, Mario**. “Teorías absolutas de la pena: origen y fundamentos. conceptos y críticas fundamentales a la teoría de la retribución moral de Immanuel Kant a propósito del neoretribucionismo y del neo-proporcionalismo en el derecho penal actual”, *Revista de Derecho y Ciencias Penales*, N° 16, 2011, PP. 91 - 113

⁸⁸ Cfr. **SUAREZ MIRA – RODRIGUEZ, Carlos**. *Manual de Derecho Penal. Parte General*, España, Editorial Civitas, 2002, PP. 416

Las críticas que se señalan al respecto de estas teorías retribucionistas se centran en las siguientes anotaciones⁸⁹:

1. No es aceptable la imposición de la pena como retribución de la culpabilidad (teoría normativa), por ser ésta demostrable empíricamente; tampoco es aceptable como retribución del hecho injusto, pues la pena es una amarga necesidad de la sociedad para conseguir los fines racionales y permitir la convivencia entre sus miembros.
2. Contradicen el carácter fragmentario del derecho penal y la protección parcial de bienes jurídicos. Así mismo, resultan incompatibles con la idea de justicia absoluta, instituciones como la libertad condicional, prescripción, amnistía, indulto, perdón del ofendido a las condiciones objetivas de punibilidad, etc.
3. En cuanto a la función del Estado se refiere, es errado partir de un orden absoluto desconociendo las desigualdades que el mismo Estado origina.
4. No es posible aceptar la teoría de la retribución como fin de la pena, pues los supuestos de los que parte son incompatibles con las bases teóricas de un Estado de derecho.
5. Las teorías retribucionistas cumplen una función, que es la realización de la justicia, pero no persiguen finalidad alguna.

B. Teorías relativas

La pena, según esta concepción, tiene como fin la prevención, la aseguración del bienestar colectivo mediante la intimidación, destinada a evitar la futura comisión de ilícitos (prevención general) y, a su vez, motivar la supresión del ánimo delictivo en el infractor de la norma (prevención especial). Dentro de las posiciones relativas se asigna a la pena dos calidades: la de prevención general y la de prevención especial. A su vez, se suele conceder a estas dos calidades: negativa y positiva⁹⁰.

⁸⁹ Cfr. **CORDOBA ANGULO, Miguel & RUIZ LOPEZ, Carmen**. "Teoría de la pena, constitución y código penal", *Revista Universidad Externado de Colombia*. Vol. 22. Núm. 71. 2001. PP. 57 - 58

⁹⁰ Cfr. **REYNA ALFARO, Luis Miguel**. Óp. Cit. PP. 195

En palabras de MIR PUIG, más que la pena merecida se debe atender a una pena eficaz. Con tal propósito se vinculan prevención y proporcionalidad, de manera de que se establezcan penas mayores para hechos más dañinos con la finalidad de disminuir los hechos delictivos. Al pretender que la pena proteja a la comunidad de determinados comportamientos intolerables, se derivan los principios de subsidiariedad y el carácter fragmentario del Derecho Penal; los cuales tienen una gran importancia en orden a legitimar el uso de este último⁹¹.

La prevención general positiva postula la prevención de delitos mediante la afirmación del derecho. A partir de este postulado se diferencian dos grandes corrientes de la prevención general positiva. En primer lugar, la prevención integradora, para la cual la pena reafirma la conciencia social de validez de la norma vulnerada con el delito. Con ello se generaría confianza en la sociedad sobre el funcionamiento del derecho, ya que, después de todo, se ha impuesto una pena por el delito perpetrado y eso significa que el Estado ha reaccionado frente al delito. La pena, aquí, integra a la sociedad, en el sentido que propicia la confianza de la colectividad y facilita el respeto hacia el derecho. En segundo lugar, la prevención estabilizadora, que proclama que la pena restablece la vigencia de la norma penal que ha sido cuestionada con el delito. Al hundir sus raíces en el pensamiento de Hegel, la prevención estabilizadora prescinde de cualquier finalidad preventiva. No otra cosa se concluye si a la pena se le asigna como única función estabilizar (restablecer) el derecho que el delincuente desconoce con su infracción, y que el significado de la pena es explicitar que el comportamiento contrario a la norma no marca la pauta a seguir sino que ella es fijada por la norma penal⁹².

La teoría prevención general negativa se caracteriza por ver a la pena como un mecanismo de intimidación para motivar a los ciudadanos a no lesionar bienes jurídicos penalmente protegidos. Este proceso de motivación a través de la intimidación puede verificarse en dos momentos distintos del sistema penal: en

⁹¹ Cfr. **MIR PUIG**, citado por **SUAREZ MIRA – RODRIGUEZ**, Carlos. Óp. Cit. PP. 417

⁹² Cfr. **MEINI IVAN**. Óp. Cit. PP. 152

la norma penal y en la ejecución penal. PERCY GARCIA CAVERO⁹³ los describe así:

- En la norma penal: La prevención general negativa mediante la conminación penal contenida en la norma penal fue formulada originalmente por Feuerbach. Según este autor alemán, la pena debe ser un factor de inhibición psicológica para que los ciudadanos no se decidan a cometer un hecho delictivo. Este entendimiento de la función de la amenaza penal presupone que exista un vínculo psicológico entre el mensaje de la norma penal y los ciudadanos. La versión moderna de esta teoría entiende que la vinculación entre la norma y los ciudadanos no tiene un carácter empírico, sino normativo, es decir, que parte del hecho de que este diálogo racional existe, aunque empíricamente no sea así: todos deben conocer las normas jurídico-penales.

- En la ejecución penal: La prevención general negativa puede configurarse, por otra parte, en el plano de la ejecución de la pena. Esta variante de la prevención general negativa fue desarrollada por el filósofo inglés Bentham, quien coloca el efecto disuasorio de la pena en su ejecución. Una muestra clara de esta finalidad de la pena fue la ideación del denominado “panóptico”, el cual era un diseño especial de una cárcel que permitía a los ciudadanos ver desde fuera como los condenados cumplían sus penas. El principal cuestionamiento a esta visión de la prevención general negativa es la instrumentalización de la persona a la que se llega con fines preventivos⁹⁴.

La prevención especial fue sostenida por Karl David August Roeder y los positivistas, llegando a nuestra legislación a través del CP de 1921 de los principios de la Unión Internacional de Derecho Penal y del entonces proyecto suizo de Karl Stooss⁹⁵. Se atribuye a Franz von Liszt ser el impulsor de la prevención especial con ocasión de su Programa de la Universidad de Marburgo

⁹³ Cfr. **GARCIA CAVERO, Percy**. *Acerca de la función de la pena*. 2008. Consultado el [01/V/2015] obtenido en https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/articulos/a_20080521_80.pdf

⁹⁴ Cfr. **GARCIA CAVERO, Percy**. *Ibídem*. PP. 5

⁹⁵ Cfr. **ZAFARONNI, Eugenio Raúl**. *Óp. Cit.* PP. 103

(1882). Este autor sostuvo que la pena es coacción que se dirige contra la voluntad del delincuente y le proporciona los motivos necesarios para disuadirlo de cometer el delito, a la vez que refuerza los ya existentes

La prevención especial "no quiere retribuir el hecho pasado, sino que ve la justificación de la pena en que debe prevenir nuevos delitos del autor". Ello puede ocurrir de tres maneras: corrigiendo al corregible, intimidando al que por lo menos todavía es intimidable y haciendo inofensivo mediante la pena de privación de libertad a los que no son corregibles ni intimidables. Para estas teorías, la pena no podía seguir siendo simplemente la restauración del orden jurídico o la intimidación general de los ciudadanos, debía ser el medio garante del orden social. El delito, más que una violación al orden jurídico, es un daño social y el delincuente es un ser peligroso para la comunidad⁹⁶.

Con la prevención especial se trata de evitar la comisión de nuevos comportamientos punibles por parte de quien ya ha transgredido el ordenamiento penal, razón por la cual algunos prefieren hablar de medidas y no de penas, ya que la pena supone la libertad o racionalidad del hombre; la medida, en cambio, considera que quien ha delinquido es un sujeto peligroso, diferente del normal, al que debe tratarse de acuerdo con sus especiales características, y de lo que se trata es de corregirlo, resocializarlo (prevención especial positiva) o inocuizarlo (prevención especial negativa)⁹⁷.

Tal y como se ha mencionado, la prevención especial se subdivide a su vez en un aspecto positivo y uno negativo. La prevención especial positiva o resocialización es la finalidad de la pena que mayor aceptación ha tenido dentro de la doctrina penal que ha estudiado el asunto. A través de ella se busca reintegrar a la sociedad al infractor de la norma a través de su resocialización. Empero, tal aceptación no es del todo pacífica, sobre todo por las insuficiencias que el sistema penitenciario, encargado de la ejecución de la sanción penal, presenta, es por ello que actualmente se puede hablar de una "crisis de la resocialización"⁹⁸.

⁹⁶ Cfr. **BOTERO BERNAL, Andrés**. Óp. Cit. PP. 203

⁹⁷ Cfr. **CORDOBA ANGULO, Miguel & RUIZ LOPEZ, Carmen**. Óp. Cit. PP. 60

⁹⁸ Cfr. **REYNA ALFARO, Luis Miguel**. Óp. Cit. PP. 202

Según el sector doctrinal que admite funciones de prevención especial negativa en la pena, la sanción penal pretende evitar la futura comisión de ilícitos apartando, para dicho fin, a aquellos individuos que carecen de capacidad de corrección, esto quiere decir que el delincuente será inocuizado, aislado por ser incapaz de convivir en el sistema, evitándose así la posible comisión de delitos⁹⁹.

La prevención especial y su postulado de corregir mediante la pena seducen a primera vista. Sin embargo, un análisis más detallado aconseja prudencia frente a la resocialización como idea legitimadora de la pena. Así por ejemplo, no se entiende cómo el infractor podrá resocializarse si se le confina a un centro penitenciario en donde el contacto social es restringido —cuando no nulo— y donde imperan códigos de conducta (o de supervivencia) que distan mucho del modelo que la resocialización pregona como válido para la convivencia pacífica y que rigen fuera de prisión. Si bien es cierto que el trabajo y la educación permiten redimir parte de la pena y que esto podría ser visto como una preparación para la vida en sociedad, también lo es que las carencias materiales de los Estados impiden que en la mayoría de casos el trabajo o estudio al interior del centro penitenciario cumpla dicho objetivo¹⁰⁰.

C. Teorías mixtas o de unión

Estas pretenden, simplemente, como su nombre lo indica, unir los fines de la pena bajo un solo concepto y con ello resolver los inconvenientes que implicaba el propender por la aceptación de una única finalidad de la pena. La esencia de la pena para los seguidores de las mismas radica en la retribución buscando fines de prevención general y prevención especial. Se considera que carecen de una fundamentación coherente, ya que tratan de conjugar en un solo concepto fines (preventivo-retributivos); llegando a ser antagónicos y con un resultado más peligroso, pues permiten justificar cualquier clase de pena¹⁰¹.

Las teorías de la unión justifican la pena combinando y superponiendo los fines que postulan las distintas teorías de la pena existentes, logrando así equipararlas en importancia y rescatar las bondades que cada una de ella pueda tener. Sin

⁹⁹ Cfr. REYNA ALFARO, Luis Miguel. *Ibídem.* PP. 202

¹⁰⁰ Cfr. MEINI, Iván. *Óp. Cit.* PP. 149

¹⁰¹ Cfr. CORDOBA ANGULO, Miguel & RUIZ LOPEZ, Carmen. *Ibídem.* PP. 61

embargo, por lo mismo, arrastran las críticas que se les formulan, en particular, la duda de que la expiación, retribución, resocialización, compensación de la culpabilidad y la prevención general puedan coexistir simultáneamente. Dentro de las diversas manifestaciones de la teoría de la unión, la doctrina se refiere a la «Teoría preventiva de la unión» (präventive Vereinigungstheorie), cuyo principal exponente, Roxin, la concibió a partir de su teoría dialéctica de la unión que se remonta a 1966. El punto de partida de la teoría preventiva de la unión es reconocer que ni la culpabilidad del sujeto ni la prevención por sí solas son capaces de legitimar la sanción penal, y rechazar que la retribución de la culpabilidad tenga cabida en la legitimación de la pena al no poder explicarse metafísicamente una intervención estatal como la pena¹⁰².

Claus Roxin intenta responder la pregunta anotada al inicio del trabajo con su teoría unificadora dialéctica, sin caer en eclecticismos paradójicos. De esta manera, escribe lo siguiente: "El derecho penal se enfrenta al individuo de tres maneras: amenazando, imponiendo y ejecutando penas; y que esas tres esferas de actividad estatal necesitan de justificación cada una por separado". Por su parte, Muñoz Conde nos describe la teoría en sus tres fases, la primera radica "en el momento de la amenaza penal, es decir, cuando el legislador prohíbe una conducta amenazándola con una pena, es decisiva la idea de prevención general. Pero si, a pesar de esta amenaza se llega a cometer el hecho prohibido, entonces a su autor debe aplicársele la pena prevista para ese hecho, predominando en la aplicación de la pena la idea retributiva. Finalmente, durante la ejecución de la pena impuesta, prevalece, sobre todo si se trata de una pena privativa de la libertad, la idea de prevención especial", y los peligros propios de cada teoría sólo podrán ser superados con la integración armónica, progresiva y racional de los tres estadios del ius puniendi descritos por el Derecho Penal¹⁰³.

D. Posición

Creemos pertinente compartir la posición de Adrián Marcelo Tenca¹⁰⁴, que complementa hasta cierto punto la teoría mixta, la cual sostiene que el fin de la

¹⁰² Cfr. **MEINI, Iván**. *Ibidem*. Pp. 154 – 155

¹⁰³ Cfr. **BOTERO BERNAL, Andrés**. *Óp. Cit.* PP- 205 - 206

¹⁰⁴ Cfr. **TENCA, Adrián Marcelo**, *Causas del delito y teoría de la pena*. Primera edición. Buenos Aires. Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma, 1997. PP. 35

pena no consiste solo en la concesión de justicia, amedrentar a la ciudadanía, la penitencia del delincuente por sus acciones o la misma corrección. Según el autor la lista anteriormente detallada son consecuencias propias y necesarias de la pena. El fin primario de la pena es restablecer el orden de la sociedad en su mayor extensión posible, considerando que hay bienes jurídicos que una vez afectados es imposible que retornen a su estado original.

Con la imposición de una pena se busca el restablecimiento del orden jurídico afectado, siendo necesario que esta imposición no solo provea justicia, también debe estimular en la comunidad un cierto grado de recelo a través de la normativa penal, no solo por el hecho de ser sancionados si realizan lo que establece algún supuesto de hecho de una norma penal, también el reconocimiento de estos supuestos como acciones indebidas.

La Constitución Política del Perú ha adoptado la posición de la teoría mixta, la cual integra y complementa los postulados retributivos y preventivos de las teorías relativas y absolutas, apuntando al verdadero fin de la pena. En nuestra legislación¹⁰⁵ encontramos postulados de ambas teorías, primando por un lado la prevención y resocialización, mientras que por el otro el principio de culpabilidad en la aplicación de la pena, tal y como se observa en su redacción:

Artículo 139.22. Reeducción, rehabilitación y reincorporación del penado.

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.

¹⁰⁵ En el Título Preliminar del Código Penal encontramos tanto postulados de la teoría absoluta como de la relativa:

- Artículo I. Finalidad Preventiva: Este Código tiene por objeto la prevención de delitos y faltas como medio protector de la persona humana y de la sociedad.
- Artículo IX. Fines de la Pena y Medidas de Seguridad: La pena tiene función preventiva, protectora y resocializadora. Las medidas de seguridad persiguen fines de curación, tutela y rehabilitación.
- Artículo VII. Responsabilidad Penal La pena requiere de la responsabilidad penal del autor. Queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva.
- Artículo VIII. Proporcionalidad de las sanciones La pena no puede sobrepasar la responsabilidad por el hecho. Esta norma no rige en caso de reincidencia ni de habitualidad del agente al delito. La medida de seguridad sólo puede ser ordenada por intereses públicos predominantes.

Este carácter resocializador en nuestra Constitución otorga una función preventiva especial positiva a la pena, cumpliendo una función preventiva tanto especial como general que influya socialmente al autor del delito y la sociedad, siendo legítima por su efecto social que va más allá de la expiación del transgresor¹⁰⁶.

YVAN MONTOYA VIVANCO¹⁰⁷ nos recuerda que los términos empleados en la redacción del artículo, si bien guardan relación, no son sinónimos sino múltiples propósitos de la pena y por lo tanto debemos señalar la delimitación del sentido de cada término:

- Reeducación: es el proceso de adquisición de actitudes que el recluso debe superar, para ser capaz de reaccionar en el tiempo que se mantenga en libertad.
- Rehabilitación: es un resultado jurídico que consisten en la modificación del estatus jurídico del ciudadano, que recupera sus derechos en igualdad de condiciones que un ciudadano regular, al terminar su condena.
- Reincorporación: es el resultado fáctico de recuperación social frente al anterior comportamiento antisocial del condenado. Implica la colocación del sentenciado en las mismas condiciones que el resto de ciudadanos.

El principal problema que enfrenta el fin resocializador de la pena en nuestro país es su interpretación del mismo: el limitarse al aspecto personal, centrándonos en el agente infractor, nos hace olvidar que la verdadera resocialización se da en la misma interacción con la sociedad, siendo responsabilidad tanto de esta última como de las instituciones públicas. El fin resocializador no puede limitarse a la instancia en un centro penitenciario, debiendo implicar también su interacción social.

El problema del fin de resocialización se observa en la ejecución de la pena: La participación del Estado Peruano se ha limitado a la verificación sobre posibles actos violentos por parte de los ex internos una vez cumplida la pena privativa

¹⁰⁶ Cfr. **CHANG KCOMT, Romy**. Función constitucional asignada a la pena: Bases para una política criminal. *Derecho PUCP*. N° 71, 2013. Pp. 532

¹⁰⁷ Cfr. **MONTOYA VIVANCO, Yvan**, *Reeducación, rehabilitación y reincorporación social del penado* en **GUTIERREZ, Walter**. *La Constitución Comentada. Análisis artículo por artículo*. Tomo II. Primera edición, Lima, Gaceta Jurídica, 2005. Pp. 634.

de libertad, desentendiéndose de estos una vez que se retiran del centro penitenciario. Incluso en el mismo lugar no hay un control debido: no existe un verdadero juez de vigilancia penitenciaria ni una clasificación básica entre condenados y procesados. A diferencia de España, en la cual existen tres grados de regímenes: cerrado, ordinario y abierto; evaluando al interno a su ingreso¹⁰⁸. Dependiendo de la categorización que se le asigne se decide los beneficios a los que puede acceder¹⁰⁹.

Es necesaria una reforma tanto penitenciaria como del control de resocialización, los cuales pueden coincidir, pero no necesariamente son lo mismo. El hacer énfasis en el fin resocializador de la pena recae en el hecho de que la política criminal también debe enfocarse en el proceso de readaptación del sentenciado, sea por haber cumplido con la pena establecida privado de su libertad o por encontrarse en libertad bajo la modalidad de suspensión de la pena.

2.4. Determinación de la pena

El artículo 46 del Código Penal Peruano, señala que para determinar la pena es necesario lo siguiente:

Artículo 46. Individualización de la pena

Para determinar la pena dentro de los límites fijados por la ley, el Juez atenderá la responsabilidad y gravedad del hecho punible cometido, en cuanto no sean específicamente constitutivas del hecho punible o modificadorio de la responsabilidad, considerando especialmente:

1. *La naturaleza de la acción;*
2. *Los medios empleados;*
3. *La importancia de los deberes infringidos;*
4. *La extensión del daño o peligro causados;*
5. *Las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión;*
6. *Los móviles y fines;*
7. *La unidad o pluralidad de los agentes;*
8. *La edad, educación, situación económica y medio social;*
9. *La reparación espontánea que hubiere hecho del daño;*
10. *La confesión sincera antes de haber sido descubierto;*
11. *Las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente;*
12. *La habitualidad del agente al delito;*

¹⁰⁸ El grado que se asigna al convicto puede variar en la revisión que se realiza cada seis meses.

¹⁰⁹ Cfr. **CHANG KCOMT, Romy**. Óp. Cit. PP. 536-537

13. La reincidencia

El Juez debe tomar conocimiento directo del agente y, en cuanto sea posible o útil, de la víctima.

El artículo 46-A del Código Penal determina una penalidad mayor al que incurre en delito utilizando o valiéndose de la función pública que cumple. El agravamiento de la penalidad se excluye si el tipo penal ya tiene una agravante de por sí y en los casos en los que el tipo penal ya establece la calidad especial del autor, “cuando la circunstancia agravante esté prevista al sancionar el tipo penal o cuando este sea elemento constitutivo del hecho punible”¹¹⁰.

Sin embargo, hay ciertos tópicos y acciones que deberíamos tener en cuenta para que las penas sean racionalizadas en las distintas fases que se desarrolla: tanto a nivel legislativo, judicial como penitenciario¹¹¹:

- i) Revisar las penas legalmente establecidas, ya que carecen de sistematicidad y en ocasiones se han incrementado inusitadamente sin tener en cuenta el principio de proporcionalidad;
- ii) Establecer criterios adecuados para que la ley regule las penas de acuerdo con los bienes jurídicamente tutelados y las distintas modalidades de afectación a los mismos, evitando sanciones exageradas ante bienes jurídicos menores, o se mezclen los criterios de gravedad según la modalidad de ataque al bien jurídico;
- iii) Tener como principio de la asignación de penas el hecho de que las penas máximas deben ser acordes a la expectativa de vida y guardar coherencia con las finalidades de la pena legislada. Cualquiera que fuese, se debe destacar que este fin tiene que permear todos los proyectos legislativos en materia punitiva, ya que se debe ser consecuente en su tratamiento;
- iv) Considerar escenarios especiales para ejecutar la pena respecto de los grupos sociales que las exigen para evitar resultados de mayor

¹¹⁰ Cfr. **LANDA, Cesar**. *Jurisprudencia y Doctrina Penal Constitucional. Segundo Seminario*. . Lima, PALESTRA EDITORES, 2006. PP. 41

¹¹¹ Cfr. **GONZALES AMADO, Iván**. *Informe Final. Diagnóstico y propuesta de lineamientos de política criminal para el Estado Colombiano*. Ministerio de Justicia y Derecho. Junio 2012. PP. 65

- drasticidad en la ejecución de las penas por ellos y mejorar las condiciones de respeto y garantía de sus derechos fundamentales;
- v) Potenciar los mecanismos alternativos a la privación de libertad, sea con normas que le den la legitimidad necesaria y/o que cubran los vacíos legales que dejan incompletos estos instrumentos, los cuales se mantienen inactivos por un planteamiento erróneo de su uso.
 - vi) Establecer políticas públicas enfocadas al post-penado, asumiendo el deber de reinserción social más allá del trato penitenciario, en una orientación de reubicación social y ayuda.

La determinación de la pena en nuestro país se ve afectada no solo por el criterio de juez, la redacción legislativa de nuestra normativa alienta a estos resultados mínimos, tanto en los que el principio de resocialización como la medida tomada no realizan un verdadero efecto, tanto en el sentenciado como en la sociedad en sí. Debemos abandonar los clásicos métodos y apostar por las nuevas tendencias respecto a la pena, o al menos innovar en medidas que generen un verdadero cambio en cada miembro de la comunidad.

2.5. Sobre los métodos alternativos a la prisión efectiva

Algo que ha caracterizado al proceso de reforma penal que se dio en el Perú, entre 1984 y 1991, fue la fuerte vocación despenalizadora del legislador nacional y que favoreció la inclusión de nuevas medidas alternativas a la pena privativa de libertad; adicionándose a la condena condicional que ya existía en el Código Penal de 1924. De esta manera se configuró un abanico integral de sustitutivos penales que logra vigencia en el nuevo Código Penal de Abril, 1991 en cinco modalidades: la suspensión de la ejecución de la pena, la reserva del fallo condenatorio, la exención de la pena, la conversión de penas privativas de libertad y la sustitución de penas privativas de libertad¹¹².

Las medidas alternativas o sustitutivas a la privación de la libertad son instrumentos de sanción penal que, como su nombre lo indica, son diferentes a la pena privativa de libertad y buscan armonizar los objetivos sancionadores de

¹¹² Cfr. **ACADEMIA DE LA MAGISTRATURA**. *Medidas alternativas a la pena privativa de la libertad*, 2009, Consultado el [01/IX/15] obtenido en http://sistemas.amag.edu.pe/publicaciones/dere_pen_proce_penal/aplica_pena/61-75.pdf PP. 61-62

la pena con los fines resocializadores de la misma que se dirigen al delincuente. Si bien no existe un catálogo cerrado que enumere las medidas sustitutivas a la pena de privación de la libertad que se pueden utilizar, las Reglas de Tokio¹¹³ enuncian una serie de medidas sustitutivas, sin perjuicio de que los diferentes Estados diseñen y ejecuten otro tipo de medidas, de acuerdo a sus necesidades sociales y políticas o a la naturaleza y gravedad del delito y personalidad del delincuente. Algunas de las medidas sustitutivas que se proponen en las Reglas de Tokio son: penas privativas de derechos o inhabilitaciones, sanciones económicas y penas en dinero, restitución o indemnización a la víctima, suspensión de la sentencia o condena diferida, imposición de servicios a la comunidad, obligación de acudir regularmente a un centro determinado, arresto domiciliario, entre otras¹¹⁴.

2.5.1. La suspensión de la pena

Teniendo en cuenta lo expresado anteriormente, resaltemos que la pena no tiene solamente el objetivo de restituir la justicia, también puede producir efectos bastante fuertes en la persona del condenado antes de que se logre las pretendidas metas socializadoras; sin mencionar el gasto exacerbado que produce cubrir los costes económicos de la ejecución de la privación de la libertad por parte del Estado. Sin mencionar los problemas que derivan de esta situación, tales como alcanzar determinadas cuotas de hacinamiento y la superpoblación carcelaria¹¹⁵. Es por esto que se debe delimitar de manera clara y justificada la aplicación de la pena privativa de libertad por la hipótesis en la que no exista otra vía idónea para proteger a la sociedad de los ataques de gran magnitud a los bienes jurídicos¹¹⁶.

¹¹³ También llamadas “Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad” son una serie de reglas adoptadas por la Asamblea General de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su resolución 45/110, de 14 de diciembre de 1990. Su objetivo es el de promover la aplicación de medidas no privativas de la libertad, así como salvaguardias mínimas para las personas a quienes se aplican medidas sustitutivas de la prisión. Las Reglas tienen por objeto fomentar una mayor participación de la comunidad en la gestión de la justicia penal, especialmente en lo que respecta al tratamiento del delincuente, así como fomentar entre los delincuentes el sentido de su responsabilidad hacia la sociedad.

¹¹⁴ Cfr. **ESCOBAR GIL, Rodrigo**. “Medidas sustitutivas a la pena de privación de la libertad”. *DERECHO Y HUMANIDADES*, N° 18, 2011, PP.45 – 46

¹¹⁵ Cfr. **MUÑOZ CONDE, Francisco**. *Derecho Penal. Parte General*, 5° Edición, Valencia, Tirant lo Blanch, 2002, Pág. 557

¹¹⁶ Cfr. **VILLEGAS PAIVA, Elky Alexander**. Óp. Cit. PP. 109 – 111

La suspensión de la ejecución de la pena es uno de los procedimientos tradicionales o más antiguas de limitación de las penas cortas privativas de libertad. En el Derecho comparado se reconocen dos sistemas: el de la *probation* (propio del derecho anglosajón) y el *sursis* (belga – francés). Dentro del primer sistema se somete a observación al sujeto y al cumplimiento de ciertas tareas. En el segundo basta con el transcurso de un determinado plazo¹¹⁷.

Tiene distintas denominaciones entre las cuales destacan la condena condicional y la suspensión de la ejecución de la pena, siendo este último término el que se ha empleado en nuestro ordenamiento jurídico. Viene a ser un tratamiento en régimen de libertad en el cual se suspende la ejecución de la pena privativa de la libertad impuesta en sentencia condenatoria. De esta manera, no ingresa a un centro carcelario para el cumplimiento de la pena que se le ha impuesto mediante autoridad judicial y mantiene su libertad; pero sometido a un régimen específico de reglas de conducta y al compromiso, a su vez obligación, de no volver a delinquir¹¹⁸.

A. Naturaleza jurídica

No hay un acuerdo alguno sobre la naturaleza jurídica. Desde un punto de vista político – criminal la suspensión se presenta como una sanción penal autónoma que, dependiendo de las circunstancias del caso, puede suponer una acentuación del carácter de renuncia a la pena (si se limita la imposición a un periodo de prueba), de una pena (si es que las condiciones que se impusieran fueran de carácter sumamente gravoso), de una medida seguridad (respecto a ciertas reglas de conducta) o de una combinación de una pena y medida de seguridad. La prerrogativa de la suspensión de la pena reside en la posibilidad de adaptar la sanción a las circunstancias y necesidades del autor. Observado desde una perspectiva sistemática presupone la imposición de la pena, siendo efectivamente una dispensa condicional de la ejecución de la pena¹¹⁹.

Vale aclarar que esta institución persigue distintos propósitos según el pensamiento doctrinario: un sector de la doctrina considera que se debe usar en

¹¹⁷ Cfr. **BUSTOS RAMIREZ, Juan**. *Obras Completas*, Lima, Ara Editores, 2004. PP. 134

¹¹⁸ Cfr. **ACADEMIA DE LA MAGISTRATURA**. Óp. Cit. PP. 63

¹¹⁹ Cfr. **HANS – HEINRICH, Jescheck**. *Tratado de Derecho Penal Parte General*. Traducido por **OLMEDO CARDENETE, Miguel**. Granada, Editorial Comares S.L., 2002, PP. 899

base del bienestar de la familia del delincuente; de ser obligado a ingresar al establecimiento penal dejaría a su familia en la completa miseria y sin una fuente de ingresos. Mientras que otros doctrinarios tienen en cuenta el “acicate”, con la intención de la resocialización del delincuente, de la permanente amenaza que rodea al condenado. Muy aparte de la creencia de salvar al delincuente de “la vergüenza del presidio”, considero que el objetivo principal es el de la facilidad de reparar el daño causado a la indemnización, con la consecuencia de descongestionar las cárceles y convirtiéndose en un ahorro considerable al Estado al liberarse del “sostenimiento de los reclusos” mencionados anteriormente¹²⁰.

La finalidad de la suspensión de la pena (al igual que la sustitución de la pena) está basada en la tendencia a evitar penas de prisión de corta duración entendiendo que de socializan al delincuente mediante el ingreso a prisión y tenga contacto con otros delincuentes al no haber tratamientos efectivos por falta de tiempo¹²¹.

B. Características

Hay ciertos rasgos característicos que resaltan en los distintos ordenamientos y que se enlazan con los requisitos para acceder a la suspensión de la pena¹²²:

- **Es discrecional y no preceptiva:** Aun si se cumplieran los requisitos que se han establecido por el legislador para la suspensión de la pena, queda a disposición del juez decidir si se aplica o no según las circunstancias del caso y de manera oportuna. Es una consideración como una vía a respetar la seguridad (necesidad de tutela de la vida social).
- **Busca evitar efectos desocializadores:** La posible de socialización del sentenciado influye en la decisión del juez, debiendo escoger y balancear entre la seguridad y el respeto a la dignidad. Es una referencia expresa a la pena privativa de libertad, no a la responsabilidad civil en la que persiste

¹²⁰ Cfr. **ARMAZA GALDÓS, Julio**. *Suspensión del cumplimiento de la pena privativa de libertad de corta duración*, 2009. Consultado el [01/IX/15] obtenido en https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/anuario/an_2009_07.pdf

¹²¹ Cfr. **UNIVERSIDAD DE NAVARRA**. *Suspensión y sustitución de la ejecución de la pena*, 2013, consultado el [01.IX.15] obtenido en <http://www.unav.es/penal/iuspoenale>

¹²² Cfr. **UNIVERSIDAD DE NAVARRA**. *Ibidem*. PP. 206

la obligación de pago. Sobre este último punto ELENA LARRAURI discute el alcance que deba tener la suspensión de la pena, pudiendo incluso extenderse a otros tipos de pena, como son las multas o las penas privativas de derechos¹²³.

- **Es condicional:** Se da la imposición de una serie de obligaciones o deberes que se deben cumplir, no es un indulto. No es la mera inaplicación de la pena privativa de libertad, es el cumplimiento de estas condiciones impuestas (reglas de conducta) para mantener el estado de suspensión de la pena. En caso contrario, se revierte y se cumple efectivamente. Se ha discutido las características de estas condiciones, si son de carácter asistencial o de carácter de control, por no mencionar la escasez de medios disponibles para el cumplimiento efectivo de estas condiciones¹²⁴.

Dependiendo de las circunstancias, el juez indica cuáles son las reglas de conducta necesarias bajo apercibimiento de revocar la condicionalidad de la pena en caso de incumplimiento de alguna de las establecidas, tales como el no variar de domicilio sin previo aviso a la autoridad judicial competente, no frecuentar lugares de dudosa reputación, comparecer mensualmente al Juzgado (personal y obligatoriamente) a firmar el libro de control correspondiente y dar cuenta de sus actividades¹²⁵.

Vale agregar que dentro de la suspensión de la ejecución de la pena existe la posibilidad de aplicar el principio de determinación alternativa, en el cual se adecua la conducta del acusado dentro de otro tipo penal al invocar los efectos de este principio, si bien el análisis de subsunción de la conducta imputada está dentro del tipo penal correspondiente mediante los siguientes presupuestos a fin de evitar la arbitrariedad¹²⁶:

- a) Homogeneidad del bien jurídico
- b) Inmutabilidad de los hechos y pruebas

¹²³ Cfr. **LARRAURI, Elena**. *Suspensión y sustitución de la pena en el nuevo Código Penal*, 1996, consultado el [02/11/2015] obtenido en www.Dialnet.com, PP. 54

¹²⁴ Cfr. **LARRAURI, Elena**. *Ibidem*. PP. 54

¹²⁵ Cfr. **CHOCANO RODRIGUEZ, Reiner**. *Jurisprudencia Penal. Ejecutorias Penales de la Corte Suprema de Justicia (1997 – 2001)*, Lima, Jurista Editores, 2002. PP. 147

¹²⁶ Cfr. **CHOCANO RODRIGUEZ, Reiner**. *Ibidem*. PP. 144

- c) Preservación del derecho de defensa
- d) Coherencia entre los elementos facticos y normativos para realizar la correcta adecuación del tipo
- e) El principio de favorabilidad

La suspensión de la pena, tal y como se encuentra regulada en la actualidad, carece de la legitimidad necesaria para otorgar una justicia verdadera; una sanción efectiva que lleve a la reintegración del sentenciado y la reparación del daño causado. Se encuentra desactualizada, necesitando una regulación más completa y compleja, que evalúe tanto la situación personal del sentenciado, el delito en sí y la reparación del daño de los distintos fenómenos jurídicos respecto a la delincuencia. La simple inercia de los agentes de justicia ante el cumplimiento de los requisitos sin la completa valoración de hechos da la sensación de impunidad.

El problema de la suspensión de la pena es que escapa a cualquier consideración, justificación o criterio lógico válido, vulnerando los fundamentos de la pena sin satisfacer un objetivo en específico, ya que no hay una reeducación o tratamiento alguno. Esta institución mantiene los criterios usados por sus antecedentes, por lo que el transcurso del tiempo no determina la variación necesaria de su fundamento básico. Si bien cumple cierto razonamiento y la normativa actual la ampara, dándole una legalidad incuestionable, carece de legitimidad al no poseer el respaldo ciudadano ni cumplir con la indemnización del daño como concepto básico de justicia¹²⁷.

C. Regulación en la legislación peruana

El Código Penal del Perú, en el artículo 57, especifica que para la aplicación de esta institución es necesario ciertas condiciones para que se pueda aplicar:

Artículo 57. Requisitos:

El juez puede suspender la ejecución de la pena siempre que se reúnan los requisitos siguientes:

¹²⁷ Cfr. **SEQUEIROS VARGAS, Iván Alberto**, "La suspensión de la pena privativa de libertad. Una evaluación en torno a nuestra realidad", *Gaceta Penal & Procesal Penal*, Tomo 79, Enero 2016, PP. 288-293

1. *Que la condena se refiera a pena privativa de la libertad no mayor de cuatro años.*
2. *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.*
3. *Que el agente no tenga la condición de reincidente o habitual.*

El plazo de suspensión es de uno a tres años.

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 y 387.

2.6. La verdadera muerte civil y la limitación de derechos

El término “muerte civil” ha tomado relevancia debido a la ley promulgada el 21 de Octubre de 2016 mediante Decreto Legislativo N° 1243, la cual sanciona con inhabilitación permanente los casos de corrupción en organización criminal, la ampliación de la inhabilitación común y la creación de registro único de condenados inhabilitados en tema de corrupción. Habiendo expuesto la premisa de esta ley nos queda cierta incertidumbre al respecto ¿en esto consiste la muerte civil? ¿Realmente nos encontramos ante el instrumento que representa?

La muerte civil en el derecho antiguo se define como el cese de toda capacidad jurídica de un sentenciado aun encontrándose vivo¹²⁸. Mayormente hace referencia a la profesión solemne conforme realizada en institutos monásticos reconocidos por la Iglesia Católica en la cual se perdía voluntariamente el derecho a la propiedad, impidiéndole adquirir o conserva ningún bien. Finalmente, al no responder a ninguna necesidad social se derogó y los muertos civiles “resucitaron”¹²⁹.

¹²⁸ Cfr. **FEREGRINO PAREDES, Baltasar.** *Diccionario de términos fiscales*, 6° Edición, México D.F., Ediciones Fiscales ISEF, 2015, PP. 258

¹²⁹ Cfr. **ALESSANDRI R., Arturo & SOMARRIVA U.,** Manuel. *Tratado de Derecho Civil. Partes preliminar y general.* Tomo Primero, Editorial Jurídica de Chile, 2011 PP. 376

Tal y como se observa, la muerte civil sería técnicamente una “muerte en vida”, en la cual se negaban la mayor parte de los derechos, reducía su interrelación social al mínimo e impedía su desarrollo. Se le consideraba como una de las medidas más fuertes que existía. Como ejemplo, citamos el proyecto de Código Penal Español del año 1823, el cual contemplaba penas degradantes como la muerte, la mencionada muerte civil, trabajos forzados o marcar con la letra D a los delincuentes¹³⁰.

La muerte civil fue una causa extintiva de la capacidad, suprimiendo los derechos como los de estado civil, de potestad, patrimoniales, políticos y públicos subjetivos: el cese como status de persona. Mantenía cierta capacidad por su condición de persona, puesto que se mantenía una serie de deberes desde el ámbito penal ya que podría obtener nuevas sanciones si cometía algún otro delito¹³¹. Sin embargo, considero que la figura fue empleada de manera errónea, siendo una figura jurídica que se relaciona directa y especialmente con el derecho penal, a pesar de que el término utilizado como denominación y el carácter voluntario con el que se aplicó nos indique una naturaleza civil; sus efectos implican la limitación de varios derechos que respondería a una necesidad de penalizar un acto delictivo. Además, esta figura necesita ser una actividad de control, por los mismos efectos que produce en la persona, considerando que priva y/o limita varios derechos, siendo responsabilidad del Estado realizar una política de seguimiento adecuado y de la cual varios ordenamientos jurídicos carecen.

Habiendo dejado en claro el alcance de este término podemos decir sin temor a equivocarnos que la ley ante la cual nos encontramos es en verdad una limitación de derechos fundamentales, no lo que implica verdaderamente tal herramienta que podríamos considerar arcaica, siendo una práctica que es aprobada por nuestro ordenamiento jurídico (Ejemplo: Artículo 31 del Código Penal Peruano¹³²

¹³⁰ Cfr. **SALAZAR – CACERES, Carlos Gabriel**. 2016. Breve historia del Derecho Penal Colombiano. *Revista Principia Iuris*. Vol. 13, 2016. Consultado el [10.X.2016] obtenido en <https://goo.gl/HZfzpf>. PP. 38

¹³¹ Cfr. **CHAVEZ ASENCIO, Manuel F.** Capacidad. *Revista de Derecho Privado UNAM*. Número 07, 1992. Consultado el [10.X.2016] obtenido en <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/rev-derecho-privado/article/view/20071/18006>. PP. 40-41

¹³² Artículo 31. Penas limitativas de derechos. Clases: Las penas limitativas de derechos son:
1. Prestación de servicios a la comunidad;

y la sanción por impago de multa electoral¹³³) y que sigue un cierto procedimiento.

El objetivo de la propuesta que presento en el siguiente capítulo, no se limita simplemente a la reparación del daño, de ser así seguiríamos dando la misma impresión de impunidad mencionada anteriormente, si no que aspira a un verdadero control del fenómeno de la corrupción: El delincuente corrupto aspira a una pena suspendida al confesarse culpable o esperar al término del proceso que lo declare como tal; mientras que “la regla de conducta” de la reparación civil queda olvidada o completada de manera mínima. Es necesario realizar un control de la actividad del sentenciado, no con el propósito de hostigarlo: su reinserción a la sociedad debe ser guiada de modo que sea efectiva y no simbólica. Por tal motivo, la suspensión de la pena en casos de corrupción, como una medida alternativa, no solo debe ser una sanción que nos lleve a un proceso más célere de la reparación del daño, también debe ser una actividad de control efectiva.

2. Limitación de días libres; e

3. Inhabilitación.

¹³³ Al tener una multa electoral impaga se inhabilita de utilizar el Documento Nacional de Identidad en cualquier trámite que lo requiera: cambiar de domicilio, viajar al extranjero, cobrar cheques, cualquier actividad que requiera el DNI. Esta limitación se mantiene hasta realizar el pago correspondiente.

CAPÍTULO 3

UNA VERDADERA REPARACIÓN DEL DAÑO A TRAVÉS DE LA SUSPENSIÓN DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA

“En la función pública es fundamental el imperio de la honradez y la capacidad, cualidades que son fundamentales para la vigencia de una democracia, porque la corrupción de los pueblos nace del mal ejemplo proporcionado por legisladores y gobernantes.”

Javier De Belaunde Ruiz de Somocurcio

Habiendo definido la relación entre una política criminal y la herramienta de suspensión de la pena, este tercer capítulo se orienta al desarrollo de cómo se debe implementar la acción penal en los esfuerzos de combatir la corrupción pública en nuestro país de manera efectiva; utilizando de manera correcta los instrumentos jurídicos de los que disponemos para reparar el daño como verdadera justicia.

Gracias a la explicación de los conceptos vertidos en los capítulos anteriores, logramos inferir las deducciones bases de la presente tesis en cuanto la acción criminal en nuestro país son las siguientes:

- La “política criminal peruana” está centrada en la prevención del delito debido a los altos índices de criminalidad que ocurren en nuestro país, dejando de lado una producción más abundante de medidas que se ubicarían en las fases posteriores, al menos en el combate contra la corrupción.
- La legislación penal peruana tiende al aumento de la pena privativa de libertad de manera desmesurada, y adoptar toda medida que tenga la

aprobación de la sociedad de manera directa e individual, siguiendo la corriente populista en la mayoría de países latinoamericanos.

- Los intereses personales de congresistas y demás servidores públicos se anteponen al bienestar común de la comunidad peruana, incumpliendo su rol de representación de la comunidad en el Congreso y su labor guardián del patrimonio público respectivamente.

3.1. Crítica al Código Penal

Como todo ordenamiento jurídico, nuestra sociedad está sujeta a leyes, las cuales se encuentran dentro del límite generado por la Constitución y los derechos humanos; límite creado con el fin de dar solución a los problemas que se generen en nuestra sociedad, dando así el equilibrio necesario entre convivencia, deberes y derechos. El problema es en la etapa de elaboración de las leyes; si no hay mejora ni garantiza el equilibrio ¿a qué se debe el que no mejore la situación? Debemos revisar cual es la situación actual y el enfoque que se le ha dado; aún más si estas leyes tienen un carácter sancionador ante el daño al equilibrio social y que podemos encontrarlo en nuestro Código Penal.

Estamos en un contexto donde la sociedad exige al Estado mayor seguridad y sanción, que se traduce en un mensaje de exclusión social del delincuente a cargo del legislador peruano, mediante la aplicación de un derecho penal del enemigo (o de tercera velocidad) que instiga al endurecimiento de la pena, la pérdida o restricción de beneficios penitenciarios e instituciones como la suspensión de la ejecución de la pena. El Estado carece una política criminal apropiada que propicie la aplicación de penas alternativas a la privación de la libertad de cara a cumplir fines preventivos generales que disuadan a los ciudadanos de la comisión de nuevos ilícitos penales¹³⁴.

3.1.1. Sobre las modificaciones inadecuadas

El código penal peruano está en constante transformación con el avance de los años, el cual ha sufrido distintos cambios debido a las medidas aisladas que se

¹³⁴ Cfr. **VELEZ FERNANDEZ, Giovanna F.** ¿Requisito para la suspensión de la pena o restricción de facultades del juez?, *Actualidad Penal. Al día con el Derecho*, N° 14, Agosto 2015, PP. 139

toman en distintos tipos penales, con el fin de combatir la inseguridad ciudadana sin tener un criterio específico por el cual se realiza la modificación, derogación o creación de leyes. Es decir, las modificaciones se realizan de manera excluyente sin tener en cuenta que tal medida puede causar problemas en otro ámbito, o si ya se ha desarrollado en otra norma haciendo su contenido disperso, repetitivo y/o contradictorio; generando así mayor confusión no solo a vista de la sociedad, sino en el momento de su aplicación.

El problema de las modificaciones no es solo su carácter aislado, también presenta el problema de que carece de la argumentación necesaria para su postulación o incluso su aplicación. No solo basta con explicar el motivo por el cual se genera la ley, es necesario indicar que aspecto del problema va a combatir, o si apunta al problema en su totalidad, como se va a desarrollar, como se complementa con la normativa existente respecto a la situación o si es necesario más cambios al respecto y muchos otros aspectos necesarios. Eso teniendo en cuenta los lineamientos del ordenamiento jurídico peruano ¿se tiene en cuenta los tratados internacionales que la República del Perú ha firmado y/o ratificado? ¿O las recomendaciones hechas por organizaciones internacionales, que examinan situaciones similares que se aplican en otros países con resultados positivos? La incorporación de leyes en nuestro país es muy limitada a nuestro entorno, sin generar nuevas políticas criminales que combatan los distintos problemas de nuestra sociedad. Esto sin mencionar el hecho de que no nos basamos en un examen técnico que nos indique la probabilidad de éxito, los posibles resultados, la efectividad, entre otros aspectos que los proyectos de ley puedan tener.

Todo esto nos lleva a otro aspecto del cual carecen las reformas del Código Penal: la innovación. Un punto repetitivo dentro de la modificación de leyes es la tendencia al acrecentamiento de la pena privativa de libertad efectiva como respuesta y estrategia única para combatir la criminalidad creciente que existe en nuestro país. No solo nos limitamos al aspecto del aumento de la pena, sino que en varias ocasiones se incrementa en un tipo penal que ya se había incrementado con la justificación de “no ser suficiente pena” que pueda proveer verdadera justicia. Pero el aspecto de criminalizar cada acción que atente contra la sociedad, no va a lograr un mejor control de la situación; en todo caso la acción

jurídica se centrará en el Derecho Penal y creará una sobrecarga de la tarea de impartir justicia en la que no se llegará a buen fin por la falta de celeridad en la labor de dar justicia.

El aspecto innovador no se refiere al aumento, se refiere a la búsqueda de verdaderas soluciones al problema, que apunten a remediar el daño causado y no a la persona en sí, como se hace al limitarnos a las penas privativas de libertad y yendo contra la proporcionalidad de la sanción dentro del tipo penal. Es entendible el sentir ciudadano que las medidas alternas a una prisión efectiva de libertad no reflejan de manera directa lo que desean, pero sí actúa de manera objetiva y precisa para reparar el daño causado. La sensación de impunidad genera malestar en nuestra comunidad, pero es por el uso erróneo de los instrumentos jurídicos disponibles. El objetivo de un Código Penal moderno es el de ser una herramienta de justicia y no un medio político para que los congresistas ganen adeptos a través de estas reformas; ya que como representantes de los ciudadanos es su deber realizar una labor mesurada, concreta y directa.

3.1.2. Sobre los delitos de corrupción

Habiendo expuesto las deficiencias en cuanto a las reformas que se realizan en el Código Penal Peruano, debo ser incisivo en cuanto las modificatorias al Código Penal en el tema que nos compete: los delitos de corrupción pública. La corrupción ha afectado prácticamente casi toda institución existente en nuestro país; fenómeno delictivo que ha existido en nuestra historia y al cual recién hubo una reacción fuerte a comienzos de siglo, tratándolo por primera como un problema grave. Se calcula que nuestro Estado pierde entre seis mil y nueve mil millones de soles anuales a raíz de la corrupción y es demostrativo de esto que, en la actualidad, el 92% de nuestros municipios a nivel nacional tengan investigaciones abiertas por delitos de corrupción. Adicionalmente a estos temas fácticos, en cuanto a percepción de la sociedad, la corrupción también se encuentra considerada dentro de los dos problemas que principalmente aquejan

a nuestro país¹³⁵. Nos centraremos en la última modificatoria que se ha dado en los últimos años y dos propuestas de ley.

El 28 de febrero de 2015 se publicó en las Normas Legales del diario oficial El Peruano la norma que prohíbe la suspensión de la pena privativa de libertad para los funcionarios y servidores públicos que incurran en los delitos de corrupción, específicamente la colusión (Artículo 384° del Código Penal), el peculado (Artículo 387° del Código Penal). El proyecto de ley fue trabajado de manera conjunta: elaborado por la Contraloría General de la República y dictaminado por la Comisión de Justicia y Derechos Humanos del Congreso, presidido por el parlamentario Juan Carlos Eguren (PPC-APP).

No se quita el mérito a tal esfuerzo por combatir la corrupción, de hecho, tiene un carácter positivo distinto de muchas normas promulgadas. El problema radica en que es una medida a corto plazo y sigue siendo una medida contra la persona, no se basa en la reparación del daño, el que se limite una de las facultades del juez no se reproducirá de manera positiva en una reparación del daño causado por el hecho delictivo. El objetivo de crear nueva normativa no es limitar la ya existente si no complementarla. No cumple con el carácter disuasivo propio de las normas penales para prevenir el delito, ya que el carácter facultativo de esta potestad queda en la responsabilidad del juez si es que lo llega a aplicar o no después de haber realizado un análisis de merecimiento, siempre y cuando se cumpla con los requisitos previstos.

ERICK GUIMARAY, coordinador del Proyecto Anticorrupción del IDEHPUCP, recalca que esta visión de “justicia” dista bastante de la visión jurídica sobre la aplicación de penas que impera en un Estado de Derecho¹³⁶:

“Una de las grandes conquistas liberales es la independencia de poderes estatales. Una medida que prohíba o limite la capacidad de discrecionalidad o

¹³⁵ **EDITORIAL IUS 360.** *¿Una medida que acabará con la corrupción o que responde a objetivos populistas?: sobre la prohibición de suspensión de la pena para delitos de corrupción*, 2015, consultado el [28.IX.2015] obtenido en <http://www.ius360.com/editorial/una-medida-que-acabara-con-la-corrupcion-o-que-responde-objetivos-populistas-sobre-la-prohibicion-de-suspension-de-la-pena-para-delitos-de-corrupcion/>

¹³⁶ **GUIMARAY MORI, Erick.** *¿Una norma adecuada? Sobre la Ley que prohíbe la suspensión de la pena para delitos cometidos por funcionarios públicos*, 2015, consultado el [13.X.2015] Obtenido en <http://idehpucp.pucp.edu.pe/comunicaciones/opinion/una-norma-adecuada-sobre-la-ley-que-prohibe-la-suspension-de-la-pena-para-delitos-cometidos-por-funcionarios-publicos/>

de interpretación en el juez, es tanto como retroceder más de 220 años en la evolución del Estado y revivir la idea de que el juez es solo “boca de la ley”. La corrupción es, probablemente, el peor de los fenómenos sociales que ocasionan atraso e injusticia. Sin embargo, las medidas político-criminales de prevención y sanción no deben entenderse como “instrumentos para dañar al enemigo”. Por el contrario, la idea es legislar dentro de los parámetros de proporcionalidad de la sanción e igualdad respecto de quienes soportarán esas sanciones.”

Lo que vemos más allá de una medida que podría resultar positiva, es un afán desmedido por recuperar la confianza de la población, que no tiene en cuenta en este tipo de medidas la intromisión bastante honda en la función jurisdiccional y que no respeta la separación de poderes; generando una acción inconstitucional a las facultades del juez y su accionar. Mucho menos analítico si consideramos que este tipo de situaciones solo agravan el problema de la superpoblación de las cárceles, productor del endurecimiento de las penas, el recorte de facultades y herramientas jurídicas y la creación de tipos penales que ya estaban comprendidos en otros tipos penales o en realidad no eran necesarios.

3.2. Propuesta de reglas para política criminal en corrupción pública

Uno de los objetivos principales de la pena es la resocialización, la cual implica que el sentenciado reconoce su delito, su disfuncionalidad y la afección a la sociedad; lo cual permitirá su reinserción a la sociedad y actuar conforme a nuestro ordenamiento. Sin embargo, consideramos que una verdadera reinserción no solo queda en el reconocimiento, es necesario el esfuerzo del sentenciado por remediar el daño causado con su accionar, siendo deber del Estado generar las herramientas y normativas necesarias para tal caso. Por tanto, debemos evitar el enfoque de que el Estado observa al sentenciado como un peligro o un enemigo; lo que realmente se busca es la rehabilitación no solo mediante conducta, también son necesarias las acciones. De esta forma, el Estado supervisa una verdadera reinserción del sentenciado, guiándolo en el proceso¹³⁷.

¹³⁷ Cfr. REYNA ALFARO, Luis M. *Realidad Penitenciaria y principios de resocialización en el Perú*. En AROCENA, Gustavo A. *El tratamiento penitenciario*. Hammurabi, 2013, PP.294, 307

Con el fin de que no se siga vulnerando el bien patrimonial del Estado y que a la larga genere menoscabo tanto al desarrollo de la comunidad como el de sus integrantes, exponemos las siguientes reglas de política criminal para combatir la corrupción en el Perú, no solo mediante la propuesta principal como un proyecto de ley: también recogemos las leyes que serían beneficiosas para la acción penal que se han considerado convenientes, aplicables de manera conjunta y acorde no solo a nivel legal, también a nivel constitucional. De esta manera, no solo se impartirá verdadera justicia, sino que a la larga generará un beneficio a la comunidad. Los puntos que se tratan en esta propuesta se orientan a la fase post – crimen de los delitos de corrupción pública, en donde ya se ha desarrollado la etapa de juzgamiento oral y existe una sentencia que indique culpabilidad del imputado, en la cual se ha analizado las circunstancias que rodea el caso y el juez ha determinado la posibilidad de efectuar su facultad de suspender la pena de privación de libertad.

3.2.1. La reparación civil como requisito obligatorio para la suspensión de la pena

El código penal peruano contempla la reparación civil como una regla de conducta que se aplica de manera conexas a la pena establecida. Sin embargo, el tiempo que se consume entre la pena principal y el pago de tal es totalmente distinto y es ahí donde se genera el problema: el sentenciado puede haber cumplido con la pena privativa de libertad en sí y aun así no haber cumplido con pagar la totalidad de la reparación civil establecida. Es decir, el daño que se generó por su actuar delictivo persiste, y no hay un tiempo establecido para que se cumpla la reparación civil en su totalidad o la certeza de que el sentenciado cumplirá con pagar la totalidad del monto, ni mucho menos que alcance a pagar la mitad de la reparación.

Al momento de elaborar este proyecto de reglas políticas criminales hemos tenido en cuenta que existe normas y ciertos procedimientos establecidos para el cobro de reparación civil en casos de corrupción pública, pero que hasta el momento son insuficientes por el carácter garantista en extremo de nuestro ordenamiento jurídico y que aparentemente dan un tiempo indefinido al sentenciado para que lo cumpla. Tiempo en el cual se podría haber aplicado

desde un principio y haber utilizado el dinero devuelto para lo que originalmente estaba destinados: proyectos de mejora para la comunidad, servicios necesarios, entre otras vicisitudes que se habían planeado para la comunidad.

Lo que buscamos dentro de las modificatorias al Código Penal son medidas que ataquen a la acción criminal más que a la persona y, devuelvan la situación jurídica anterior si es posible o en todo caso reparar en lo posible el bien jurídico protegido. He ahí el motivo de la modificatoria señalada. La suspensión de la pena se recoge en el artículo 57 del Código Penal Peruano de esta forma:

Artículo 57. Requisitos

El juez puede suspender la ejecución de la pena siempre que se reúnan los requisitos siguientes:

1. *Que la condena se refiera a pena privativa de libertad no mayor de cuatro años.*
2. *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.*
3. *Que el agente no tenga la condición de reincidente o habitual.*

El plazo de suspensión es de uno a tres años.

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 y 387”.

Tal cual nos encontramos ante una prohibición que no da cabida a un mayor uso de la suspensión de la pena, más bien la limita. La modificatoria propuesta busca convertir la reparación civil de una regla de conducta a un requisito obligatorio en los casos de corrupción, creando la posibilidad de reparar el daño prontamente, por lo que se vería modificada de la siguiente manera:

Artículo 57. Requisitos

El juez puede suspender la ejecución de la pena siempre que se reúnan los requisitos siguientes:

1. *Que la condena se refiera a pena privativa de libertad no mayor de cuatro años.*
2. *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.

3. *Que el agente no tenga la condición de reincidente o habitual.*
4. ***En el caso de los delitos de corrupción pública, es necesario que el agente haya cumplido con hacer efectivo el pago total de la reparación civil para acceder a la suspensión de la pena.***

El plazo de suspensión es de uno a tres años.

3.2.2. La prohibición al sentenciado de entablar relación laboral o contractual alguna con el Estado

Siendo la modificatoria de la suspensión de la pena el primer paso, es necesario recordar que toda medida debe ir acompañada de otras medidas que la fortalezcan y complementar la normativa actual. El objetivo de esta medida es evitar a largo plazo que la incapacidad presentada por aquellos ex servidores públicos vuelva a afectar al Estado o al patrimonio público. Esta sanción tiene un carácter bastante fuerte y no debe ser tomado de manera ligera, pero que consideramos necesaria para combatir la corrupción pública en el país por el carácter combativo que tiene tanto a nivel personal (sentenciado) como a nivel grupal (ante la probabilidad de que existan cómplices o posibles cómplices que se encuentren aún activos dentro del ente público donde se realizó el acto delictivo). De esta manera alejamos al sentenciado del ámbito que generó la posibilidad de delinquir y lo orientamos a la explotación de sus capacidades en el sector privado, protegiendo a su vez a la comunidad.

En cuanto al aspecto laboral, el hecho de que no se le permita volver acceder a una vacante en el espacio público no significa que se le prohíba el derecho al trabajo ni mucho menos se le discrimine. El ocupar un cargo de funcionario público va más allá del hecho de que haya sido elegido o que haya postulado para el cargo, se trata de poseer la capacidad de realizar la actividad dentro de los márgenes de la ley, ante la facultad que se le ha dado de acceder a los fondos públicos y que se deben utilizar para el beneficio de la comunidad. El hecho de que se utilice este patrimonio genera daños a la comunidad en tópicos como salud, vivienda, entre otros derechos fundamentales que están siendo dañados ante la incapacidad del ex – funcionario para administrar de manera correcta el patrimonio público. No tenemos un indicio que nos demuestre lo contrario ¿sería lógico exponer a la comunidad a la posibilidad de que no vuelva a cumplir su

labor? No en el sentido de que vuelva a delinquir en sus labores, nos referimos a la falta de capacidad probada en la cual se daña a la comunidad. A su vez, no existe una evaluación o documento que permita al sentenciado probar lo contrario.

En cuanto al aspecto contractual, se ha tenido en cuenta que el ex funcionario ha generado una imagen e impresión en aquellas personas con las que ha trabajado sean compañeros, trabajadores que estaban a su cargo e incluso cómplices que no fueron descubiertos durante la investigación y que a la larga puede generar una actitud delictiva. Lo que queremos decir es que una vez que el sentenciado haya regresado a la comunidad y ante la imposibilidad de trabajar por el Estado, por no haber pagado la totalidad de la reparación civil según las normas actuales y que nos indica una actitud de resistencia a la rehabilitación, va a buscar la manera de seguir sacando provecho del Estado.

En el caso de las contrataciones con el Estado, nos colocamos en un escenario donde la empresa del sentenciado será la fachada para que siga el aprovechamiento indebido del patrimonio público y que mediante el apoyo dentro del ente público de funcionarios corruptos a su vez se generará el desfaldo del patrimonio del Estado. Ahora, esta medida no solo debe afectar a la empresa que es propiedad del sentenciado. Consideramos conveniente que esta medida aplique tanto para las empresas propias como a las empresas a las que pertenezca, de tal manera cerramos toda posibilidad de acción directa y desalentar cualquier acto de corrupción que pudiera servirse debido a una falta de especificación. Con la última modificación realizada a la ley de Contrataciones con el Estado en su artículo 11, abocado a listar las personas naturales o jurídicas impedidas de contratar con el Estado, tenemos la seguridad de que se ha cubierto los posibles escenarios que pudieran motivar de que el delito se siguiera perpetrando, sea de manera directa o indirecta.

Estamos conscientes de que nuestro país se ha convertido en uno de los países más garantistas en cuanto a derechos fundamentales de la persona, o al menos tiene un celo constante en cuanto al respeto de garantías, pero debemos recordar que también se encuentra en juego el bienestar de la comunidad y como tal también tiene ciertos derechos que deben ser respetados. Nuestro

ordenamiento jurídico está llegando a confundir el carácter garantista de derechos que posee con uno paternalista, en el cual se velan los intereses personales antes que los intereses de la comunidad; cuando deberían darse un equilibrio en cuanto a los intereses personales con los de la comunidad, donde uno no perjudique al otro; el respeto a los derechos fundamentales de los ciudadanos peruanos debe estar acorde también con el respeto de cada ciudadano con su comunidad.

3.2.3. La valoración del delito para la aplicación entre la privación de ciertos derechos fundamentales o la muerte civil

El punto que vamos a desarrollar está íntimamente relacionado con el punto anterior en cuanto se desarrollan sanciones permanentes aun incluso después de haberse culminado el tiempo establecido en la sentencia como pena privativa de libertad para el sentenciado y que se orientan a la limitación permanente de ciertos derechos fundamentales de la persona. Es necesario recalcar que esta medida no solo se basa en un carácter sancionador y beneficioso solamente para una parte, también posee el carácter de rehabilitación a la sociedad para el sentenciado en cuestión.

Sin embargo, debemos reconocer cual es límite de esta medida y que podría ser más viable para esta limitación de derechos permanente y la gravedad que posee realizar tal. A lo largo del desarrollo de esta investigación se ha barajado el hacer uso de la privación parcial de derechos fundamentales o simplemente dar muerte civil al sentenciado: es decir entre una limitación parcial o una limitación total de los derechos en cuestión.

Ante la posibilidad de que se pueda perjudicar de manera irreversible al sentenciado como persona se quiso decantar por una medida más humana como es la privación parcial de derechos fundamentales, la cual ha sido confundida con la muerte civil en la actualidad, incluso por candidatos presidenciales que la proponen sin conocer cuál es su función en sí. La medida anterior está relacionada con este tema y rescatamos incluso la posibilidad de que el ex – funcionario público pudiera regresar al ámbito público previa evaluación de sus actividades y facultades. De esta manera, no existiría la posibilidad de que su

sustento, estilo de vida se vea afectado por la medida y pueda desarrollarse sin complicación alguna.

Sin embargo, considero que la afectación no debería limitarse a derechos vinculados al ejercicio profesional o la participación de la vida política del país, debería incidir en su derecho a la propiedad, debiendo dar cuenta de todo movimiento relacionado a este punto. Afortunadamente, durante el desarrollo de la propuesta planteada, el 12 de Marzo del 2018 se promulgó la ley N° 30737, la ley “destinada al pago inmediato de la reparación civil a favor del Estado Peruano en casos de corrupción y delitos conexos”. Si bien el nombre apunta a todos los casos de corrupción en general, haciendo una lectura detenida observamos que solo se dirige a las personas jurídicas, escapando el supuesto de las personas naturales como tales.

Es una normativa dirigida principalmente a la gran corrupción, pero que también abarca supuestos de la pequeña corrupción: contempla tanto a las personas jurídicas vinculadas a los actos de corrupción como sus integrantes y las personas jurídicas que se encuentren relacionadas a ellas. Las medidas que se han tenido en cuenta son: a. la suspensión de transferencias al exterior, b. la adquisición y retención del precio de venta en el fideicomiso de retención y reparación, c. retención de importes a ser pagados por las entidades del Estado y d. la anotación preventiva.

3.3. Análisis de la viabilidad de la propuesta

Si bien la propuesta de privación parcial de derechos / muerte civil puede traer controversia al ser una medida que puede tomar un proceso más acentuado, la implementación de estas reglas no supondrá un retroceso en nuestra normativa jurídica ni causaría un impacto negativo en nuestro ordenamiento judicial. No solo por el hecho de los resultados positivos para el patrimonio del Estado, sino que la medida de muerte civil y la de impedimento definitivo para ejercer funciones públicas ya han sido tratadas en el Congreso y que incluso fueron aprobadas en primera instancia; dándonos la certeza de que el acoso de nuestra medida principal (la reparación civil como requisito de la suspensión de la pena) no vería mayor dificultad en concretarse.

El único motivo por el cual no se pudiera concretar estas medidas sería ya por un carácter político, no por un carácter de normatividad, credibilidad o de si es viable o no. Como ya se había mencionado, el problema central de la corrupción es que son los perpetradores quienes se encuentran en una posición de poder. En el caso específico de los congresistas, es una posición que permite desechar las normas que pudieran ir en contra de sus intereses personales, intereses que priman en cuanto las medidas que se toman solamente se basan en si puede significarle beneficio alguno (Ej. apoyo de la comunidad, ingresos) o evitar que les cause perjuicio (disminución de sueldos, medidas de supervisión, control o investigación de la actividad congresal). Estas posiciones de poder vienen acompañadas de sueldos sumamente elevados y que atraen a los posibles delincuentes al cargo.

3.4. Ventajas

El objetivo de implementar las reglas de política criminal contra la corrupción pública implica es el beneficio, tanto para el bienestar de la comunidad como para la celeridad de los resultados de la sentencia. Teniendo eso en mente se ha identificado cuatro ventajas: Una pronta reparación del daño, control de la superpoblación carcelaria, la reafirmación de las facultades del juez y el correcto funcionamiento de los entes públicos.

A. Pronta reparación del daño: El objetivo principal de esta propuesta es que el daño causado se subsane de tal manera que el patrimonio recuperado pueda ponerse en uso lo más pronto posible (ya sea que la devolución sea en bienes o dinero), y que esté a disposición de los entes públicos para su uso responsable (y a lo que estaba originalmente destinado de ser posible).

B. No aportar a la superpoblación carcelaria: Debemos tener en cuenta que una solución a una situación jurídica específica genere a contribuir al desarrollo de otro problema como lo es la superpoblación de las cárceles y que evitan un control detallado en los centros penitenciarios. En los últimos 10 años ha crecido de manera significativa, según cifras del INPE habría un hacinamiento de 41,005 internos, equivalente a 127% de la

capacidad carcelaria a nivel nacional en las distintas oficinas regionales. Asimismo, la población penitenciaria total en marzo del 2015 era de 88,748 en comparación a la de diciembre de 2015 que era 87,794¹³⁸.

C. Reafirmación de las facultades del juez: De esta manera la limitación dada por la normativa que prohíbe la suspensión de la pena en los delitos de colusión y peculado no perjudica de manera tan grave a la capacidad del juez para lograr una reparación civil pronta.

D. Actividad correcta de las funciones públicas: Como ejemplo de la sociedad, debe actuarse con rectitud, transparencia y ética. Es un fenómeno inédito el que durante el periodo 2010 – 2014, en 19 de las 25 gestiones regionales, fueron detectados casos masivos de corrupción, en los cuales se daba adquisiciones o contrataciones de bienes públicos. Los rasgos comunes en las gestiones más corruptas del país (Ancash, Tumbes, Cajamarca, Pasco, Cuzco y Madre De Dios en orden descendente) son¹³⁹:

- i. Las autoridades políticas presuntamente involucradas provienen de movimientos regionales, no de partidos políticos nacionales.
- ii. Los involucrados no son servidores públicos ordinarios, sino altos funcionarios regionales encabezados por el Presidente Regional.
- iii. Se trata de casos sistemáticos de irregularidades en las contrataciones y adquisiciones del Estado.
- iv. Los significativos recursos públicos de los que dispusieron provienen del canon minero

3.5. Desventaja

- Falta de interés del sentenciado: La posibilidad de que el sentenciado no pague la reparación civil es algo plausible, sea porque ya dispuso del

¹³⁸ Cfr. **VELEZ FERNANDEZ, Giovanna F.** Óp. Cit. PP. 139

¹³⁹ Cfr. **FIGUEROA NAVARRO, Aldo.** "Corrupción y criminalización del Estado: La experiencia de la descentralización en el Perú", *Actualidad Penal. Al día con el Derecho*, N° 14, Edición Agosto 2015, PP. 369

patrimonio de tal manera que no fuera posible restituirse el patrimonio (sean bienes o dinero) o que prefiera tomar la pena privativa de libertad a fin de que una vez terminada la pena disponga del patrimonio en cuestión. Sin embargo, es parte de nuestra realidad: con o sin esta modificatoria, el sentenciado no demuestra el interés suficiente por reparar el daño. Mediante esta medida, lo que se busca con esta medida no solo es reforzar la legitimidad de la suspensión de la pena, también alienta al sentenciado a tomar la oportunidad de reparar el daño y evitar la privación de su libertad.

- Forma parte de una estrategia situacional: Si bien es una propuesta que intenta potenciar la herramienta jurídica de la suspensión de la pena, aun nos situamos en la concepción de que el delito es producto de un mal funcionamiento del control social. Es decir, para la creación de leyes nos basamos en la situación en si (con el objetivo de prevenir), pudiendo caer en el desinterés de buscar la causa del problema criminal y dejar de lado las políticas públicas contra la marginación social¹⁴⁰. Sin embargo, de aplicarse esta medida podremos evaluar su efectividad y de ser positivo su impacto incluso aplicarla en otros instrumentos como la reducción de la pena o cualquier otra herramienta jurídica en la que se pueda aplicar.

3.6. Agentes que deberían acompañar la propuesta

Siguiendo la normativa ya especificada en cuanto la reparación civil, es el Juez quien deba hacer cumplir el pago (una vez que la sentencia haya adquirido firmeza), al mismo tiempo que las consecuencias accesorias y la multa. Según el Código Procesal Penal de 2004, refiere en específico que será competencia del Juez de Investigación Preparatoria y que de tal manera para hacerla efectiva es responsabilidad del fiscal provincial y el actor civil (que en el caso de los

¹⁴⁰ Cfr. **INSTITUTO PACIFICO**, “Nos preguntas y contestamos”, *Actualidad Penal. Al día con el Derecho*, N° 20, Edición Febrero 2016, PP. 378

delitos de corrupción es el Procurador Anticorrupción al ser la víctima el Estado) conforme al artículo 493 del Código Procesal Penal¹⁴¹.

Ahora, para aquellos sentenciados por corrupción se necesita un control de si han llegado a pagar la reparación civil o no, el cual ya existe: El Registro de Deudores de Reparaciones Civiles (REDERECEI), que fue creado con publicación del 29 de Octubre del 2015 en el Diario Oficial El Peruano mediante ley N° 30353. Si bien se especifica que el nombre del deudor figurará hasta que se cumpla con la totalidad del monto de la reparación civil, será necesario modificarlo en cuanto será permanente la situación de los sentenciados en tal registro acorde a la propuesta señalada¹⁴².

3.7. Postura personal

Estas reglas de política criminal están orientadas ciertamente a la reparación del daño, a diferencia de la tendencia a avocarse absolutamente, tal y como se ha ido trabajando en nuestro país, a evitar el acto delictivo, el cual es necesario, pero no la única perspectiva. Por eso las normas, leyes, medidas que se promulgan no se realizan de manera conjunta y no ataca el verdadero problema, que va más allá de los funcionarios corruptos o incluso el hecho delictivo. Refiero de manera exacta a la posibilidad de acceder a posiciones de poder con grandes salarios.

Un ejemplo más concreto es el que encontramos en la ley SERVIR, en la cual se aprobó un aumento de sueldos de los altos funcionarios de los ministerios como un incentivo a obtener funcionarios mejor capacitados ¿pero acaso es el incentivo correcto? No es una medida errónea, pero acorde a la situación de aumento de criminalidad en corrupción no sería lo adecuado. En todo caso, lo ideal sería un aumento en base a resultados, lo cual es más palpable y lógico. Recordemos que somos los ciudadanos quienes pagamos ese aumento mediante los impuestos¹⁴³.

¹⁴¹ Cfr. **INSTITUTO PACIFICO**, “Nos preguntas y contestamos”, *Actualidad Penal. Al día con el Derecho*, N° 17, Edición Noviembre 2015, PP. 426

¹⁴² Cfr. **INSTITUTO PACIFICO**, “Nos preguntas y contestamos”, *Óp. Cit.*, PP. 425

¹⁴³ Cfr. **PARODI, Carlos**. *Sobre el aumento de sueldos a Funcionarios Públicos*, 2014. Consultado el [12.V.2016] obtenido en

En nuestro ordenamiento, lo más efectivo sería la medida contraria: la disminución de sueldos. Este tipo de reformas no son impensables, si no difíciles de lograr debido que el reclamo principal y desinterés por tal medida vendría por parte de los congresistas corruptos, quienes pondrán trabas e intentarían centrar la atención en otros temas que necesitan mayor apremio, haciendo de la corrupción ya no un problema sino una forma consentida de gobierno. Solo por dar un ejemplo, encontramos a Colombia que desde ya hace varios años atrás viene luchando por la reducción de sueldos a congresistas y grandes funcionarios, los cuales no permiten que esta medida de frutos por sus intereses personales; siendo que en septiembre de 2015, con los tiempos precisos para aprobar una reforma constitucional, fue radicado en el Congreso colombiano el acto legislativo para bajar de 41 a 30 salarios mínimos el salario de los legisladores de su país, lo cual aún no significa que se haya concretado¹⁴⁴. Le faltan tanto a ese país como al nuestro (y otros países con situaciones similares) las medidas necesarias para combatir la corrupción atacando al problema desde su raíz.

3.8. ¿Debería realizarse en el ámbito penal o aplicarse desde un ámbito administrativo sancionador?

Tanto las sanciones administrativas como las sanciones penales son instrumentos con los cuales cuenta el Estado en su función de conformación social en el marco de protección y resguardo de determinados valores y bienes constitucionales; por lo que se debe entender que son mecanismos represivos en nuestro ordenamiento jurídico puestos a disposición del Estado para cumplir su función constitucional al servicio de la persona humana y de promoción del bien común. Para determinar a qué ámbito corresponde la sanción se debe ponderar su eficacia, mérito u oportunidad, aunque sujeto a una serie de limitaciones: el principio de proporcionalidad respecto de la sanción que se aplicará y que toda medida que necesariamente implique privación de libertad, ya sea de forma directa o sustitutiva, requiere de la intervención de la autoridad

<http://blogs.gestion.pe/economiaparatodos/2014/02/sobre-el-aumento-de-sueldos-a-funcionarios-publicos-2.html>

¹⁴⁴ Consultado el [24.V.2016] obtenido en <http://www.elespectador.com/noticias/politica/nuevo-intento-bajar-salario-de-los-congresistas-articulo-611472>

judicial. Ni el Derecho penal ni el Derecho administrativo sancionador son estancias separadas, sino que son espacios de actuación coordinada en el marco de una política represiva que el Estado puede implementar para cumplir su función constitucional¹⁴⁵.

Es importante señalar que el Derecho Administrativo sancionador siempre ha permitido aligerar la sobrecarga procesal presente en el ámbito Penal y sin embargo, son aquellas medidas que endurecen las penas y que crean nuevos tipos penales que perjudican esta relación de apoyo que existe entre el Derecho Administrativo y el Derecho Penal. Sobre todo, cuando aquellos delitos en los cuales la pena accesoria o limitativa de derechos (que, al final de cuentas, es una sanción administrativa) que se impone tiene mayor relevancia que la principal, debido a que tiene mayor efecto disuasivo, en donde se observa que la sanción penal no tendría el carácter efectivo en su cumplimiento que debería hacer desistir al ciudadano de cometer delitos.

Habiendo hecho este análisis, debería hacerse una revisión del Código Penal Peruano con el fin de identificar los tipos penales en los que se pueda observar este fenómeno jurídico, teniendo que efectuarse una revalorización de tal con el fin de definir que rama del Derecho es más idónea para hacer efectiva la reparación del daño, si la administrativa o la penal.

Ante tal situación, es necesario aclarar que se mantiene la posición de que aquellos actos que se realizan contra la administración pública y figuran dentro de nuestro Código Penal deben ser perseguidos en el ámbito del derecho penal como se ha venido realizando. Si bien su carácter patrimonial puede insinuar que debería configurarse como una falta corregible por el derecho sancionador administrativo, no debemos olvidar que este servidor público corrupto no solamente ha faltado a la confianza y responsabilidad de un cargo público, las consecuencias de sus acciones pueden llegar a niveles catastróficos de daños al Estado, quien representa los intereses de cada ciudadano y destina el

¹⁴⁵ **CORDERO QUINZACARA, Eduardo.** *El Derecho administrativo sancionador y su relación con el Derecho penal*, 2012, consultado el [24.V.2016] obtenido en <http://www.scielo.cl/pdf/revider/v25n2/art06.pdf>

patrimonio a bienes y servicios que se necesita para el desarrollo de la comunidad.

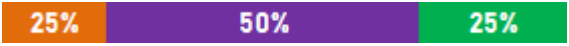





Es decir, cometer un acto de corrupción no solo implica que este funcionario público tiene conocimiento de que ese patrimonio no le pertenece, también está consciente de que con su accionar está impidiendo el desarrollo de la comunidad, al no utilizar el patrimonio público para lo que fue destinado y que debido a la necesidad de ese patrimonio perjudicará las acciones del Estado y que podría costar hasta la vida de los ciudadanos que necesitaban de los bienes o servicios que se iban a adquirir con ese patrimonio.

3.9. De las ideas a la realidad

A fin de demostrar que la propuesta señalada es tanto lógica como factible, se elaboró una encuesta a ocho magistrados de los Juzgados Unipersonales de la Corte Superior de Lambayeque, responsables de la imposición de penas en nuestro sistema judicial. Esta encuesta fue evaluada por tres expertos según el formato de validación, mediante la técnica Delphi. La temática se dirigió principalmente a la coyuntura de la suspensión de la pena en base a la ley N° 30304¹⁴⁶ y la viabilidad de la propuesta, presentando los siguientes resultados:

ENCUESTA DE REPARACIÓN CIVIL EN LA SUSPENSIÓN DE LA PENA	
¿La sociedad desconoce el funcionamiento de la suspensión de la pena?	62.50% 37.50%
¿La sensación de impunidad en la sociedad se debe a la aplicación abusiva de la suspensión de la pena?	37.50% 62.50%
¿La suspensión de la pena debe aplicarse como regla general con el simple cumplimiento de los requisitos que supone?	50% 50%
¿Cuál es el porcentaje de suspensión de la pena en casos de corrupción?	12.50% 12.50% 75%

¹⁴⁶ La ley N° 30304 se usa como referencia debido a que el uso de la suspensión de la pena en los delitos de corrupción varió de manera drástica a partir de su publicación, afectando el resultado de esta encuesta.

¿Cuál es el porcentaje de suspensión de incumplimiento de las reglas de conducta dictaminadas por el juez?	
¿Qué métodos de coercimiento se utiliza para la obtención de la reparación civil?	<ul style="list-style-type: none"> - Artículo 59, Inciso 3 del Código Penal Peruano. - Amonestación.
¿Existe un verdadero seguimiento y control de la persona sentenciada?	
¿Consideraría la implementación de la reparación civil como requisito de la suspensión de la pena en casos de corrupción para una reparación más célere del patrimonio del Estado?	
¿Las futuras leyes deben seguir la directriz de la normativa ya existente (Código Penal, Código Procesal Penal,...)?	
¿Beneficia la ley N° 30304 (Prohibición de la suspensión de la pena en casos de colusión y peculado) como modificación de facultades del juez?	
	

Los resultados generados por esta encuesta están basados en la percepción de los magistrados respecto a la suspensión de la pena actual, en la cual se puede percibir una diferencia bastante marcada respecto a la opinión popular de la sociedad sobre el tema:

1. Cinco magistrados (62.5%) consideran que la sociedad desconoce la verdadera función de la suspensión de la pena, siendo su única referencia la información brindada por los medios de comunicación, mientras que los otros tres (37.5%) consideran que si tienen el conocimiento suficiente sobre el tema.
2. Tres jueces (37.5%) estiman que la sensación de impunidad en la sociedad por una aplicación abusiva de la suspensión de la pena está

- justificada, mientras que cinco de ellos (62.5%) señalan que no existe una aplicación abusiva, sino acorde a la normativa penal existente.
3. El 50% de los jueces cree que la suspensión de la pena debe aplicarse de forma inmediata de cumplirse los requisitos, mientras que la otra mitad piensa que debería tenerse en cuenta las circunstancias de cada caso antes de aplicarse esta herramienta jurídica.
 4. Teniendo en cuenta la ley N° 30304, solo un juez (12.5%) considera que la suspensión de la pena en casos de corrupción es alta, un juez considera que es regular (12.5%) y los restantes (75%) consideran que es bajo, siendo visible el impacto de la norma en esta herramienta jurídica.
 5. Dos magistrados (25%) consideran que el porcentaje de incumplimiento de reglas de conducta es alto, mientras que la mitad de los encuestados lo ubica dentro de lo regular y los dos restantes (25%) señala un bajo índice, colocando el incumplimiento en un rango medio-alto.
 6. El método común de coerción utilizado por los jueces es la revocación de la suspensión de la pena (Artículo 59, inciso 3 del Código Penal). Solo un juez mencionó la amonestación como medida alternativa.
 7. Siete magistrados (87.5%) aseguran que existe un verdadero seguimiento y control de los sentenciados, mientras que uno (12.5%) considera que es necesario un mayor seguimiento al respecto.
 8. Siete magistrados (87.5%) consideran que la propuesta elaborada en la presente tesis es factible, mientras que uno (12.5%) señala que no habría un impacto de celeridad en el proceso de reparación del daño en delitos de corrupción contra el patrimonio del Estado.
 9. Siete magistrados (87.5%) considera que las futuras leyes deberían seguir los parámetros de la normativa actual. Uno (12.5%) señala que sería mejor separarse de esta directriz para realizar un verdadero cambio en la normativa.
 10. Si bien la mitad señaló que la ley N° 30304 no beneficiaba a los jueces en su labor, hubo tres jueces (37.5%) que señalaron que resulta favorable esta limitación como medida de prevención general, mientras que uno prefirió no opinar al respecto (12.5%).

Tal y como podemos observar la percepción de la labor judicial ha sido malinterpretada por la sociedad (Preguntas N° 01 y 02), siendo incisivos en la temática de la suspensión de la pena. Debemos tener en cuenta que mayormente el cumplimiento de la norma y la valoración de los jueces se hallan en conflicto (Pregunta N° 03), sumándose a esta tendencia está la ley N° 30304, la cual cambió las reglas de juego y minimizó el uso de este recurso en casos de corrupción (Pregunta N° 04), principalmente limitando la labor de los jueces (Pregunta N° 10).

Sin embargo, el problema radica en la reparación del daño causado en el erario público ya que el índice de incumplimiento es mediano-alto (Pregunta N° 05). Los encuestados, casi en unanimidad, han señalado que la herramienta jurídica más usada es la revocación de la suspensión de la pena (Pregunta N° 06) y que existe un verdadero seguimiento de las penas impuestas (Pregunta N° 07), lo cual no permite exceptuar que la situación respecto a la reparación civil permanece impaga.

Al ser cuestionados respecto a la propuesta presentada en esta tesis (Pregunta N° 08), la mayoría mostró un recibimiento positivo a la medida, teniendo en cuenta que sigue el parámetro de la normativa actual, cuestión en la cual se mostraron de acuerdo (Pregunta N° 09) como punto de partida. Por tal motivo consideramos que la propuesta planteada sería beneficiosa tanto para la labor judicial como para la reparación del daño de modo célere.

Para concluir este capítulo, tenemos claro que el combatir la corrupción es una tarea bastante extensa y que amerita grandes cambios. Uno de ellos es el enfoque en el que se realiza la acción, siendo necesario aportar una solución más efectiva para reparar el daño causado, no solo castigar la conducta delictiva. Es por eso que la propuesta señalada busca aportar un método de justicia más preciso y con mayor celeridad en un control de daños. A su vez, la sanción que se busca imponer tiene un mayor poder disuasivo que la pena de privación de libertad en sí, con miras a su reinserción en la comunidad: Ya no como un trabajador del Estado, sino como un trabajador del ámbito privado; explotando sus habilidades para su desarrollo personal y aportando a su comunidad.

CONCLUSIONES

1. La aplicación de políticas criminales es necesaria no solo para la disminución de la actividad criminal, también apunta a un proceso judicial con las garantías necesarias para finalmente ejercer un control sobre los daños causados por el hecho delictivo. No como simples normas o acciones, sino como un grupo de tales que se ejecutan de manera precisa y sin que una contradiga a la otra, dejando su acción nula.

2. El pago de la totalidad del monto de la reparación civil como una reparación del daño con alta celeridad no solo se convierte en la motivación suficiente para la aplicación de políticas criminales respecto a las medidas alternativas a la prisión efectiva, se vuelve un objetivo a seguir para que no solo se vea beneficiado el Estado, sino que al mismo tiempo apunta a la reinserción del sentenciado a la comunidad.

3. Se ha evaluado cuan graves deben ser las sanciones para el sentenciado en aras de garantizar a la sociedad su reinserción y evitar posibles conductas delictuosas, llegando a la conclusión de que entre una muerte civil y una privación parcial de ciertos derechos fundamentales es más benévola y adecuada la última. De esta manera no se limitará sus derechos al punto de que no pueda proveerse sustento alguno para su día a día. El motivo de aplicar este tipo de sanciones es para garantizar el bienestar común, no solo los derechos del sentenciado; de esta manera hay un balance de intereses.

4. Al formular que la reparación civil sea considerada como un requisito de la suspensión de la ejecución de la pena (y no una conducta a respetar dentro de la suspensión) se busca no solo solidificar las facultades del juez ante normativa que se inmiscuye en su accionar, sino que el Estado, como garante del bienestar común, pueda ocuparse en las acciones necesarias que se había planteado con el patrimonio perjudicado.

RECOMENDACIONES

1. Para que la propuesta en cuestión tenga éxito, es necesario el apoyo tanto de la inhabilitación laboral en el ámbito público como de la prohibición de contratar con el Estado y las limitaciones respecto al derecho de propiedad.
2. Es necesario realizar un seguimiento durante el tiempo de prueba que especifique el juez, probablemente durante el tiempo de prueba de la suspensión de la pena.
3. La revisión a pedido de parte o de oficio del levantamiento de la inhabilitación dada al sentenciado no puede limitarse al examen de la falta de actividad delictiva durante el tiempo de inhabilitación, es necesario realizar una evaluación en cuanto a su capacidad de ocupar un cargo público, o en todo caso, mediante el seguimiento que se le realizaría al sentenciado realizar un informe el cual nos indique su aptitud de reincorporación.

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS

1. **ALESSANDRI R., Arturo & SOMARRIVA U., Manuel.** *Tratado de Derecho Civil. Partes preliminar y general. Tomo Primero*, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 2011
2. **ALVAREZ GARCIA, F. Javier.** *Tratado de Derecho Penal Español. Parte Especial III. Delitos contra las Administraciones Públicas y de Justicia.* Valencia, Editora TIRANT LO BLANCH, 2013
3. **BUSTOS RAMIREZ, Juan.** *Obras Completas*, Lima, ARA EDITORES, 2004
4. **CHOCANO RODRIGUEZ, Reiner.** *Jurisprudencia Penal. Ejecutorias Penales de la Corte Suprema de Justicia (1997 – 2001)*, Lima, Jurista Editores, 2002.
5. **FEREGRINO PAREDES, Baltasar.** *Diccionario de términos fiscales*, 6° Edición, México D.F., Ediciones Fiscales ISEF, 2015
6. **GARCIA PABLOS DE MOLINA, Antonio.** *Criminología. Fundamentos y principios para el Estudio Científico del Delito, la Prevención de la Criminalidad y el Tratamiento del Delincuente.* 1° Edición, Lima. Fondo Editorial CEC-INPECCP, 2007
7. **GONZALES AMADO, Iván.** *Informe Final. Diagnóstico y propuesta de lineamientos de política criminal para el Estado Colombiano.* Colombia, Ministerio de Justicia y Derecho, 2012.
8. **GONZALEZ RODRIGUEZ, Ramiro.** *Código Penal. Notas de jurisprudencia, acuerdos plenarios y doctrina*, Lima, Palestra Editores, 2002
9. **GUEDES VALENTE, Manuel Monteiro.** *La política criminal y la criminología en nuestros días. Una visión desde Portugal.* Estudios de Homenaje al Prof. Catedrático Alfonso Serrano Gómez, Madrid: Dykinson, 2006
10. **HANS – HEINRICH, Jescheck.** *Tratado de Derecho Penal Parte General. Traducido por OLMEDO CARDENETE, Miguel.* Granada, Editorial Comares S.L., 2002

11. **HUAMAN CASTELLARES, Daniel O.** *Los delitos de corrupción de funcionarios en la jurisprudencia nacional y los acuerdos plenarios. Extractos sustantivos y especiales*, Perú, Palestra Editores, 2014.
12. **JAEN VALLEJO, Manuel.** *Sistemas Penales Iberoamericanos. Libro Homenaje al Profesor Dr. D. Enrique Bacigalupo en su 65 Aniversario*. Lima, ARA Editores, 2003.
13. **JAKOBS, Gunther & CANCIO MELIA, Manuel.** *El sistema funcionalista del Derecho Penal*. Lima, Grijley. 2000
14. **LANDA, Cesar.** *Jurisprudencia y Doctrina Penal Constitucional. Segundo Seminario*. Lima, PALESTRA EDITORES, 2006
15. **MACHADO HERRERA, Marco Antonio.** *Construyendo Ciudadanía: Forjamos un país sin corrupción. Conceptualizando la corrupción. Un aporte desde PSF*. Primera Edición. Lima, FORUM SOLIDARIDAD PERU, 2006
16. **MUÑOZ CONDE, Francisco.** *Derecho Penal. Parte General*, 5° Edición, Valencia, Tirant lo Blanch, 2002
17. **PARRADO DIEZ, Salvador.** *Avances y obstáculos en el fortalecimiento del Estado en Centroamérica y República Dominicana*, Madrid, España, Instituto Nacional de Administración Pública, 2007
18. **PEÑA CABRERA, Raúl.** *Tratado de Derecho Penal. Estudio Programático de la Parte General*. Tercera edición, Primera reimpresión, Lima, Editora Jurídica GRIJLEY, 1999.
19. **PRADO SALDARRIAGA, Víctor Roberto.** *Nuevo Proceso Penal. Reforma y Política Criminal*. Primera Edición. Lima, IDEMSA, 2009
20. **QUIROZ, Alfonso W.,** *Historia de la Corrupción en el Perú*, Lima, Instituto de Estudios Peruanos, 2013
21. **REYNA ALFARO, Luis Miguel.** *Fundamentos del Derecho Penal Económico*, Primera Edición, Lima, Ángel Editor, 2004.
22. **ROXIN, Claus.** *La teoría del delito en la discusión actual. Traducido Por Manual A. Abanto Vásquez*. Primera edición, Lima Grijley, 2007
23. **S. VIRGOLINI, Julio E.** *Crímenes excelentes. Delitos de cuello blanco, crimen organizado y corrupción*, Buenos Aires, Editores del Puerto, 2004.
24. **SANCHEZ – OSTIZ, Pablo.** *FUNDAMENTOS DE POLÍTICA CRIMINAL Un retorno a los principios*. Madrid, España, Marcial Pons, 2012
25. **SERRANO ESPELTA, Pedro H.** *Practica de compliance en Latinoamérica. Estado actual de la legislación anticorrupción y otras*, Primera edición, Bogotá, Autores Editores, 2015
26. **SILVA SANCHEZ, Jesús María.** *La dogmática penal frente a la criminalidad en la administración pública y otros problemas actuales del Derecho Penal*, Lima, Grijley. 2001.
27. **SUAREZ MIRA – RODRIGUEZ, Carlos.** *Manual de Derecho Penal. Parte General*, España, Editorial Civitas, 2002
28. **TENCA, Adrián Marcelo,** *Causas del delito y teoría de la pena*. Primera edición. Buenos Aires. Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma, 1997
29. **VILLA STEIN, Javier.** *Derecho Penal. Parte General*, Lima, Grijley, 2008

30. **VILLEGAS PAIVA, Elky Alexander.** *La suspensión de la pena y la reserva del fallo. condenatorio. problemas en su determinación y ejecución*, Primera Edición, Lima, Gaceta Jurídica, 2014
31. **ZAFFARONI, Eugenio Raúl.** *Manual de Derecho Penal. Parte General*, Lima, Ediciones Jurídicas, 1998

ARTICULOS PUBLICADOS EN OBRAS COLECTIVAS

32. **AROCENA, Gustavo A,** *El Derecho Penal y el problema de la inseguridad ciudadana.* En YACOBUCCI, **Guillermo Jorge.** *Los desafíos del Derecho Penal en el S. XXI. Libro Homenaje al Profesor Dr. Gunther Jakobs.* Lima, ARA Editores, 2005.
33. **GALAIN PALERMO, Pablo & ROMERO SANCHEZ, Angélica.** *CRIMINALIDAD ORGANIZADA Y REPARACION. Hacia una propuesta político – criminal que disminuya la incompatibilidad entre ambos conceptos.* En **URQUIZO OLAECHEA, José.** *Modernas Tendencias de Dogmática Penal y Política Criminal. Libro Homenaje al Dr. Juan Bustos Ramírez.* Lima, IDEMSA, 2007
34. **GONZALES AMADO, Iván,** *Criminología y política criminal oficiales en la Colombia actual.* En **CASTRO F., Juan Alberto.** *Dogmática y Criminología. Dos visiones complementarias del fenómeno delictivo. Homenaje a Alfonso Reyes Echandia.* Primera Edición, Colombia, Legis Editores, 2005
35. **MONTOYA VIVANCO, Yvan,** *Reeducación, rehabilitación y reincorporación social del penado* en **GUTIERREZ, Walter.** *La Constitución Comentada. Análisis artículo por artículo.* Tomo II. Primera edición, Lima, Gaceta Jurídica, 2005.
36. **PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso R. Peña,** *La política criminal en la sociedad del riesgo.* En **URQUIZO OLAECHEA, José.** *Modernas Tendencias de Dogmática Penal y Política Criminal. Libro Homenaje al Dr. Juan Bustos Ramírez,* Lima, IDEMSA, 2007
37. **REYNA ALFARO, Luis M,** *Realidad Penitenciaria y principios de resocialización en el Perú.* En **AROCENA, Gustavo A.** *El tratamiento penitenciario.* Primera Edición, Lima, Hammurabi, 2013.
38. **YAROCHEWSKY, LEONARDO ISAAC,** *Los principios de proporcionalidad e individualización de la pena una perspectiva garantista* en **SAES CAPEL, José; MACHADO CALDEIRA, Felipe & CIA.** *Libro Homenaje al 50° Aniversario de la Universidad de San Martín de Porres. Temas de ciencias penales, Volumen I.* Lima. Centro de Estudios de Derecho Penal, 2013

TESIS

39. **AMARAL MACHADO, Bruno.** *La influencia mediática en la formulación de la política criminal guatemalteca.* Tesis para optar por el grado de Doctor. Universidad de San Carlos De Guatemala. Guatemala, 2012. [Ubicado el 03.V.2015] obtenido en

<http://es.slideshare.net/Drjmedinabermejo/tesis-doctoral-final-final-oct2012ltimafinal>

ARTICULOS DE REVISTAS

40. **ARTAZA, Osvaldo**, “La utilidad del concepto de corrupción de cara a la delimitación de la conducta típica en el delito de cohecho”. *Política Criminal, Vol. 11, N° 21*, 2016.
41. **BOTERO BERNAL, Andrés**. “La teoría unificadora dialéctica de Roxin a la luz de Beccaria”. *Revista Telemática de Filosofía del Derecho, N° 5, 2001/2002*. Consultado el [01/IX/2015] obtenido en <http://www.rtfed.es/numero5/16-5.pdf>
42. **CHANG KCOMT, Romy**. “Función constitucional asignada a la pena: Bases para una política criminal”. *Derecho PUCP*. N° 71, 2013
43. **CHAVEZ ASECIO, Manuel F**, “Capacidad”. *Revista de Derecho Privado UNAM*. N° 07, 1992, Consultado el [10.X.2016] obtenido en <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/rev-derecho-privado/article/view/20071/18006>.
44. **CORDOBA ANGULO, Miguel & RUIZ LOPEZ, Carmen**, “Teoría de la pena, constitución y código penal”, *Revista Universidad Externado de Colombia*. Vol. 22. Núm. 71, 2001.
45. **DALY, Jorge L. y NAVAS, Oscar Darío**, “Corrupción en el Perú: Visión del Ejecutivo Peruano”. *Centrum Catolica’s Working Paper Series*, N° 2015.07.0007, 2015,
46. **DURÁN MIGLIARDI, Mario**, “Teorías absolutas de la pena: origen y fundamentos. conceptos y críticas fundamentales a la teoría de la retribución moral de Immanuel Kant a propósito del neoretribucionismo y del neo-proporcionalismo en el derecho penal actual”, *Revista de Derecho y Ciencias Penales*, N° 16, 2011
47. **DURAN, Mario**, “Justificación y legitimación político-criminal de la pena. Concepto, criterios y orientaciones en la actual jurisprudencia nacional”. *POLITICA CRIMINAL*. Vol. 4, N° 8, 2009
48. **ESCOBAR GIL, Rodrigo**, “Medidas sustitutivas a la pena de privación de la libertad”. *DERECHO Y HUMANIDADES*, N° 18, 2011
49. **FIGUEROA NAVARRO, Aldo**. “Corrupción y criminalización del Estado: La experiencia de la descentralización en el Perú”, *Actualidad Penal, Al día con el Derecho*, N° 14, Agosto, 2015
50. **INSTITUTO PACIFICO**, “Nos preguntas y contestamos”, *Actualidad Penal. Al día con el Derecho*, N° 20, Edición Febrero 2016
51. **INSTITUTO PACIFICO**, “Nos preguntas y contestamos”, *Actualidad Penal. Al día con el Derecho*, N° 17, Edición Noviembre 2015
52. **LECHUGA PINO, Ernesto**. “Contexto Constitucional de la lucha contra la corrupción en el Perú”, *Cuadernos Parlamentarios*, N° 19, Diciembre 2017, AMAG. PP. 89-90
53. **MEINI, Iván**. “La pena: función y presupuestos”. *DERECHO PUCP*. N° 71, 2013

54. **RAIGORODSKY, Nicolás**. “La corrupción política y su impacto sobre la gobernabilidad democrática”, *Revista Jurídica del Consejo de Defensa Jurídica del Estado*, Lima, N° 01, Diciembre 2011.
55. **ROJAS VARGAS, Fidel S**, “Sistema Acusatorio, Código Procesal Penal y lucha contra la corrupción en el sistema peruano de Administración de Justicia”. *Revista Institucional*, N° 08, JUSPER, Primera Edición, Lima, 2008
56. **SALAZAR – CACERES, Carlos Gabriel**. “Breve historia del Derecho Penal Colombiano”. *Revista Principia Iuris*, Vol. (13), 2016. Consultado el [10.X.2016] obtenido en <https://goo.gl/HZfzpf>.
57. **SEQUEIROS VARGAS, Iván Alberto**, “La suspensión de la pena privativa de libertad. Una evaluación en torno a nuestra realidad”, *Gaceta Penal & Procesal Penal*, Tomo 79, Enero 2016
58. **VELEZ FERNANDEZ, Giovanna F**. “¿Requisito para la suspensión de la pena o restricción de facultades del juez?”, *Actualidad Penal. Al día con el Derecho*, Lima, N° 14, Edición Agosto 2015

RECURSOS ELECTRONICOS

59. **ACADEMIA DE LA MAGISTRATURA**. *Medidas alternativas a la pena privativa de la libertad*, 2009, Consultado el [01/IX/15] obtenido en http://sistemas.amag.edu.pe/publicaciones/dere_pen_proce_penal/aplica_pena/61-75.pdf
60. **ARMAZA GALDÓS, Julio**, *Suspensión del cumplimiento de la pena privativa de libertad de corta duración*, 2009, consultado el [01/IX/15] obtenido en https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/anuario/an_2009_07.pdf
61. **BOLAÑOS GONZÁLEZ, Mireya**, *POLÍTICA CRIMINAL Y REFORMA PENAL*, 2007, Consultado el [03.V.2015] obtenido en http://www.saber.ula.ve/bitstream/123456789/31745/1/politicacriminal_reformapenal.pdf
62. **COMISION DE ALTO NIVEL ANTICORRUPCION**. *Plan Nacional de Lucha contra la Corrupción 2012 – 2016*, 2012, Consultado el [10.X.2015] obtenido en <http://spij.minjus.gob.pe/Graficos/Peru/2012/Diciembre/09/DS-119-2012-PCM.pdf>
63. **CONVENCION EN CONTRA DE LA CORRUPCIÓN**. *Examen de la aplicación de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción. Resumen Perú*, 2013 [Ubicado el 03.V.2015] obtenido en <https://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/WorkingGroups/ImplementationReviewGroup/27-31May2013/V1383743s.pdf>
64. **CORDERO QUINZACARA, Eduardo**, *El Derecho administrativo sancionador y su relación con el Derecho penal*, 2012, Consultado el [24.V.2016] obtenido en <http://www.scielo.cl/pdf/revider/v25n2/art06.pdf>
65. **EDITORIAL IUS 360**. *¿Una medida que acabará con la corrupción o que responde a objetivos populistas?: sobre la prohibición de suspensión de*

- la pena para delitos de corrupción*, 2015, Consultado el [28.IX.2015] obtenido en <http://www.ius360.com/editorial/una-medida-que-acabara-con-la-corrupcion-o-que-responde-objetivos-populistas-sobre-la-prohibicion-de-suspension-de-la-pena-para-delitos-de-corrupcion/>
66. **GARCIA CAVERO, Percy**, *Acerca de la función de la pena*, 2008, Consultado el [01/V/2015] obtenido en https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/articulos/a_20080521_80.pdf
67. **GUIMARAY MORI, Erick**, *¿Una norma adecuada? Sobre la Ley que prohíbe la suspensión de la pena para delitos cometidos por funcionarios públicos*, 2015 Consultado el [13.X.2015] Obtenido en <http://idehpucp.pucp.edu.pe/comunicaciones/opinion/una-norma-adecuada-sobre-la-ley-que-prohibe-la-suspension-de-la-pena-para-delitos-cometidos-por-funcionarios-publicos/>
68. **GUIMARAY MORI, Erick**, *Sobre la ley que prohíbe la suspensión de la pena para delitos cometidos por funcionarios públicos*. Instituto de Democracia y Derechos Humanos PUCP, 2015. [Ubicado el 03.05.2015]. Obtenido en <http://idehpucp.pucp.edu.pe/comunicaciones/opinion/una-norma-adecuada-sobre-la-ley-que-prohibe-la-suspension-de-la-pena-para-delitos-cometidos-por-funcionarios-publicos/>
69. **IPSOS. VII**, *Encuesta Nacional sobre percepciones de la corrupción en el Perú*, 2012, Proetica [Ubicado el 03.V.2015] obtenido en http://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_per_pro.pdf
70. **LARRAURI, Elena**, *Suspensión y sustitución de la pena en el nuevo Código Penal*, 2012, Consultado el [02/II/2015] obtenido en <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/174648.pdf>
71. **LLORENTE & CUENCA**. *La corrupción, el talón de Aquiles de las democracias latinoamericanas*, 2016, Consultado el [29.XII.2016] obtenido en http://www.desarrollando-ideas.com/wp-content/uploads/sites/5/2016/09/160912_DI_informe_Corrupcion_LatAm_ESP.pdf
72. **MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS**. *Boletín Informativo del Consejo Nacional de Política Criminal*, 2013 [Ubicado el 03.V.2015] obtenido en <http://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2014/01/BOLET%3%8DN-%3%9ALTIMO.pdf>. P.1
73. **MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS**. *Consejo nacional de política criminal*, 2014, [Ubicado el 03.V.2015] obtenido en <http://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2014/01/BOLET%3%8DN-%3%9ALTIMO.pdf>
74. **MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS**. *Dirección General de Asuntos Criminológicos*, 2015 [Ubicado el 03.V.2015] obtenido en <http://www.minjus.gob.pe/criminal-y-penitenciaria/>
75. **MONTOYA VIVANCO, Yvan**, *Breves comentarios a la reforma de los delitos contra la administración pública*, 2011 [Ubicado el 03.V.2015] obtenido en https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/tribuna/tr_20110907_02.pdf

76. **COMISION DE ALTO NIVEL ANTICORRUPCION**, *Misión y Visión. Objetivos*. [Ubicado el 03.V.2015] obtenido en <http://can.pcm.gob.pe/category/nosotros/mision-vision-objetivos/>
77. **PARIONA ARANA, Raúl B**, *El delito de peculado como delito de infracción de deber*, 2011 Ubicado el 03.V.2015] obtenido en [.http://derecho.usmp.edu.pe/postgrado/doctorado/trabajo_de_investigacion/2011/14_El_delito_de_peculado_como_delito_de_infraccion_de_deber.pdf](http://derecho.usmp.edu.pe/postgrado/doctorado/trabajo_de_investigacion/2011/14_El_delito_de_peculado_como_delito_de_infraccion_de_deber.pdf)
78. **UNITED NATIONS OFFICE ON DRUGS AND CRIME**. *Informe sobre el examen de Costa Rica*, 2017. Consultado el 05.XI.2017 obtenido en https://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/CountryVisitFinalReports/2017_08_10_Costa_Rica_Final_Country_Report.pdf
79. **UNITED NATIONS OFFICE ON DRUGS AND CRIME**. Informe sobre el examen de Uruguay, 2016 Consultado el 05.XI.2017 obtenido en https://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/CountryVisitFinalReports/2016_12_08_Uruguay_Final_Country_Report.pdf
80. **UNIVERSIDAD DE NAVARRA**. *Suspensión y sustitución de la ejecución de la pena*, 2013 Consultado el [01.IX.15] obtenido en https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:U_7MMVJXZBwJ:https://www.unav.es/penal/iuspoenale/lecciones/2013%252010%2520luspoenale%2520Suspensi%25C3%25B3n%2520y%2520sustituci%25C3%25B3n.pdf+&cd=1&hl=es&ct=clnk&gl=pe

NORMATIVA

81. Código Penal
82. Constitución Política del Perú
83. Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción
84. Convención Interamericana contra la Corrupción
85. Declaración sobre seguridad en las Américas
86. Plan Andino de la Comunidad Andina de Naciones contra la Corrupción

ANEXO

FORMATO PARA LA VALIDACIÓN MEDIANTE TÉCNICA DELPHI - ENCUESTA PARA EXPERTOS

I. PARTE: DATOS GENERALES Y AUTOEVALUACIÓN DE LOS EXPERTOS

Respetado profesional:

Acorde a la investigación que se está realizando relacionado nos resultará de gran utilidad toda la información que al respecto nos pudiera brindar, en calidad de experto en la materia.

Objetivo: Valorar su grado de experiencia en la temática referida.

En consecuencia, solicitamos muy amablemente responda a las siguientes interrogantes:

1. DATOS GENERALES DEL EXPERTO ENCUESTADO:

- 1.1. Año de experiencia en la labor docente: *4 años*
- 1.2. Años de experiencia como directivo en la educación (si los tuviera):
- 1.3. Grado académico: *Bachiller*

2. TEST DE AUTOEVALUACIÓN DEL EXPERTO:

2.1 Evalúe su nivel de dominio sobre la esfera la cual se consultará marcando con una cruz o aspa en la siguiente escala (Mínimo: 1, Máximo: 10)

1	2	<i>X</i>	4	5	6	7	8	9	10
---	---	----------	---	---	---	---	---	---	----

2.2 Evalúe la influencia de las siguientes fuentes de argumentación en los criterios valorativos aportados por usted:

Fuentes de argumentación	Grado de influencia en las fuentes de argumentación		
	Alto	Medio	Bajo
Análisis teóricos realizados por Ud.			<i>X</i>
Su propia experiencia		<i>X</i>	
Trabajos de autores nacionales			<i>X</i>
Trabajados de autores extranjeros			<i>X</i>
Su conocimiento del estado del problema en su trabajo propio.		<i>X</i>	
Su intuición		<i>X</i>	

II. PARTE : EVALUACIÓN DE LA PROPUESTA POR LOS EXPERTOS

Nombres y apellidos	José Luis Fernández Sirbaj
----------------------------	----------------------------

Se ha elaborado una propuesta de instrumento en la TESIS: **“Reglas de Política Criminal para combatir la corrupción pública en el Perú”**. Por las particularidades de la propuesta es necesario someter a su valoración, en calidad de experto; aspectos relacionados con los fundamentos, principios, características y procesos del modelo de Autoevaluación de la Gestión de la calidad educativa.

Mucho le agradeceremos se sirva otorgar. Según su opinión, una categoría a cada ítem que aparece a continuación, marcando con una **X** en la columna correspondiente. Las categorías son:

- Muy adecuado (MA)
- Bastante adecuado (BA)
- Adecuado (A)
- Poco adecuado (PA)
- Inadecuado (I)

Si Ud. Considera necesario hacer algunas recomendaciones o incluir otros aspectos a evaluar, los autores le agradecerían sobremanera. Gracias por su valiosa colaboración.

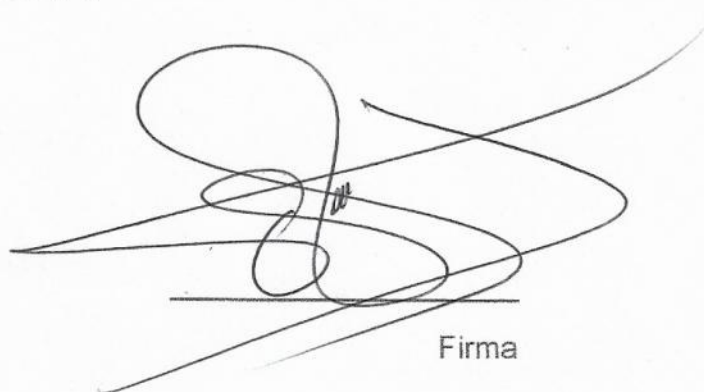
VALORACIÓN INTEGRAL DE LA PROPUESTA

N°	Aspectos a evaluar	MA	BA	A	PA	I
1	Pertinencia			X		
2	Actualidad : La propuesta tiene relación con el conocimiento científico del tema de estudio de investigación			X		
3	Congruencia interna de los diversos elementos propios del estudio de investigación.			X		
4	El aporte de validación de la propuesta favorecerá el propósito de la tesis para su aplicación			X		

Lugar y fecha: 24 de Octubre 2017

DNI N°: 16734486

Teléfono: 954085104



Firma

RECOMENDACIÓN:

FORMATO PARA LA VALIDACIÓN MEDIANTE TÉCNICA DELPHI - ENCUESTA PARA EXPERTOS

I. PARTE: DATOS GENERALES Y AUTOEVALUACIÓN DE LOS EXPERTOS

Respetado profesional:

Acorde a la investigación que se está realizando relacionado nos resultará de gran utilidad toda la información que al respecto nos pudiera brindar, en calidad de experto en la materia.

Objetivo: Valorar su grado de experiencia en la temática referida.

En consecuencia, solicitamos muy amablemente responda a las siguientes interrogantes:

1. DATOS GENERALES DEL EXPERTO ENCUESTADO:

- 1.1. Año de experiencia en la labor docente: *15 AÑOS*
- 1.2. Años de experiencia como directivo en la educación (si los tuviera): *8 AÑOS*
- 1.3. Grado académico: *BACHILLER*

2. TEST DE AUTOEVALUACIÓN DEL EXPERTO:

2.1 Evalúe su nivel de dominio sobre la esfera la cual se consultará marcando con una cruz o aspa en la siguiente escala (Mínimo: 1, Máximo: 10)

1	2	3	4	5	6	<input checked="" type="checkbox"/>	8	9	10
---	---	---	---	---	---	-------------------------------------	---	---	----

2.2 Evalúe la influencia de las siguientes fuentes de argumentación en los criterios valorativos aportados por usted:

Fuentes de argumentación	Grado de influencia en las fuentes de argumentación		
	Alto	Medio	Bajo
Análisis teóricos realizados por Ud.		<input checked="" type="checkbox"/>	
Su propia experiencia	<input checked="" type="checkbox"/>		
Trabajos de autores nacionales		<input checked="" type="checkbox"/>	
Trabajados de autores extranjeros		<input checked="" type="checkbox"/>	
Su conocimiento del estado del problema en su trabajo propio.	<input checked="" type="checkbox"/>		
Su intuición	<input checked="" type="checkbox"/>		

II. PARTE : EVALUACIÓN DE LA PROPUESTA POR LOS EXPERTOS

Nombres y apellidos	
----------------------------	--

Se ha elaborado una propuesta de instrumento en la TESIS: **“Reglas de Política Criminal para combatir la corrupción pública en el Perú”**. Por las particularidades de la propuesta es necesario someter a su valoración, en calidad de experto; aspectos relacionados con los fundamentos, principios, características y procesos del modelo de Autoevaluación de la Gestión de la calidad educativa.

Mucho le agradeceremos se sirva otorgar. Según su opinión, una categoría a cada ítem que aparece a continuación, marcando con una **X** en la columna correspondiente. Las categorías son:

- Muy adecuado (MA)
- Bastante adecuado (BA)
- Adecuado (A)
- Poco adecuado (PA)
- Inadecuado (I)

Si Ud. Considera necesario hacer algunas recomendaciones o incluir otros aspectos a evaluar, los autores le agradecerían sobremanera. Gracias por su valiosa colaboración.

VALORACIÓN INTEGRAL DE LA PROPUESTA

N°	Aspectos a evaluar	MA	BA	A	PA	I
1	Pertinencia	X				
2	Actualidad : La propuesta tiene relación con el conocimiento científico del tema de estudio de investigación	X				
3	Congruencia interna de los diversos elementos propios del estudio de investigación.	X				
4	El aporte de validación de la propuesta favorecerá el propósito de la tesis para su aplicación	X				

Lugar y fecha: CHICLAYO, 31 DE OCTUBRE DE 2017

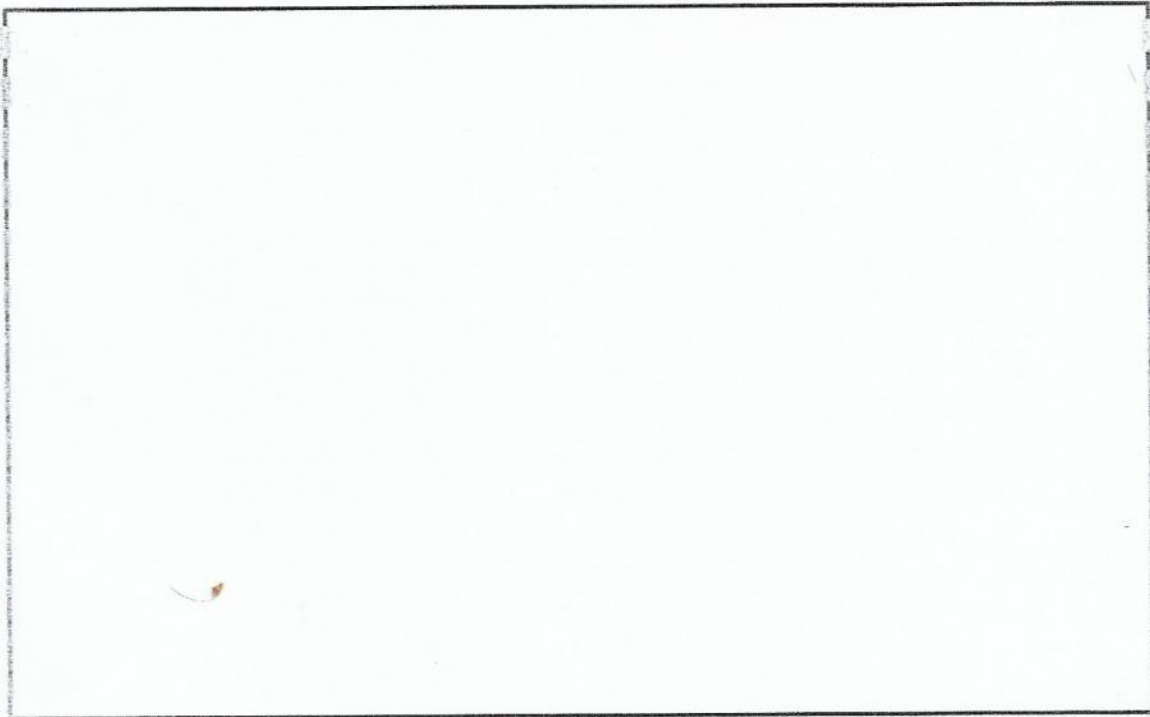
DNI N°: 17532324

Teléfono: 979905932



 Firma

RECOMENDACION:



FORMATO PARA LA VALIDACIÓN MEDIANTE TÉCNICA DELPHI - ENCUESTA PARA EXPERTOS

I. PARTE: DATOS GENERALES Y AUTOEVALUACIÓN DE LOS EXPERTOS

Respetado profesional:

Acorde a la investigación que se está realizando relacionado nos resultará de gran utilidad toda la información que al respecto nos pudiera brindar, en calidad de experto en la materia.

Objetivo: Valorar su grado de experiencia en la temática referida.

En consecuencia, solicitamos muy amablemente responda a las siguientes interrogantes:

1. DATOS GENERALES DEL EXPERTO ENCUESTADO:

- 1.1. Año de experiencia en la labor docente: *7 años*
- 1.2. Años de experiencia como directivo en la educación (si los tuviera):
- 1.3. Grado académico: *Magister en Derecho*

2. TEST DE AUTOEVALUACIÓN DEL EXPERTO:

- 2.1 Evalúe su nivel de dominio sobre la esfera la cual se consultará marcando con una cruz o aspa en la siguiente escala (Mínimo: 1, Máximo: 10)

1	2	3	4	5	6	7	8	9	10
---	---	---	---	---	---	---	---	---	----

- 2.2 Evalúe la influencia de las siguientes fuentes de argumentación en los criterios valorativos aportados por usted:

Fuentes de argumentación	Grado de influencia en las fuentes de argumentación		
	Alto	Medio	Bajo
Análisis teóricos realizados por Ud.	X		
Su propia experiencia	X		
Trabajos de autores nacionales		X	
Trabajados de autores extranjeros			X
Su conocimiento del estado del problema en su trabajo propio.	X		
Su intuición		X	

II. PARTE : EVALUACIÓN DE LA PROPUESTA POR LOS EXPERTOS

Nombres y apellidos	Eliú Arismendi <i>Ariz</i>
---------------------	----------------------------

Se ha elaborado una propuesta de instrumento en la TESIS: **“Reglas de Política Criminal para combatir la corrupción pública en el Perú”**. Por las particularidades de la propuesta es necesario someter a su valoración, en calidad de experto; aspectos relacionados con los fundamentos, principios, características y procesos del modelo de Autoevaluación de la Gestión de la calidad educativa.

Mucho le agradeceremos se sirva otorgar. Según su opinión, una categoría a cada ítem que aparece a continuación, marcando con una **X** en la columna correspondiente. Las categorías son:

- Muy adecuado (MA)
- Bastante adecuado (BA)
- Adecuado (A)
- Poco adecuado (PA)
- Inadecuado (I)

Si Ud. Considera necesario hacer algunas recomendaciones o incluir otros aspectos a evaluar, los autores le agradecerían sobremanera. Gracias por su valiosa colaboración.

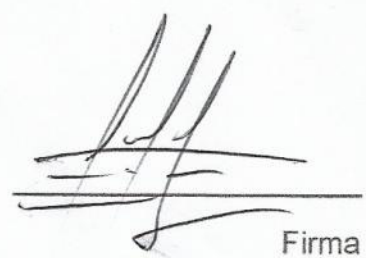
VALORACIÓN INTEGRAL DE LA PROPUESTA

N°	Aspectos a evaluar	MA	BA	A	PA	I
1	Pertinencia		X			
2	Actualidad : La propuesta tiene relación con el conocimiento científico del tema de estudio de investigación		X			
3	Congruencia interna de los diversos elementos propios del estudio de investigación.		X			
4	El aporte de validación de la propuesta favorecerá el propósito de la tesis para su aplicación		X			

Lugar y fecha: *Chidaga, 14 octubre 2017,*

DNI N°: *43514242*

Teléfono: *967269665*



Firma

RECOMENDACIÓN:

ENCUESTA: LA REPARACIÓN CIVIL EN LA SUSPENSIÓN DE LA PENA

La presente encuesta es anónima y tiene como único fin, el de recopilar datos respecto al papel de la suspensión de la pena en la Corte Superior de Justicia del departamento de Lambayeque. Estos datos serán utilizados para la tesis de grado "Reglas de política criminal para combatir la corrupción pública en el Perú" presentada por el bachiller Edward Kevin Aquino Viza para la Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo.

Objetivo: Recoger la opinión de los magistrados respecto a la temática y determinar si la reparación civil debería ser considerada como requisito de la suspensión de la pena.

- I. ¿La sociedad desconoce el funcionamiento de la suspensión de la pena?
 Sí No

- II. ¿La sensación de impunidad en la sociedad se debe a la aplicación abusiva de la suspensión de la pena?
 Sí No

- III. ¿La suspensión de la pena debe aplicarse como regla general con el simple cumplimiento de los requisitos que supone?
 Sí No

- IV. ¿Cuál es el porcentaje de suspensión de la pena en casos de corrupción?
 Alto Regular Bajo

- V. ¿Cuál es el porcentaje de suspensión de incumplimiento de las reglas de conducta dictaminadas por el juez?
 Alto Regular Bajo

- VI. ¿Qué métodos de coercimiento se utiliza para la obtención de la reparación civil?
Art 91. Revocación de la pena

- VII. ¿Existe un verdadero seguimiento y control de la persona sentenciada?
 Sí No

- VIII. ¿Consideraría la implementación de la reparación civil como requisito de la suspensión de la pena en casos de corrupción para una reparación más célere del patrimonio del Estado?
 Sí No

- IX. ¿Las futuras leyes deben seguir la directriz de la normativa ya existente (Código Penal, Código Procesal Penal,...)?
 Sí No

- X. ¿Beneficia la ley N° 30304 (Prohibición de la suspensión de la pena en casos de colusión y peculado) como modificación de facultades del juez?
¿Por qué?

No siempre, igual se realice el delito.

ENCUESTA: LA REPARACIÓN CIVIL EN LA SUSPENSIÓN DE LA PENA

La presente encuesta es anónima y tiene como único fin, el de recopilar datos respecto al papel de la suspensión de la pena en la Corte Superior de Justicia del departamento de Lambayeque. Estos datos serán utilizados para la tesis de grado "Reglas de política criminal para combatir la corrupción pública en el Perú" presentada por el bachiller Edward Kevin Aquino Viza para la Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo.

Objetivo: Recoger la opinión de los magistrados respecto a la temática y determinar si la reparación civil debería ser considerada como requisito de la suspensión de la pena.

- I. ¿La sociedad desconoce el funcionamiento de la suspensión de la pena?
 Sí [] No
- II. ¿La sensación de impunidad en la sociedad se debe a la aplicación abusiva de la suspensión de la pena?
 Sí [] No
- III. ¿La suspensión de la pena debe aplicarse como regla general con el simple cumplimiento de los requisitos que supone?
[] Sí No
- IV. ¿Cuál es el porcentaje de suspensión de la pena en casos de corrupción?
[] Alto Regular [] Bajo
- V. ¿Cuál es el porcentaje de suspensión de incumplimiento de las reglas de conducta dictaminadas por el juez?
 Alto [] Regular [] Bajo
- VI. ¿Qué métodos de coercimiento se utiliza para la obtención de la reparación civil?
Solo requisito de pago con el cumplimiento de
requisitos y incumplimiento de reglas de conducta.
- VII. ¿Existe un verdadero seguimiento y control de la persona sentenciada?
 Sí [] No
- VIII. ¿Consideraría la implementación de la reparación civil como requisito de la suspensión de la pena en casos de corrupción para una reparación más célere del patrimonio del Estado?
 Sí [] No
- IX. ¿Las futuras leyes deben seguir la directriz de la normativa ya existente (Código Penal, Código Procesal Penal,...)?
[] Sí No

X. ¿Beneficia la ley N° 30304 (Prohibición de la suspensión de la pena en casos de colusión y peculado) como modificación de facultades del juez?

¿Por qué?

Si la modifica, el juez no puede suspender la
ejecución de la suspensión de la pena - No lo regota a
discreción del juez. Aunque puede aplicarse si hace un test
de proporcionalidad de la ley.

ENCUESTA: LA REPARACIÓN CIVIL EN LA SUSPENSIÓN DE LA PENA

La presente encuesta es anónima y tiene como único fin, el de recopilar datos respecto al papel de la suspensión de la pena en la Corte Superior de Justicia del departamento de Lambayeque. Estos datos serán utilizados para la tesis de grado "Reglas de política criminal para combatir la corrupción pública en el Perú" presentada por el bachiller Edward Kevin Aquino Viza para la Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo.

Objetivo: Recoger la opinión de los magistrados respecto a la temática y determinar si la reparación civil debería ser considerada como requisito de la suspensión de la pena.

- I. ¿La sociedad desconoce el funcionamiento de la suspensión de la pena?
 Sí [] No
- II. ¿La sensación de impunidad en la sociedad se debe a la aplicación abusiva de la suspensión de la pena?
[] Sí No
- III. ¿La suspensión de la pena debe aplicarse como regla general con el simple cumplimiento de los requisitos que supone?
 Sí [] No
- IV. ¿Cuál es el porcentaje de suspensión de la pena en casos de corrupción?
 Alto [] Regular [] Bajo
- V. ¿Cuál es el porcentaje de suspensión de incumplimiento de las reglas de conducta dictaminadas por el juez?
[] Alto Regular [] Bajo
- VI. ¿Qué métodos de coercimiento se utiliza para la obtención de la reparación civil?
Revocación de la pena suspendida en forma efectiva (59 incisos CP)
Prescripción del período de prueba
Amonestación
- VII. ¿Existe un verdadero seguimiento y control de la persona sentenciada?
[] Sí No
- VIII. ¿Consideraría la implementación de la reparación civil como requisito de la suspensión de la pena en casos de corrupción para una reparación más célere del patrimonio del Estado?
[] Sí No
- IX. ¿Las futuras leyes deben seguir la directriz de la normativa ya existente (Código Penal, Código Procesal Penal,...)?
 Sí [] No

X. ¿Beneficia la ley N° 30304 (Prohibición de la suspensión de la pena en casos de colusión y peculado) como modificación de facultades del juez?

¿Por qué?

No, porque en la sentencia condenatoria se podría
en un plazo razonable cancelar el pago
total de la reparación civil, y establecerse como
regla de conducta y en la eventualidad
de incumplida, révoear la pena.

ENCUESTA: LA REPARACIÓN CIVIL EN LA SUSPENSIÓN DE LA PENA

La presente encuesta es anónima y tiene como único fin, el de recopilar datos respecto al papel de la suspensión de la pena en la Corte Superior de Justicia del departamento de Lambayeque. Estos datos serán utilizados para la tesis de grado "Reglas de política criminal para combatir la corrupción pública en el Perú" presentada por el bachiller Edward Kevin Aquino Viza para la Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo.

Objetivo: Recoger la opinión de los magistrados respecto a la temática y determinar si la reparación civil debería ser considerada como requisito de la suspensión de la pena.

- I. ¿La sociedad desconoce el funcionamiento de la suspensión de la pena?
 Sí [] No
- II. ¿La sensación de impunidad en la sociedad se debe a la aplicación abusiva de la suspensión de la pena?
 Sí [] No
- III. ¿La suspensión de la pena debe aplicarse como regla general con el simple cumplimiento de los requisitos que supone?
 Sí [] No
- IV. ¿Cuál es el porcentaje de suspensión de la pena en casos de corrupción?
[] Alto [] Regular Bajo
- V. ¿Cuál es el porcentaje de suspensión de incumplimiento de las reglas de conducta dictaminadas por el juez?
[] Alto Regular [] Bajo
- VI. ¿Qué métodos de coercimiento se utiliza para la obtención de la reparación civil?
Se aplica el art. 59. inc. 3 del Código Penal.

- VII. ¿Existe un verdadero seguimiento y control de la persona sentenciada?
 Sí [] No
- VIII. ¿Consideraría la implementación de la reparación civil como requisito de la suspensión de la pena en casos de corrupción para una reparación más célere del patrimonio del Estado?
 Sí [] No
- IX. ¿Las futuras leyes deben seguir la directriz de la normativa ya existente (Código Penal, Código Procesal Penal,...)?
 Sí [] No

- X. ¿Beneficia la ley N° 30304 (Prohibición de la suspensión de la pena en casos de colusión y peculado) como modificación de facultades del juez?
¿Por qué?

Se porque es una forma de prevenir la comisión de estos delitos, una especie de intimidación en la población, específicamente en los funcionarios que se actúan en la adm. pública debe ser acorde a los principios de probidad, buena fe, defender los intereses del Estado.

ENCUESTA: LA REPARACIÓN CIVIL EN LA SUSPENSIÓN DE LA PENA

La presente encuesta es anónima y tiene como único fin, el de recopilar datos respecto al papel de la suspensión de la pena en la Corte Superior de Justicia del departamento de Lambayeque. Estos datos serán utilizados para la tesis de grado "Reglas de política criminal para combatir la corrupción pública en el Perú" presentada por el bachiller Edward Kevin Aquino Viza para la Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo.

Objetivo: Recoger la opinión de los magistrados respecto a la temática y determinar si la reparación civil debería ser considerada como requisito de la suspensión de la pena.

- I. ¿La sociedad desconoce el funcionamiento de la suspensión de la pena?
 Sí [] No

- II. ¿La sensación de impunidad en la sociedad se debe a la aplicación abusiva de la suspensión de la pena?
 Sí [] No

- III. ¿La suspensión de la pena debe aplicarse como regla general con el simple cumplimiento de los requisitos que supone?
[] Sí No

- IV. ¿Cuál es el porcentaje de suspensión de la pena en casos de corrupción?
[] Alto [] Regular Bajo

- V. ¿Cuál es el porcentaje de suspensión de incumplimiento de las reglas de conducta dictaminadas por el juez?
[] Alto [] Regular Bajo

- VI. ¿Qué métodos de coercimiento se utiliza para la obtención de la reparación civil?

- VII. ¿Existe un verdadero seguimiento y control de la persona sentenciada?
 Sí [] No

- VIII. ¿Consideraría la implementación de la reparación civil como requisito de la suspensión de la pena en casos de corrupción para una reparación más célere del patrimonio del Estado?
 Sí [] No

- IX. ¿Las futuras leyes deben seguir la directriz de la normativa ya existente (Código Penal, Código Procesal Penal,...)?
 Sí [] No

- X. ¿Beneficia la ley N° 30304 (Prohibición de la suspensión de la pena en casos de colusión y peculado) como modificación de facultades del juez?
¿Por qué?

X. ¿Beneficia la ley N° 30304 (Prohibición de la suspensión de la pena en casos de colusión y peculado) como modificación de facultades del juez?
¿Por qué?

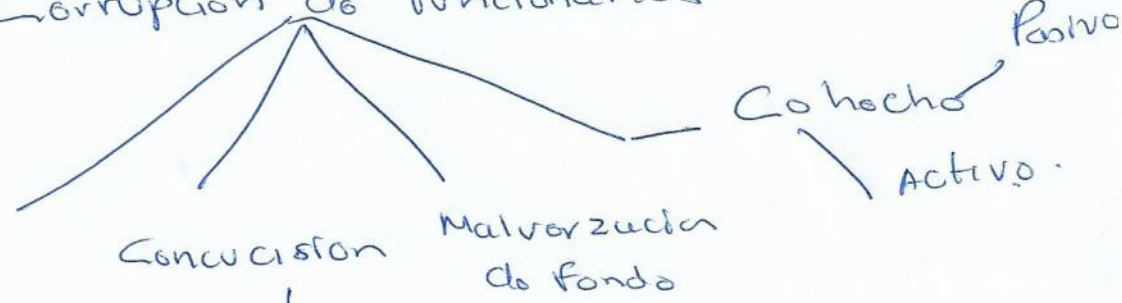
No Porque son casos complejos y emblemáticos; vale decir que en estos casos existe pluralidad de Agentes (Investigados) así como pluralidad de delitos

Ej. Los casos y/o procesos judiciales dando se advierte

Delitos complejos como Figura Basica

Corrupción de Funcionarios

Colusión



Exacción Ilegal
(cobros Indebidos al interior de la Administración Pública
↓ vale decir

hay una seria y severa Afectación a la correcta Administración Pública.

ENCUESTA: LA REPARACIÓN CIVIL EN LA SUSPENSIÓN DE LA PENA

La presente encuesta es anónima y tiene como único fin, el de recopilar datos respecto al papel de la suspensión de la pena en la Corte Superior de Justicia del departamento de Lambayeque. Estos datos serán utilizados para la tesis de grado "Reglas de política criminal para combatir la corrupción pública en el Perú" presentada por el bachiller Edward Kevin Aquino Viza para la Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo.

Objetivo: Recoger la opinión de los magistrados respecto a la temática y determinar si la reparación civil debería ser considerada como requisito de la suspensión de la pena.

- I. ¿La sociedad desconoce el funcionamiento de la suspensión de la pena?
 Sí No

- II. ¿La sensación de impunidad en la sociedad se debe a la aplicación abusiva de la suspensión de la pena?
 Sí No

- III. ¿La suspensión de la pena debe aplicarse como regla general con el simple cumplimiento de los requisitos que supone?
 Sí No

- IV. ¿Cuál es el porcentaje de suspensión de la pena en casos de corrupción?
 Alto Regular Bajo

- V. ¿Cuál es el porcentaje de suspensión de incumplimiento de las reglas de conducta dictaminadas por el juez?
 Alto Regular Bajo

- VI. ¿Qué métodos de coercimiento se utiliza para la obtención de la reparación civil?
CUANDO ES IMPUESTA COMO REGLA DE CONDUCTA, SE REVOKA LA SUSPENSIÓN Y LA PENA EFECTIVA.

- VII. ¿Existe un verdadero seguimiento y control de la persona sentenciada?
 Sí No

- VIII. ¿Consideraría la implementación de la reparación civil como requisito de la suspensión de la pena en casos de corrupción para una reparación más célere del patrimonio del Estado?
 Sí No

- IX. ¿Las futuras leyes deben seguir la directriz de la normativa ya existente (Código Penal, Código Procesal Penal,...)?
 Sí No

X. ¿Beneficia la ley N° 30304 (Prohibición de la suspensión de la pena en casos de colusión y peculado) como modificación de facultades del juez?

¿Por qué?

POREL CONTRARIO ES UNA NORMA LIMITATIVA
AL CRITERIO JUDICIAL CONFORME A LOS PRINCIPIOS
Y DEMAS NORMAS DEL ORDENAMIENTO JURIDICO,
INTERPRETACION SISTEMATICA

ENCUESTA: LA REPARACIÓN CIVIL EN LA SUSPENSIÓN DE LA PENA

La presente encuesta es anónima y tiene como único fin, el de recopilar datos respecto al papel de la suspensión de la pena en la Corte Superior de Justicia del departamento de Lambayeque. Estos datos serán utilizados para la tesis de grado "Reglas de política criminal para combatir la corrupción pública en el Perú" presentada por el bachiller Edward Kevin Aquino Viza para la Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo.

Objetivo: Recoger la opinión de los magistrados respecto a la temática y determinar si la reparación civil debería ser considerada como requisito de la suspensión de la pena.

- I. ¿La sociedad desconoce el funcionamiento de la suspensión de la pena?
 Sí No
- II. ¿La sensación de impunidad en la sociedad se debe a la aplicación abusiva de la suspensión de la pena?
 Sí No
- III. ¿La suspensión de la pena debe aplicarse como regla general con el simple cumplimiento de los requisitos que supone?
 Sí No
- IV. ¿Cuál es el porcentaje de suspensión de la pena en casos de corrupción?
 Alto Regular Bajo
- V. ¿Cuál es el porcentaje de suspensión de incumplimiento de las reglas de conducta dictaminadas por el juez?
 Alto Regular Bajo
- VI. ¿Qué métodos de coercimiento se utiliza para la obtención de la reparación civil?
El procedimiento contenido en el numeral 2) del artículo 85° del Código Penal.
- VII. ¿Existe un verdadero seguimiento y control de la persona sentenciada?
 Sí No
- VIII. ¿Consideraría la implementación de la reparación civil como requisito de la suspensión de la pena en casos de corrupción para una reparación más célere del patrimonio del Estado?
 Sí No
- IX. ¿Las futuras leyes deben seguir la directriz de la normativa ya existente (Código Penal, Código Procesal Penal,...)?
 Sí No

X. ¿Beneficia la ley N° 30304 (Prohibición de la suspensión de la pena en casos de colusión y peculado) como modificación de facultades del juez?

¿Por qué?

Si. Coadyuva a la satisfacción del Acto
Reparatorio por la comisión de estos delitos.