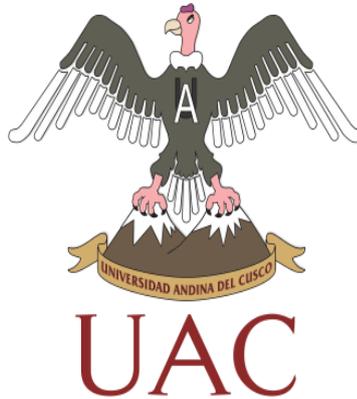




UNIVERSIDAD ANDINA DEL CUSCO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



TESIS

**EL PAGO RACIONAL DE LA REPARACIÓN CIVIL EN EL DELITO DE
CONDUCCIÓN DE VEHÍCULO EN ESTADO DE EBRIEDAD EN LA SEGUNDA
FISCALÍA PROVINCIAL PENAL DE WANCHAQ EN EL SEGUNDO SEMESTRE
AÑO FISCAL 2016**

Presentado por:

Bach. Carlos Isauro Covarrubias Alvarez

Para optar al Título Académico de:

ABOGADO

Asesor:

DR. Henry Fredy Olarte Moreno

CUSCO – PERÚ

2017



TÍTULO:

“El pago racional de la reparación civil en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad en la segunda fiscalía provincial penal de Wanchaq en el segundo semestre año fiscal 2016”



DEDICATORIA

A mi familia con todo el cariño, por su amplia comprensión y apoyo moral para obtener mi título profesional.



AGRADECIMIENTOS

A mi asesor en agradecimiento por su valioso e invaluable aporte y ayuda en la culminación de la presente investigación.



RESUMEN

Aportando una alternativa al conocimiento jurídico, se pone a consideración la tesis titulada: “EL PAGO RACIONAL DE LA REPARACIÓN CIVIL EN EL DELITO DE CONDUCCIÓN DE VEHÍCULO EN ESTADO DE EBRIEDAD EN LA FISCALÍA PROVINCIAL PENAL DE WANCHAQ EN EL SEGUNDO SEMESTRE AÑO FISCAL 2016”. El objeto principal de este proyecto de investigación es determinar si es racional el pago de la reparación civil por acogerse a principio de oportunidad en los delitos de conducción de vehículo en estado de ebriedad. Asimismo, como objetivos secundarios se tiene analizar si el aspecto económico es limitante para que el agente infractor de la naturaleza penal se someta al principio de oportunidad en el delito de conducción de vehículo en estado ebriedad, así como analizar la naturaleza jurídica del principio de oportunidad en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad, finalmente analizar si el aspecto económico es el único medio para que el agente infractor se someta al principio de oportunidad en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad.

En ese sentido, la investigación está estructurada en cuatro capítulos: el capítulo primero es referente al problema de investigación, el mismo que aborda el planteamiento y formulación del problema, objetivos, justificación y viabilidad de la investigación. El capítulo segundo trata sobre el marco teórico y/o bases teóricas. El capítulo tercero es referente a la metodología, consisten en el diseño, población y muestra, técnicas e instrumentos de recolección de datos. El capítulo cuarto trata sobre los resultados de la investigación, y por último el capítulo quinto donde se pone en conocimiento de todos, las conclusiones, recomendaciones y anexos.

**ABSTRAC**

Providing an alternative to legal knowledge, the thesis project entitled: "THE RATIONAL PAYMENT OF CIVIL REPAIR IN THE CRIME OF DRIVING OF VEHICLE IN STATE OF EBRIETY IN THE PROVINCIAL FISCALIA PENAL DE WANCHAQ IN THE SECOND SEMESTER FISCAL YEAR 2016 ". The main objective of this research project is to determine whether it is rational to pay civil damages for being eligible for the principle of opportunity in driving while intoxicated. Likewise, secondary objectives have to be analyzed if the economic aspect is limiting for the offender of the criminal nature to be subject to the principle of opportunity in the crime of driving while intoxicated, as well as to analyze the legal nature of the principle of opportunity In the crime of driving drunk, finally to analyze whether the economic aspect is the only means for the offending agent to submit to the principle of opportunity in the crime of driving while intoxicated.

In this sense, the research is structured in four chapters: the first chapter refers to the research problem, which addresses the approach and formulation of the problem, objectives, justification and feasibility of research. The second chapter deals with the theoretical framework and / or theoretical bases. The third chapter refers to the methodology, consisting of the design, population and sample, techniques and instruments of data collection. The fourth chapter deals with the results of the thesis project, and finally the fifth chapter where I bring to the attention of all, the conclusions, recommendations and annexes.



ÍNDICE GENERAL

DEDICATORIA I

AGRADECIMIENTOS II

RESUMEN III

ABSTRAC IV

ÍNDICE GENERAL V

ÍNDICE DE TABLAS VIII

ÍNDICE DE FIGURAS IX

INTRODUCCIÓN X

CAPÍTULO I - 1 -

 1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA - 1 -

 1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA - 2 -

 1.2.1. PROBLEMA PRINCIPAL - 2 -

 1.2.2. PROBLEMAS SECUNDARIOS - 2 -

 1.3 JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN - 3 -

 1.4 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN - 4 -

 1.4.1 OBJETIVO GENERAL - 4 -

 1.4.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS - 4 -

 1.5 VIABILIDAD DE LA INVESTIGACIÓN - 4 -

 1.6 DELIMITACIÓN DEL ESTUDIO - 5 -

 1.6.1 DELIMITACIÓN TEMPORAL - 5 -

 1.6.2 DELIMITACIÓN ESPACIAL - 5 -

MARCO TEÓRICO - 6 -

 2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN - 6 -

 2.1.1. SOBRE EL DELITO CONTRA LA SEGURIDAD PÚBLICA - 6 -

 2.1.2. SOBRE EL DELITO DE CONDUCCIÓN EN ESTADO DE EBRIEDAD O DROGADICCIÓN - 7 -

 2.1.3. SOBRE EL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD - 10 -

 2.1.4. SOBRE LA REPARACIÓN CIVIL - 12 -

 2.2 BASES TEÓRICAS - 14 -

 2.2.1 EL NUEVO PROCESO PENAL - 14 -

 2.2.2 EL PROCESO INMEDIATO - 15 -



2.2.3. CONDUCCIÓN EN ESTADO DE EBRIEDAD O DROGADICCIÓN - 19 -

2.2.4. EL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD - 21 -

2.2.5 LA REPARACIÓN CIVIL - 42 -

2.2.7 REALIDAD SOCIO-ECONÓMICA - 61 -

2.2.8 DOMINIO DE APLICACIÓN DE LA MULTA - 63 -

2.2. FORMULACIÓN DE HIPÓTESIS - 78 -

2.3.1. HIPÓTESIS GENERAL - 78 -

2.3.2. HIPÓTESIS ESPECÍFICO - 78 -

2.4. VARIABLES DE ESTUDIO - 79 -

2.5. DEFINICIÓN DE TÉRMINOS - 79 -

2.5.1. DELITO - 79 -

2.5.2. PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD - 79 -

2.5.3. PROCESO INMEDIATO - 80 -

2.5.4. REPARACIÓN CIVIL - 80 -

2.5.5. RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL - 80 -

2.5.6. PRINCIPIO DE ECONOMÍA PROCESAL - 80 -

2.5.7. LEGISLACIÓN COMPARADA - 80 -

2.5.8. NOTITIA CRIMINIS - 80 -

2.5.9. DOSAJE ETÍLICO - 80 -

CAPÍTULO III - 82 -

METODOLOGÍA - 82 -

3.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN - 82 -

3.2. DISEÑO DE INVESTIGACIÓN - 82 -

3.3. NIVEL DE INVESTIGACIÓN - 82 -

3.4. POBLACIÓN Y MUESTRA - 82 -

3.5. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS - 82 -

3.5.1. Encuesta - 83 -

3.5.2. Análisis de registro de expedientes - 83 -

3.5.3. Análisis de registro documental - 83 -

3.5.4. Análisis micro comparativo de sistemas jurídicos extranjeros - 83 -

3.5.5. Observación - 84 -

3.5.6. Fichas de información jurídica - 84 -

3.5.7. Búsqueda en internet - 84 -

3.6. TÉCNICAS PARA EL PROCESAMIENTO DE LA INFORMACIÓN - 84 -



3.7. ASPECTOS ÉTICOS..... - 84 -

CAPÍTULO IV - 88 -

RESULTADOS Y ANÁLISIS DE LOS HALLAZGOS - 88 -

4.1. RESULTADOS DEL ESTUDIO..... - 88 -

4.1.1. DISTRIBUCIÓN DE FRECUENCIAS DE DATOS OBTENIDOS EN LA
ENCUESTA - 88 -

4.1.2. DISTRIBUCIÓN DE FRECUENCIA E HISTOGRAMAS POR VARIABLES DE
LAS ENCUESTAS - 90 -

CONCLUSIONES..... - 98 -

RECOMENDACIONES - 99 -

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS - 100 -

ANEXOS - 102 -

MATRIZ DE CONSISTENCIA..... 113

MATRIZ DE OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES 116

INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS..... 117

ANÁLISIS DE LOS HALLAZGOS 118



ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1 Población y muestra	90
Tabla 2 Frecuencia 01.....	91
Tabla 3 Frecuencia 02.....	92
Tabla 4 Frecuencia 03.....	93
Tabla 5 Frecuencia 04.....	94
Tabla 6 Frecuencia 05.....	95
Tabla 7 Frecuencia 06.....	96
Tabla 8 Frecuencia 07.....	97
Tabla 9	118
Tabla 10.....	118
Tabla 11	119
Tabla 12	119



ÍNDICE DE FIGURAS

Figura 1 GRAFICO DE FRECUENCIA 01.....	90
Figura 2 GRAFICO DE FRECUENCIA 02.....	91
Figura 3 GRAFICO DE FRECUENCIA 03.....	92
Figura 4 GRAFICO DE FRECUENCIA 04.....	93
Figura 5 GRAFICO DE FRECUENCIA 05.....	94
Figura 6 GRAFICO DE FRECUENCIA 06.....	95
Figura 7 GRAFICO DE FRECUENCIA 07.....	96



INTRODUCCIÓN

La finalidad de la presente investigación respecto al tema : “EL PAGO RACIONAL DE LA REPARACIÓN CIVIL EN EL DELITO DE CONDUCCIÓN DE VEHÍCULO EN ESTADO DE EBRIEDAD EN LA FISCALÍA PROVINCIAL PENAL DE WANCHAQ EN EL SEGUNDO SEMESTRE AÑO FISCAL 2016” es establecer el pago de la relación civil como limitante para poder ser beneficiario del principio de oportunidad, así como lograr con las propuestas una solución a este beneficio.

En uno de los métodos de recolección de datos, podemos observar que existe una gran cantidad de imputados que fueron incoados a proceso inmediato por parte del representante del Ministerio Público, datos que fueron proporcionados por la Gestión de Indicadores del Ministerio Publico de Wanchaq.

Este cantidad de imputados que fueron incoados a proceso inmediato, tienen diferentes factores por los cuales no se pudieron beneficiar con el principio de oportunidad, ya que al realizar las diversas preguntas se dio a conocer que la sociedad el rango de las remuneraciones que perciben mensualmente, complicándose así el pago de la reparación civil.

Analizando legislaciones de otros países se observa que la aplicación del principio de oportunidad no influye con la capacidad económica de los imputados ya que estos tienen la opción de poder elegir entre pagar una reparación civil por cometer un delito de poca gravedad o realizar trabajos comunitarios a favor del Estado.



CAPÍTULO I

1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Con la publicación en el diario oficial “EL PERUANO”, el Decreto Legislativo N° 1194, de fecha 30 de Agosto del 2015, se modifica sustancialmente el proceso inmediato regulado en la Sección I del Libro Quinto del Código Procesal Penal del 2004 (en adelante NCPP), a tal extremo que de ser facultativo pasó a ser de cumplimiento obligatorio, no sólo en los supuestos tradicionales para los cuales estaba previsto, sino que amplió de manera expresa su ámbito de aplicación, también con carácter obligatorio, para los delitos de omisión a la asistencia familiar y los de conducción en estado de embriaguez o drogadicción (Zavaleta Mendoza, 2016).

Ahora bien, ¿Qué se entiende por proceso inmediato?, éste viene a ser un proceso especial que se caracteriza por tratarse de un procedimiento rápido, es decir, un juicio inmediato dentro de las veinticuatro horas de acontecido el hecho delictivo y detenido en agente activo; esto surge -según Zavaleta Mendoza-, como respuesta a la inseguridad ciudadana, cuyo denominador común es la evidencia de la comisión de delitos en flagrancia o certeza de la comisión de delitos. Y sin lugar a dudas, otras de las razones del proceso inmediato es la descongestión de la carga procesal penal, toda vez que existen más conductas desviadas en contra del ordenamiento jurídico penal (actos delictivos) y el nuevo sistema procesal penal ha colapsado, y el Estado se ha visto en la necesidad de crear ciertos mecanismos o ponerlos en marcha con la aplicación obligatoria de aquellos institutos jurídicos ya existentes, como el caso del proceso inmediato. (Zavaleta Mendoza, 2016).

Por otro lado está la desnaturalización del objeto civil, en los delitos de conducción en estado de ebriedad. En efecto, no está en discusión que es un delito de peligro abstracto, tampoco está en discusión que solo es posible justificar un daño cierto vinculado con los criterios civiles de responsabilidad extracontractual (incluso mediante decisión de la Corte Suprema se ha establecido que, en cualquier caso, la evaluación de si un delito de peligro abstracto produce un daño es *ex post*, no *ex ante*, por la eventualidad de que la realización del delito de peligro abstracto pueda causar un daño cierto –que obviamente tiene que ser probado–); sin embargo, en los delitos de conducción en estado de ebriedad, contrario a cualquier criterio de responsabilidad civil extracontractual, se imponen extrañas reparaciones civiles, sin verificación de un daño cierto. Peor aún, se pervierte la naturaleza resarcitoria de la reparación

civil y se le asigna fines de la pena en función del grado de alcohol en la sangre; y se llega al absurdo de fijar el monto de la reparación civil en función del grado de alcohol (a mayor grado de alcohol en la sangre, mayor reparación civil). Es clara la perversión de la reparación civil pues tiene un efecto punitivo que *castiga* al imputado con un monto mayor de reparación civil, por haber ingerido más licor. Extraña lógica que es más notoria en esta rápida y furiosa impartición de “justicia”.

Respecto la aplicación del Principio de oportunidad opera como un filtro selector ya que al acogerse a este principio es necesario el pago de la reparación civil, para que el fiscal no eleve la acción penal, ya que en nuestra sociedad no todos las personas cuentan con el mismo nivel económico, por lo tanto, los imputados que no puede pagar la reparación civil se les incoa proceso inmediato.

Por lo que a través de esta investigación se pretende estudiar dogmáticamente y determinar si es racional el pago de la reparación civil por acogerse al principio de oportunidad en el delito de conducción en estado de ebriedad, analizar si el aspecto económico es el único medio para que el agente infractor se someta a principio de oportunidad y analizar la naturaleza jurídica del principio de oportunidad en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad.

1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

1.2.1. PROBLEMA PRINCIPAL

- ¿Es racional el pago de la reparación civil por acogerse a principio de oportunidad en los delitos de conducción de vehículo en estado de ebriedad?

1.2.2. PROBLEMAS SECUNDARIOS

- ¿El aspecto económico es limitante para que el agente infractor de la naturaleza penal se someta al principio de oportunidad en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad?
- ¿Cuál es la naturaleza jurídica del principio de oportunidad en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad?
- ¿Es racional que el aspecto económico sea el único medio para que el agente infractor se someta a principio de oportunidad en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad?



1.3 JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

El presente trabajo de investigación puesto a vuestra consideración se caracteriza por su originalidad y autenticidad, no siendo copia ni plagio de ninguna otra investigación. Consideramos conveniente y apropiado realizar esta investigación, ya que, contamos con la suficiente vocación y conocimiento en el área materia de estudio y, porque además tenemos accesibilidad a la información. Asimismo, nuestra investigación responde a la necesidad de determinar si el pago de la reparación civil es racional en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad ; así como analizar si el aspecto económico es limitante para que el agente infractor de la naturaleza penal se someta al principio de oportunidad; analizar la naturaleza jurídica del principio de oportunidad en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad; además analizar si el aspecto económico es el único medio para que el agente infractor se someta al principio de oportunidad, con el fin de establecer y determinar si en el delito mencionado existe una perversión de la configuración del objeto civil, que se manifiesta en la exigencia fiscal de montos tasados de reparación civil, sin realización de daño cierto. Determinar si esta exigencia de reparación para la aplicación del principio de oportunidad opera como un filtro selector ya que puede impedir que personas de escasos recursos económicos puedan acogerse a la aplicación del Principio de Oportunidad. En efecto, si la exigencia del pago de una reparación civil por un daño inexistente opera como factor selectivo, pues: **i)** solo quienes puedan asumir esa “reparación económica” de un daño inexistente pueden acogerse al principio de oportunidad; mientras que **ii)** personas de escasos recursos económicos no pueden pagar el monto de reparación civil y no se acogerán al principio de oportunidad; y, en consecuencia son obligadas a deslizarse por el resbaladizo tobogán del proceso inmediato y a ser “ajusticiados”, y, de esa manera, con su condena calman la subjetiva percepción de inseguridad ciudadana, para tranquilidad de los ciudadanos; finalmente, los estudiantes de Derecho, Abogados litigantes, el justiciable y público en general podrán contar con un trabajo de investigación acorde a las exigencias del conocimiento humano en el área del derecho penal.



1.4 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.4.1 OBJETIVO GENERAL

Determinar si es racional el pago de la reparación civil por acogerse a principio de oportunidad en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad.

1.4.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

1° Analizar si el aspecto económico es limitante para que el agente infractor de la naturaleza penal se someta al principio de oportunidad en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad.

2° Analizar la naturaleza jurídica del principio de oportunidad en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad.

3° Analizar si el aspecto económico es el único medio para que el agente infractor se someta al principio de oportunidad en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad.

1.5 VIABILIDAD DE LA INVESTIGACIÓN

La presente investigación científica es viable por cuando en el ámbito político, se puede persuadir a nuestros gobernantes y parlamentarios para efectos de legislar una adecuada y eficiente normatividad respecto a la implementación de las jornadas laborales de trabajo comunitario en el principio de oportunidad para que el aspecto económico no sea el único medio para poder beneficiarse del principio de oportunidad; se dispone de recursos humanos, económicos y materiales suficientes para realizar el estudio en el tiempo disponible o previsto; es factible lograr la participación de los sujetos u objetos necesarios para la investigación; es factible conducir el estudio con la metodología disponible y seleccionada; la metodología a seguir conduce a dar respuesta al problema; hay la posibilidad de lograr la participación de los sujetos u objetos en el estudio.



1.6 DELIMITACIÓN DEL ESTUDIO

1.6.1 DELIMITACIÓN TEMPORAL

Esta investigación se realizó durante el año 2016, en un lapso de seis meses contados desde el mes de junio hasta diciembre del 2016.

1.6.2 DELIMITACIÓN ESPACIAL

Asimismo, la presente investigación se hará en las carpetas fiscales en trámite en la Segunda Fiscalía Provincial Penal de Wanchaq.



CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

2.1.1. SOBRE EL DELITO CONTRA LA SEGURIDAD PÚBLICA

La familia del delito es reciente para las diferentes legislaciones penales. Hasta cierta época, las legislaciones no hicieron de estos delitos, una categoría especial, sin desconocer por cierto, que algunos de ellos como es el caso del incendio presentan características propias que no solo permiten, sino que imponen la información de una clase independiente. Así los códigos italianos vigentes hasta la sanción del de 1889, prevenían los referidos delitos en disposiciones dispersas con una técnica bien distinta de la que, por las características de los mismos correspondían adoptar. (Hurtado Pozo, 1973)

El código Toscano colocaba el incendio, la sumersión y la inundación bajo el enunciado común del delitti contro gli averi altrui distinguiéndolos, no por la naturaleza del bien que atacaba, sino por el móvil que guiaba al agente, a saber, la codicia, el ánimo de dañar o destruir el bien ajeno. (Gómez, 1941)

Estos delitos figuraban en el código sardo como delitos contra la propiedad. El mismo problema se presenta en nuestra legislación penal, nuestro Código Penal derogado de 1863, tipifica por ejemplo, al delito de incendio, entre los delitos contra la propiedad (Art. 354). (Gómez, 1941)

Correspondió a Zanardelli, en Italia, la iniciativa de formar un título especial, de delitos contra la incolumidad pública, bajo el cual se contemplaban en su proyecto del año de 1883, el incendio, la inundación, la sumersión, los delitos contra la salud y la alimentación pública. El mismo Zanardelli, en el proyecto del año de 1887, convertido en código dos años más tarde, siguió como era de esperarse, el sistema propiciado en el anterior. El título se llega a cambiar ya que los delitos previstos no era la más racional, puesto que ellos lesionan, no solo la propiedad, sino también las personas de la incolumidad de las cuales es justo que la ley se muestre peculiarmente solícita. Es así que se cambia el nombre de la sección séptima del código penal de 1924, llamada “Delitos contra la Seguridad Pública”. (Hurtado Pozo, 1973)



En las legislaciones Alemana y Suiza, el nombre que se adoptó fue el de Delito de Peligro Común, atendiendo más exactamente el medio o manera de lesionar el bien jurídico tutelado. La doctrina indica que con esta designación el legislador no se equivocó, pues a través de todos los rubros del código penal, se observa que, generalmente se mencionan en los nombres de los Títulos, el bien jurídico que protegen (la vida, contra la propiedad, contra el honor, contra la fe pública, etc.). (Hurtado Pozo, 1973)

Sin embargo, al momento de elaborar los tipos, tomó como fuente, a estas dos corrientes, preparándolos en base a los proyectos suizos y, agregándoles las nociones que la corriente italiana proporcionaba, pero en forma limitada.

Otro punto que se tiene que tomar en cuenta es referido al bien jurídico tutelado, el bien jurídico que se protege es la seguridad pública, sin embargo, esta conclusión es producto de un proceso de evolución de la doctrina. En principio, se encontraba a estos delitos, entre los que protegen la vida, la propiedad, y la salud. La dificultad que presenta esta sistematización empezó a ser superada.

Originalmente se consideró que el bien jurídico era la tranquilidad pública, pero este criterio no duró mucho, pues se empezó a considerar como bien protegido a la incolumidad o seguridad pública. Nuestro Código Penal llama a esta familia de infracciones delitos contra la Seguridad Pública, de esto se puede afirmar que el bien jurídico protegido es la Seguridad Pública.

2.1.2. SOBRE EL DELITO DE CONDUCCIÓN EN ESTADO DE EBRIEDAD O DROGADICCIÓN

Este delito se empezó a regular desde que el legislador se ha preocupado sobre el tema recibiendo aportes de la doctrina.

Este delito tiene sus antecedentes en el Art. 392 Inc. 9 del Código Penal del año de 1924, cuyo texto decía: “Será reprimido con multa de dos soles a cinco libras y prisión de dos a treinta días o con una sola de éstas penas: En General, el que con actos de cualquier naturaleza originase un peligro de daño personal que pudo ser fácilmente previsto.” (Quiñe Zavaleta , Rios Garro, & Salas Zapata , 2005)



Hay un elemento genérico en el tipo penal vinculado con la producción de un daño a la persona, no especificando su causa, sólo menciona actos de cualquier naturaleza, creemos que se trata de una redacción insuficiente toda vez que tanto la determinación de las causas y efectos de tales actos también pueden ser diversos. Por otro lado, la penalidad se limita a la multa, más no a la pena privativa de la libertad. No considera circunstancias agravantes. (Quiñe Zavaleta , Rios Garro, & Salas Zapata , 2005)

Se trata de un tipo penal muy genérico, amplio e impreciso, dentro del que podía incluirse la llamada conducción en estado de ebriedad, además de presentar una amplia gama de situaciones en las que podría ponerse en peligro una variedad de bienes jurídicos protegidos. Dicha descripción típica, era la contenida en el Título V correspondiente a las “Faltas contra la seguridad en general”. (Quiñe Zavaleta , Rios Garro, & Salas Zapata , 2005)

Luego, la redacción original del Código Penal, lo consideraba como delito de Conducción en Estado de Ebriedad, en el Art. 274, cuyo texto indica:

“El que conduce vehículo motorizado en estado de ebriedad o drogadicción será reprimido con prestación de servicio comunitario no mayor de veinte jornadas e inhabilitación conforme al artículo 36, inciso 7, hasta por seis meses”

Luego en lo referido a la penalidad, tampoco considera la pena privativa de libertad, tampoco la multa que ya es considerada como parte de la infracción administrativa correspondiente, limitándose a sancionar la conducta con la prestación de servicio comunitario e inhabilitación, tampoco considera las circunstancias agravantes. (Quiñe Zavaleta , Rios Garro, & Salas Zapata , 2005)

Finalmente, dicho artículo ha sido modificado, tanto en su denominación como en su descripción típica, teniendo en cuenta el Art. 1 de la Ley N° 27753 del 09/06/02, ha quedado prescrito de la siguiente manera:



Conducción en estado de ebriedad o drogadicción en el marco del código del nuevo código procesal penal

El que encontrándose en estado de ebriedad con presencia de alcohol en la sangre en proporción mayor de 0.5 gramos – litro, o bajo el efecto de estupefacientes, conduce, opera o maniobra el vehículo motorizado, instrumento, herramienta, máquina u otro análogo, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de un año o treinta días multa como mínimo y cincuenta días multa como máximo e inhabilitación, según corresponda, conforme el artículo 36, inciso 6 y 7.

Cuando el agente presta servicios de transporte público de pasajeros o de transporte pesado, la pena privativa de libertad, será no menor de uno ni mayor de dos años o 50 días multa como máximo e inhabilitación, conforme al Artículo 36 inciso 6 y 7.

La modificación citada es mucho más completa en tanto las consideraciones acerca de la seguridad pública toda vez que la descripción típica contempla una serie de especificaciones, sin embargo, como veremos al desarrollar el tipo, adolece de errores o vacíos en su redacción, tal es el caso de las denominaciones de instrumento herramienta, etc., así como no considera tampoco algunas figuras conexas como la conducción temeraria entre otras.

Ya no se trata de cualquier acto que pueda originar un daño a otros o de la sola conducción de un vehículo motorizado en estado de ebriedad, se trata a grandes rasgos de una situación de peligro colectivo generada por una acción humana por parte de un sujeto que encontrándose en estado de ebriedad o drogadicción actúa conforme a lo que indica el artículo.

La modificatoria indicada, agrega, una modalidad agravada, en el caso que el agente o sujeto activo del delito se encuentre prestando los servicios de transporte público de pasajeros o de transporte pesado.

Vistos en conjunto, podemos apreciar que originalmente esta conducta estuvo prevista y descrita como Faltas contra la Seguridad General en el Código Penal de 1924, después como delito de Peligro Común, sea como Conducción de vehículo motorizado en Estado de



Ebriedad o drogadicción, Ley N° 27753, siendo la última figura más amplia en términos de protección penal. (Quiñe Zavaleta , Rios Garro, & Salas Zapata , 2005)

2.1.3.SOBRE EL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD

Desde la supresión de las hostilidades particulares y la venganza privada en la Europa medieval, ostenta el Estado el derecho a juzgar los crímenes y castigar a los responsables. El monopolio estatal en la imposición de la pena ha sido desde entonces una constante prácticamente universal fundada en el interés público de persecución de los delitos. Pero la cuestión acerca de la definición de los delitos que debían castigarse fue resuelta de distinto modo, según el sistema jurídico en que se aplicó. La tradición jurídica continental europea instauró el principio de Legalidad, según el cual todo hecho que aparezca como delictivo debe ser investigado y sus autores acusados y juzgados penalmente. Una vez iniciada la persecución penal, no puede suspenderse, interrumpirse o hacer cesar. El sistema jurídico anglosajón, por el contrario, implantó el principio de Oportunidad, que consiste en la disposición de la acción penal al criterio del ente estatal al que se encomienda la persecución penal, teniendo en cuenta el mejor interés de la justicia y la utilidad o conveniencia del ejercicio de la acción. Puede citarse como ejemplo el sistema procesal penal estadounidense, donde el Fiscal puede elevar la acción o abstenerse de hacerlo, cuando hay gran probabilidad de que el acusado ha cometido un delito, e incluso puede negociar con él su pena, sin sujeción a limitaciones (plea bargaining), y el juez sólo decide sobre los términos de la negociación. Adicionalmente, el imputado puede declararse culpable (guilty plea) para evitar ser juzgado por un jurado y ser condenado por un hecho más grave o por una pena mayor. Mediante el uso de estas figuras asociadas al principio de Oportunidad, se resuelven la mayoría de los casos en Estados Unidos. (Góngora Mera, 2004)

Heredero del sistema continental europeo, el derecho penal colombiano se fundó en el principio de Legalidad. La estructura del proceso penal se desarrolló con base en este principio rector: una vez recibida la notitia criminis, surgía la obligación de iniciar la investigación penal. Tal función fue encomendada a la Fiscalía General de la Nación por la Constitución de 1991, y era armónica con los principios y derechos relativos al proceso establecidos en la Carta, como el derecho de igualdad ante la ley (art. 13 CP), que implica que no se puede seleccionar arbitrariamente a qué personas se investigará y a quienes no; a la independencia de la administración de justicia (art. 228 de la CP), lo que justifica que exista un ente distinto



al juzgador y que obliga a que no dependa de las otras ramas del poder público; a la jurisdicción y al acceso a la justicia (art. 229 CP); al debido proceso y a la presunción de inocencia (art. 29 de la Constitución). (Góngora Mera, 2004)

Sin embargo, en el desarrollo jurídico del principio de Legalidad se ha ido aceptando en los países de tradición continental europea la posibilidad de admitir excepciones al mismo. Al resultado de la introducción de algunos criterios de oportunidad (como la mínima gravedad, la descongestión del sistema judicial o la pena natural) se le ha denominado **“Sistema de Oportunidad Reglado”**. En Alemania se instauró desde los años 70, con la característica primordial de establecer como regla el principio de Legalidad y como excepción el de Oportunidad, contemplando taxativamente los eventos en los que el Fiscal puede suspender el proceso o declinar la persecución penal. (Góngora Mera, 2004)

En los años 80 y 90 un movimiento reformador se difundió por Latinoamérica, en la búsqueda de un juicio oral y la instauración de un sistema acusatorio que se adaptara a las nuevas realidades políticas de estos países. El Código Modelo para Iberoamérica es un ejemplo de estos esfuerzos. Varias instituciones jurídicas propias del sistema anglosajón fueron tenidas en cuenta a la hora de elaborar los nuevos Códigos de procedimiento penal, entre ellas, las relacionadas con el principio de Oportunidad, y gradualmente se ha ido adoptando en las legislaciones del continente, generalmente como excepción al principio de Legalidad. (Góngora Mera, 2004)

Varios factores explican este cambio. De un lado, el desbordamiento de la delincuencia produjo congestión judicial, lo que a su vez obligó a la justicia a concentrarse en ciertos delitos, dejando sin respuesta crímenes que eran denunciados pero no atendidos. Los sistemas judiciales aplicaban de facto el principio de Oportunidad. Entre más limitados fueran los recursos en el país, mayor era el espectro de delitos que no eran investigados. Ello a su vez tenía un impacto sobre la comunidad, que no ponía en conocimiento de la justicia diversos crímenes que presumía que no serían investigados, generando de este modo un círculo vicioso de impunidad. Incorporar el principio de Oportunidad significaría reconocer que en la práctica se efectúa tal selección, y que es mejor que la misma la realice el legislador y no arbitrariamente el sistema judicial. También propendería por la celeridad procesal, al abstenerse de investigar hechos de mínima lesividad. (Góngora Mera, 2004)



Otra consideración, esta vez desde la perspectiva de los derechos del imputado, se esgrimió a favor del principio de Oportunidad. En el caso de delitos de escasa relevancia social o de mínima culpabilidad, debía otorgarse al fiscal la posibilidad de suspender un proceso para no exponer al imputado a una reacción penal injustificada, dado los efectos criminógenos de las penas cortas privativas de libertad, y teniendo en cuenta el principio de Proporcionalidad.

Para evitar una colisión con el principio de Legalidad, se prefirió en los países de tradición jurídica continental europea instaurar el principio de Oportunidad como excepción al de Legalidad. La regla general es la persecución de todos los delitos; los casos en que puede aplicarse el principio de Oportunidad están taxativamente consagrados en la ley. (Góngora Mera, 2004)

2.1.4. SOBRE LA REPARACIÓN CIVIL

Históricamente, la reparación civil en el proceso penal, la acción resarcitoria y el resarcimiento han atravesado un largo proceso evolutivo en la historia del derecho positivo peruano; es así, que el Código Civil de 1852, inspirado en el Código Napoleónico, consagró la responsabilidad civil por culpa como única forma de responsabilidad sujeta a resarcimiento. Así mismo, la legislación penal y procesal penal vigente en esa época, daban la posibilidad de ejercitar la acción civil proveniente de acto delictivo en el propio proceso penal. El Código Civil de 1936, si bien es cierto que desarrolló de manera general la responsabilidad civil nacida de relación extracontractual, dentro de la cual se incluye a la responsabilidad civil proveniente de delito, con el nombre de actos ilícitos ubicándolo dentro del libro de acto jurídico. También en su artículo 1136° revelando carencia de una adecuada técnica legislativa, indica que la obligación de indemnizar estará a cargo del “que por sus hechos, descuido o imprudencia cause un daño a otro”. Esta forma de redacción llevó a que al interpretar y aplicar este artículo, dentro de la esfera de la vía civil, se excluyen a los casos en que el agente obraba dolosamente, y se dijo que para estos casos únicamente quedaba la vía penal, por lo que si en esta se absolvía al procesado o no se le abría instrucción, sencillamente el daño quedaba sin reparación. Por otro lado el Código Penal de 1924 en su artículo 65° establecía que el Ministerio Público perseguirá conjuntamente con la pena, la efectividad de la reparación civil, no estableciendo una forma adecuada de acreditación de los daños dentro del proceso penal y valoración de los mismos,



confundiendo la esencia de la reparación civil en su artículo 69° que establecía la valoración del daño se podría hacer mediante el prudente arbitrio del juez; hecho que generó problemas la interpretación de las normas pertinentes, dio origen a una jurisprudencia contradictoria, la cual se llegó a determinar montos reparatorios sin tener en cuenta el daño probado. El Código de Procedimientos Penales de 1940 en actual vigencia, establece que el agraviado puede constituirse en parte civil y ejercitar la acción resarcitoria en el proceso penal, dejando de este modo a la voluntad del agraviado, la decisión de ejercitar su pretensión resarcitoria en el proceso penal o recurrir a la vía civil mediante la correspondiente acción resarcitoria. Cabe precisar que a la fecha, de conformidad con el artículo 101° del Código Penal, el resarcimiento del daño proveniente de delito, se rige por las disposiciones pertinentes del Código Civil con aplicación supletoria conforme al artículo 1306°. A la vez que también en su artículo 98° establece que para efectos de la reparación civil se puede afectar hasta el tercio de la remuneraciones del procesado, cuando no tenga bienes realizables; claro que si la remuneración ya se encuentra afectada por obligaciones alimenticias, el monto de afectación con fines de reparación civil no podrá exceder el máximo afectable. Conforme al artículo 54° del Código de Procedimientos Penales, la acción resarcitoria podrá ejercitarse en el propio proceso penal o a través de la acción pertinente ante la vía civil si es que el agraviado no comparece como parte civil en el proceso penal. De otro lado, el Código Procesal Penal aún no vigente en este extremo, establece en su artículo 87°, que se podrá ejercitar la acción resarcitoria en el propio proceso penal, o también en la vía civil, siempre que el agraviado no se haya constituido en actor civil en el proceso penal o no se haya desistido en el mismo.

GÁLVEZ VILLEGAS sostiene que “con la inclusión de la acción resarcitoria en el proceso penal, se trata sólo de una cuestión de economía procesal relacionado a hacer valer pretensiones de derecho civil. El hacer valer la pretensión en el procedimiento penal trae aparejado consigo también, un menor dispendio de energías para el ofendido que aquel que requiere en el procedimiento civil esforzado, a causa del papel activo del Ministerio Público y el principio de oralidad en estricto sentido. Esta incertidumbre se resolvería eficientemente, si se estableciera la obligatoriedad del conocimiento de la acción resarcitoria en el proceso penal, y de este modo se buscaría que el agraviado tenga un papel preponderante y decisivo en este proceso, respecto al resarcimiento del daño. Distinto sería que la acción civil en este caso, fuera autónoma como en el derecho inglés o el colombiano y pudiera ejercitarse en la vía civil de manera independiente, sin necesidad que concluya el proceso penal iniciado para



pretender la aplicación de la sanción penal al procesado. Todas las inconveniencias, sin embargo, quedarían superadas si se estableciera la obligatoriedad del ejercicio de la acción civil resarcitoria en el proceso penal, descartándose la posibilidad de la doble vía. (Gálvez Villegas , 2005)

2.2 BASES TEÓRICAS

2.2.1 EL NUEVO PROCESO PENAL

Concepto de Derecho Procesal Penal.- Roxin (2000) señala que el Derecho Penal material establece los elementos de la acción punible y amenaza con las consecuencias jurídicas (penas o medidas) que están conectadas a la comisión del hecho. Es necesario un procedimiento regulado jurídicamente, con cuyo auxilio sea averiguada la existencia de una acción punible y en su caso se imponga una sanción. Ese procedimiento es el Derecho Procesal Penal. (Franco Loor, 2008)

Asencio Mellado citado por Reyna Alfaro (2006) dice que es un instrumento que ostenta el Estado por el cual la jurisdicción en el ámbito de sus atribuciones constitucionales, resuelve y decide los diversos conflictos intersubjetivos y sociales surgidos en el seno fundamenta la deducción de una pretensión o petición de naturaleza jurídica. (Asencio Mellado, 2008)

Para Julio Maier (1999) es la rama del orden jurídico interno de un Estado, cuyas normas instituyen y organizan los órganos públicos que cumplen la función penal del Estado, y disciplinan los actos que integran el procedimiento necesario para imponer y actuar una sanción o medida de seguridad. (Quiñe Zavaleta , Rios Garro, & Salas Zapata , 2005)

Características del nuevo modelo procesal penal:

El NCPP el 2004, adopta el modelo (acusatorio con rasgos adversariales) adversarial – garantista, y ¿Qué significa entonces un modelo adversarial del proceso penal? En un proceso penal se confrontan dos partes o sujetos procesales: el Fiscal y el imputado, quienes a partir de las facultades probatorias que el CPP del 2004 les confiere, dirigen todos sus argumentos de defensa para que la resolución judicial acoja sus pretensiones. El proceso es visto como una contienda entre partes, en igualdad de condiciones, con un tercero, el juez, en funciones de árbitro (supra partes), aunque sin adoptar un rol protagónico. (Peña Cabrera Freyre, 2008)



El juez en este caso se sitúa como un tercero imparcial, no interviene en la dinámica de la prueba, es decir, no interactúa en el proceso de investigación, solo interviene como garante de la legalidad y como encargado de imponer las medidas de coerción o medidas limitativas de derecho que sean necesarios para asegurar los fines del procedimiento.

La posición adversarial implica colocar a los sujetos confrontados en un plano de igualdad, donde acusación y defensa cuenten con las mismas herramientas y mecanismos para sostener la persecución penal y para resistirse de ella. Caracterización adversarial significa también que el órgano requirente que asume la dirección de la investigación no sea la que juzgue o adopte las medidas de coerción, a fin de garantizar la imparcialidad y la neutralidad que debe preservar el juzgador; pues en definitiva, se quebraría la igualdad procesal si el funcionario que asume la conducción de la investigación contaría a su vez con una potestad coercitiva, definida a partir de la imposición de medidas de injerencia sobre los derechos fundamentales de los justiciables (Peña Cabrera Freyre, 2008).

La base de la reforma es el principio acusatorio que define los roles de la Fiscalía y del Poder Judicial, asignando la responsabilidad al Ministerio Público de la investigación y acusación y al Poder Judicial del juzgamiento o fallo. Con base en este principio se ha tenido que trabajar a nivel organizacional, rompiendo los antiguos moldes mixtos marcadamente inquisitoriales. (Peña Cabrera Freyre, 2008).

2.2.2 EL PROCESO INMEDIATO

Delito.- El delito es en primer lugar una conducta humana descrita en el libro segundo parte especial del Código Penal, donde se indican las conductas prohibidas a las que se asocia con una pena. Técnicamente se llaman “tipos” a esos elementos de la ley penal que individualizan la conducta que se prohíbe con relevancia penal. Cuando una conducta se adecua a alguno de los tipos legales, se trata de una conducta típica (presenta características de tipicidad). De este modo se obtienen dos características del delito: una genérica (conducta) y otra específica (tipicidad), es decir, la conducta típica es una especie del género conducta (Hassel. G. E., 2012). (Hassel, 2012)

Asimismo, se entiende por delito a la “infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto extremo del hombre, positivo o



negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso”. Esta expresión nace de la idea que el delito es un “ente jurídico”, es la lesión de un derecho por obra de una acción u omisión humana, por cuya razón no habrá delito mientras no exista la ley cuya violación tenga pena fijada previamente. (Hassel, 2012)

Flagrancia.- Deriva del latín *flagrans*, significa lo que actualmente se está ejecutando. Ahora bien, la detención en flagrancia es aquella situación en que una persona al ser sorprendida en el mismo momento en que realiza el hecho punible, es intervenida por la autoridad competente. Desde esta perspectiva, en cuanto al desarrollo del delito, la flagrancia incluye a todos los actos punibles del *iter criminis* (Villegas Paiva, 2013). Por su parte, el Dr. San Martín Castro (1999), refiere que delito flagrante es aquel cuyo autor es sorprendido en el momento de cometerlo. (Martín M. , 1999)

Es de advertirse que en esa circunstancia el autor fue descubierto y detenido inmediatamente después de haber realizado el acto punible habiendo sido sorprendido con objetos que revelan que acababa de ejecutarlo (*Exp. N° 962-2005-PHC/TC-Callao, Data 40 000, G.J.*).

La Constitución Política del Estado señala que este es el único supuesto por el que se puede detener a una persona sin orden judicial, ordinariamente hasta por 24 horas y extraordinariamente hasta por quince días, cuando se trate de delito de terrorismo y tráfico ilícito de drogas. En ese orden de ideas, el Tribunal Constitucional ha señalado que la flagrancia en la comisión de un delito requiere el cumplimiento de los requisitos siguientes:

- ✓ La inmediatez temporal, es decir, que el delito se esté cometiendo o que se haya cometido momentos antes; y
- ✓ La inmediatez personal, es decir, que el presunto delincuente se encuentre en el lugar de los hechos en el momento de la comisión del delito y esté relacionado con el objeto o los instrumentos del delito (*Exp. N° 1923-2006-HC/TC-Lima, Data 40 000, G.J.*).

La flagrancia no es condición intrínseca del delito sino una característica externa resultante de una relación circunstancial del presunto padre delincuente con el hecho.



¿Cuándo existe flagrancia?

El artículo 59 del NCPP indica que existe flagrancia cuando:

1. El agente es descubierto en la realización del hecho punible.
2. El agente acaba de cometer el hecho punible y es descubierto.
3. El agente ha huido y ha sido identificado durante o inmediatamente después de la perpetración del hecho punible, sea por el agraviado o por otra persona que haya presenciado el hecho, o por medio audiovisual, dispositivos o equipos con cuya tecnología se haya restringido su imagen, y es encontrado dentro de las 24 horas de producido el hecho punible.
4. El agente es encontrado dentro de las 24 horas después de la perpetración del delito con efectos o instrumentos procedentes de aquel o que hubieren sido empleados para cometerlo o con señales en sí mismo o en su vestido que indiquen su probable autoría o participación en el hecho delictuoso.

Proceso Inmediato.- El proceso inmediato es un proceso especial donde se atienden delincuencias acaecidas en flagrancia, omisión a la asistencia familiar y conducción en estado de ebriedad o drogadicción; convicción evidente y confesión sincera. Entre los beneficios del proceso inmediato se tiene: la disminución de presos sin condena, resolución de conflictos de manera muy cercana al evento potenciando la aplicación de salidas alternas del conflicto, entre otros.(Araya Vega, 2016)

Para Benavente Chorres (2011), el proceso inmediato es un tipo de proceso especial, al darse una situación extraordinaria que conlleva la abreviación del proceso penal: no se desarrollan las fases de investigación preparatoria (al menos no completamente) e intermedia.

En definitiva, se trata de una de las formas procedimentales en que se suprimen las etapas de investigación preparatoria e intermedia; sin embargo, serán de aplicación las reglas del proceso común a aquellas situaciones no contempladas. Su incoación debe descansar en la evidencia de los elementos de convicción respecto a la comisión del hecho punible y la intervención del imputado. En ese orden de ideas, a través de este proceso la Fiscalía previa aprobación del Juez de Investigación Preparatoria, formula directamente la acusación, y el



Juez penal competente acumulativamente dicta el auto de procedencia y de citación a juicio oral. (García Calizaya, 2016)

Finalmente, para Arbulú Martínez (2013), el proceso inmediato es un proceso penal especial de simplificación procesal que se fundamenta en la potestad del Estado de organizar la respuesta del sistema penal con criterios de racionalidad y eficiencia en los casos que no se requieren mayores actos de investigación.

Naturaleza jurídica del proceso inmediato

Al respecto, Hurtado Huaylla y Reyna Alfaro (2015), sostienen que la naturaleza jurídica del proceso inmediato está basada en la inmediatez, la celeridad, la economía y el ahorro de recursos como el tiempo y otros aspectos innecesarios. En ese sentido, el proceso inmediato tiene como finalidad esencial dar pronta solución a los conflictos de relevancia penal, en los casos en que es innecesaria una prolongada o completa investigación. (Hurtado Huaylla & Reyna Alfaro, 2015)

Supuestos y requisitos de aplicación del proceso inmediato

Los supuestos de aplicación del proceso inmediato se encuentran previstos por el artículo 446 inciso 1 y 4 del NCPP, son:

- a. El imputado ha sido sorprendido y detenido en flagrante delito, en cualquiera de los supuestos del artículo 259 del CPP.
- b. El imputado ha confesado la comisión del delito, en los términos del artículo 160.
- c. Los elementos de convicción acumulados durante las diligencias preliminares, y previo interrogatorio del imputado, sean evidentes.

Independientemente de lo señalado en el numeral 1, el Fiscal también deberá solicitar la incoación del proceso inmediato para los delitos de omisión de asistencia familiar y los de conducción en estado de ebriedad o drogadicción, (...).



Además, el D. Leg. N° 1194, introduce para la aplicación de este proceso especial, los delitos de omisión de asistencia familiar y conducción en estado de ebriedad o drogadicción. El requisito para instar el proceso especial, a la usanza italiana, es la existencia de un caso que tenga: 1) suficiencia probatoria, 2) flagrancia y 3) confesión del imputado. (Sánchez Velarde, 2012)

Conforme se desprende del artículo 259° del Código Procesal Penal, este permite la detención policial sin autorización judicial solo cuando exista flagrancia:

- a) **Flagrancia clásica (strictu sensu):** los incisos 1 y 2 del artículo en mención regula esta forma de flagrancia. Se trata del inicio del iter criminis o la consumación del delito. En cualquiera de ellos el sujeto es sorprendido y detenido, no existiendo huida.
- b) **Cuasi flagrancia (flagrancia material):** el inciso 3 regula esta flagrancia. Aquí el agente ha sido descubierto por un tercero, solo que ha huido. Su aprehensión se produce inmediatamente luego de su huida. Este tipo de flagrancia tiene dos elementos que la caracterizan, esto es, la inmediatez personal y temporal (el autor es percibido, perseguido y detenido luego de realizar el hecho delictivo).
- c) **Flagrancia presunta (ex post ipso):** el inciso 4 regula esta modalidad. A diferencia de los dos supuestos anteriores, aquí no se ha sorprendido al autor (inmediatez personal), solo existiendo indicios de su comisión por la existencia de instrumentos o efectos del delito que habría cometido.

2.2.3. CONDUCCIÓN EN ESTADO DE EBRIEDAD O DROGADICCIÓN

Descripción Típica

El Artículo 274 del Código Penal dice:

El que encontrándose en estado de ebriedad o drogadicción conduce, opera o maniobra vehículo motorizado, instrumento, herramienta, máquina u otro análogo, será reprimido con



pena privativa de la libertad no mayor de un año e inhabilitación según el Artículo 36 incisos 6) y 7).

Cuando el agente presta servicios de transporte público de pasajeros o de transporte pesado, la pena privativa de libertad será no menor de uno ni mayor de dos años e inhabilitación conforme al Artículo 36 incisos 6) y 7)."

El delito de conducción de vehículos en estado de ebriedad es un delito de comisión instantánea, pues la acción se agota en todo sus efectos en el momento que se concreta los elementos y su condición de punibilidad.

Para que se configure este delito penal es necesario que se acredite a ciencia cierta que el procesado conducía su vehículo en estado de ebriedad, el sólo dicho que el efectivo policial no resulta suficiente a efecto de lograr tal convicción.

De acuerdo a cifras manejadas por el Touring Club del Perú el 84% de los accidentes de tránsito pudieron evitarse por que fueron ocasionados por irresponsabilidades de los conductores. (Quiñe Zavaleta , Rios Garro, & Salas Zapata , 2005)

a. Aspectos probatorios.- Dosaje etílico.-

La prueba de alcoholemia según la doctrina es una pericia técnica que no tiene valor probatorio de auto inculpación y no puede considerarse lícitamente realizada si no se le informa de este pedido al acusado. (Campos Barranzuela)

Si el dosaje etílico, resulta que el contenido de alcohol en la sangre del procesado es de solo 0.40 gramos por litro, este no alcanza la proporción señalada para configurarse como delito.

**TABLA DE REFERENCIAS PARA LA REPARACIÓN CIVIL POR CONDUCCIÓN
EN ESTADO DE EBRIEDAD**

Periodos de Alcoholemia	Grado de alcohol	Vehículo motorizado menor de 04 ruedas, (incluye cuatrimotos)	Vehículo motorizado de 04 ruedas a más, (no incluye cuatrimotos)
1er Periodo: subclínico.	De 0.25 a 0.5 g/l. (Ley N° 29439)
2do período: ebriedad.	Más de 0.5 a 1.0 g/l Más de 1.0 a 1.5 g/l.	5% UIT a 50% UIT 10% UIT a 50% UIT	10% UIT a 1 UIT 15% UIT a 1 UIT
3er Periodo: ebriedad absoluta.	Más de 1.5 a 2.0 g/l Más de 2.0 a 2.5 g/l	15% UIT a 1 UIT 20% UIT a 1 UIT	20% UIT a 1.5 UIT 25% UIT a 1.5 UIT
4to Periodo: grave alteración de la conciencia.	Más de 2.5 a 3.0 g/l Más de 3.0 a 3.5 g/l.	25% UIT a 1UIT 30% UIT a 1 UIT	30% UIT a 2 UIT 35% UIT a 2 UIT
5to Periodo: coma	Más de 3.5 g/l.	35% UIT a 1 UIT	40% UIT a 2 UIT

2.2.4. EL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD**Conceptos generales**

Cuando nos referimos a éste principio, normado en nuestro ordenamiento procesal penal estamos aludiendo a una institución procesal que quiebra la inflexibilidad del clásico principio de obligatoriedad de la acción penal. (Benavides Vargas, 2007)

Al respecto y como bien lo señala Ore Guardia, nuestro sistema penal tiene una base inquisitiva pues señala que tiene como regla casi absoluta que todo delito debe ser investigado y sancionado, en base al principio de legalidad, por el cual ante la noticia de la posible comisión de un hecho delictivo, existiría la obligación de perseguirlo y sancionarlo a través de las entidades competentes del Estado. (Oré Guardia, 1999)

Dicha obligación funcional de perseguir y sancionar todos los delitos, tendría su sustento en la concepción de una justicia absoluta, a la que no puede escapar ningún delito.

Por ello se afirma que un nuevo modelo de justicia penal, la preocupación central no debe ser sólo la solución formal del caso, sino la búsqueda de una solución para el conflicto social generado por el delito. En consecuencia el proceso penal no puede permanecer al margen ni de las exigencias propias del modelo de Estado en el que se desarrolla ni, por consiguiente, de



las funciones que el derecho penal asuma en un concreto momento histórico y respecto a un ordenamiento jurídico determinado. (Oré Guardia, 1999)

Incide el autor en el hecho que cualquier proceso penal moderno, si bien ha de continuar fiel a su función tradicional, sirviendo a la aplicación del " ius puniendi" estatal con todas las garantías procesales y respecto a los derechos fundamentales del imputado, propios de un Estado de Derecho, no puede renunciar a tutelar, en la medida en que sea posible, otros derechos o intereses dignos de protección que la propia Constitución reconoce, como son por ejemplo, el de la víctima del delito y el existente en la resocialización del imputado. (Oré Guardia, 1999)

Infiere entonces que el principio de oportunidad reglado sirve al interés público existente en la resocialización del imputado y responde a las exigencias del moderno Estado de Derecho y a la función de prevención especial que la pena y el Derecho Penal asumen en él. En consecuencia, considera que la respuesta penal frente a la pequeña y grave criminalidad no puede ser la misma. Se precisa, en estos casos, de una respuesta jurídica adecuada, "justa y útil" incorporando la tendencia metodológica de separar la grande de la "pequeña o mediana" criminalidad. (Oré Guardia, 1999)

Se coincide en éste punto con Oré Guardia, quien señala que en la actualidad nuestro país, e incluso países más avanzados, no han podido someter al sistema penal todos los delitos que se cometen en la sociedad, ya que el estado muchas veces carece de capacidad, de medios materiales y humanos para poder perseguir con todos los hechos delictivos. Señalando que por ésta carencia, se estima que aproximadamente el 75% de los delitos quedan fuera del sistema penal y pasan a formar parte de lo que la criminología denomina "cifra negra" de la delincuencia.

Refiere que la imposibilidad de procesar todos los delitos, sobre todo lo de mayor lesividad social, ha traído como consecuencia la necesidad de invocar y poner en práctica el principio de oportunidad, el cual opera como correctivo de las disfunciones generales por la irrestricta aplicación del principio de legalidad.

Concluye que por ese motivo el principio de oportunidad viene siendo incorporado en la mayoría de reformas contemporáneas de los ordenamientos procesales penales.

Menciona que la Recomendación N° R (87) del Comité de Ministros del Consejo de Europa aconsejó a sus estados miembros incorporar en sus legislaciones el principio de oportunidad de la acción penal. Considerando que en base a esa interpretación se han llevado a cabo las



últimas reformas procesales penales, con la finalidad de abreviar y acelerar los trámites procesales en los delitos de "pequeña y mediana criminalidad".

El principio de oportunidad constituye el inicio de un verdadero proceso de reforma de la administración de justicia. Su aplicación no sólo permitirá llegar sin proceso a los destinatarios del derecho penal, sino evitar y erradicar la saturada carga procesal y penitenciaria, posibilitando con ello una mejor calidad de justicia para todos, especialmente para la víctima. (Oré Guardia, 1999)

Definiciones

Un primer análisis del principio de oportunidad nos permite constatar que se le ha venido definiendo como aquel que se contrapone excepcionalmente al principio de la legalidad penal corrigiendo su disfuncionalidad, no obstante tal como lo expone Baumann, ésta afirmación no es del todo cierta, pues si bien es cierto que se acostumbra resumir las excepciones al principio de legalidad recurriendo a la expresión genérica "principio de oportunidad" no se trata siempre de oportunidad sino de intereses y presupuestos jurídicos diferentes, como lo son los criterios de economía procesal, tratados jurídicos-materiales o categorías de política criminal. (Baumann, 1986)

Considera que ésta generalización parte del poco interés puesto por doctrinarios para definir los rasgos más saltantes del citado principio; refiere que incluso el mismo Roxin tan meticuloso en casi toda su obra, se limita a asumir que el principio de oportunidad es la contraposición teórica del principio de legalidad, mediante el cual se autoriza al Fiscal a optar entre elevar la acción o abstenerse de hacerlo - archivando el proceso - cuando, las investigaciones llevadas a cabo conduzcan a la conclusión de que el acusado, con gran probabilidad, ha cometido el delito. (Benavides Vargas, 2007)

De otro criterio son tratadistas como Maier (como se citó en Baumann, 1986), que lo definen como la posibilidad de que los órganos públicos, a quienes se les encomienda la persecución penal, prescindan de ella, en presencia de la "notitia" de un hecho punible o, inclusive, de la prueba más o menos completa de su perpetración, formal o informalmente, temporal o indefinidamente, condicional o incondicionalmente. (Baumann, 1986)

A su vez, Sendra (como se citó en Baumann, 1986), entiende por principio de oportunidad la facultad que al titular de la acción penal asiste, para disponer bajo determinadas condiciones



de su ejercicio, con independencia de que se haya acreditado la existencia de un hecho punible contra un autor determinado. (Baumann, 1986)

Bacigalupo (como se citó en Baumann, 1986), señala que el principio de oportunidad no debe entenderse exclusivamente como una renuncia bajo ciertas condiciones a la acción penal diversificado del conflicto social representado por el hecho delictivo.

Un punto de vista similar tiene Creus (como se citó en Baumann, 1986), el cual lo considera como la posibilidad que el funcionario posee de discriminar si se encuentra o no ante un hecho que puede constituir delito, para promover la acción o abstenerse de hacerlo. (Baumann, 1986)

En el ámbito del derecho penal peruano podemos encontrar autores que definen el principio de oportunidad desde un punto de vista positivo, poniendo énfasis en los aspectos normativos y procesales. Así tenemos que para Oré Guardia, éste principio es un mecanismo procesal a través del cual se faculta al Fiscal titular de la acción penal para decidir sobre la pertinencia de no dar inicio a la actividad jurisdiccional penal, o en su caso a solicitar el sobreseimiento cuando concurren los requisitos exigidos por ley. En estos casos, a pesar de haber un hecho delictuoso con autor determinado, el ejercicio de la acción penal se extingue por acto distinto de una sentencia, sustentado en los criterios de falta de necesidad de la pena o falta de merecimiento de la misma, todo ello con el fin de solucionar en parte el grave problema de sobrecarga procesal y congestión penitenciaria. (Benavides Vargas, 2007)

Mientras que Sánchez Velarde lo define como la discrecionalidad concedida al Ministerio Público a fin de que éste decida sobre la persecución penal pública, especialmente en los casos de delitos leves y con tendencia a ampliarse a la mediana criminalidad.

Igualmente existen autores nacionales que inciden en la naturaleza excepcional del principio de oportunidad, entre ellos, Cubas Villanueva quien señala éste principio como una excepción al reino del principio de legalidad. Refiere que éste principio en ordenamientos como el nuestro está reglado, es decir, sólo se puede aplicar a algunos delitos, en función de que afecten levemente el interés social.

Finalmente, Catacora Gonzales (como se citó en Baumann, 1986), dice que el principio de oportunidad es la antítesis del principio de legalidad u obligatoriedad. Agrega que sus



propósitos son loables y podría convertirse en un gran instrumento para descargar a los fiscales y juzgados de trabajo inútil. (Catacora Gonzales, Manual de Derecho procesal penal, , 1997.)

Como hemos podido apreciar, si bien existen divergencias en la doctrina nacional y extranjera, sobre la naturaleza excepcional o no del principio de oportunidad, respecto del principio de legalidad, hay consenso en cuanto a la conveniencia de la facultad discrecional del Fiscal para ejercitar o no la acción penal en los supuestos que establezca la norma procesal penal, con la finalidad de aliviar al organismo jurisdiccional de una sobrecarga de delitos de escasa afectación social y sobretodo que permita solucionar a las mismas partes afectadas de manera pronta y efectiva su problema. (Benavides Vargas, 2007)

Marco legal para la aplicación del principio de oportunidad

Además de las normas contenidas en el Código Procesal Penal ya mencionadas, el Ministerio Público ha implementado la aplicación del principio de oportunidad a través de diversas disposiciones, entre ellas podemos mencionar a las siguientes: (Benavides Vargas, 2007)

- Circular N° 006 - 95 - MP - FN, Instrucciones para aplicar el principio de oportunidad, aprobada por la Resolución de la Fiscalía de la Nación N° 1072-95-MP-FN de fecha 15 de noviembre de 1995.
- Resolución del Consejo Transitorio del Ministerio Público N° 200-2001-CT-MP que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones de las Fiscalías Provinciales Especializadas en la aplicación del Principio de Oportunidad de fecha 20 de abril de 2001 y su modificatoria, Resolución del Consejo Transitorio del Ministerio Público N° 266-2001-CT-MP de fecha 27 de abril del 2001.
- Ley N° 27664, Ley que agiliza el procedimiento de abstención del ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público, publicado con fecha 8 de febrero de 2002.

Con respecto a las Instrucciones para aplicar el principio de oportunidad contenida en la Circular N° 006-95-MP-FN podemos resumir sus principales directivas en los siguientes puntos:

1.- La resolución fiscal debe estar debidamente motivada y teniendo a la vista la denuncia de parte, los recaudos que se acompañan, el atestado policial y los actuados de la investigación preliminar desarrollada.



2.- Se sustentará en razones de oportunidad siempre que se acredite la realidad del delito y la vinculación del denunciado, así como los supuestos del art. 2, de lo contrario la razón de archivo corresponderá a lo establecido en el art. 94 inc. 2 de la L.O.M.P. esto es, corresponderá el archivo definitivo o personal.

3.- Es inaplicable el criterio de oportunidad para el caso de delitos cometidos por funcionarios públicos en el ejercicio de su cargo.

4.- De considerar aplicable el principio de oportunidad se citará al denunciado para recabar su aceptación.

El plazo para dictar la resolución fijando fecha para esta diligencia es de 20 días desde que se recibe los actuados o se concluya la investigación preliminar. La diligencia se realizará dentro de los 15 días siguientes.

5.- De aceptar el denunciado se citará al agraviado en los casos de los inc. 2 y 3 del art. 2 del C.P.P. dentro de los diez días de la aceptación, de ser el caso se citará al tercero civil responsable. El Fiscal testará que el agraviado, el denunciado y el tercero civil, se pongan de acuerdo sobre el monto de la reparación civil, de existir controversia, ésta será fijada por el Fiscal Provincial.

6.- De no asistir el denunciado a la citación para recabar su aceptación, estando debidamente notificado, se procederá a formalizar la denuncia penal.

7.- De no asistir el agraviado y el tercero civil en la segunda diligencia, el Fiscal procederá a fijar el monto indemnizatorio de modo prudencial, pudiendo fijar un plazo para el pago, el cual no excederá de 9 meses. El archivo estará condicionado al pago, de no cumplir el denunciado bajo requerimiento, se revocará el auto de abstención de acción penal y se formalizará la denuncia.

Sobre el particular, es preciso señalar que para resolver por la abstención de la acción penal deberá resultar indispensable que previamente las partes cumplan con los acuerdos asumidos, luego de lo cual recién podrá operar dicha resolución, a efecto de evitar revocaciones innecesarias, manteniéndose firme el apercibimiento de ejercer la acción penal a que se



contrae el principio de legalidad, es decir la persecución del delito.

8.- Las diligencias constarán en actas.

9.- El Fiscal dictará resolución en el acto o dentro de los tres días de la última diligencia, la cual será notificada. Las resoluciones fiscales de abstención de acción penal y de revocación del acto de abstención pueden ser recurridas en queja ante el Superior.

10.- De haberse ejercido la acción penal, el Fiscal puede solicitar el sobreseimiento de la causa en cualquier estado al darse los presupuestos de aplicación del principio de oportunidad. El propio imputado también podrá solicitarlo, en éste caso el Fiscal dictaminará o previamente requerirá la actuación de diligencias en orden a la posición de la víctima, en la medida que no se haya formulado acusación.

Este último aspecto referido a que no se haya formulado acusación, para que las partes soliciten la aplicación del principio de oportunidad constituye una barrera para una aplicación más amplia de este principio procesal, pues la aplicación del mismo podría darse hasta antes de la expedición de la sentencia; siempre que se cumplan con los requisitos de ley, no siendo indispensable que el Fiscal necesariamente tenga que apelar frente a una situación dada, como por ejemplo cuando se produce un acuerdo entre las partes que ya resolvieron su conflicto ante un notario, ya que no desean continuar con el proceso, por lo que debe tenerse en cuenta este punto, a efectos de no constituir una obstáculo innecesario. (Benavides Vargas, 2007)

Sin embargo, la circular dispone que el archivo de los actuados se emitirá cuando el Fiscal ha dictaminado en forma favorable, de lo contrario, se interpondrá recurso de apelación.

Otras legislaciones sobre el principio de oportunidad

A. En la Legislación Alemana

Esta institución tendría sus orígenes en Alemania, a través de la "Ley Emminger" del 4 de enero de 1924, por el cual se facultó al Ministerio Público a abstenerse de ejercitar la acción penal en los casos en que la culpa sea leve y carezcan de importancia las consecuencias dañosas, de tal manera que su persecución no afecte el interés público. (Oré Guardia, Manual de Derecho Procesal Penal,, 1999)

Al comentar la Legislación alemana sobre el particular, García del Río refiere que la Ordenanza Procesal Penal alemana contempla el principio de oportunidad en los arts. 153 y



55 señala que conforme a estos dispositivos, los asuntos de bagatela no caben en el principio de legalidad. Es más, el principio de legalidad no se entendería hoy absolutamente, pues la Fiscalía no está obligada a perseguir cualquier infracción del Derecho Penal, dado que por razones de prevención general y especial, ligadas a la necesidad y conveniencia del castigo en el caso concreto, han aconsejado una disminución de la intensidad formal que el principio significa. En ese entender, la disposición más importante, al respecto, la contiene el art. 153 (introducido en 1924 por la reforma Emminger) antes mencionado; éste artículo no admite la persecución de los delitos si la culpabilidad del autor es leve y no existe un interés público en la persecución, únicamente, por cierto con el consentimiento del Tribunal. (Condor Riveros , 2015)

Añade que no resulta necesario el consentimiento del tribunal en los casos de pequeña criminalidad contra la propiedad y el patrimonio (art. 153, párrafos 1 y 2), los criterios de oportunidad pueden obedecer, además, a la satisfacción de determinados presupuestos. Es decir, la Fiscalía con aprobación del Tribunal y del inculpado, puede prescindir provisionalmente del ejercicio público de la acción a cambio de que el inculpado: (Benavides Vargas, 2007)

1. Repare el daño causado.
2. Otorgue prestación de utilidad pública.
3. Cumpla determinadas obligaciones (y de carácter alimenticio).

Resalta el tratadista que el archivo del procedimiento por el Ministerio Público no tiene autoridad de cosa juzgada. El procedimiento puede reanudarse en cualquier momento si se presentan hechos nuevos que produzcan simultáneamente otra calificación jurídica del hecho. (Benavides Vargas, 2007)

B. En el Sistema Procesal Norteamericano.

En un sistema procesal anglosajón como el norteamericano, el uso del principio de oportunidad aparece como un mecanismo institucionalizado de evitación de un juicio prolongado o de una condena mayor, por acuerdo entre las partes en la causa penal.

De hecho, tal como lo refiere Sánchez Velarde, entre el 75% y el 90% de las causas penales en los EE.UU. terminan como consecuencia del uso de éste sistema.



El denominado "Plea Bargaining" es el acto por el cual el imputado manifiesta su decisión de declararse culpable, su conformidad con los cargos que se le formulan, renunciando de ésta manera al derecho que le corresponde de que su causa sea vista en un juicio con las garantías preestablecidas y renunciando, asimismo, a la posibilidad de que en él se pueda declarar su absolución. (Benavides Vargas, 2007)

Como bien determina el autor, en el sistema norteamericano, la declaración de culpabilidad puede manifestarse bajo tres formas:

- a) Voluntaria, en caso de evidencia de culpabilidad.
- b) Estructuralmente inducida, cuando la confesión es consecuencia de la previsión de una pena más grave, para quienes insisten en la celebración de la vista o porque es sabido que los jueces imponen una pena más benigna a quienes reconociendo su culpabilidad, renuncian al juicio contradictorio.
- c) Negociada, que consiste en el acuerdo entre el Fiscal y el acusado o su abogado, antes de la vista de la causa, que puede ser un acuerdo sobre el delito o sobre la pena, o sobre ambos.

Es aquí que el plea bargaining aparece, como las negociaciones que se llevan a cabo entre Ministerio Público y la defensa y en las que se acuerda la declaración de culpabilidad del acusado, evitando de ésta manera la realización del juicio, a cambio de una reducción en los cargos formulados o a cambio de una recomendación de indulgencia hecha por el Fiscal al Juez.

El poder de discrecionalidad del Ministerio Público es muy amplio. La negociación puede, incluso, llevar a renunciar a la acción penal ya iniciada. Se habla por ello de una "Justicia contratada".

En ese sentido, el acuerdo transaccional entre el Ministerio Público y la defensa, que se reduce a la admisión de culpabilidad igual benignidad de la pena, significa que el "Public prosecutor" se puede comprometer a:

- 1) Ejercitar la acción penal sólo por algunos de los delitos investigados.
- 2) Proceder solo en cuanto a delitos menores y no por los de gravedad.
- 3) Omitir las circunstancias agravantes o reconocer las atenuantes.



Igualmente el Fiscal esté posibilitado para no acusar a un delincuente que carece de antecedentes penales, cuando se trata de un delito no violento o relacionado al tráfico de drogas, siempre que cumplan con un programa de rehabilitación.

Menciona a su vez que el interés de la vigencia de éste sistema comprende distintas órdenes, pero que confluyen en un punto central: La economía, en sentido amplio. Así, la declaración de culpabilidad y evitación del juicio beneficia a las partes implicadas, el acusado puede evitar la imposición de una pena más grave, evitar retrasos en el proceso, superar la incertidumbre que se derive del juicio, y los gastos económicos que significa.

El Defensor, obtiene sus honorarios con menos esfuerzo, el Fiscal consigue una condena sin riesgos de absolución, además de mantener una buena imagen pública, y, por último, el Estado, que logra una declaración de culpabilidad sin mayor perjuicio económico, al evitarse la realización del juicio oral.

C. En la legislación italiana

En Italia, la Legislación procesal establece mecanismos de acuerdo entre las partes a fin de evitar el juzgamiento o abreviar el proceso. Los procesos especiales atienden a éste cometido. El juicio abreviado y "el patteggiamento" se basan en la existencia de un acuerdo entre el imputado y el Ministerio Público sobre la forma y la pena, así como el denominado "Decreto Penal de condena" que apunta a evitar el debate oral.

El procedimiento de aplicación de la pena a pedido de las partes (patteggiamento) es el más parecido al plea bargaining, el acuerdo entre el imputado y el Ministerio Público se manifiesta sobre la pena, en cuanto a la aplicación de la sustitución de la misma, reducida a un tercio, siempre que en los hechos investigados aparezcan circunstancias atenuantes que así lo permitan o la pena privativa de la libertad no sea superior a dos años (art. 444 de la nueva ley italiana).

El juez antes de emitir resolución final podrá verificar la voluntad expresada en la petición o en el consenso a que se ha llegado, pudiendo disponer la comparecencia del imputado e incluso rechazar la solicitud si las propuestas a que han llegado las partes no son correctas.

También aparecen criterios de oportunidad en el procedimiento por decreto (art.459) y se posibilita el cambio de trámite del procedimiento inmediato o el direttissimo a los ya citados, con igual posibilidad de consenso.

Al Ministerio Público se le faculta para dirigir la indagación preliminar y ejercitar la acción penal, además de otras facultades, como la de tener iniciativa en la simplificación del

procedimiento mediante la adopción de criterios establecidos, conforme a lo señalado por la legislación italiana.

D. En la legislación Argentina

En Argentina, la suspensión del procedimiento a prueba es un instrumento procesal que detiene el ejercicio de la acción penal a favor de un sujeto imputado por la comisión de un ilícito, quien se somete, durante un plazo, a una prueba en la cual deberá satisfactoriamente con ciertas y determinadas obligaciones legales e instrucciones que le imparta el Tribunal para el caso concreto, a cuyo término se declara extinguida la acción penal, sin consecuencias jurídico penales posteriores.

Sin embargo, si se transgrede o cumple insatisfactoriamente la prueba, el Tribunal previa audiencia en la que interviene el imputado, tiene la facultad de revocar la medida y retomar la persecución penal contra él. La aplicación de éste instituto depende, para el derecho procesal penal argentino, de tres requisitos.

- a) El consentimiento del otorgamiento del beneficio por parte del imputado.
- b) La reparación, en lo posible, del daño provocado a la víctima.
- c) La no comisión de un delito anterior.

En líneas generales, se puede caracterizar la suspensión del procedimiento a prueba argentino como un beneficio con finalidad preventivo-especial. Igualmente, es un instrumento pensado sobre la base de fundamentos políticos criminales, orientado a combatir las consecuencias gravosas del propio sistema penal.

Podemos referirnos a que constituye una excepción al principio de legalidad de la acción penal, el cual determina que todos los delitos de acción pública deben ser perseguidos de igual manera y con la misma intensidad (Art. 71° CP).

En consecuencia puede afirmarse que se trata en verdad, de una derivación del principio de oportunidad que implica apartarse de la finalidad retributiva de la pena y dirigirse hacia fines utilitaristas de prevención general y especial.

E. En la legislación Colombiana.

Tal como lo indica Bernal Cuellar (como se citó en Sanchez, 1999), es importante resaltar que tal como quedó estructurado el Código Procesal Penal Colombiano el ejercicio de la acción



penal obedece al principio de la legalidad y no al de oportunidad (debiendo entenderse que este último principio es aplicable en este sistema penal, pero como una excepción al principio de legalidad). La formulación de la acusación no depende de la discrecionalidad del funcionario o de la conveniencia o no de dicha acusación, sino, por el contrario, depende de la concurrencia de determinada prueba que permita fundamentar la resolución acusatoria.

Sin embargo, el Art. 6 de la Ley 81 de 1993 modificó el Art. 38 del C. De P.P. que regula, para los delitos que admiten desistimiento y para aquellos que permiten la preclusión de la investigación por indemnización integral de perjuicios, la figura jurídica de la conciliación en busca de un acercamiento entre el autor del hecho y los perjudicados, con el fin de que cuantifiquen el monto de los perjuicios, de ésta manera se reduce a un contenido estrictamente económico la lesión del objeto jurídico y se permite, como ya se dijo, el restablecimiento del derecho y la terminación del proceso para descongestionar los despachos judiciales (Art. 14º C. Del P.P.).

Se trata de la llamada de la disponibilidad de la acción penal mediante acuerdo de los sujetos que conforman la relación jurídico-procesal, autor del hecho y sujeto pasivo o perjudicado de la infracción.

En la mayoría de las legislaciones existe una zona que comprende múltiples comportamientos delictuales, con respecto a los cuales no obra la plena oficiosidad por parte del Estado en la investigación de los hechos, sino que incluye en los códigos la discrecionalidad del perjudicado para que una vez se restablezca el derecho, pueda dicha circunstancia constituir causa de extinción de la acción penal.

El Art. 38 del C. de P.P. colombiano permite la conciliación durante las siguientes etapas:

- a) Indagación previa. En éste caso si prospera el acuerdo entre las partes, debe proferirse resolución inhibitoria.

- b) Instrucción formal, es decir a partir de la resolución de apertura de la investigación, en la cual debe ordenarse por parte del funcionario la realización de audiencia de conciliación, la que se practicará dentro de los diez días siguientes contados a partir de ésta providencia. En ésta etapa, si prospera la conciliación de inmediato debe producirse la resolución de preclusión, y si el acuerdo se obtiene estando el proceso en despacho para calificar el mérito del sumario, debe optarse por la preclusión como forma especial de calificación.



c) En la etapa de juzgamiento, hasta antes de que quede ejecutoriada la sentencia definitiva, momento en el cual el reconocimiento del acuerdo se hará mediante auto de cesación de procedimiento por tratarse de causal objetiva de extinción de la acción penal.

Debe tenerse en cuenta que para efectos penales, el acto de conciliación en sí mismo no hace tránsito de cosa juzgada. Es presupuesto indispensable la aceptación del funcionario judicial, por cuanto éste debe realizar controles sustanciales.

Respecto de las consecuencias del acuerdo, en el sentido de establecer si es factible precluir o cesar el procedimiento de manera integral o parcial, debe recordarse que la conciliación tiene contenido estrictamente económico independientemente de la existencia o no de responsabilidad penal del imputado o procesado.

Fundamentos

En lo que concierne a los fundamentos para la aplicación del principio de oportunidad, existen criterios en la doctrina como el de Sánchez Velarde para quien éste fundamento se encuentra en la escasa relevancia social de la infracción. En estos casos considera que no existe un interés social de punición y que pueden ser resueltos por los sujetos de la relación procesal sin poner en marcha el aparato judicial o dando por concluido el ya iniciado.

Por su parte Gimeno Sendra establece que el fundamento se encuentra en la escasa entidad del daño social producido o en la personalidad del inculpado que no podría justificarse mediante criterios discriminatorios de índole económico, sociológico o político, ya que los principios constitucionales de igualdad y de seguridad jurídica podrían ser cuestionados.

En su opinión, éste principio también tiene un fundamento político; su innovación legislativa obedece a la necesidad no de lucha contra la delincuencia, sino de solucionar problemas de saturación de los procesos penales.

Para Oré Guardia desde el punto de vista social el fundamento del principio de oportunidad radica en la escasa relevancia social del ilícito penal. En tal caso existe un interés colectivo en la persecución penal, de modo que el conflicto puede muy bien resolverse entre los sujetos de la relación procesal, sin que intervenga el órgano judicial.

Citando a Silvia Barona, considera que el principio de oportunidad contribuye a la consecución de la justicia material por encima de la formal, favoreciendo el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, constituyéndose así, en un instrumento que permite llevar a



cabo un tratamiento diferenciado entre hechos punibles que deben ser perseguidos, y otros con un mínimo de interés social y en los que la pena carece de significación.

Coincide Oré con Gimeno Sendra en que desde el punto de vista político estriba en la necesidad de solucionar problemas de saturación, como la acumulación de procesos, retardo procesal, y deficiencias en cuanto a infraestructura e ineficacia administrativa. Reflexiona en que el fundamento político criminal de la oportunidad radica, por un lado, en la necesidad de evitar procedimientos que puedan aparecer como innecesarios y facilitar el uso de penas alternativas a la privación de la libertad, que pueden tener importantes efectos preventivos sin causar los estragos que sobre la libertad personal provoca aquella.

Objetivos

Como bien lo señala Peña Gonzáles cuya opinión compartimos, de manera genérica podemos afirmar que son tres los objetivos principales para la aplicación del Principio de Oportunidad:

a) Descriminalización

Respecto a hechos punibles, evitando la aplicación del poder sancionador de la norma penal, cuando otras formas de reacción frente al comportamiento desviado pueden alcanzar mejores resultados o donde resulte innecesaria su aplicación.

b) Resarcimiento a la víctima

Como segundo objetivo del principio de oportunidad se señala el resarcimiento rápido y oportuno a la víctima por el daño ocasionado, de tal manera que no haya necesidad de esperar los más de uno o más años que dura un proceso, para que el afectado o víctima obtenga una reparación.

Esta rapidez y oportunidad en el resarcimiento a la víctima, tiene suma importancia, en cuanto va a permitir a ésta contar con los medios económicos para tratar de alguna manera sobrellevar o amenguar el dolor o perjuicio provocado, pues si éste resarcimiento no es oportuno no tendría mayor trascendencia.

c) Eficiencia del sistema penal.

Otro de los objetivos del principio de oportunidad sería la búsqueda de la eficiencia del sistema penal en aquellas situaciones en las que resulta indispensable su actuación como



método de control social, procurando el descongestionamiento de una justicia penal saturada de procesos, que no permiten el tratamiento preferencial de aquellos delitos considerados graves o de mayor lesividad social.

El principio de oportunidad en el código procesal penal

Como se mencionó en su momento, el Código Procesal Penal de 1991 introdujo importantes innovaciones en el ámbito del Derecho Procesal penal, una de las cuales es precisamente el principio de oportunidad. Este cuerpo normativo establece en su Art. 2 que el Ministerio Público, con consentimiento expreso del imputado, podrá abstenerse de ejercitar la acción penal en cualquiera de los siguientes casos:

- a. Cuando el agente haya sido afectado directa y gravemente por las consecuencias de su delito y la pena resulte inapropiada. 2) Cuando se trate de delitos que por su insignificancia o por su propia frecuencia no afecten gravemente el interés público, salvo cuando la pena mínima supere los dos años de la pena privativa de libertad o hubieran sido cometidos por un funcionario público en ejercicio de su cargo. 3) Cuando la culpabilidad del agente en la comisión del delito o su contribución a la perpetración del mismo, sean mínimos, salve que se trate de un hecho delictuoso cometido por un funcionario público en ejercicio de su cargo.
- b. En los supuestos previstos en los incisos 2) y 3), será necesario que el agente hubiere reparado el daño ocasionado o exista un acuerdo con la víctima en ese sentido.
- c. Si la acción penal hubiera sido ya ejercida, el Juez podrá, a petición del Ministerio Público, dictar auto de sobreseimiento en cualquier etapa del proceso, bajo los supuestos antes mencionados.

Requisitos para su aplicación

De la norma citada podemos inferir los siguientes requisitos para su aplicación:

a) El Consentimiento Expreso del Imputado



La abstención de la persecución penal no es una decisión que el Ministerio Público pueda adoptar de oficio. La ley exige el consentimiento expreso del imputado previo a la resolución del Fiscal. A diferencia del Supuesto establecido en el primer inciso de la ley, en los últimos dos el consentimiento va acompañado de la reparación del daño ocasionado o del compromiso en ese sentido.

En éste punto considera Sánchez Velarde que la iniciativa en la aplicación de los criterios de oportunidad puede corresponder al imputado o al Ministerio Público.

En el primer caso será el imputado el que haga conocer al Fiscal su interés en evitar el inicio de la acción penal o que se prosiga el proceso penal ya iniciado, expresando su disposición a cumplir con la reparación del daño ocasionado al agraviado o perjudicado por el hecho punible.

En el segundo caso, dada las circunstancias de los hechos que se investigan y en atención a los supuestos previstos por ley, el Fiscal podrá hacer conocer al imputado la posibilidad de prescindir de la persecución penal si éste cumple con reparar el daño ocasionado.

El consentimiento del imputado debe "constar por escrito", el pedido de éste podrá ser por escrito o verbal, pero su consentimiento debe plasmarse en un acta suscrita ante el Fiscal o en todo caso en su declaración; previa a la resolución que se dicte en éste sentido. Asimismo cualquier documento privado debe ser aceptado y ratificado ante el Fiscal; teniendo en cuenta igualmente que la intervención del defensor del imputado resulta de importancia, aunque puede prescindirse de él.

La intervención del agraviado u ofendido por el hecho punible resulta también importante, para evitar posibles cuestionamientos si el acuerdo se realiza sólo entre el Fiscal y el imputado, aunque tampoco es imprescindible su presencia.

b) La Reparación Civil.

En opinión de Oré, para los casos de mínima gravedad del delito o mínima culpabilidad del agente, inciso 2 y 3 del art. 2 del C.P.P., se requiere que el sujeto imputado efectúe la reparación civil, es decir la restitución del bien o el pago de su valor, y la correspondiente indemnización por los daños y perjuicios causados.

Indica que la Circular N° 006 - 95 MP - FN (aprobada el 15 de noviembre de 1995) establece que el Fiscal procurará que el denunciado o implicado, el tercero civil y el agraviado se



pongan de acuerdo acerca del monto indemnizatorio y la forma de pago. De no producirse el acuerdo, el Fiscal fijará la indemnización y su forma de pago.

Es pertinente mencionar que si bien las normas vigentes no se pronuncian sobre los casos de incumplimiento de la promesa a reparar el daño al agraviado, de acuerdo al art. 2 del CPP de 1997, constituye un elemento condicionante por cuanto el Fiscal podrá prever la continuación del proceso penal en caso de incumplimiento del compromiso de pagar la reparación por parte del denunciado. En otras palabras, cuando exista compromiso de pago el archivamiento ordenado por el Fiscal tiene el carácter de provisional hasta que se cumpla con el compromiso acordado. Igualmente cuando el Juez Penal realice el sobreseimiento de una causa, esta decisión tendrá el carácter de provisional, quedando condicionada al pago efectivo de la reparación.

Sobre este punto, GALVEZ VILLEGAS estima que en determinados casos de falta de necesidad de pena y/o falta de merecimiento de pena, como los previstos en el art. 2 del Código Procesal Penal, el Fiscal, una vez recibido el atestado policial, recibida la denuncia de parte con todos los recaudos, de los cuales se advierten suficientes indicios de comisión de la comisión del delito denunciado y de la responsabilidad penal del agente inculcado, o de concluida la investigación preliminar llevada a cabo en su despacho, puede abstenerse del ejercicio de la acción penal en contra del denunciado - quién a la vez habrá admitido su responsabilidad penal en los hechos y estar de acuerdo con dicha abstención-.

Sin embargo, para que el Fiscal se abstenga del ejercicio de la acción penal en estos casos, es necesario que previa a la resolución de abstención, se haya reparado el daño ocasionado, o en todo caso que exista un acuerdo con el agraviado en ese sentido. En este último supuesto, quedará pendiente la resolución definitiva hasta que se cumpla con el acuerdo preparatorio.

Concluye el autor señalando que en aplicación del principio de oportunidad, también se puede lograr el resarcimiento del daño; y aun cuando en la práctica no se viene aplicando este principio como debería ser, esta institución procesal configura un mecanismo de solución de conflictos penal, alternativo al proceso penal; por lo que debe impulsarse su aplicación en la mayor parte de los casos.

Supuestos de aplicación

El previamente citado art. 2 del Código Procesal Penal establece tres supuestos para la aplicación del principio de oportunidad:

**a) Agente afectado por el delito**

Este supuesto normado en el inciso 1 del art. 2 se refiere al caso del denominado " infractor - víctima" o agente que es afectado por el delito que cometió. Este supuesto se ubica dentro de las causas relacionadas con el autor del hecho, en cuanto éste reúne la condición de autor y víctima del delito.

El delito puede ser doloso o culposo, no distinguiendo la norma a qué tipos de delitos se dirige éste supuesto; no obstante debe entenderse que comprende delitos de mediana y mínima lesividad social. Ello en atención a la esencia misma de la institución, pues el fundamento principal de la aplicación de estos criterios de oportunidad radica además de la escasa gravedad de la infracción, en la falta de interés público de punición.

Para Sánchez Velarde, la ley exige que el agente haya sido afectado directa y gravemente por el delito que él mismo produjo. La afectación puede sobrevenir por daño grave recaído en la persona del autor o en otras vinculadas a él, o que por determinadas circunstancias, el infractor se siente directa y gravemente afectado.

El fundamento de ésta disposición radicaría en que tales circunstancias crearían en el agente o responsable problemas de conciencia que la imposición de la pena sólo acrecentaría.

La valoración de las circunstancias del hecho punible y la afectación directa y grave que sufre el agente corresponde al Ministerio Público lo cual implica un análisis minucioso de los hechos por parte del Fiscal y el auxilio pericial respectivo, como factores imprescindibles en la decisión final.

Considera Oré, que en éste supuesto no se requiere la reparación del daño causado, dado que el delito ha ocasionado en ésta persona una afectación grave de sus propios bienes jurídicos o de su entorno familiar más íntimo.

b) Mínima gravedad del delito.

Este supuesto contemplado en el inciso segundo del artículo 2, regula la posibilidad del archivamiento en los casos de delitos insignificantes, también llamados delitos de bagatela.

El concepto de delito de bagatela no está ni legal ni dogmáticamente establecido, pero se aplica con frecuencia a hechos delictuosos cuya reprochabilidad es escasa, y cuando el bien jurídico que se protege es de menor relevancia.



Al respecto, existe interés público cuando la paz jurídica se ve perjudicada por encima del círculo vital del perjudicado y la persecución penal se constituye en un objetivo actual de la generalidad.

El delito puede ser doloso o culposo, pero se requiere que la pena mínima no supere los dos años. Nos encontramos por ello ante una amplia gama de delitos debido a la tendencia humanitaria de nuestro Código Procesal Penal.

El fundamento principal radica, como se pueden observar, en evitar que se ponga en marcha todo el aparato judicial para procesar penalmente hechos delictuosos que no tienen mayor trascendencia social. De ésta manera, se reduce la carga procesal, eliminando las causas más numerosas que congestionan los juzgados y tribunales penales, destinando el mayor esfuerzo de las operadores jurídicos a la investigación y juzgamiento de las infracciones consideradas de gravedad.

En consecuencia el Ministerio Público podrá abstenerse de la persecución penal en atención al carácter mínimo de la infracción o cuando ésta sea de poca frecuencia, y atendiendo a que, en ambos casos, no se afecte gravemente el interés público.

La "nimiedad" de la infracción o la "escasa importancia" de la persecución penal, desde el punto de vista objetivo, está delimitada por el quantum de la pena prevista para el delito en su extremo mínimo. Esta no debe ser mayor a dos años de pena privativa de libertad, contrario sensu, el Ministerio Público,

Obligatoriamente dará inicio a la acción penal o continuará la ya iniciada.

c) Mínima culpabilidad del agente.

Este supuesto se encuentra normado en el inciso 3 del artículo 2 y está referido a la autoría o participación mínima del agente en la comisión del ilícito penal. Para determinar este supuesto se sugieren algunos criterios para poder valorar la escasa o mínima culpabilidad. Se tomará en cuenta entre otros criterios, el móvil del autor, su carácter o personalidad criminal, sus relaciones personales y sociales, su comportamiento posterior al hecho (si ha reparado el daño, si está arrepentido, etc.) así como la forma de ejecución del hecho ilícito y sus consecuencias.

Todo ello servirá para determinar el grado de culpabilidad del agente en la comisión del ilícito penal.

La mínima culpabilidad del autor debe entenderse en relación a los casos en que la ley faculta la disminución de la pena por consideraciones personales del autor o el hecho que se investiga.



Pudiendo citarse el ejemplo de los casos de responsabilidad disminuida del autor de entre 18 y 21 años de edad o las limitaciones de comprensión del delito en que se incurre, los casos que justifican relativamente el accionar delictivo, los casos de arrepentimiento activo o de tratativa punible.

La difícil determinación de éste supuesto de mínima culpabilidad se puede suplir mediante la conjunción del mismo con el supuesto de la escasa gravedad o falta de interés público de punición.

Es oportuno señalar que la aplicación del principio de oportunidad no será posible cuando la pena mínima supere los dos años de pena privativa de libertad y cuando el agente es funcionario público en ejercicio de su cargo.

La Justificación

1. La crisis del Sistema Judicial.
2. La Sobrecarga y Congestión Procesal.
3. La Sobrecarga y Congestión Penitenciaria

En efecto, se justifica la aparición del Principio de Oportunidad en nuestro ordenamiento procesal jurídico en razón que existe la necesidad de solucionar problemas concretos de Crisis del Sistema Judicial, crisis que se manifiesta, por un lado, con el hecho que el derecho penal no llega a sus destinatarios; y, por otro, con el hecho que el modelo procesal vigente esta caduco y entorpece la justicia para la víctima. A ellos hay que añadir la existencia de una saturación procesal que inunda el sistema y lo hace no sólo inoperativo, sino, deficiente; provocando ellos, a su vez, una congestión penitenciaria, dado que, hasta hace poco tiempo, la mayoría de procesos con reos en cárcel se encontraban por delitos de mínimo impacto social y que incluso en altos porcentajes no habían sido sentenciados, se tenía entonces la necesidad de dar dispositivos que contribuirán a solucionar estos álgidos problemas. Por ellos y para ellos hace su aparición el Principio de Oportunidad, huelga decir que viene a ser un correctivo de la aplicación irrestricta del principio de legalidad procesal y una punta de lanza del Instituto Conciliatorio.



Objetivo y Finalidad

El objeto

El objeto del Principio de Oportunidad consiste en corregir la disfuncionalidad del Principio de Legalidad Procesal, postulando una mejor calidad de justicia, facultando al Fiscal, Titular de la Acción Penal, decidir sobre la pertinencia de no dar inicio a la actividad jurisdiccional penal, independientemente de estar ante un hecho delictuoso con autor determinado, concluyéndola por acto distinto al de una sentencia y teniendo como sustento de su conclusión los criterios de falta de necesidad de la pena o falta de merecimiento de la misma .

La finalidad

La finalidad del Principio de Oportunidad consiste en la necesidad de solucionar, en parte, la crisis del sistema, de la que se deriva el grave problemas de la sobrecarga y congestión procesal y penitenciaria, promoviendo con ellos las nuevas tendencias del derecho conciliatorio frente al procesalismos, permitiendo así que el derecho penal no sólo llegue a su destinatario, sino que sea con mayor justicia para la víctima.

Clases y Formas

Clases

Principio de oportunidad rígido

Es cuando dentro de la legislación se estipulan una serie de condicionamientos para su aplicación y además se articula expresamente los tipos penales que pueden ser materia de este Principio de tal forma que la norma prescribe la forma, modo, circunstancia y tipo penal aplicable.

Principio de oportunidad flexible

Es cuando dentro de la legislación se estipulan si bien condicionamientos para su aplicación, estos son de carácter general y no coactan la deliberación y decisión de la



autoridad encargada de aplicarla, además la norma prescribe no tipos penales aplicables, sino supuestos de carácter interpretativo.

Formas de Manifestación

Principio de Oportunidad Extra Proceso

Se verifica en la etapa Fiscal, requiriéndose un supuesto previsto en la Ley, documentación sustentaría suficiente, causa probable de la imputación, consentimiento expreso del imputado y, en su caso, la reparación del daño causado que ha de estar sustentada en un acuerdo o disposición de la autoridad en este sentido.

Principio de Oportunidad Intra Proceso

Se verifica en la etapa Judicial, requiriéndose a un supuesto previsto en la Ley, el Expediente penal con la realidad del delito y la vinculación del autor, la solicitud del imputado y/o el Dictamen del Fiscal proponiendo al Juez la aplicación del referido principio y, en su caso, la reparación del daño causado que ha de estar sustentada en un acuerdo o disposición de la autoridad en este sentido.

2.2.5 LA REPARACIÓN CIVIL

Definición

El Artículo 92 del código penal es muy escueta sobre este tema al manifestar que: “La reparación civil se determina conjuntamente con la pena”. Se tiene que todo delito acarrea como consecuencia no solo la imposición de una pena, si no también puede dar lugar al surgimiento de responsabilidad por parte del autor, es así, que aquellos casos en los que la conducta del agente produce un daño reparable, corresponde fijar junto a la pena el monto de la reparación civil. (ALARCÓN , 2012)

Alarcón F.L.A (2012). Manifiesta lo siguiente:



Conforme a reiterada jurisprudencia de la corte suprema el hecho de que exista transacción respecto al monto de la reparación civil proveniente de delito, no significa que en la sentencia no se ordene su pago, el cual debe sujetarse a la voluntad expresa de las partes.

Además de las penas y medida de seguridad, del delito se deriva efectos de índole civil, como es la responsabilidad civil. Mientras las penas y medidas de seguridad tienen carácter represivo o preventivo por el daño inferido a la sociedad, los efectos civiles tienen carácter reparatorio por el daño patrimonial o económico sufrido por la víctima u otras personas.

Responsabilidad civil es el conjunto de obligaciones de naturaleza civil, exigibles a las personas responsables penalmente del delito o falta generador del daño que viene a reparar. La naturaleza de la responsabilidad civil es discutible: penal, su generis o civil. El planteamiento penal de la responsabilidad civil, se basan en el hecho de que según la letra de la ley y a la opinión corriente en la doctrina, las sanciones civiles serian consecuencia del delito. El hecho calificado como ilícito, que el mismo tiempo genera responsabilidad delictual y civil.

Podemos resumir esta parte con el comentario del jurista peruano L.BRAMONT (1995) que asevera: La responsabilidad que se origina de un delito, moviliza todo el sistema jurídico de un estado, claro está, con la finalidad de verificar, y luego castigar al sujeto a quien es inherente esa responsabilidad. La ultima consecuencia de un delito, no es tan solo la pena, sino la obligación de reparar, en lo posible, el daño y los prejuicios causados. Este resarcimiento obligatorio es la llamada reparación civil.¹

Por su parte Rodríguez Delgado, J. citado por Reátegui Sánchez, J. (2014, p. 127) refiere que la reparación civil es entendida como la sanción que podrá imponerse al sujeto activo del hecho punible en caso de hallarse culpable o será el resultado del acuerdo en caso de un proceso transaccional con la víctima de un injusto penal.

Teoría de la reparación civil

PRADO SALDARRIAGA², indica que el tema de la reparación puede ser enfocado desde diferentes perspectivas. En primer lugar, ella puede ser estudiada desde una concepción

¹ BRAMONT A.L (1995). *Código Penal, edición 1995. Lima Perú. Pág. 295 y 296.*

² PRADO SALDARRIAGA, Víctor.- *Las consecuencias Jurídicas del Delito*, Editorial Gaceta Jurídica, Lima, 2000, pp. 275



tradicional que la identifica como una consecuencia civil del hecho punible. En segundo lugar la reparación también merece un tratamiento especial a partir de un moderno enfoque la visualiza como una nueva modalidad de sanción del delito o como una alternativa eficaz frente a las penas privativas de la libertad. Por último, el análisis puede partir desde una óptica victimológica de los que significa la reparación como opción destinada a mejorar la posición de la víctima en los procesos de criminalización primaria o secundaria. Durante mucho tiempo la presencia de la víctima en la dinámica del sistema penal comenzaba y concluía, materialmente, con la comunicación de la notitia criminis. Más que como un afectado por el delito, las instancias del sistema penal percibían a la víctima como un tercero casi ajeno al proceso o como un órgano de prueba. Por lo demás su capacidad procesal para exigir una indemnización aparecía en la interacción dinámica de la investigación y el juzgamiento, sumamente disminuida con relación a la participación de otros sujetos procesales. En este contexto, pues, la pretensión punitiva del Estado colocaba a la pretensión indemnizatoria de la víctima en un nivel secundario o accesorio.

La Reparación Civil en el Código Penal de 1991:

La reparación civil en el Código Penal de 1991 se encuentra regulada en el Título VI, compartiendo ubicación sistemática con las consecuencias accesorias, con las cuales, como ya se ha mencionado, carece de relación. El capítulo I de dicho título corresponde en exclusiva a la reparación civil. Este capítulo está compuesto por diez artículos (92° al 101°). Ahora bien como lo expresa el artículo 101° la “reparación civil se rige, además, por las disposiciones pertinentes del Código Civil”. Esto es, por las normas que regulan la “Responsabilidad extracontractual” en los artículos 1969° a 1988° y 2001° de dicho cuerpo de leyes.

Reglas Especiales:

El marco legal de la responsabilidad civil comprende también reglas especiales que están destinadas a garantizar su efectividad. Estas disposiciones son las siguientes:

- a) La reparación civil es solidaria.
- b) La reparación civil se trasmite por herencia.
- c) Los actos de disposición patrimonial que afectan la reparación civil son nulos.
- d) Capacidad de acción contra terceros no incluidos en la sentencia penal.
- e) Retención para asegurar el pago de la reparación civil.



f) La obligación resarcitoria no se extingue en tanto subsista la acción penal.

VILLA STEIN³, La perpetración de un hecho delictuoso acompaña a la pena o la medida de seguridad y, además, la reparación civil del daño. El artículo 92° del Código Penal prescribe que conjuntamente con la pena se determinará la reparación civil correspondiente y que no puede ser otra que la prevista por el artículo 93° del Código Penal. a) Restitución del bien, si es restituible o el pago de su valor. Se trata en suma de “restaurar o reponer la situación jurídica quebrantada por la comisión de un delito o falta”. b) La indemnización de daños y perjuicios. Lo regula el inciso 2 del artículo 93° del Código Penal y comprende el resarcimiento del daño moral y material que se adiciona a la restitución del bien. Es oportuno que el juez administre el punto con el derecho civil que regula en ese ámbito, la materia y ente otros conceptos se atenderá al daño emergente lo mismo que al lucro cesante.

Criterio de economía procesal y de justicia deben hacer de la justicia penal en este extremo, un instrumento tanto o más efectivo que la privada del derecho civil, para evitar los agraviados de un delito que, en procura de un mejor resarcimiento, acudan a la vía civil duplicando esfuerzos, agudizando conflictos y recargando al sistema de justicia que debiera de una vez por todas zanjar el conflicto originado en la infracción de la norma.

GÁLVEZ VILLEGAS⁴, El resarcimiento de daño proveniente del delito en el proceso penal, es la llamada reparación civil, en nuestro ordenamiento penal; tema que cobra especial relevancia para la víctima del delito y para la sociedad en general en cuanto es víctima en potencia, quien más allá de la sanción penal que debe imponerse al agente del delito, busca que el daño causado por la conducta delictiva sea debidamente reparado. Teniéndose en cuenta que la acción delictiva lesiona dos intereses jurídicamente protegidos, uno constituido por el interés público de toda la sociedad y del Estado en particular y el otro constituido por el interés particular del titular del bien jurídico afectado pues el Estado y por tanto el Ordenamiento Jurídico tienen interés en mantener incólumes los bienes jurídicos cuya protección es indispensable para garantizar la supervivencia viable y pacífica de la sociedad, como son los bienes jurídicos penalmente tutelados – vida, salud, libertad, patrimonio, honor, etc.– a los que el ordenamiento jurídico les otorga el máximo grado de protección al atribuir responsabilidad penal a quienes los atacan; y por tanto hace que sean pasibles de la aplicación de una pena.

³ VILLA STEIN, Javier.- Op. cit. pag 501

⁴ GÁLVEZ VILLEGAS, Tomás Aladino.- Op. Cit., pg. 9



Y en cuanto al interés particular o individual del titular específico del bien jurídico atacado, este se agota en la expectativa particular del afectado; por lo que se protege mediante la responsabilidad civil; la que tiene como consecuencia el establecimiento de la obligación de reparar el daño a cargo del causante. Consecuentemente la acción delictiva, conforme a los dos intereses en juego genera por un lado la acción penal, orientada a lograr la aplicación de la pena al agente del delito, y cuyo ejercicio y titularidad está a cargo del Ministerio Público; y la acción civil – resarcitoria – orientada a la reparación del daño, y cuyo ejercicio estará a cargo del titular del bien jurídico, afectado, o sus sucesores, de ser el caso. Habiéndose determinado en nuestro ordenamiento penal que ambas acciones deberán ejercitarse en sede penal; es decir, mediante el Proceso Penal. Sin embargo, a la luz de nuestro ejercicio profesional y funcional, hemos podido constatar que en el proceso penal, a pesar que tiene como finalidad la satisfacción de ambos interés, no se logra satisfacer la reparación civil, por lo que algunos han llegado a poner en duda su propia legitimidad; lo que ha generado que la sociedad en su conjunto así como las víctimas en particular, hayan perdido la confianza en los operadores procesales penales y en la propia potestad jurisdiccional del Estado.

Constatándose que el sistema penal no ha cumplido sus fines, los mismo que quedan determinados por los fines y funciones de la pena –función protectora, resocializadora, preventiva y reinsertadora- y por el contrario la aplicación de la pena a los agentes del delito ha producido efectos exactamente contrarios a los esperados; así mismo, en el proceso penal tampoco se ha logrado que las víctimas de los delitos vean satisfecho su interés de una justa reparación. Sobre todo en este aspecto las víctimas del delito han sido totalmente postergadas, y el proceso penal más bien se ha convertido en una especie de segunda victimización para estas, ya que han tenido que hacer frente a nuestras erogaciones por patrocinio de abogados y acopio de pruebas para acreditar su pretensión, así como afrontar pérdidas de tiempo y otras molestias propias de la existencia del proceso, y al concluir éste, ven frustradas todas sus expectativas, al no lograr en la mayoría de los casos una mínima reparación; lo que finalmente conduce a interrogarse si valió la pena haber comparecido en el proceso penal para pretender la satisfacción de su interés o pretensión.

Siendo el caso que aun cuando nuestro Código Penal ha establecido un sistema medianamente adecuado para ejercitar la acción resarcitoria dentro del proceso penal, nuestro ordenamiento procesal traba la normal aplicación del Código Penal en este extremo, situación que se agrava



con la actuación tanto de jueces y fiscales, así como también los abogados patrocinantes; los primeros aferrándose a la concepción tradicional de creer que la acción resarcitoria debe procurarse en la vía civil –por considerar que el único fin del proceso penal es la aplicación de la pena al agente del delito–, descuidan totalmente la reparación del daño en el proceso penal; y los abogados patrocinantes, por desconocimiento o en su afán de percibir mayores honorarios profesionales entablan procesos paralelos o subsiguientes –Penal y Civil–, distorsionando el sistema que nuestro ordenamiento jurídico ha establecido para la reparación del daño y atentando contra todo principio de economía y celeridad procesales.

Teniendo en cuenta estos inconvenientes, buscaremos esclarecer cuál es el sistema de reparación del daño proveniente del delito consagrado por nuestro ordenamiento jurídico, es decir cómo debe ejercitarse la acción resarcitoria –antes que vía–, cómo debe probarse la entidad y magnitud del daño, cómo debe verificarse la relación causalidad entre el hecho causante y el resultado dañoso, cuáles son los factores de atribución de responsabilidad civil y cómo debe practicarse y acreditarse la magnitud del resarcimiento – Reparación Civil–; las diferencias entre responsabilidad penal y civil sobre todo en lo referente a la prescripción de ambas acciones así como también las demás categorías sustantivas y procesales vinculadas al resarcimiento en general; a la vez que trataremos de delimitar algunos conceptos y categoría jurídicas, sin pretender dar una idea acabada de los mismos, sino más bien con el propósito de diseñar instrumentos operativos para la comprensión del presente trabajo y su posible aplicación en el ejercicio profesional y funcional.

Teoría de la responsabilidad extracontractual

DE TRAZEGNIES GRANDA⁵, la responsabilidad extracontractual moderna es un mecanismo que persigue ante todo reparar económicamente un daño. En otras palabras, cuando una persona ha sufrido un daño sin justificación, el derecho quiere que los aspectos materiales de este daño le sean aliviados mediante el traslado de su carga económica a otro o a otros individuos. Los autores coinciden en la moderna responsabilidad extracontractual, coloca el acento en la reparación de la víctima antes que en castigo del culpable: el automovilista imprudente puede ser sancionado con multas –aún si no ha llegado a producir daños– eventualmente con sanciones penales si su conducta ha sido particularmente grave;

⁵ DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando.- Responsabilidad Extracontractual, Tomo I, 5ª Edición, Fondo Editorial de la PUCP, Lima – Perú, 1999, pag 47



pero el derecho civil se ocupa fundamentalmente de reparar a la víctima, persigue el resarcimiento económico de quien sufrió el daño, independientemente de que el causante merezca un castigo o no.

Como puede advertirse, resarcir es desplazar el peso económico del daño: librar de este a la víctima y colocárselo a otra persona (el culpable para una responsabilidad extracontractual basada exclusivamente en el principio de la culpa, la obligación de pagar una indemnización no tenía otra justificación que la ilicitud de la conducta dañina. Por ese motivo, toda responsabilidad que no tuviera por fuente un contrato sólo podría estar fundada en un acto ilícito. Por el contrario, las teorías ajenas a la culpa (las diversas variantes de la teoría objetiva y de la teoría de la difusión social del riesgo) han sostenido que hay otras razones que justifican también el pago de una indemnización; razones basadas en el buen orden y correcta distribución de los riesgos dentro de la sociedad, que exigen la reparación de la víctima pero que no pretenden necesariamente descubrir a un culpable y sancionarlo.

Sin embargo, no es posible desplazar el peso económico del daño sufrido por la víctima y colocarlo sobre otra persona si no existe alguna buena razón para que ésta otra lo soporte. Notemos que obligar a una persona a cubrir los daños de un accidente equivale a convertirlo en víctima; y si las víctimas son tratadas con simpatía en el derecho civil, no podemos aumentar el número de ellas creando, paralelamente a la víctima directa o física, otra víctima de carácter económico. De ahí que el derecho haya explorado ciertos principios que permiten justificar la transferencia de peso económico del daño.

Responsabilidad Solidaria o Responsabilidad In Solidum.- La doctrina y jurisprudencia francesas han discutido largamente sobre si la responsabilidad de los varios participantes de un mismo daño es in solidum o es solidaria. La distinción no carece de interés práctico pues, si se trata de una responsabilidad in solidum (Cada uno responde por el todo) sin solidaridad, las consecuencias varían. En ambos casos el acreedor – que en este caso es la víctima puede dirigirse contra uno u otro o contra todos reclamando a cada demandado el íntegro de la indemnización. Pero sólo cuando existe solidaridad, la novación, la compensación, la condonación y la transacción entre la víctima y uno de los responsables benefician también a los demás responsables. También sólo en el caso de la solidaridad, los actos mediante los cuales la víctima interrumpe la prescripción contra uno de los responsables, surten efecto respecto de los demás. En el caso de la obligación in solidum, dado que no existe



representación recíproca entre los deudores, estos actos no pueden beneficiar ni perjudicar a los demás; salvo en el aspecto de pago total o parcial de la deuda indemnizatoria, que elimina o reduce la obligación de los demás deudores. En consecuencia, la obligación in solidum presenta el carácter paradójico de ser una sola desde el punto de vista del acreedor (éste no puede cobrar sino una sola vez la indemnización) pero múltiple desde el punto de vista de los deudores. La responsabilidad Extracontractual surge cuando, por dolo o culpa se ocasiona un perjuicio físico o moral a otra persona, surgiendo la obligación de Indemnización, por ejemplo: un accidente de tránsito¹⁵, por responsabilidad civil a la obligación de resarcir, en lo posible el daño causado y los perjuicios inferidos por uno mismo o por un tercero, por el que debe responderse. Es la obligación impuesta por la ley a ciertas personas, para reparar los daños que ellas u otras hayan causado o que lo hayan producido animales o bienes de su propiedad en perjuicio de otras personas. Con arreglo a la sistemática del Código Civil de 1984, debe precisarse, en todo caso, si se trata de responsabilidad contractual o extracontractual. La responsabilidad extracontractual es aquella que resulta exigible, por daños y perjuicios, por acto de otro cuando medie dolo o culpa sin necesidad de una relación contractual o convencional previa o nexo contractual entre el causante del daño y la víctima. El Código actual establece la responsabilidad extracontractual en la sección 6ª del libro VII (fuentes de las obligaciones), en veinte artículos: de 1969° a 1988°. En el Código Civil de 1936 se establecía la figura del acto ilícito, el mismo que se ubicaba en el Título IX de la primera sección del libro V (acto jurídico), entre los artículos 1136° al 1149°. Desde el criterio de la relación de causalidad, la responsabilidad extracontractual va evolucionando del criterio antiguo subjetivo (de auténtica responsabilidad por culpa), al moderno sistema objetivo, aun sin culpa sin más que el hecho de ser autor del daño perjuicio.

a) RESPONSABILIDAD SUBJETIVA

El principio subjetivo de la responsabilidad extracontractual se encuentra establecida en el artículo 1969° del Código Civil vigente el cual establece lo siguiente: “Aquél que por dolo o culpa causa un daño a otro está obligado a indemnizarlo”. El descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor”. No cabe duda que en el presente artículo el legislador se coloca en una posición subjetivista, atribuyendo responsabilidad –y, por consiguiente, obligando al pago de una indemnización– solamente a quien sea “Culpable” por dolo o culpa. Esto significa, que cuando menos en virtud de este artículo, la víctima que se encuentre frente a un causante que le demuestra que no tiene dolo ni culpa, está desamparada y no



recibe indemnización, aunque ella misma (La víctima) tampoco haya tenido dolo ni culpa. En el fondo, en tal caso se considera que sus daños son el resultado del asar; y el asar (a pesar que la moderna organización social permitiría tratarlo de forma más humana) sigue siendo en nuestro Código un hecho inmanejable de la naturaleza que tiene que ser soportado única y exclusivamente, con todo el peso de la adversidad, por quien tuvo la mala suerte de sufrirlo.

b) RESPONSABILIDAD OBJETIVA

El principio objetivo de la responsabilidad extracontractual se encuentra prescrito en el artículo 1970° del actual Código Civil, el cual prescribe lo siguiente: “Aquél que mediante un bien riesgoso o peligroso, o por el ejercicio de una actividad riesgosa, causa una daño otra está obligado a repararlo”. Aquí sólo se atiende a los hechos del caso concreto (Esto es el nexo causal), ya no es necesario preguntarse si hubo culpa o dolo. Toda alegación referente a la presencia o ausencia de culpa, no atribuye ni exime responsabilidad en estos casos: demostrado la autoría del daño, el causante queda obligado a repararlo.

ALPA⁶, La responsabilidad extracontractual, denominada también “Aquiliana” es la que se origina sin la necesidad de una relación contractual o convencional previa entre el causante del daño y la víctima; ente el sujeto activo y el sujeto pasivo del daño. Por ejemplo: Juan llega a causar lesiones a Pedro, como consecuencia de un pugilato entre ambos o como resultado de una riña entre estas personas y otras más. Luego, cuando el conductor de un vehículo motorizado atropella a un peatón causándole lesiones, sean leves o graves o aún la muerte. En estos supuestos no hay, no ha habido una relación contractual previa entre lesiones y el lesionado.

Es preciso advertir que el estudio y el análisis de los elementos y de los efectos de los actos ilícitos, así como la consecuencia que genera el incumplimiento de las obligaciones contractuales o convencionales forman en su conjunto la llamada Teoría de la Responsabilidad Civil, que comprende y abarca las dos grandes ramas de la responsabilidad.

Se habla, especialmente, de responsabilidad civil contrapuesta a la responsabilidad penal. No obstante la asonancia, se trata de dos nociones distintas. La responsabilidad civil surge,

⁶ ALPA, Guido.- Responsabilidad Civil y Daño, Editorial Gaceta Jurídica, Lima - Perú, 2001, pp 25



como se ha dicho, de un acto ilícito, civil; la responsabilidad penal surge de un delito, es decir, de un hecho considerado reprobable y sancionable por la ley penal.

El bien protegido por la norma civil no coincide necesariamente con el bien protegido por la norma penal. Existen bienes jurídicos que reciben tutela penal y civil y bienes que reciben una u otra los dos sistemas de responsabilidad civil y penal, en otros términos, no se pueden representar gráficamente como dos círculos concéntricos, sino como dos círculos interferentes entre sí.

Extensión de la reparación civil

Nuestro código penal en su Art. 93 taxativamente nos dice que: “la Reparación Comprende:

1. La restitución del bien o si no es posible, el pago de su valor, y
2. La indemnización de los daños y perjuicios”.

Según este concepto, la reparación civil comprende la restitución del bien obtenido por el delito, o en defecto de aquella, el pago de su valor, abarcando igualmente la indemnización de los daños y perjuicios causados al ofendido o las personas con derecho a dicha reparación. (PALACIOS M.R. 2004).⁷

La restitución, que en sentido amplio comprende el concepto de reparación, consiste en la restauración material del estado anterior a la violación del derecho. Puede tener por objeto las cosas muebles robadas o apoderadas, y las cosas inmuebles a cuya posesión se haya llegado mediante una usurpación. Puede ser material, es decir, puede consistir en la entrega material al propietario, o simbólica, como en la entrega de las llaves, la remoción de los linderos, la demolición de las plantaciones, etc.⁸

Si la restitución es imposible de hecho (*por Ej. Destrucción o perdida*), o legalmente (*por Ej. Derecho legítimamente adquirido por un tercero*), el damnificado puede exigir en sustitución de ella y como reparación, el pago del valor del bien, más el de estimación si lo tuviera. Si la falta de restitución fuese parcial, la reparación consistirá en el pago de la diferencia del valor

⁷ PALACIOS M.R. (2004). *Relación Civil y Proceso Penal, ¿segunda victimización?. Actualidad jurídica, tomo 133 diciembre, Lima Perú, Pág. 54 y 55.*

⁸ PALACIOS M.R. (2004).



actual y el primitivo del bien. En caso de restitución, como en el de su imposibilidad, la reparación integral comprende los daños originados por la privación del bien.⁹

La reparación civil también comprende la indemnización de los daños y perjuicios. Los civilistas generalmente entienden por daño o perjuicio los menoscabos sufridos y las ganancias que se han dejado de obtener, es decir el daño emergente que consiste en la pérdida o disminución de las cosas y derechos y lucro cesante que es la pérdida o disminución de una ganancia esperada.

En el derecho penal tienen un sentido más amplio: el daño está constituido por las consecuencias objetivas directas de la acción objetiva de la acción delictiva, el perjuicio está constituido por las consecuencias indirectas del delito, en cuanto afectan intereses de la víctima. Por Ej. Si se hiere a un caballo de carrera para inutilizarlo y que no gane un premio, el daño está en la herida del animal, el perjuicio afecta directamente al dueño, en cuanto lo priva de la ganancia que debiera haber alcanzado haciendo correr o dando otro empleo al semoviente. El daño comprendería las consecuencias directas del delito (*daño emergente*), y el perjuicio las consecuencias indirectas (*lucro cesante*), el primero, consistiría en una disminución directa o indirecta del patrimonio, y el segundo en la falta de aumento.¹⁰

La indemnización civil abarca ambos conceptos, nada implica el que en unos casos solo haya daño y que en otros, exista perjuicio. Lo esencial es que indemnización abarque en todo caso, las consecuencias del delito, cubra totalmente sus efectos directos o indirectos, así como en la víctima del delito como en su familia o en terceros. La indemnización de los daños materiales como morales.¹¹

La restitución del bien

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

En el caso que la restitución es imposible de hecho, nuestra legislación establece que el damnificado puede exigir en sustitución de ella y como reparación, el pago del valor del bien, más el de estimación si lo tuviere.

⁹ PALACIOS M.R. (2004).

¹⁰ PALACIOS M.R. (2004).

¹¹ PALACIOS M.R. (2004).



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

La indemnización de los daños y perjuicios

Se considera indemnización el pago de una cantidad de dinero como compensación por el daño y los perjuicios ocasionados a la víctima o a su familia con el delito. En consecuencia la indemnización asume un rol subsidiario y de complemento frente a la restitución, su valoración debe hacerse atendiendo a la naturaleza del daño y de los perjuicios que éste ha generado a la víctima acorde con el Art. 1985° del Código Civil.

Sin embargo el texto legal no precisa a qué clase de daños se refiere, pero entendemos que se refiere tanto a los daños morales y materiales producidos por el delito.

Determinación de la reparación civil

Nuestro Código Penal carece de normas específicas que orienten al Juez Penal sobre los criterios de determinación de las dimensiones cualitativas y cuantitativas de la reparación civil; sin embargo consideramos que ésta debe surgir de una valoración objetiva y del grado de realización del injusto penal.

Valoración objetiva

El Juez debe valorar en forma objetiva la magnitud del daño y del perjuicio material y moral ocasionado a la víctima, sin subordinar o mediatizar estas consideraciones a partir de otros factores como la capacidad económica del autor del delito, la concurrencia de circunstancias atenuantes, etc.



2.2.6 LA PENA

La pena es la característica más importante del derecho penal. La forma de control del delito hasta su actual desarrollo supone la aplicación de una pena. En realidad, "toda concepción de la pena es, necesariamente, una concepción del derecho penal, de su función y del modo de cumplir esa función".

La Pena de Multa es producto de un interés teórico y casuística que se despierta en nuestro medio, esto se refiere a la manera y frecuencia con que se le aplica y a su real eficacia, por lo tanto, se busca reflexionar sobre la conveniencia de su utilización en un país en donde la desocupación y el subempleo son predominantes y en donde la mayor parte de la población no dispone del sueldo mínimo vital o remuneración mínimo vital.

A manera de ilustración podemos indicar que en la legislación penal y en la práctica judicial de los países europeos, se constata que la multa se ha convertido, junto a la pena privativa de la libertad, en uno de los pilares del sistema punitivo, por ejemplo en Alemania Federal las multas impuestas en 1974, constituyeron el 82.4%; Austria, el 59.2%; Dinamarca. El 34%; Suecia, el 46%; Finlandia, 72%; Francia, 46.9%(delitos) y el 97.6% (Faltas); Italia, 46.8%. Ahora, si bien es cierto la realidad socio - económica de dichos países son producto de una larga evolución tendiente a humanizar, hacer más eficaz y menos dañina la represión penal, en este orden de ideas han existido dos factores que han favorecido este cambio trascendental de la política criminal, me refiero al desarrollo económico de la población y el rechazo de la penas privativas de libertad de corta duración.

De este modo, la Pena de Multa aparece en Europa, no sólo como una sanción tangible bajo el punto de vista económico, sino también adecuada a su realidad socio - cultural.

Génesis y evolución de la pena de multa

Para algunos juristas entre ellos Villa Stein, Javier, la multa es antigua consistiendo en el pago a la ciudad o al Estado, a título de castigo. La pena de multa conocida entonces como pena pecuniaria, constituye una de las bases de la penalidad.

En la legislación peruana la pena de Multa, deviene desde la Ley de Imprenta de 1823, habiéndose establecido penas pecuniarias, y otro antecedente lo podemos encontrar en el código de santa cruz y el código de 1863, manteniéndose en el código penal de 1924 y el código penal vigente las regula en los artículos 41° al 44°.

Pena de multa.- Es una pena pecuniaria y consiste como su nombre lo indica, en la disminución del patrimonio mediante el pago de una suma de dinero, exigida por ley a causa de un delito. También se define a la Multa como la pena pecuniaria consistente en la obligación de pagar cierta suma de dinero, para reprimir la comisión de una infracción.

Nuestro Código Penal en su Artículo 28°, señala que entre las Clases de Pena, la Multa, consiste en el pago de una determinada cantidad de dinero por parte del condenado a favor del Estado. La pena de multa así concebida obliga al condenado a pagar al Estado una suma de dinero fijada en días multa.

La multa también es calificada como la simple carga pecuniaria impuesta al condenado, habiendo sido transformada en la pena por excelencia en detrimento de las penas privativas de libertad ampliamente cuestionadas. Constituye pues, una restricción de la libertad del condenado en la medida en que se limita su capacidad económica. Con este objeto, se propugna la imposición progresiva de la multa para que tenga como efecto la disminución del nivel de vida durante un lapso determinado.

Efecto ciertamente ya logrado, en cierta medida, con la ejecución de la multa a través del pago de cuotas mensuales.

Características

A través de nuestra legislación penal la pena de multa presenta las siguientes características:

Respecto al monto que se va a pagar a favor del Estado, éste es fijado en días multa, lo cual equivale al ingreso promedio diario del condenado, determinándose a partir de sus remuneraciones, rentas, patrimonio, nivel de gasto y los signos exteriores de riqueza, conforme se ha establecido taxativamente en el Artículo 41° del Código Penal.

No se hace mención alguna al condenado desocupado o que no percibe ingreso o aquel que se encuentra en estado de precariedad, lo cual es común denominador en la mayoría de la población peruana.

La duración de la pena de multa fluctúa entre un mínimo de diez días a trescientos días multa, en virtud a lo dispuesto en el Artículo 42° del Código Penal.

La cuantía-del día - multa, establecido en el Artículo. 43° del Código Penal, se refiere a que el límite del importe a pagar por el condenado por el concepto de multa no será menor del veinticinco por ciento ni mayor del cincuenta por ciento del ingreso diario, cuando viva exclusivamente de su trabajo.

Conviene destacar que dichos porcentajes se convierten en una regla de excepción.

En el artículo 44° del Código Penal, se determina la oportunidad de pago, la que de acuerdo a ley deberá efectuarse dentro de los diez días de pronunciada la sentencia, aunque el Juez puede ser facultado para que de acuerdo con las circunstancias pueda permitirse el pago en cuotas mensuales.

Comentario: Este precepto legal no señala hasta cuándo podría prolongarse dicho pago mensual, lo que genera inseguridad por la imprecisión del monto y circunstancias en que debe hacerse efectivo el pago de la multa.

Desventajas en la aplicación pena de multa

Implica una limitación en la calidad de vida, al afectar la capacidad económica del condenado. Se afirma que la multa no cumple con el rol preventivo, ya que la pena de multa intimida menos que la prisión y puede resultar ineficaz, ya que no logra desincentivar la comisión de hechos delictuosos; sin embargo, acotamos que no coincidimos con tal parecer, toda vez que la pena privativa de libertad, de la manera en que actualmente es tratada tanto legislativa como estructuralmente, no cumple con su cometido de prevención general y menos, ha logrado materializar el objetivo primordial de socializar y reinsertar al infractor a la sociedad.

La insolvencia del condenado puede llevar a la impunidad. Reiteramos nuestra posición al respecto.

La pena de prestación de servicios a la comunidad

Nuestro sistema de administración de justicia peruano, nos ha dotado de un mecanismo de control y seguridad penal, por medio del cual los infractores a la ley son sancionados penalmente, aplicándoles cuatro tipos de sanciones, las cuales son:

- 1) Pena privativa de la libertad
- 2) Pena Restrictiva de la Libertad, entre las que se cuentan:
 - a) Expatriación
 - b) Expulsión;
- 3) Pena Limitativa de Derechos, entre la que tenemos:
 - a) Pena de prestación de servicios a la comunidad,



- b) Pena Limitativa de días libres,
- c) Inhabilitación; y por ultimo tenemos la
- 4) Multa.

La pena de prestación de servicios a la comunidad es aquel por el cual el sentenciado tiene que prestar servicios comunitarios, como por ejemplo, limpiar calles, jardines, registrar datos de archiveros, etc. Todos servicios públicos que no requieren mayor especialización, y que cualquier individuo puede ejecutar. La pena de prestación de servicios a la comunidad es, en este entendido, una sanción que puede perfectamente adaptarse o utilizarse como un sistema de gestión empresarial, es decir, de producción directa de generación de riqueza, productividad, rentabilidad, etc. Porque el servicio, por ejemplo, limpiar las calles de la ciudad, o los jardines públicos tiene un costo que asumen las instituciones públicas, y por ende, nosotros con nuestros tributos; por lo tanto, que un infractor de la ley penal, sea sancionado con la pena de prestación de servicios a la comunidad, nos genera inmediatamente una mano de obra no sólo barata, sino gratis, por decirlo de alguna forma. Además no genera ninguna compensación, y puede prestarse como se prestan los contratos de locación de servicios. Son estas las razones por las cuales se insertó un plan, o programa para la aplicación efectiva de este tipo de sanción penal, puesto que no sólo trataría de regenerar al infractor a través de la conciencia social, sino que generaría rentabilidad.

Considerando lo prescrito por el Art. 138 de la Constitución Política del Perú, mediante la cual se le atribuye al Poder Judicial el ejercicio de la administración de justicia; y en atención al Art. 139 de la Constitución, que contempla los Principios de la administración de justicia, como el Principio de no dejar de administrar justicia por vacío o deficiencia de la ley, y el Principio de que el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad. Y se ha observado que para lograr los objetivos de justicia, seguridad, paz y desarrollo social, es necesario desarrollar una POLÍTICA EJECUTIVA que enfrente y erradique la delincuencia y la impunidad. Y considerando que el Poder Judicial es aquella noble institución que impone las penas, para lograr justicia, seguridad jurídica, orden y estabilidad social permanente, es necesario que estas penas se hagan efectivas dentro del margen legal.

El Poder Judicial, para lograr este orden jurídico impone sanciones penales, que de acuerdo al artículo 28 y siguientes del Código Penal son:



- 1.- Privativa de la Libertad (Art. 29°)
- 2.- Restrictiva de la Libertad (Art. 30°):
 - 2.1. La expatriación, tratándose de nacionales (Art. 30.1); y
 - 2.2. La expulsión del país, tratándose de extranjeros (Art. 30.2).
- 3.- Limitativas de derecho (Art. 31°):
 - 3.1.- Prestación de servicios a la comunidad (Art. 34°)
 - 3.1.1.- Penas Autónomas
 - 3.1.2.- Penas Sustitutas o alternativas
 - 3.2.- Limitación de días libres (Art. 35°);
 - 3.3.- Inhabilitación (Art. 36°).
- 4.- Multa

Como se puede apreciar dentro de la anterior clasificación de las penas, se encuentra una de vital y renovadora importancia, la de PRESTACIÓN DE SERVICIOS A LA COMUNIDAD, que encaja perfectamente en el principio constitucional que tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad; puesto que su modalidad y aplicación permiten sancionar al infractor sin desequilibrar su estabilidad social y familiar, y a la misma vez hacer efectivo todo el sistema jurídico, para no dejar impune las infracciones penales, desarrollando a la vez la sanción un bienestar, como retribución del sentenciado a la sociedad que ha violentado, puesto que la Pena de prestación de servicios a la comunidad “consiste en trabajos gratuitos que realiza el condenado en centros asistenciales, escuelas, hospitales, orfanatos, etc.”, disposición establecida en el artículo 34° del Código Penal.

Además, considerando que las penas de prestación de servicios a la comunidad se pueden aplicar como autónoma cuando están específicamente señaladas para cada delito, y también se pueden aplicar como sustitutivas o alternativas de la pena privativa de la libertad cuando la sanción sustituida a criterios del Juez no sea superior a cuatro años, de acuerdo al artículo 32 del Código Penal.



Presupuesto económico de la multa

La eficacia de la multa depende de que el procesado tenga la capacidad suficiente para soportar la carga económica y de sentirla como una sanción racional y justa. Si estos presupuestos faltan, la razón de ser y la eficacia de la multa son seriamente cuestionadas. No es racional imponer una obligación a quien se sabe que es incapaz de cumplirla. Si la dignidad de la persona ya está afectada por el hecho que no se concrete el derecho a un mínimo vital, la restricción de los insuficientes recursos del condenado agravará aún más su situación social y moral. De acuerdo a la capacidad económica de las personas, en el Código de 1991, se ha considerado dos categorías: los solventes y los insolventes. Los primeros son aquellas personas que poseen una capacidad económica que se determina en función de su “patrimonio, rentas, remuneraciones”, la misma que les permite tener un “nivel de gastos” determinado y exponer “signos exteriores de riqueza” (art. 41). Según el Código derogado (art. 20, inc. 2), son las que obtienen una renta por “bienes, empleo, industria o trabajo”. Entre los solventes, se distingue además, de un lado, a quienes el pago de la multa, “dentro de los diez días de pronunciada la sentencia” (art. 44), no compromete “los recursos indispensables” para su sustento y el de su familia. En el art. 23 del Código de 1924, se hacía referencia a “un plazo prudencial” y a las “necesidades del condenado y de su familia”. De otro lado, a quienes el pago, inmediato y efectivo, crea dificultades de este tipo por lo que conviene “permitir que el pago se efectúe en cuotas mensuales” (art. 44; según el art. 23 del Código derogado: “por partes”). Además, se individualiza el grupo de las personas que viven “exclusivamente de su trabajo”. Los insolventes son los que no pueden pagar la multa por carecer de “patrimonio, rentas o remuneraciones”. Del art. 20, inc. 3, del Código derogado se desprendía que era considerado insolvente quien “sin bienes, empleo o industria”, tampoco gana “salario”. Se comprende entonces no sólo a quienes no tienen renta alguna, sino también a aquellos que sólo cuentan con los “recursos indispensables para su sustento y el de su familia” (art. 44, último párrafo). De modo que si de los que no poseen siquiera estos recursos no se puede esperar que la paguen; lo mismo sucederá en cuanto a los segundos, porque la multa “no debe incidir” sobre dichos recursos indispensables. Entre los condenados insolventes, se distingue los que son incapaces de pagar la multa “por causas ajenas a su voluntad” de los que se han colocado en esta situación voluntariamente (art. 56, segundo párrafo).



Críticas a la multa

Estas diferencias sociales dan lugar a que se destaque el carácter injusto de la multa. Aun cuando se individualice lo más posible el monto en consideración de la capacidad económica del condenado, el pudiente se sentirá menos afectado que el pobre¹².

Este último superará difícilmente la situación crítica originada por la pena. Ante la amenaza de ser sometido a una pena de limitación de días libres o de prestación de servicios a la comunidad, si no la paga, por haber devenido insolvente “por causas ajenas a su voluntad”, se sentirá obligado a obtener de terceros el monto a pagar o a conseguirlo de manera ilícita. En el primer caso, el carácter injusto de la multa se acentúa porque deja abierta la posibilidad que un inocente cancele la multa y, en el segundo caso, produce el efecto perverso de ser un factor propulsor de un comportamiento prohibido. Esta conversión de la multa no pagada se inspira en el afán de enmendar las consecuencias discriminadoras de esta pena que afecta un bien del cual todos no disponen de la misma manera y en la misma cantidad. Respecto a los solventes que no pagan o frustran su cumplimiento de la multa, ésta podrá ser convertida “con la equivalencia de un día de pena privativa de libertad por cada día-multa”. Lo que permitirá, por regla general, privar de la libertad al condenado solvente que por mala voluntad no paga la multa hasta por 365 días, máximo de días-multa que se puede imponer (art. 42). Excepcionalmente, sin embargo, el límite máximo de conversión puede elevarse a 730 días (por ejemplo, delitos ambientales o tributarios).

El Código derogado era menos severo en la medida en que disponía que “la prisión sustituida a la multa no podrá exceder de tres meses”; sin embargo acentuaba el efecto discriminador de la multa dado que preveía la conversión en pena de prisión en caso “de no pagarse la multa en el plazo fijado por el juez y en el de insolvencia del penado”. Es decir, no se tenía en cuenta, como lo hace el Código vigente, si el condenado era o no solvente. La crítica a la desigualdad, propia de la imposición de la multa a personas de diferente capacidad económica se mantiene a pesar de los esfuerzos hechos para establecer, en la ley, criterios que permitan compensar esta diferencia.

Desde 1924, se incorporó en la legislación peruana el sistema escandinavo de días-multa con la finalidad de lograr que la multa impuesta correspondiera tanto a la culpabilidad del condenado como a su capacidad económica. Así, los autores del proyecto de este Código

¹² Du Puit Joseph, La Pena de Multa, pag. 172



afirmaron que “la principal dificultad de esta pena ha consistido en la desigualdad que entrañaba cuando se imponía el pago de cantidades determinadas a personas de diferente condición económica”. A pesar de las mejoras formales logradas con la nueva regulación legal, no se obtuvieron los efectos esperados. El sistema de días-multa, defectuosamente regulado, nunca fue realmente comprendido por los órganos judiciales. La posible corrección de las desigualdades no ha sido debidamente aprovechada. No se ha individualizado la multa determinando, primero, la renta del procesado para precisar la unidad punitiva (día-multa) y, luego, fijando el número de éstos de acuerdo con la índole del delito y la culpabilidad del agente.

2.2.7 REALIDAD SOCIO-ECONÓMICA

Si se observa la legislación penal y la práctica judicial de los países europeos, se constata que la multa se ha convertido, junto a la pena privativa de la libertad, en uno de los pilares del sistema punitivo. Esta situación es el resultado de una larga evolución tendiente a humanizar, hacer más eficaz y menos dañina la represión penal. Dos factores han favorecido este cambio fundamental de la política criminal: primero, el desarrollo económico y, segundo, el rechazo de las penas privativas de libertad de corta duración.

El primer factor es de carácter social. Los países que recurren cada vez más a la multa son los países desarrollados, donde el nivel de vida es elevado y la pobreza limitada a sectores sociales marginales. En este tipo de sociedades llamadas de consumo, el dinero juega un papel decisivo y el deseo de bienes materiales está enraizado en la mentalidad de las personas. Esta realidad, según los penalistas, justifica utilizar la multa para luchar eficazmente contra el crimen, lo que supone la ampliación de su campo de aplicación. **Stooss** afirmó, a inicios del presente siglo, que la prohibición de convertir la multa no pagada en detención constituía un habeas corpus para el trabajador. No para el proletariado; pues es un orgullo que, en Suiza, no exista proletariado, ni se conozca la miseria de la plebe romana. Más cerca de nosotros, **Baumann** ha dicho que si « la revolución francesa recurrió a la pena privativa de la libertad porque, como Montesquieu lo había formulado, la libertad es el bien que permite gozar de todos los demás ». Esta función clave, es hoy en día, asumida por el dinero, especie de libertad materializada. La multa aparece, y la doctrina es casi unánime al respecto, no sólo como una sanción tangible bajo el punto de vista económico, sino también como adecuada a la realidad



socio-cultural de Europa. En los países subdesarrollados, los legisladores se han apresurado, siguiendo los criterios más avanzados, a perfeccionar las normas legales que regulan la multa. Estas han permanecido letra muerta. La recepción no ha superado la etapa del acto legislativo. El derecho importado no ha sido asimilado. Esto debido a que su aplicación ha sido impedida por la realidad social. Este es el caso de nuestro país que tiene un alto índice de pobreza. En 1988, se calculaba el ingreso nacional por habitante era de 240,000 intis (1,100 dólares), mientras que en Estados Unidos era de 17,000 dólares y en Europa de 8,000.

Esta referencia global debe ser apreciada en relación con la manera desigual como se distribuye la riqueza y con la capacidad adquisitiva. Así, en nuestro país, la disparidad en los ingresos es enorme: el 2% de la población dispone del 20% de ingresos, mientras que el 60 % de la población tiene acceso a sólo 23.8 %. Sin embargo, la estrecha relación existente entre la manera como es regulada y aplicada la multa y las condiciones socioeconómicas, se percibe también en países como Italia, donde el campo de aplicación de la multa es reducido.

Según Dolcini, mucho tiene que ver en esto, « la distribución escandalosamente desigual de los recursos económicos entre los diferentes grupos sociales y las diversas regiones geográficas ». El segundo factor, determinante para que la multa adquiriera una importancia cada vez más grande en la política criminal de los países europeos, es el desprestigio creciente del encarcelamiento como medio de represión de las infracciones menos graves. Como ya señalamos, desde fines del siglo pasado se lucha de modo constante contra los efectos nefastos de las penas privativas de la libertad de corta duración. La consigna fue: « guerra contra el encarcelamiento de breve duración ».

Franz von Liszt resumió las opiniones de quienes participaron en este movimiento, de la manera siguiente: «La pena privativa de libertad de corta duración no sólo es inútil, sino que provoca prejuicios más graves que los que produciría la impunidad completa del delincuente ». Conforme a este punto de vista, Stooss señaló, primero, el carácter inapropiado de este tipo de pena para reeducar al detenido; segundo, los efectos dañinos sobre el desarrollo tanto de la vida familiar como profesional del condenado; y, por último, los gastos inútiles que exige su ejecución.



2.2.8 DOMINIO DE APLICACIÓN DE LA MULTA

En el Código de 1991, a diferencia de la legislación anterior, se ha buscado restringir la aplicación y/o ejecución de las penas privativas de corta duración. Con este objeto se ha diversificado el arsenal de penas incorporando nuevas sanciones que implican la restricción o privación de otros derechos que el de la libertad. Así mismo, se ha previsto su posible sustitución por la condena condicional y la reserva del fallo condenatorio o su conversión en pena de multa.

El dominio de aplicación de la multa resulta en consecuencia de la frecuencia con que, en la parte especial del nuevo código, ha sido prevista como pena alternativa a la pena privativa de libertad. Pero sobre todo de lo dispuesto en el art. 52. Según esta disposición, « en los casos que no fuera procedente la condena condicional o la reserva del fallo condenatorio, el Juez podrá convertir la pena privativa de libertad no mayor de dos años en otra de multa, prestación de servicios a la comunidad o limitación de días libres... ». De esta manera se ha establecido un sistema de cascada que obliga al juez, cuando llega a la conclusión que el agente no merece una pena superior dos años de privación de la libertad, a comprobar, primero, si están o no reunidas las condiciones legales para reservar el fallo (art. 62) o suspender la ejecución de la sanción (art. 57). En caso que la respuesta fuera negativa, deberá apreciar si es o no conveniente sustituirla por la pena de multa, de prestación de servicios a la comunidad (art. 34) o la limitación de días libres (art. 35). A diferencia de otros códigos, el de 1991 no contiene, como dijimos para el caso de las penas limitativas de derechos, normas estableciendo los criterios determinantes para preferir, por ejemplo, la multa a la pena privativa de libertad. Fuera de considerar las ventajas de la multa (no interrumpe la vida familiar y la actividad laboral del condenado, constituye un medio excelente de prevención por afectar de manera sensible su capacidad económica, significa ingresos para el fisco en lugar de los gastos que requiere la construcción de prisiones, representa una pena suficiente para las infracciones leves en relación a la significación del bien que se afecta), el juez deberá tener en cuenta las circunstancias personales y materiales en que la infracción ha sido cometida, así como del contexto social en que la represión tiene lugar.

El Código penal alemán ha extendido el dominio de la multa - como verdadera pena de sustitución - a las infracciones reprimidas mediante una pena privativa de libertad inferior a seis meses. Respecto a esta pena se consagra así la idea de la última ratio: su aplicación tiene carácter excepcional. Este es el caso cuando, en razón de circunstancias especiales relativas a



la personalidad del delincuente o a la comisión de la infracción, aparece como necesaria para influenciar en el autor o indispensable para la defensa del orden jurídico. Además, de acuerdo con el artículo 56, del mismo código, la ejecución de dichas penas será siempre suspendida condicionalmente. El legislador austríaco sigue los mismos criterios y va más lejos, en la medida en que abandona el criterio del tipo de delito y prevé la aplicación excepcional de la multa para reprimir algunos crímenes.

Según el Código austríaco (art. 37), la substitución de las penas privativas de libertad inferiores a seis meses por la pena de multa es la regla, si la ley no prevé una pena superior a cinco años; por el contrario, la substitución es excepcional si la pena prevista por la ley no es mayor de 10 años de detención. El paso dado por el legislador austríaco ha sido considerado como una verdadera revolución y no sólo una evolución de la política criminal. Si se tienen en cuenta los años siguientes a la entrada en vigor de las disposiciones alemanas, se puede afirmar que los resultados han sido concluyentes: la pena pecuniaria ha casi enteramente desplazado a un segundo plano la pena privativa de libertad de corta duración en el dominio de la criminalidad menor. Las estadísticas muestran que el porcentaje de multas de 67%, en 1969, ha pasado a 86%. En otras palabras, si de cada tres condenaciones dos eran penas pecuniarias, luego de la reforma de cada siete penas pronunciadas seis son de multa. Así mismo, un cambio radical ha sido constatado en relación a las infracciones a la circulación. Tröndle señala que en Baden-Wurtemberg, en 1971, el 94% de todos los procesados ha sido condenado a multa. La misma idea fue recogida en el proyecto Español de 1980. Según el art. 100 de este proyecto, el juez, en casos excepcionales y siempre que el reo no sea reincidente ni haya obrado por móviles abyectos o fútiles, podrá sustituir las penas privativas de libertad inferiores a dos años por la de multa, aunque la ley no prevea esta pena para el delito de que se trate. En el proyecto de 1990, art. 83, se amplía esta disposición en la medida en que se elimina su carácter excepcional. La misma solución se mantiene en el art. 88 del proyecto de 1992.

Las críticas que ha provocado esta proposición no cuestionan el principio de la encarcelación en tanto que sanción ultima ratio; se refieren, sobre todo, al límite de dos años que los críticos desearían disminuir a seis meses o a un año. Su argumento es que se sacrifica en exceso las exigencias de la prevención general para atender a los fines de la prevención especial.

La reforma del Código suizo de 1942 que se realiza por partes, se orienta, en cuanto a la pena de multa, igualmente a la solución antes indicada. En el anteproyecto de 1993 (art. 41), las



penas privativas de libertad cuya duración sea mayor de seis días y menor de seis meses, sólo serán impuestas efectivamente cuando, por razones jurídicas o circunstancias propias a la persona del condenado, no pueda pronunciarse o ejecutarse otra pena. Por ejemplo, cuando el condenado rechaza el trabajo de interés general, aparece que no lo ejecutará o que no cumplirá con cancelar la multa. Esto significa que la prioridad es dada a estas penas y que la pena privativa de libertad de corta duración no será aplicada cuando las condiciones (únicamente aquellas relacionadas con la persona del procesado) de aplicación de dichas penas existan. La legislación francesa ha evolucionado de manera semejante. En la reforma de 1983, se conservó la multa como pena correccional (arts. 9 y 41); pero se incorporó como pena aplicable a título principal la de multa en forma de días-multa, cuando el delito es sancionado con la pena de prisión (art. 43-8). Esta pena de sustitución ha sido prevista, en el nuevo Código penal francés de 1992, como pena correccional (art. 131-3) y regulada de manera más completa (art. 131-5). En Francia, la multa no tiene un papel muy importante en el dominio de la represión. En 1974, sobre 236177 condenas por delitos, 133061 fueron condenas a penas privativas de libertad, de las que 67,370 fueron impuestas condicionalmente (63%). La situación no parece haber variado, puesto que el número de detenidos condenados a penas inferiores a 6 meses en 1981 eran alrededor de 16000. Esto demuestra, según Puech, « la insuficiencia del dispositivo establecido » (anterior al Código. de 1994).

Otros medios de sustitución de la multa no pagada

En Italia, la Corte constitucional ha declarado, en 1979, inconstitucional el art. 586, inc. 4, del Código penal italiano, que preveía la conversión de la multa en pena privativa de libertad. El legislador ha debido, en consecuencia, prever otros medios de sustitución: la libertad controlada y el trabajo de sustitución (art. 101 y 102 de la ley 689 del 24 de noviembre de 1981 y art. 136 del Código penal italiano). La libertad controlada no es sino una de las medidas de sustitución de las penas privativas de libertad de corta duración (art. 53 y 56 de la ley n. 689). De acuerdo a la ley, un día de detención equivale a dos días de libertad controlada.

El trabajo en libertad (lavoro sostitutivo) es una aplicación limitada del "community service". Su aplicación debe ser solicitada por el condenado. Consiste en un trabajo efectuado fuera de todo establecimiento de detención durante los días de descanso. Una medida similar ha sido prevista en el Código suizo como forma posible de pago de la sanción pecuniaria. Según el



art. 49, inc. 1, pf. 2 de Código penal, el, condenado "puede ser autorizado a pagar la multa mediante una prestación de trabajo, por ejemplo, en favor del Estado o de la Comuna".

La idea del trabajo libre, como sanción principal o como pena subsidiaria, ha fracasado siempre en sus formas modernas. En Suiza y Alemania Federal, las normas que lo prevén han casi permanecido letra muerta. En Suiza, la doctrina considera, frecuentemente, a las autoridades como responsables de este fracaso. Les reprocha su falta de iniciativa y de interés. Las autoridades en cuanto a ellas estiman que los condenados no son, generalmente, entusiasmados por la idea de someterse a esta medida.

Con el fin de hacer más eficaz el trabajo libre, ya previsto por Stooss Thormann, propuso de obligar al condenado a pagar la multa trabajando en un establecimiento público. Una proposición semejante sería hoy en día incompatible con los derechos de la persona

La Corte constitucional italiana ha invocado -para poder calificar la conversión de inconstitucional el hecho que una medida de esta naturaleza es arcaica, superada puesto que pone en el mismo nivel la persona y el patrimonio. En Suiza, la doctrina estima que la conversión no viola el art. 59, inc. 3 de la Constitución, pues la sanción pecuniaria no es una deuda civil, y la decisión judicial de substituir la multa por la detención es una resolución que instituye una verdadera sanción penal. No se trata pues de un simple medio de coerción que iría en contra del art. 5, inc. 1, letra a, de la Convención europea de Derechos Humanos. Ni la decisión de la Corte constitucional italiana, ni la ley adoptada para eliminar la inconstitucionalidad establecida, han tenido por efecto de abrogar totalmente la conversión de la multa en pena privativa de libertad. En la perspectiva helvética, las medidas de libertad controlada y de trabajo libre sólo constituyen medios de un sistema de pago progresivo de la multa.

La legislación suiza es más completa en la medida en que autoriza al juez a excluir, en el, juicio mismo o mediante una decisión posterior, la conversión cuando el condenado prueba que, sin culpa, se encuentra imposibilitado de pagar la multa. En nuestra opinión, el problema permanece siempre insoluble debido a la falta de un distanciamiento suficiente con las penas privativas de libertad y, especialmente, con las penas de corta duración. Sería necesario de abandonar algunos criterios considerados como verdades inmutables. Con el profesor Philippe Graven, convendría preguntarse sí "sería aventurado generalizar la suspensión de la condena a los casos de multa, prevista hace mucho tiempo en relación con los a adolescentes (art. 96).



Esto permitiría proporcionar, en caso necesario, al delincuente un apoyo educativo sin necesidad de condenarlo primero a una pena privativa de libertad. Esta solución, discutida ya con ocasión de los trabajos preparatorios del Código penal, ha sido eliminada debido a que, de una parte, la "ejecución de una condena de multa no expone al condenado a los peligros de contaminación que corre en prisión" y, de otra parte, a que los cantones temían perder una fuente importante de ingresos. Tal respuesta no se justifica más en la perspectiva de una renovación de la sanción pecuniaria.

Esta constituye, como lo hemos subrayado, una pena que restringe la solvencia del condenado, cuya ejecución puede ser pospuesta bajo ciertas condiciones y cuyo objetivo es de influir eficazmente sobre su comportamiento. Este objetivo de política criminal sería alcanzado si se cesara de considerar a la multa como una sanción destinada únicamente a reprimir las faltas, o como medio punitivo insuficiente en comparación a la encarcelación. Las experiencias no del todo convincentes realizadas en Francia o Italia, donde la suspensión de la ejecución de la multa ha sido admitida, no son determinantes para la Suiza donde la situación económica y la organización judicial son mejores. Es interesante indicar que en Austria, la suspensión de la ejecución de la multa existe desde hace mucho tiempo (art. 43, inc. 1). En Alemania, por él, contrario, la fuerte oposición de la doctrina a su admisión ha determinado su eliminación del nuevo Código penal. Sin embargo, en el art. 59, el legislador tudesco ha previsto la suspensión del pronunciamiento de la pena acompañada de una amonestación para toda sanción pecuniaria de 180 días-multa como máximo. Ha fijado tres condiciones: es necesario, en primer lugar, que se pueda esperar que, en el futuro, el autor no cometa otra infracción; en segundo lugar, que aparezca como conveniente, teniendo en cuenta las circunstancias particulares del acto y la personalidad del autor, de evitarle la condena a una pena: en tercer lugar, que la defensa del orden público no haga necesaria la condena a una pena. Pero la dejado de criticar esta medida por razones de política criminal. De acuerdo con la opinión del profesor Zipf, es preferible en el dominio de la criminalidad menor, dar al Ministerio Público la posibilidad de paralizar la persecución penal, previa aprobación del juez, acompañada de un llamado de atención al delincuente.¹³

¹³ Hurtado Pozo Jose, LA PENA MULTA, Revista de derecho y Ciencias Políticas, vol. 50, año 1993



La prestación de servicios a la comunidad

En los años setenta, las medidas alternativas a la pena privativa de libertad tuvieron gran acogida, básicamente, debido a la crisis en la que se encontraba la pena privativa de libertad. En efecto, no había duda alguna de que la cárcel lejos de producir la resocialización y reincorporación del condenado, producía todo lo contrario, esto es, su desocialización y estigmatización de por vida. Era necesario, pues, hallar nuevos medios que permitieran “resocializar” en libertad, menos perjudiciales y más humanos. Así, se postula, pues, la necesidad de acudir a un proceso reduccionista del uso de la prisión. Estaba demostrado, que una política criminal expansionista, lejos de augurar el éxito del Derecho penal, lo había llevado a la crisis.

Las medidas alternativas a la pena privativa de libertad – y especialmente, la prestación de servicios a la comunidad - se sustentan, básicamente, en los principios de proporcionalidad y ultima ratio de las penas (aplicación subsidiaria). Su existencia y justificación radica en el uso de la prisión como último recurso, esto es, solamente cuando la gravedad de la afectación al bien jurídico así lo requiera o cuando no exista otra pena leve que se pueda imponer. En principio, sólo podrá imponerse una pena privativa de libertad cuando se hallen en juego los bienes jurídicos más preciados e importantes para la convivencia del ser humano.

En la actualidad, existen documentos internacionales tales como: las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas no Privativas de Libertad o Reglas de Tokio, aprobado por la Asamblea General de la O.N.U. en su resolución 45/110, de 14 de diciembre de 1990 que respaldan y promueven la aplicación de sustitutivos a la prisión. Así, en este documento se recomienda a los Estados miembros la introducción de medidas no privativas de libertad en sus respectivos ordenamientos jurídicos, conforme al principio de mínima intervención. Precisa, asimismo, que su finalidad es reducir la aplicación de las penas de prisión.

Clases

La pena de prestación de servicios a la comunidad puede ser:

- a) autónoma;
- b) sustitutiva; o
- c) alternativa de la pena privativa de la libertad.



En el primer caso, la pena de prestación de servicios a la comunidad se impone directamente, conforme a lo señalado expresamente por el Código penal para un delito. En la mayoría de ordenamientos jurídicos, si se da el incumplimiento injustificado de la pena de prestación de servicios a la comunidad, se procede a convertir ésta en una privativa de la libertad, previo apercibimiento judicial.

En el segundo supuesto, la pena de prestación de servicios a la comunidad aparece como sustitutiva de una pena privativa de libertad corta o de una pena de multa.

Finalmente, la pena de prestación de servicios a la comunidad puede ser alternativa, cuando el texto expreso de la ley, ofrece al juez la posibilidad de aplicar esta pena o una privativa de libertad. En este caso, dependerá del juez optar por una pena u otra.

CARACTERÍSTICAS

Entre las principales características de la pena de prestación de servicios a la comunidad, encontramos: la gratuidad de la labor desempeñada, la mención de los lugares idóneos para la prestación del trabajo, los límites de la pena, así como la duración de las jornadas de trabajo y días de ejecución.

El consentimiento del sentenciado

Este aspecto constituye un requisito imprescindible, ya que el trabajo a favor de la comunidad, se realiza respetando el derecho a la libertad de toda persona. Así, tanto la legislación como la doctrina comparada han considerado como requisito indispensable el consentimiento del condenado, para la ejecución de la pena de prestación de servicios a la comunidad. Esto, a efectos de eliminar cualquier indicio que permita colegir que esta pena contraviene lo dispuesto en los Convenios de la OIT respecto al trabajo forzado.

A efectos de evitar estos inconvenientes, y dado que, toda medida alternativa, tiene como horizonte principal su aplicación de forma autónoma a diversos delitos de mínima entidad, sería pertinente una cláusula constitucional en la que de forma similar a como se ha regulado para las penas privativas de libertad, se haga una salvedad respecto a su plena e irrestricta vigencia, en aquellos casos donde la ley así lo prevea. Además, cabe resaltar, que obviamente, ninguna persona, optaría por preferir una pena privativa de libertad a una de prestación de servicios a la comunidad. Es evidente, que la entidad de los derechos que se encuentran en



juego, son completamente distintos. El derecho a la libertad personal es uno mucho más valioso e importante que el derecho a la libertad de trabajo.

La Prestación Laboral

El contenido de la prestación realizable por el condenado puede abarcar todo tipo de trabajos, incluido los trabajos calificados. No obstante, es importante acotar que cualquiera que sea el trabajo a realizar deberá desarrollarse respetando la dignidad de la persona. En consecuencia, no podrá imponerse a los sentenciados trabajos denigrantes, inhumanos o infames. Tampoco es admisible que se divulgue su condición de sentenciado en el lugar donde preste los servicios, o que la forma como se desarrolle el trabajo evidencie el cumplimiento de una condena. Nadie deberá tener conocimiento sobre el cumplimiento de la condena, salvo, aquellos que tengan acceso a dicha información en razón a la función desempeñada (así los funcionarios de la prisión). El supuesto contrario, neutralizaría los pretendidos fines preventivo-especiales que se busca con la misma.

La gratuidad del servicio o trabajo prestado constituye la característica esencial de la pena de prestación de servicios a la comunidad. Esta pena afecta, pues, principalmente, el derecho a recibir una retribución por el trabajo realizado. Al parecer, esta característica convertiría a la pena de prestación de servicios a la comunidad en inconstitucional, ya que se trataría de un “trabajo no remunerado” prohibido constitucionalmente. Sin embargo, al requerir esta pena del consentimiento del sentenciado, quedaría subsumido dentro de este último la admisión de la gratuidad de la prestación. Así también, en muchas legislaciones, la gratuidad de la prestación laboral, no aborda los gastos que origina la ejecución de la pena (tales como: pasajes y manutención).

Finalmente, en lo relativo al derecho a la seguridad social, somos partidarios de la tesis que afirma su plena vigencia con respecto a los sentenciados a una pena de prestación de servicios a la comunidad. Realizando un símil con la pena privativa de libertad, donde el único derecho del que se priva al condenado es justamente su derecho a la libertad quedando garantizados el resto de sus derechos, podemos sostener categóricamente que en el caso de la pena de prestación de servicios a la comunidad, también queda garantizado el derecho a la seguridad social de toda persona. Debe quedar claro que los únicos derechos de los que se priva al sentenciado a una pena de prestación de servicios a la comunidad – en materia laboral – son



la libertad de trabajo y el derecho a una retribución por el trabajo realizado. Habría que pronunciarse en el mismo sentido respecto al goce de los “derechos laborales colectivos” (huelga, sindicación, reunión), más aun cuando mediante el ejercicio de estos derechos, se busca, ante todo, mejoras para las condiciones de trabajo (por ejemplo, en el caso de un hospital donde se realiza una huelga con la finalidad de obtener mejoras, en cuanto a condiciones de higiene – uso de guantes y mascarillas–).

Lugares donde se prestará el trabajo impuesto

En principio, debe precisarse que el lugar donde vaya a prestar servicios el sentenciado debe cumplir con un requisito esencial, esto es, una finalidad social que se reconduzca en el beneficio de la comunidad. No se busca la satisfacción de intereses privados, o de un colectivo determinado, sino que al menos potencialmente, puedan beneficiarse a todos los ciudadanos.

Feuerhelm, intentando dilucidar el alcance de la frase “beneficio para la comunidad”, incluye dentro de este concepto dos tipos de actividades: las de beneficencia o asistencia social, dirigida a los colectivos más desfavorecidos, y otras más heterogéneas y abstractas: protección del medio ambiente, formación, salud pública, conservación del medio ambiente, etc.

De Solá, García Arán y Hormazábal consideran que los lugares apropiados para cumplirse las prestaciones de servicios a la comunidad serían las asociaciones con fines benéficos y sociales que cuentan con pocos ingresos y tienen serias dificultades de mantenimiento. Al parecer, como bien afirman los autores, los lugares más idóneos para prestar este tipo de servicios serían asilos, para prestar acompañamiento a los ancianos, también aquellos lugares donde se podría prestar asistencia a minusválidos o enfermos.

Atendiendo a lo desarrollado líneas arriba, debemos señalar que los lugares más idóneos para desarrollar este tipo de labores serán aquellas entidades asistenciales que prestan ayuda a personas necesitadas de socorro o apoyo. Así, también los hospitales, escuelas, orfanatos, asilos, entre otras instituciones que procuren brindarle beneficios a la sociedad, esto es, que tengan una finalidad social, completamente ajenos a finalidades económicas.

En cuanto a las labores que el sentenciado pueda desempeñar al interior de los lugares referidos, es preciso señalar que pueden ser varias y de distinta naturaleza dependiendo, en



buena medida, del lugar a donde se asigne al sancionado. Así, pueden ser trabajos de limpieza, carpintería, jardinería, contables, entre otros.

En la legislación comparada, se observa que en países europeos (tales como: Inglaterra, Escocia, Holanda, Dinamarca) suelen ser más frecuentes los trabajos que suponen un tipo de ayuda a personas necesitadas (por ejemplo, trabajos de pintura, reparación, cuidado del jardín, para personas mayores o incapacitadas). Por el contrario, en otros lugares como New York, el trabajo más usual no supone contacto alguno con personas necesitadas (así, la rehabilitación de edificios abandonados).

López Cabrero señala que el éxito de la aplicación de la pena de prestación de servicios a la comunidad depende, básicamente, del interés que despierte en la comunidad, puesto que un grave obstáculo, con el que indefectiblemente siempre tropieza, es el de la escasez de entidades dispuestas a ofrecer trabajo a los condenados por un delito. Una traba traducida en la negativa a dar una oportunidad de colaborar en trabajos de ayuda por los recelos o perjuicios que existen comúnmente frente a los delincuentes.

Por ello, ASÚA BARRITA sostiene que es necesaria una campaña previa de información pública sobre el interés de los trabajos en beneficio de la comunidad y los detalles de su ejecución, a fin de evitar el rechazo no sólo de los centros que puedan ofrecer trabajos sino también de las organizaciones sindicales y del público en general.

La pena.-Es el medio tradicional y más importante, dada su gravedad, de los que utiliza el derecho penal. La pena existe para mantener el orden jurídico que ha establecido la sociedad, como indispensable para desarrollarse armónicamente en un ambiente de paz social. Aplicar una pena implica disminuir la capacidad de actuación dentro de la sociedad e incluso pueden darse casos en que anula totalmente. La pena es la disminución o anulación de un bien jurídico.

Clases de penas:

El Código Penal clasifica las penas según el bien jurídico que afecta. Estas son las siguientes:

- Pena privativa de la libertad (pena principal).
- Pena restrictivas de libertad (accesorias).
- Penas limitativas de derechos (accesorias y alternativas).



- Penas de multa (acesorias y alternativas).
- Pena de muerte.
- La conversión de las penas.
 - Suspensión de la ejecución de la pena.
 - Reserva del fallo condenatorio.
 - Exención de la pena.

a. Consecuencias económicas:

Reparación civil.- Las consecuencias jurídicas de un delito no se agotan con la imposición de una pena o medida de seguridad al autor del ilícito penal, sino también genera una obligación de tipo civil.

b. Consecuencias accesorias:

Su naturaleza jurídica difiere de las penas y de las medidas de seguridad, pues no guarda proporción ni con la gravedad del hecho ni con la culpabilidad del autor ni con la peligrosidad del sujeto. Su contenido se ha orientado a prevenir la continuidad en la actividad delictiva y los efectos de la misma.

- EL DECOMISO.- No es una pena, es una sanción accesoria a la pena principal, que alcanza a los efectos o instrumentos con los que el agente perpetró el delito.
- PRIVACIÓN DE BENEFICIOS A PERSONAS JURÍDICAS Y OTRAS CONSECUENCIAS.- Cuando la infracción penal fue cometida en ejercicio de sus actividades por sus funcionarios o representantes, en cuanto sea necesaria para cubrir la responsabilidad civil si sus bienes fueran insuficientes. También se podrá disponer la clausura de locales o establecimientos la disolución de la persona jurídica, la suspensión de actividades, etc. Siempre y cuando el hecho punible no sea cometido en ejercicio de una actividad o utilizando a la persona jurídica para favorecerlo o encubrirlo.



Sin embargo, al aplicarse alguna de las medidas antes indicadas, el juzgador ordenará a la autoridad competente que disponga la intervención de la persona jurídica para salvaguardar los derechos de los trabajadores.

VILLA STEIN¹⁴, El comportamiento típico, antijurídico y culpable que protagoniza un ciudadano activa el sistema penal poniendo al autor una determinada consecuencia jurídica.

El tema es siempre de política criminal y contiene un debate no acabado, iniciado con la obra de BECCARIA, respecto de cuáles deben ser las consecuencias jurídicas de un delito.

En principio se admite que las consecuencias jurídicas son las penas, las medidas de seguridad, las medidas accesorias y las responsabilidades civiles que derivan del delito. Se trata de precisar en qué deben consistir las penas o las medidas de seguridad, cuál será su índole, su intensidad y propósito de cara a la sociedad y al orden jurídico. El derecho penal moderno ha humanizado sus penas, desapareciendo con ello la afectación de la integridad corporal (torturas, azotes, mutilaciones), o las penas infrahumanas como la de picota (el rollo) del sentenciado, y reemplazando este tipo de penas por la de privación de libertad personal, para delitos graves y fórmulas alternativas de punición a las de privación de libertad, como multas u otras privativas de variados derechos, para los delitos menores o faltas. Lo que es un hecho, más allá del maquillaje, conforme el estado actual de la cuestión, es que la consecuencia jurídica del delito es una contingencia aversiva a cargo del infractor, con fines de prevención principalmente general, que apunta a fortalecer la norma jurídica y con ello a proteger la clase de bienes de aquellos que fueron históricamente lesionados con el acto delictivo, y disminuir así, para el futuro, la tasa de ataques a los bienes jurídicos, validando la norma. En otro punto de la evolución político criminal se ha pretendido sustituir la pena, como contingencia aversiva, por sistemas de tratamiento de modo de unificar bajo el concepto de medidas de seguridad, tanto las penas como las medidas. Los americanos y escandinavos revisan el modelo político criminal, y regresan a la tesis de la proporcionalidad de la pena al delito y aun cuando no reconocían el propósito humanitario de la inserción social, se ha endurecido el sistema punitivo de cara a resolver las altas tasas de criminalidad en las ciudades modernas, con resultados que al observarse efectivos, retroalimentan la concepción utilitaria de un derecho y sistemas de control penal drásticos. Pretender sin embargo que la criminalidad, como ocurrencia disfuncional social pueda ser controlada con la sola adopción de determinado

¹⁴ VILLA STEIN, Javier.- Derecho Penal – Parte General. Editorial San Marcos Lima, 1998, p. 449



sistema punitivo y su correspondiente sistema de contingencia aversiva con fines de prevención general, es caer en un autoritario reduccionismo jurídico que pasa por alto la decidida importancia de los otros sistemas e instituciones de control: la familia, la educación, la economía, la organización política y democrática, entre otras. El Jus puniendi como facultad queda en entre dicho, se deslegitima, subvierte. Pero de ahí a suponer que el sistema punitivo, por aversivo, debe ser abolido, como pretenden los abolicionistas abiertos y los encubiertos, desde posiciones críticas pretendidamente contestatarias, es saltar al vacío. Entre tanto, y mientras no se consiga algo mejor que el derecho penal como aspiraba RADBRUCH, debe seguirse construyendo una teoría punitiva que sea adecuada a los fines del funcionamiento social. Las penas implican la afectación de derechos, de un bien jurídico, Cobo y Vives concluyen que la pena en sus castigo consistente en la privación de un bien jurídico por la autoridad legalmente determinada a quien tras el debido proceso, aparece como responsable de una infracción del derecho y a causa de dicha infracción. Respecto a la función de la pena, más allá de su conceptualización, cumple una función de prevención general, pues tiene que ver con regular la convivencia en la sociedad, el funcionamiento social, la norma que le permite. El tema pues de las consecuencias jurídicas del delito es de suma importancia para la sociedad y el delincuente mismo como sostiene JESCHECK pues la cuestión del tratamiento que por el Estado y la sociedad se dé a la persona que delinque es decisiva para su suerte futura.

Las consecuencias jurídicas del delito comprenden las penas, así como las medidas y consecuencias accesorias.

Grado de realización del injusto penal

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

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



como daño emergente y los ingresos que dejaría de percibir como producto del trauma sufrido se catalogaría como lucro cesante (Gonzalo, 1992).

2.2.9. EL DERECHO A LA IGUALDAD

Contenido del derecho

El derecho a la igualdad implica que todas las personas deben ser tratadas en forma igual por parte del Estado. En consecuencia, todo trato diferente está prohibido. Este trato desigual de los iguales se conoce como discriminación. Sin embargo, la realidad demuestra que existen una serie de desigualdades en la sociedad, lo que obliga a adoptar medidas orientadas a lograr que el derecho a la igualdad no se agote en su reconocimiento formal (igualdad formal), sino que existan iguales oportunidades para el ejercicio de los derechos fundamentales por parte de todas las personas (igualdad material). Estas medidas pueden implicar un trato desigual, lo que no es considerado como una discriminación sino una diferenciación. Lo dicho hasta aquí puede ser sintetizado de la siguiente manera: El derecho a la igualdad implica el trato igual entre los iguales. La discriminación implica un trato desigual entre los iguales. La diferenciación implica un trato desigual entre los desiguales.

La igualdad ante la ley

La discriminación por parte del Estado puede manifestarse de diferentes formas. Una de éstas consiste en la expedición de normas jurídicas con un contenido discriminatorio. En tanto ha sido una de las formas más comunes de discriminación, existe un reconocimiento del derecho a la igualdad ante la ley, que en algunos casos se aborda de manera conjunta con el derecho a la igualdad y en otros de forma autónoma.

El principio de **igualdad ante la ley** o **igualdad legal** es el que establece que todos los seres humanos son iguales ante la ley, sin que existan privilegios ni prerrogativas de sangre o títulos nobiliarios. Es un principio esencial de la democracia. El principio de igualdad ante la ley es incompatible con sistemas legales de dominación como la esclavitud, la servidumbre, el colonialismo o la desigualdad por sexo o religión.

El principio de igualdad ante la ley se diferencia de otros conceptos, derechos y principios emparentados, como la igualdad de oportunidades y la igualdad social.



Igualdad ante la ley, es el conjunto de deberes, derechos y garantías del ordenamiento jurídico. El contenido de las leyes sea igual para todos los sujetos de derecho, o desigual si así corresponde, sobre la fase o en función de la justicia. Igualdad ante la ley, implica que todos debemos cumplir el mandato de la ley, no sólo los órganos del Estado, como asimismo, tales órganos deben interpretar y aplicar el ordenamiento jurídico, sin incurrir en discriminación.

El derecho a la igualdad en la Constitución de 1993

Aborda el tema del derecho a la igualdad de la siguiente manera: Toda persona tiene derecho: A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, **condición económica** o de cualquier otra índole.

LUIS ALBERTO HUERTA: El derecho a la igualdad como se aprecia en el artículo 2° de la Constitución, sólo hace referencia a dos aspectos relacionados con el derecho a la igualdad: el derecho a la igualdad ante la ley; y la prohibición de discriminación. Existen en consecuencia importantes omisiones y deficiencias en la forma en que actualmente se reconoce el derecho a la igualdad en el ámbito constitucional. Estas son: no existe un reconocimiento general del derecho a la igualdad, sino sólo una referencia al derecho a la igualdad ante la ley, que es una de sus manifestaciones; no existe una mención a la obligación del Estado de adoptar medidas a efectos de lograr una igualdad material, a favor de las personas que se encuentran en una situación de desigualdad. Si bien estas omisiones no impiden que en los hechos la jurisprudencia precise los alcances del derecho a la igualdad o que los órganos del Estado adopten medidas tendientes hacia una igualdad material, sería adecuado que el texto constitucional desarrolle en forma más adecuada ambos aspectos, pues constituye siempre la referencia inicial para que las personas tengan un conocimiento adecuado sobre el contenido y los alcances del derecho a la igualdad.¹⁵

En ese sentido la igualdad al que hace referencia nuestra norma constitucional, no es si no, aquello que debe tener presente el ente estatal a efecto de ponderar de forma igualitaria los derechos, deberes y obligaciones de los sujetos de derecho.

En ese entender el estado debe adoptar medidas pertinentes a fin de garantizar el respeto irrestricto de los derechos fundamentales entre los que deben resaltar el derecho fundamental

¹⁵ HUERTA GUERRERO L.A (2005) *El derecho a la igualdad*. Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima-Perú.

a la igualdad; lo cual es idóneo para lograr el fin común que nuestro estado democrático aspira obtener.

El derecho a la igualdad no obstante ser un enunciado constitucional no deja de ser un principio que debe ser aplicado por el Estado, en todo el periodo de existencia de los sujetos de derechos, esto es, que El estado debe procurar que todos los sujetos tengan una posición igualitaria ante cualquier situación de vulnerabilidad de sus derechos o restricción de los mismos.

2.2. FORMULACIÓN DE HIPÓTESIS

2.3.1. HIPÓTESIS GENERAL

El pago de la reparación civil en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad no es racional, en cuanto la reparación civil para la aplicación del principio de oportunidad opera como un filtro selector ya que el aspecto económico impide que personas de escasos recursos económicos puedan acogerse a la aplicación del principio de oportunidad y el factor dinero no les permite concluir con el proceso involucrado y están envueltos a la continuidad del proceso.

2.3.2. HIPÓTESIS ESPECÍFICO

1° Es una limitante porque el aspecto económico en nuestra sociedad tiene un grado influencia ya que no todos los infractores tienen el mismo nivel económico y poder acogerse al principio de oportunidad.

2° La simplificación y descarga procesal es la naturaleza jurídica del principio de oportunidad en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad.

3° No es el único medio para que el agente infractor se someta al principio de oportunidad, ya que se pueden establecer prestaciones de servicio a la comunidad y así el fiscal tomar esta medida alterna para acogerse al principio de oportunidad.

2.4. VARIABLES DE ESTUDIO

VARIABLES	DIMENSIONES
Variable Independiente: El pago racional de la reparación civil	<ul style="list-style-type: none">- Índice de agentes que manifiestan que el pago de la reparación civil es una limitante para acogerse a principio de oportunidad, en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad.- Índices de agentes que manifiestan no tener los recursos económicos respecto al pago de la reparación civil por el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad.
Variable dependiente: El delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad	<ul style="list-style-type: none">- Índices de imputados a los que se les aplicó principio de oportunidad en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad.- Índices de imputados a los que se les incoa proceso inmediato en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad.

2.5. DEFINICIÓN DE TÉRMINOS

2.5.1. DELITO

Un delito es un comportamiento que, ya sea por propia voluntad o por imprudencia, resulta contrario a lo establecido por la ley.

2.5.2. PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD

El principio de oportunidad es un instituto conciliatorio del Derecho Procesal Penal que permite a los sujetos activos y pasivos de determinados delitos arribar a un acuerdo sobre la reparación civil a efectos que el Fiscal se abstenga del ejercicio de la acción penal o el Juez dicte auto de sobreseimiento.



2.5.3. PROCESO INMEDIATO

El proceso inmediato es una figura, por medio del cual el fiscal penal, en forma unilateral y sin afectar el derecho a la defensa, de la investigación preliminar, y cuando aparezcan suficientes elementos que permitan al fiscal formular acusación, haciendo innecesaria la Investigación Preparatoria o su continuación.

2.5.4. REPARACIÓN CIVIL

La responsabilidad civil es la obligación de resarcir que surge como consecuencia del daño provocado por un incumplimiento contractual (responsabilidad contractual) o de reparar el daño que ha causado a otro con el que no existía un vínculo previo (responsabilidad extracontractual), sea en naturaleza o bien por un equivalente monetario, habitualmente mediante el pago de una indemnización de perjuicios

2.5.5. RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL

Responsabilidad contractual o responsabilidad civil contractual es el conjunto de consecuencias jurídicas que la ley le asigna a las obligaciones derivadas de un contrato.

Responsabilidad extracontractual.- Quien cause daño a otro está obligado a indemnizarlo. Se denomina extracontractual porque el daño causado a alguien no está asociado a un contrato previo.

2.5.6. PRINCIPIO DE ECONOMÍA PROCESAL

El principio de economía procesal se define como la aplicación de un criterio utilitario en la realización empírica del proceso con el menor desgaste posible de la actividad jurisdiccional.

2.5.7. LEGISLACIÓN COMPARADA

Es la comparación entre normas presentes en ordenamientos jurídicos distintos.

2.5.8. NOTITIA CRIMINIS

Es la noticia criminal, la cual como su nombre lo indica es la forma en que nos enteramos de que se ha cometido un hecho que riñe con la ley, que puede ser calificado como delito o falta.

2.5.9. DOSAJE ETÍLICO

Es la determinación de la concentración de alcohol etílico realizada en muestras biológicas, cuya calificación es reportada en gramos por litro (g/L). El valor legal se da si la concentración es referida a muestra de sangre.



2.5.10 RACIONAL

De la razón o que obedece a ella, ya que es la facultad del ser humano de identificar conceptos cuestionarlos, hallar coherencia o contradicción.



CAPÍTULO III METODOLOGÍA

3.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN

La presente tesis por su finalidad y propósito es una investigación de Acción, es decir, que es un tipo de investigación aplicada, destinada a encontrar soluciones a problemas que tenga un grupo, una comunidad, una organización, ya que los propios afectados participan en la misma.

3.2. DISEÑO DE INVESTIGACIÓN

El diseño de nuestra investigación es explicativo, ya que trata de establecer y explicar las relaciones de causalidad que existen entre una variable y la otra con el fin de determinar estadísticamente su grado de diferencia.

3.3. NIVEL DE INVESTIGACIÓN

La investigación es de nivel explicativo según su naturaleza de estudio y propósito que va a servir para dar otras alternativas de solución al pago de la reparación civil por acogerse al principio de oportunidad.

3.4. POBLACIÓN Y MUESTRA

La población del presente estudio está conformada por 269 casos en trámite y concluidos de las personas que se acogen al principio de oportunidad o se les realiza proceso inmediato en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad, en la Segunda Fiscalía Provincial Penal de Wanchaq en el segundo semestre del año 2016. Y la muestra se establece en base a 50 casos encuestados de las personas que se acogen al principio de oportunidad o se les realiza incoación proceso inmediato en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad, en la Segunda Fiscalía Provincial Penal de Wanchaq en el segundo semestre del año 2016.

3.5. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS

En la presente investigación se utilizaron las técnicas más típicas, utilizando como instrumento de medición los siguientes:



3.5.1. Encuesta

Este instrumento, como método de recopilación de datos acerca de hechos objetivos, opiniones, conocimientos, etc., se va a elaborar en función del problema planteado, las hipótesis y las variables identificadas; para lo cual previamente se va a formular el cuestionario de preguntas (en un formulario impreso), siguiendo los criterios científicos a efectos de recoger concienzudamente esta información. Dicho cuestionario estará compuesto por preguntas previamente elaboradas que son significativas para la investigación y se aplica al universo o muestra de las unidades de análisis.

3.5.2. Análisis de registro de expedientes

La presente técnica de recolección de datos está orientada a la revisión de las carpetas fiscales de casos penales tramitados durante la delimitación temporal y delimitación espacial referida en el presente proyecto; la misma que nos permitirá conocer muy de cerca y de manera fundamental la descripción de la realidad, siendo ésta de suma importancia.

3.5.3. Análisis de registro documental

Esta técnica está en función del análisis doctrinario y teórico de los diversos libros, así como el análisis de las diferentes carpetas fiscales en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad. En la práctica, la investigación comienza con el análisis de legislación comparada en forma de revisión. Ella nos guía en la delimitación del problema y en la elaboración del marco teórico, contribuye a la determinación de las hipótesis y a seleccionar los instrumentos más adecuados para la obtención de los datos. He ahí su importancia.

3.5.4. Análisis micro comparativo de sistemas jurídicos extranjeros

Para el mejor cumplimiento de esta técnica he visto por conveniente elegir adecuadamente cuáles van a ser los sistemas jurídicos extranjeros que van a ser objeto de comparación, a fin de determinar las semejanzas, identidades y diferencias que pudieran existir entre el objeto de confrontación.



3.5.5. Observación

Observaremos en la realidad fáctica qué hechos científicos son relevantes para esta investigación. El objeto de esta observación serán los hechos de la realidad como por ejemplo: imputados que se someten al principio de oportunidad en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad, imputados que se les incoa proceso inmediato en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad, etc.

3.5.6. Fichas de información jurídica

Considerando los criterios metodológicos al momento de recolectar la información formularemos las fichas respectivas, a fin de almacenarla y procesarla debidamente en el momento respectivo o en la elaboración del informe final.

3.5.7. Búsqueda en internet

Con el manejo de las herramientas de Internet tenemos por objetivo hacer uso de este servicio a fin de introducirnos a sistemas jurídicos del extranjero para indagar sobre el tema a investigar.

3.6. TÉCNICAS PARA EL PROCESAMIENTO DE LA INFORMACIÓN

Utilización de procesador sistematizado

La información clasificada y almacenada en la Matriz de datos, la trasladaremos a un procesador de sistema computarizado que nos permita realizar las técnicas estadísticas apropiadas, para lo cual debemos tener en cuenta el diseño y las diversas pruebas que vayamos a utilizar en la contratación de las hipótesis y variables, en este caso trabajaremos con el Microsoft Office Seven – Excel.

3.7. ASPECTOS ÉTICOS

El modelo de evaluación cualitativa que se ofrece para la discusión constituye una base o un mínimo necesario para asegurar que los aspectos principales son analizados en un grupo evaluador. El modelo contiene los siguientes aspectos éticos:

1. Valor social o científico. Para ser ética una investigación debe tener valor, lo que representa un juicio sobre la importancia social, científica o clínica de la investigación. La



investigación debe plantear una intervención que conduzca a mejoras en las condiciones de vida o el bienestar de la población o que produzca conocimiento que pueda abrir oportunidades de superación o soluciones a problemas, aunque no sea en forma inmediata. El valor social o científico debe ser un requisito ético, entre otras razones, por el uso responsable de recursos limitados (esfuerzo, dinero, espacio, tiempo) y el evitar la explotación. Esto asegura que las personas no sean expuestas a riesgos o agresiones sin la posibilidad de algún beneficio personal o social.

2. Validez científica. Una investigación valiosa puede ser mal diseñada o realizada, por lo cual los resultados son poco confiables o inválidos. La mala ciencia no es ética. En esencia, la validez científica de un estudio en seres humanos es en sí un principio ético. La investigación que usa muestras injustificadas, métodos de bajo poder, que descuida los extremos y la información crítica, no es ética porque no puede generar conocimiento válido. La búsqueda de la validez científica establece el deber de plantear: a) un método de investigación coherente con el problema y la necesidad social, con la selección de los sujetos, los instrumentos y las relaciones que establece el investigador con las personas; b) un marco teórico suficiente basado en fuentes documentales y de información; c) un lenguaje cuidadoso empleado para comunicar el informe; éste debe ser capaz de reflejar el proceso de la investigación y debe cultivar los valores científicos en su estilo y estructura; d) alto grado de correspondencia entre la realidad psicológica, cultural o social de los sujetos investigados con respecto al método empleado y los resultados.

3. Selección equitativa de los sujetos. La selección de los sujetos del estudio debe asegurar que estos son escogidos por razones relacionadas con las interrogantes científicas. Una selección equitativa de sujetos requiere que sea la ciencia y no la vulnerabilidad – o sea, el estigma social, la impotencia o factores no relacionados con la finalidad de la investigación – la que dicte a quién incluir como probable sujeto. La selección de sujetos debe considerar la inclusión de aquellos que pueden beneficiarse de un resultado positivo.

4. Proporción favorable del riesgo-beneficio. La investigación con las personas puede implicar considerables riesgos y beneficios cuya proporción, por lo menos al principio, puede ser incierta. Puede justificarse la investigación sólo cuando: a) los riesgos potenciales a los sujetos individuales se minimizan; b) los beneficios potenciales a los sujetos



individuales y a la sociedad se maximizan; c) los beneficios potenciales son proporcionales o exceden a los riesgos. Obviamente, el concepto de “proporcionalidad” es metafórico. Las personas habitualmente comparan los riesgos y beneficios por sí mismas para decidir si uno excede al otro. Este requisito incorpora los principios de no maleficencia y beneficencia, por largo tiempo reconocidos como los principios fundamentales en la investigación clínica.

5. Condiciones de diálogo auténtico. La posición central del diálogo en la investigación cualitativa hace necesario atender específicamente este aspecto particular en la evaluación de proyectos e investigaciones ya realizadas. La idea de “la esfera pública” en el sentido de haber más es un recurso conceptual que puede ayudarnos aquí. Define un escenario de las sociedades modernas en el que la participación política se realiza por medio del hablar. Es el espacio en el que los ciudadanos deliberan sobre sus asuntos comunes, por lo que se trata de un espacio institucionalizado de interacción discursiva. Las esferas públicas no sólo son espacios para la formación de opinión discursiva. Además, son sitios para la formación y promulgación de identidades sociales. Esto significa que la participación no es simplemente el ser capaz de expresar contenidos propositivos que son neutros con respecto a la forma de expresión. Más bien, la participación significa ser capaz de hablar “en la propia voz de uno”, simultáneamente construyendo y expresando la identidad cultural propia, por medio del lenguaje y el estilo. Es más, las esferas públicas mismas no son espacios culturales de cero grados que acogen igualmente cualquier posible forma de expresión cultural. Son instituciones culturales específicas. Estas instituciones pueden entenderse como lentes retóricos culturalmente específicos que filtran y alteran las expresiones que enfocan. Pueden acomodar algunos modos de expresión y no otros. En principio, quien se oriente por la ética discursiva reconocerá a los demás seres dotados de competencia comunicativa – y a sí mismo – como personas, es decir, como interlocutores igualmente facultados para participar en un diálogo sobre normas, problemas o intereses que le afectan. Estará por lo tanto, dispuesto a participar en los diálogos que le afecten y a fomentar la participación en ellos de todos los afectados, como también a promover tales diálogos; se comprometerá a respetar la vida de los afectados por las normas y a evitar que se les fuerce a tomar una posición en los debates con presiones físicas o morales, como también a asegurar el respeto de cuantos derechos – expresión, conciencia, reunión – hacen de los diálogos procesos racionales en busca de entendimiento; se empeñará en la tarea de conseguir la elevación material y cultural de las personas de modo que puedan discutir en condiciones de simetría y los diálogos no sean un



sarcasmo. Evitará tomar decisiones que no defiendan intereses universalizables, lo cual significa que no sólo se orientará por sus intereses individuales; se empeñará en sentar las bases de una comunidad idea del habla.

6. Consentimiento informado. La finalidad del consentimiento informado es asegurar que los individuos participan en la investigación propuesta sólo cuando ésta es compatible con sus valores, intereses y preferencias; y lo hacen voluntariamente con el conocimiento necesario y suficiente para decidir con responsabilidad sobre sí mismos. Los requisitos específicos del consentimiento informado incluyen la provisión de información sobre la finalidad, los riesgos, los beneficios y las alternativas a la investigación –y en la investigación–, una debida comprensión del sujeto de esta información y de su propia situación, y la toma de una decisión libre, no forzada sobre si participar o no. El consentimiento informado se justifica por la necesidad del respeto a las personas y a sus decisiones autónomas. Cada persona tiene un valor intrínseco debido a su capacidad de elegir, modificar y proseguir su propio plan de vida. En nuestro país es necesario buscar alternativas confiables para garantizar que las personas aceptan la participación en la investigación con todas las condiciones mencionadas. La presencia de testigos idóneos y el uso de grabaciones son medidas que pueden complementar, o sustituir en ciertos casos, al consentimiento firmado por escrito.

7. Respeto a los sujetos inscritos. Los requisitos éticos para la investigación cualitativa no concluyen cuando los individuos hacen constar que aceptan participar en ella. El respeto a los sujetos implica varias cosas: a) el respeto incluye permitir que el sujeto cambie de opinión, a decidir que la investigación no concuerda con sus intereses o conveniencias, y a retirarse sin sanción de ningún tipo; b) la reserva en el manejo de la información debe ser respetada con reglas explícitas de confidencialidad; c) la información nueva y pertinente producida en el curso de la investigación debe darse a conocer a los sujetos inscritos; d) en reconocimiento a la contribución de los sujetos debe haber un mecanismo para informarlos sobre los resultados y lo que se aprendió de la investigación; y e) el bienestar del sujeto debe vigilarse cuidadosamente a lo largo de su participación y, si es necesario, debe recibir las atenciones necesarias incluyendo un posible retiro de la investigación.

CAPÍTULO IV

RESULTADOS Y ANÁLISIS DE LOS HALLAZGOS

4.1. RESULTADOS DEL ESTUDIO

4.1.1. DISTRIBUCIÓN DE FRECUENCIAS DE DATOS OBTENIDOS EN LA ENCUESTA

$$N = \frac{Z^2 p \cdot q}{E^2}$$

Donde:

Z = 1.96 es el percentil de la distribución normal con probabilidad central del 95 %.

p = Aceptación (0.5) proporción estimada de la muestra.

q = Margen de rechazo (0.5) equivale a 1-p

E²= Error al 5% (0.05) error de muestra a través del cual medimos la precisión de las estimaciones.

Reemplazando valores tenemos:

$$N = \frac{(1,96)^2 (0,7) (0,3)}{(0,05)^2}$$

$$n = \frac{3,8416 \times 0,21}{0,0025} \quad n = 322,69 \quad n = 322$$

Formula ajustada

Luego se determinó el tamaño de la muestra representativa a partir de la fórmula:

$$N = \frac{n}{\frac{p + q + n}{N}}$$

Donde:



n = 322 (tamaño de la muestra proveniente de una población infinita.

N = (Número de elementos del marco muestral)

Reemplazando valores tenemos:

$$R = \frac{322}{(0,70 + 0,3) + \frac{322}{269}} = 146$$

n ajustada = 146

Marco Muestral de Estudio:

Tabla 1 Población y muestra

UNIDAD DE ANÁLISIS	POBLACIÓN	MUESTRA
Imputados en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad	269	140
TOTAL	269	140

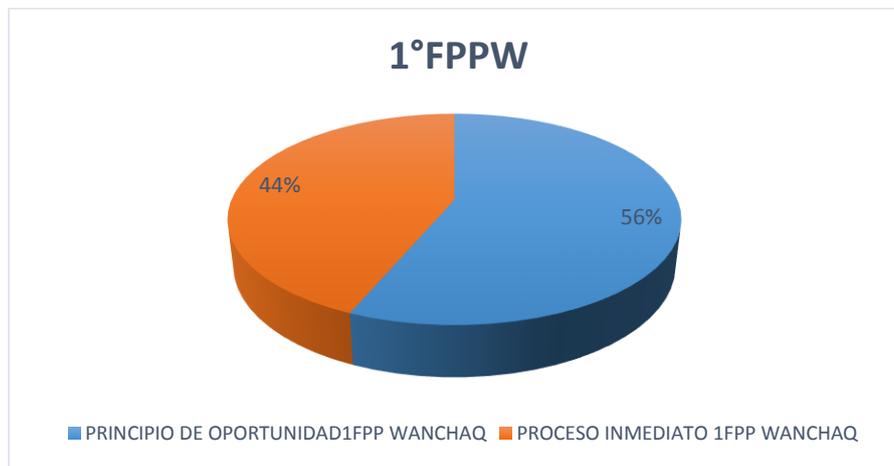
Utilizando el 35% de la muestra, ascendente a 50 imputados, en vista que no se puede encuestar a la totalidad de imputados porque los casos se encontraban concluidos.

4.1.2. DISTRIBUCIÓN DE FRECUENCIA E HISTOGRAMAS POR VARIABLES DE LAS ENCUESTAS

Tabla 2 Frecuencia 01

		FRECUENCIA	%
1° FPP WANCHAQ	PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD 1FPP WANCHAQ	102	56%
	PROCESO INMEDIATO 1FPP WANCHAQ	79	44%
	TOTAL	181	100%

Figura 1 GRAFICO DE FRECUENCIA 01



En la Frecuencia 01, podemos concluir que, el 56% de las personas que cometieron el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad se acogieron al principio de oportunidad, mientras que al 44% de las personas que cometieron el mismo delito, el representante del ministerio público realizó la incoación de proceso inmediato. COMO SE PUEDE VER TAMBIEN EL GRAFICO DE FRECUENCIA 01.

Tabla 3 Frecuencia 02

		FRECUENCIA	%
2° FPPW	PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD 2FPP WANCHAQ	182	68%
	PROCESO INMEDIATO 2FPP WANCHAQ	87	32%
	TOTAL	269	100%

Figura 2 GRAFICO DE FRECUENCIA 02



En la Frecuencia 02, podemos concluir que, el 68% de las personas que cometieron el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad se acogieron al principio de oportunidad, mientras que al 32% de las personas que cometieron el mismo delito, el representante del ministerio público realizó la incoación de proceso inmediato. COMO SE PUEDE VER TAMBIEN EL GRAFICO DE FRECUENCIA 02.

Pregunta:

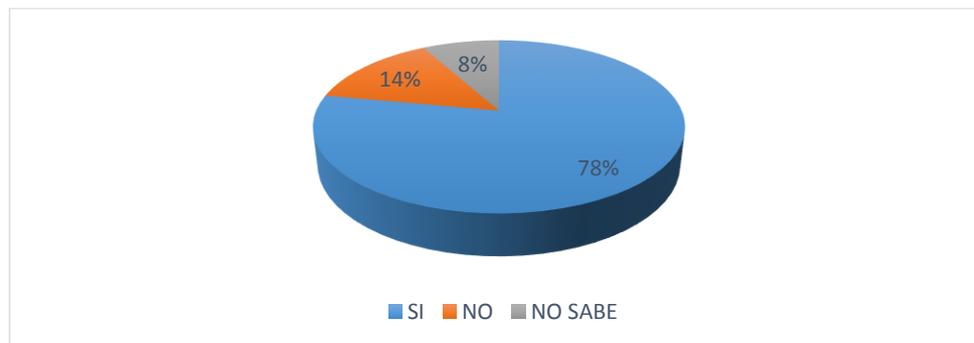
3.- ¿Cree que el aspecto económico es limitante, para que las personas que comenten el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad se acojan al principio de oportunidad?

La muestra contesto:

Tabla 4 Frecuencia 03

c	FRECUENCIA	%
SI	39	78%
NO	7	14%
NO SABE	4	8%
TOTAL	50	100%

Figura 3 GRAFICO DE FRECUENCIA 03



INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS:

1. El 8% de los encuestados **NO SABE O NO OPINA** sobre si el aspecto económico es limitante, para que las personas que comenten el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad se acojan al principio de oportunidad
2. El 14% de los encuestados contestó que: el aspecto económico **NO** es limitante, para que las personas que comenten el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad se acojan al principio de oportunidad.

- 3. El 78% de los encuestados contestó que: el aspecto económico **SI** es limitante, para que las personas que comenten el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad se acojan al principio de oportunidad.

Pregunta:

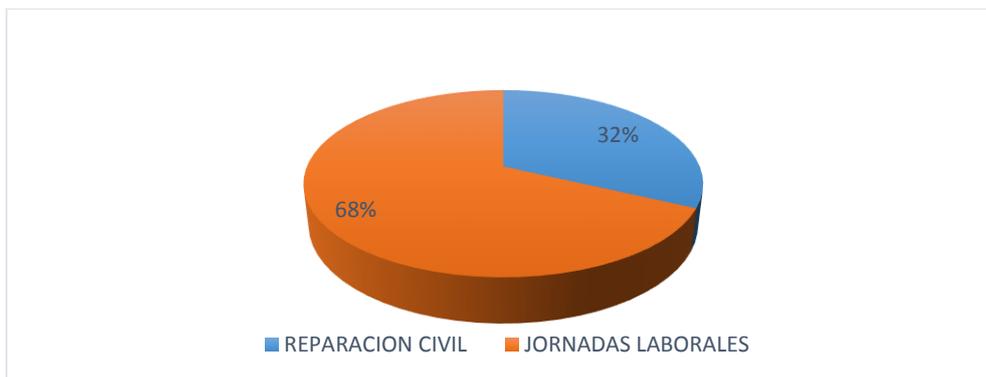
4.- Si pudiera elegir entre pagar una reparación civil o jornadas laborales de trabajo comunitario, para acogerse al principio de oportunidad en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad ¿cuál elegiría?

La muestra contestó:

Tabla 5 Frecuencia 04

RESPUESTA	FRECUENCIA	%
REPARACION CIVIL	16	32%
JORNADAS LABORALES	34	68%
TOTAL	50	100%

Figura 4 GRAFICO DE FRECUENCIA 04



INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS:

1. El 32% de los encuestados contestó que: Si pudiera elegir entre pagar una reparación civil o jornadas laborales de trabajo comunitario, para acogerse al principio de oportunidad en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad **ELEGIRÍA LA REPARACIÓN CIVIL.**
2. El 68% de los encuestados contestó que: Si pudiera elegir entre pagar una reparación civil o jornadas laborales de trabajo comunitario, para acogerse al principio de oportunidad en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad **ELEGIRÍA JORNADAS LABORALES DE TRABAJO COMUNITARIO.**

FRECUENCIA 05

Pregunta:

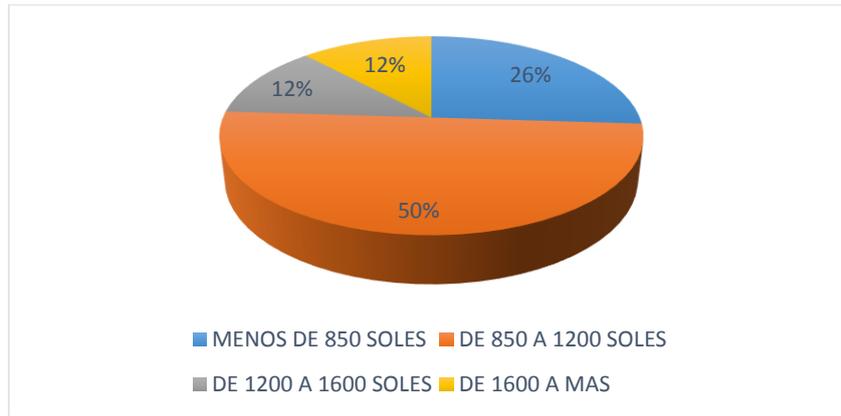
5.- ¿Cuánto es la remuneración que percibe mensualmente?

La muestra contesto:

Tabla 6 Frecuencia 05

RESPUESTA	FRECUENCIA	%
MENOS DE 850 SOLES	13	26%
DE 850 A 1200 SOLES	25	50%
DE 1200 A 1600 SOLES	6	12%
DE 1600 A MAS	6	12%
TOTAL	50	100%

Figura 5 GRAFICO DE FRECUENCIA 05



INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS

1. El 26% de los encuestados contestó que la remuneración que percibe mensualmente es: **menos de 850 soles.**
2. El 50% de los encuestados contestó que la remuneración que percibe mensualmente es: **850 a 1200 soles.**
3. El 12% de los encuestados contestó que la remuneración que percibe mensualmente es: **1200 a 1600 soles.**
4. El 12% de los encuestados contestó que la remuneración que percibe mensualmente es: **más de 1600 soles.**

FRECUENCIA 06

Pregunta:

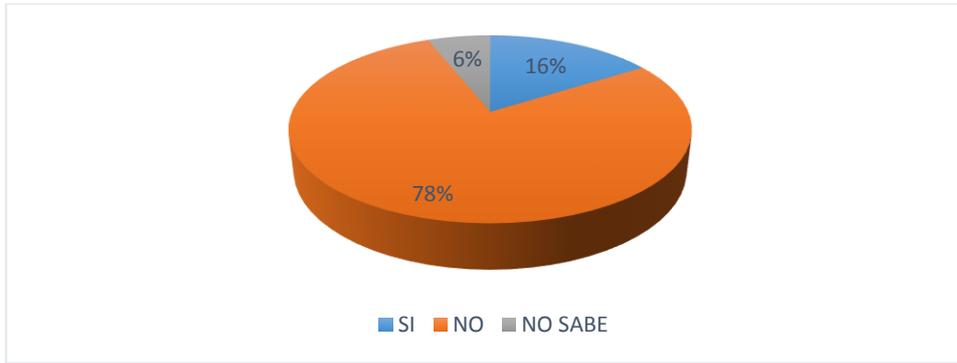
6.- ¿Considera que es correcto que el Ministerio Público, únicamente solicite un monto económico para beneficiar a los sujetos, con la aplicación del principio de oportunidad?

La muestra contestó:

Tabla 7 Frecuencia 06

RESPUESTA	FRECUENCIA	%
SI	8	16%
NO	39	78%
NO SABE	3	6%
TOTAL	50	100%

Figura 6 GRAFICO DE FRECUENCIA 06



INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS:

1. El 6% de los encuestados **NO SABE O NO OPINA** sobre: es correcto que el Ministerio Publico, únicamente solicite un monto económico para beneficiar a los sujetos, con la aplicación del principio de oportunidad.
2. El 16% de los encuestados contestó que: **SI** es correcto que el Ministerio Publico, únicamente solicite un monto económico para beneficiar a los sujetos, con la aplicación del principio de oportunidad.
3. El 78% de los encuestados contestó que: **NO** es correcto que el Ministerio Publico, únicamente solicite un monto económico para beneficiar a los sujetos, con la aplicación del principio de oportunidad.

FRECUENCIA 07

Pregunta:

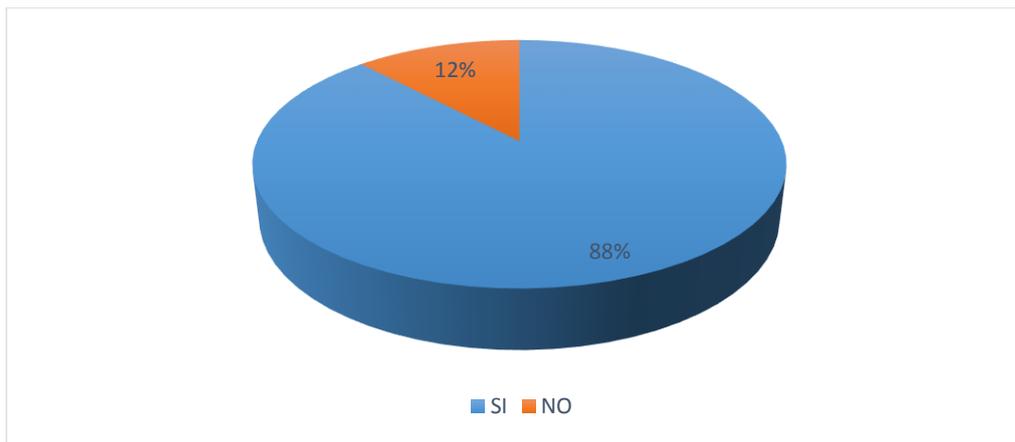
7.- ¿Cree usted que el principio de oportunidad se vulnera el derecho a la igualdad teniendo en cuenta que es netamente económico?

La muestra contesto:

Tabla 8 Frecuencia 07

RESPUESTA	FRECUENCIA	%
SI	44	88%
NO	6	12%
TOTAL	50	100%

Figura 7 GRAFICO DE FRECUENCIA 07



INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS:

1. El 12% de los encuestados contestó que: el principio de oportunidad **NO** vulnera el derecho a la igualdad teniendo en cuenta que es netamente económico.
2. El 88% de los encuestados contestó que: el principio de oportunidad **SI** vulnera el derecho a la igualdad teniendo en cuenta que es netamente económico.



CONCLUSIONES

Primera.- El pago de la reparación civil -en lo referente al principio de oportunidad- no es racional, por cuanto no se toma en cuenta muchas veces la situación particular de cada sujeto como se da a conocer en la encuesta realizada, por lo que la medida del pago de la reparación civil resulta atentatoria al derecho de la igualdad que consagra nuestra normativa fundamental.

Segunda.- El aspecto económico-como único medio para beneficiarse del principio de oportunidad- , resulta por demás limitante, ya que actualmente los sujetos de derecho de nuestro estado no tienen la misma condición económica para afrontar determinado conflicto jurídico ello por hecho mismo de que nuestro país no ha podido combatir de manera satisfactoria con la pobreza; situación en la que a la actualidad se encuentran la mayoría de los ciudadanos según lo plasmado de la realidad socio económica de nuestro país.

Tercera.- El principio de oportunidad es eminentemente de naturaleza adjetiva, es decir se cimenta sobre la base de un proceso administrativo en sede fiscal, ello implica que el Ministerio Público, pueda concluir con un conflicto jurídico aplicando criterios de solución temprana, teniendo como objetivo la descarga procesal en su totalidad en delitos menores y así mismo no se estaría vulnerando el principio de economía procesal que pretende obtener un resultado óptimo, en el menor tiempo, con el menor esfuerzo y el menor costo .

Cuarta.- El aspecto económico como único medio de pago, no resulta racional, para que determinado sujeto- infractor de la norma penal- se acoja o sea beneficiario del principio de oportunidad, ya que analizando la legislación de otros países se puede ver que adoptan como alternativa el trabajo comunitario, haciendo que el principio de oportunidad sea equitativo tanto a las personas que cuentan con recursos económicos como para las que no.

RECOMENDACIONES

1.-Aplicar la legislación de otros países para la aplicación del principio de oportunidad.

Se ha llegado a establecer que existen legislaciones internacionales que para efectos de aplicar el principio de oportunidad, toman también en cuenta el trabajo comunitario, lo que también es conocido en nuestra legislación, pero, únicamente es aplicado en el poder judicial a través del juez. Resulta entonces necesario y hasta pertinente aplicar la legislación comparada a fin de dotar al Ministerio Público (Representante del Ministerio Público –Fiscal encargado-) facultad, para que considere también los trabajos comunitarios destinados a propiciar la aplicación del principio de oportunidad; ello a fin de que aquellas personas que no tengan la posibilidad económica para solventar dicha obligación, sean también beneficiarios de la aplicación del principio de oportunidad, para evitar judicializar el conflicto.

2.-Jornadas laborales de 7 horas diarias los sábados y domingos fijando un monto 50 soles por cada día laborado hasta cumplir con el monto fijado por reparación civil.

Una forma de la aplicación del principio de oportunidad en forma igualitaria se efectuaría si también el Ministerio Público considerase los trabajos comunitarios ya que los sujetos imposibilitados económicamente para acogerse a dicho beneficio no sean excluidos de este beneficio; la manera de concretizar esta propuesta o recomendación sería que el fiscal maneje el criterio -teniendo siempre en cuenta el criterio jurisdiccional y sin administrar justicia propiamente dicho- de trabajos comunitarios para el acceso al principio de oportunidad en razón de jornadas laborales, que se materializarían los días sábados y domingos hasta que el obligado cumpla con satisfacer el monto económico establecido por el representante del Ministerio Público para la aplicación del Principio de Oportunidad.

3.-Una fiscalía especializada que se encargue únicamente de tramitar todos los procesos que concluyan con la aplicación del principio de oportunidad.

Para la efectiva materialización o concreción de las jornadas laborales, se requeriría la creación de una fiscalía especializada que se encargue de tramitar todos los procesos que puedan concluir con la aplicación del principio de oportunidad.

4.-Entidades públicas y privadas

Se requerirá realizar convenios con entidades públicas y privadas a fin de que los mismos colaboren y en lo posible creen oportunidades laborales en los días considerados no laborables (sábados y domingos) para los sujetos que deseen acogerse al principio de oportunidad y no cuenten con medios económicos o trabajos estables y bien remunerados.



REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALARCÓN , F. (2012). *ALARCÓN F.L.A. (2012). La Reparación Civil en el Sistema Jurídico Peruano. Universidad de San Martín de Porres. . Lima-Perú.*
- ARAYA VEGA, A. (2016). El nuevo proceso inmediato (D.LEG. N° 1194). *Actualidad Penal.*
- ASENCIO MELLADO, J. (2008). *Introducción al derecho procesal.* Valencia.
- BAUMANN, J. (1986). *Derecho Procesal Penal, Traducción del alemán por Conrado Finzi.* Buenos Aires: Ediciones DE PALMA.
- BENAVIDES VARGAS, R. (2007). *PROBLEMÁTICA JURÍDICA DE LA CONCILIACIÓN EN EL PROCESO PENAL PERUANO.*
- CAMPOS BARRANZUELA, E. (s.f.). La conducción en estado de ebriedad en los Delitos Culposos. *Instituto de Ciencia Procesal Penal.*
- CATACORA GONZALES, M. (s.f.).
- CATACORA GONZALES, M. (1997.). *Manual de Derecho procesal penal,* . Lima.
- CONDOR RIVEROS , I. (2015). "*Valoración Legal De La Aplicación Del Principio De Oportunidad Frente A La Solucion De Conflictos Sociales Existentes En Las Fiscalías Provinciales Penales Del Distrito Fiscal De Huancavelica En El Periodo 2013*". Huancavelica.
- FRANCO LOOR, E. (2008). *Importancia De La Acción Penal Pública En El Derecho Procesal Penal.*
- GÁLVEZ VILLEGAS , T. (2005). - *La reparación Civil en el proceso penal.* Lima : Editorial IDEMSA.
- GARCÍA CALIZAYA, C. (2016). Acerca de los supuestos de aplicación dek nuevo proceso inmediato (D.Leg. N° 1194). . *Actualidad Penal.*
- GÓMEZ, E. (1941). *Tratado de Derecho Penal.* Buenos Aires: Compañía Argentina de Editores S.R. Ltda.
- GÓNGORA MERA, M. (14 de Octubre de 2004). <http://www.menschenrechte.org>. Obtenido de <http://www.menschenrechte.org/lang/es/regionen/oportunidad-procedimiento-penal-colombia> 20 de febrero del 2017
- GONZALO, Q. O. (1992). *derecho penal-parte general.* madrid-España: Marcial pons.
- HASSEL, G. (2012). *Introducción a la teoría del delito. .*
- HERNANDEZ SAMPIERI, R. (2016). Metodología de la Investigación 6ta edición: Editorial McGraw-Hill
- HURTADO HUAILLA, A., & Reyna Alfaro, L. (2015). El proceso inmediato: valoraciones político-criminales e implicancias forenses del D. Leg. N° 1194 . *Gaceta Penal.*
- HURTADO POZO, J. (1973). *Delitos contra la seguridad pública.* Lima.



Martín M. , R. (1999). "Entrada en domicilio por causa de delito flagrante (1) (A propósito de las SSTC 341/1993 Y 94/1996)". *REVISTA ELECTRÓNICA DE CIENCIA PENAL Y CRIMINOLOGÍA*.

ORÉ GUARDIA, A. (1999). *Manual de Derecho Procesal Penal*. Lima: Editorial Alternativas.

PEÑA CABRERA FREYRE, A. (2008). *El proceso penal peruano* . Lima Perú: Gaceta jurídica.

QUIÑE ZAVALA, V., Rios Garro, R., & Salas Zapata , C. (2005). *Delitos De Peligro Comun* . Lima.

SÁNCHEZ VELARDE, P. (2012). *La Terminacion Anticipada En El Peru*. Lima.

ZAVALA MENDOZA, L. (2016). *El proceso inmediato por flagrancia delictiva ¿puede rechazarse cuando la defensa plantea necesidad probatoria?* Lima: Instituto Pacífico.



ANEXOS



EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

PROYECTO DE LEY QUE ESTABLECE LA MODIFICATORIA DEL ARTICULO 2 DEL CODIGO PROCESAL PENAL “PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD” EN EL DELITO DE CONDUCCIÓN EN ESTADO DE EBRIEDAD

ANTECEDENTES

Con la publicación en el diario oficial “EL PERUANO”, el Decreto Legislativo N° 1194, de fecha 30 de Agosto del 2015, se modifica sustancialmente el proceso inmediato regulado en la Sección I del Libro Quinto del Código Procesal Penal del 2004 (en adelante NCPP), a tal extremo que de ser facultativo pasó a ser de cumplimiento obligatorio, no sólo en los supuestos tradicionales para los cuales estaba previsto, sino que amplió de manera expresa su ámbito de aplicación, también con carácter obligatorio, para los delitos de omisión a la asistencia familiar y los de conducción en estado de embriaguez o drogadicción.

El principio de oportunidad es un mecanismo de negociación y solución del conflicto penal que permite la culminación del proceso penal previo acuerdo entre el imputado y el agraviado, (privilegiando el principio de consenso), con la participación activa del Fiscal, permitiendo a su vez- que el imputado, una vez satisfecha la reparación civil sea beneficiado con la abstención de la acción penal por parte del Fiscal y el agraviado con dicho pago

Ahora bien, respecto a la aplicación del Principio de oportunidad este opera como un filtro selector ya que al acogerse a este principio es necesario el pago de la reparación civil, para que el fiscal no eleve la acción penal, ya que en la sociedad no todos las personas cuentan con el mismo nivel económico, por lo tanto, los imputados que no puede pagar esta reparación civil se les incoa proceso inmediato.

La preocupación de este principio de oportunidad se basa respecto a la aplicación, en cuanto uno de los requisitos es el pago de la reparación civil para que no se eleve el proceso a vía judicial, por cuanto se estaría vulnerando ciertos derechos y principios, tal como es el derecho a la igualdad y seguridad jurídica, respecto al principio de economía procesal este no se daría puesto que se puede evitar actividades innecesarias y agilizar el proceso en vía administrativa dando opción la imputado para que este se pueda acoger al principio de oportunidad reparando el daño ante la sociedad de otra manera que no sea netamente económica, es el caso de la



aplicación de los trabajos comunitarios como un medio alternativo para la aplicación a este principio, así se evitaría de dar más trabajo al sistema judicial evitando perder horas hombre e insumos en delitos que se pueden solucionar en vía administrativa y por otro lado el imputado tendría una opción para poder acabar con este proceso, por lo cual se impulsa la elaboración de la presente propuesta de reforma legislativa, la cual introduce cambios formales, realiza ciertas modificaciones en instituciones ya previstas e incorpora precisiones hasta hoy no recogidas. Se pone a consideración en el actual periodo parlamentario la presente reforma legislativa para su debate y aprobación.

CONTENIDO DE LA PROPUESTA

La propuesta de proyecto de Ley es la consideración de tomar a las jornadas laborales de trabajo comunitario como medio alternativo al pago de la reparación civil para la aplicación del principio de oportunidad en el delito de conducción en estado de ebriedad cuando el agraviado es la sociedad.

El proyecto de Ley propone:

1.- Jornadas laborales de 7 horas diarias los sábados y domingos fijando un monto 50 soles por cada día laborado hasta cumplir con el monto fijado por reparación civil.

Una forma de la aplicación del principio de oportunidad en forma igualitaria se efectuaría si también el ministerio público considerase los trabajos comunitarios ya que los sujetos imposibilitados económicamente para acogerse a dicho beneficio no sean excluidos de este beneficio; la manera de concretizar esta propuesta es que el fiscal maneje el criterio -teniendo siempre en cuenta el criterio jurisdiccional y sin administrar justicia propiamente dicho- de trabajos comunitarios para el acceso al principio de oportunidad en razón de jornadas laborales, que se materializarían los días sábados y domingos hasta que el obligado cumpla con satisfacer el monto económico establecido por el representante del Ministerio Público para la aplicación del Principio de Oportunidad.

2.-Una fiscalía especializada que se encargue únicamente de tramitar todos los procesos que concluyan con la aplicación del principio de oportunidad.

Para la efectiva materialización o concreción de las jornadas laborales, se requeriría la creación de una fiscalía especializada que se encargue de tramitar todos los procesos que puedan concluir con la aplicación del principio de oportunidad.



3.-entidades públicas y privadas

Se requerirá realizar convenios con entidades públicas y privadas a fin de que los mismos colaboren y en lo posible creen oportunidades laborales en los días considerados no laborables (sábados y domingos) para los sujetos que deseen acogerse al principio de oportunidad y no cuenten con medios económicos o trabajos estables y bien remunerados.

ANALISIS COSTO BENEFICIO

Si se asume que con el análisis costo beneficio se busca asegurar que la propuesta normativa tendrá más beneficio que costos, corresponde, en primer lugar, identificar estos beneficios y entre los cuales se pueden resaltar los siguientes:

1. Busca concientizar a los imputados a efecto de que no vuelvan a cometer el mismo delito.
2. El Ministerio Público, pueda concluir con un conflicto jurídico aplicando criterios de solución temprana, teniendo como objetivo la descarga procesal en su totalidad en delitos menores, con un resultado óptimo, en el menor tiempo, con el menor esfuerzo y el menor costo.
3. Con la creación de fiscalías especializadas que tramiten todos los procesos que puedan concluir con la aplicación del principio de oportunidad se podrá dar una mejor descarga procesal.
4. Serviría de ayuda a entidades públicas y privadas para la realización de ciertos trabajos que no necesiten de especialización a efecto de no realizar gastos extras en personal para ese tipo de trabajos.
5. Se evitaría gastar horas hombre y en material antes de llegar a vía judicial.



6. Eficiencia del sistema penal, respecto al descongestionamiento de una justicia penal saturada de procesos.
7. El servicio de limpieza pública entre otros genera un gasto que asumen las instituciones públicas y por ende las sociedad con el pago de tributos, pero con esta aplicación de jornadas laborales de trabajo comunitario se estaría brindando una mano de obra y ayuda a la sociedad
8. Se dejaría de vulnerar derechos y principios.

Tomando en cuenta los beneficios señalados anteriormente, lo que se quiere con la reforma de la normativa para la aplicación del principio de oportunidad se de las jornadas laborales de trabajo comunitario como un medio alternativo al pago de la reparación civil para que los imputados que no cuentan con recursos económicos suficientes para cubrir el monto de reparación civil realicen trabajos comunitarios y así el fiscal pueda abstenerse de ejecutar la acción penal en el delito de conducción en estado de ebriedad. Con la aplicación del principio de oportunidad, implementando en el extremo de los trabajos comunitarios como requisito para su aplicación como se mencionó en los beneficios existe un ahorro de tiempo, dinero y horas hombre, evitando llevar cualquier proceso de mínima gravedad a etapa judicial.

La aprobación de la Ley requerirá una capacitación de los fiscales de las áreas respectivas para que de este modo el procedimiento de aplicación del principio de oportunidad sea eficaz y se pueda dar de manera que ambas partes se beneficien con la adecuada aplicación de este principio.

ANÁLISIS DEL IMPACTO DE LA VIGENCIA DE LA PROPUESTA NORMATIVA EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO NACIONAL

La presente propuesta se encuentra acorde a la Constitución Política del Perú. Su aprobación no conlleva a la derogación de otra norma, sino, más bien complementa al artículo 2 del código procesal penal “principio de oportunidad” implementando como requisito las jornadas laborales



de trabajo comunitario como medio alternativo al pago de la reparación civil, cuando se comete el delito de conducción en estado de ebriedad.

Proyecto de Ley

“LEY QUE ESTABLECE LA MODIFICATORIA DEL ARTICULO 2 DEL CODIGO PROCESAL PENAL “PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD” EN EL DELITO DE CONDUCCIÓN EN ESTADO DE EBRIEDAD

Título I

DISPOSICIONES GENERALES

Artículo N° 1.- Ámbito de aplicación de la Ley

La presente Ley será de aplicación para los imputados a los que sea factible la aplicación del principio de oportunidad en el delito de conducción en estado de ebriedad (con consentimiento expreso del imputado) donde el fiscal tendrá que hacer conocer al imputado la posibilidad de prescindir de la persecución penal si es que repara el daño (con jornadas laborales de trabajo comunitario o el pago de una reparación civil).

Artículo N° 2.- Objeto

- Fortalecer la actuación del Fiscal y promover el uso del Principio de Oportunidad de manera eficaz, rápida y uniforme, a fin de evitar la judicialización de un caso penal que tenga una mínima gravedad, corrigiendo la disfuncionalidad del principio de legalidad procesal facultando al fiscal la aplicación de las jornadas laborales de trabajo comunitario como medida alterna al pago de la reparación civil en la aplicación del principio de oportunidad en el delito de conducción en estado de ebriedad a efecto de no dar inicio a la actividad jurisdiccional penal, teniendo como objetivo generar una mano de obra y ayuda a la sociedad.
- Descriminalización.
- Resarcimiento a la víctima.
- Eficiencia del sistema penal.

Artículo N° 3.- Definición

Principio de oportunidad.- Es un mecanismo de negociación y solución del conflicto penal que permite la culminación del proceso penal previo acuerdo entre el imputado y el agraviado, (privilegiando el principio de consenso), con la participación activa del Fiscal, permitiendo a su vez- que el imputado, una vez satisfecha la reparación civil sea beneficiado con la abstención de la acción penal por parte del Fiscal y el agraviado con dicho pago o en efecto la aplicación de jornadas laborales de trabajo comunitario.

Artículo N° 4.- Finalidades

- La finalidad del Principio de Oportunidad consiste en la necesidad de solucionar, en parte, la crisis del sistema, de la que se deriva el grave problemas de la sobrecarga y congestión procesal y penitenciaria, promoviendo con ellos las nuevas tendencias del derecho conciliatorio frente al procesalismo, permitiendo así que el derecho penal no sólo llegue a su destinatario, sino que sea con mayor justicia para la víctima.

Artículo N° 5.- Base legal

De conformidad con el inciso 1 del artículo Ministerio Público, de oficio o a pedido del imputado y con su consentimiento, podrá abstenerse de ejercitar la acción penal en cualquiera de los siguientes casos: Cuando el agente haya sido afectado gravemente por las consecuencias de su delito, culposo o doloso, siempre que este último sea reprimido con pena privativa de libertad no mayor de cuatro años, y la pena resulte innecesaria. Cuando se trate de delitos que no afecten gravemente el interés público, salvo cuando el extremo mínimo de la pena sea superior a los dos años de pena privativa de la libertad, o hubieren sido cometidos por un funcionario público en ejercicio de su cargo. Cuando conforme a las circunstancias del hecho y a las condiciones personales del denunciado, el Fiscal puede apreciar que concurren los supuestos atenuantes de los artículos 14°, 15°, 16°, 21°, 22°, 25° y 46° del Código Penal, y se advierta que no existe ningún interés público gravemente comprometido en su persecución. No será posible cuando se trate de un delito conminado con una sanción superior a cuatro años de pena privativa de libertad o cometido por un funcionario público en el ejercicio de su cargo.

Artículo N° 6.- Beneficiarios



- El imputado.
- El representante del Ministerio público.
- La sociedad.

Artículo N° 6.- Atribuciones del Representante del Ministerio Publico

El representante del Ministerio Publico con aprobación del tribunal y del inculpado podrá prescindir provisionalmente del ejercicio de la acción a cambio de que el inculpado pague la reparación civil o en efecto realice jornadas laborales de trabajo comunitario que serán dictadas por el representante del ministerio público.

Título II

DE LA APLICACIÓN

CAPITULO I

DE LA APLICACION

Artículo N° 7.- Requisitos

- Repare el daño causado.
- Otorgue prestación de utilidad pública.
- Cumpla determinadas obligaciones.

Artículo N° 8.- Fundamento para la aplicación del principio de oportunidad

- Escasa relevancia social de la infracción.
- Escasa entidad del daño social producido.
- Innovación legislativa que obedece a solucionar problemas de saturación de los procesos penales.

Artículo N° 9.- Supuestos de aplicación

- Agente afectado por el delito.
- Mínima gravedad del delito.



- Mínima culpabilidad del agente.

Artículo N° 9.- implementaciones al principio de oportunidad

- Jornadas laborales de 7 horas diarias los sábados y domingos fijando un monto 50 soles por cada día laborado hasta cumplir con el monto fijado por reparación civil.
- El Representante del Ministerio Público –Fiscal encargado- facultad, para aplicar con trabajos comunitarios destinados a propiciar la aplicación del principio de oportunidad.
- Una fiscalía especializada que se encargue únicamente de tramitar todos los procesos que concluyan con la aplicación del principio de oportunidad.
- convenios con entidades públicas y privadas a fin de que los mismos colaboren y en lo posible creen oportunidades laborales en los días considerados no laborables (sábados y domingos) para los sujetos que deseen acogerse al principio de oportunidad y no cuenten con medios económicos o trabajos estables y bien remunerados, previa aprobación del representante del ministerio público.

Título III

DE LA CAPACITACIÓN

Artículo N° 10- Capacitación

Se debe realizar capacitaciones a los representantes del ministerio público a fin de realizar una eficaz y uniforme aplicación del principio de oportunidad en los delitos de conducción en estado de ebriedad.

Título IV

JUSTIFICACION

Artículo N° 11.- De la Justificación

- Crisis en el sistema judicial.
- Sobrecarga y congestión procesal.
- Sobrecargar y congestión penitenciaria.



DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

UNICA.- VIGENCIA

La presente Ley entra en vigencia el día siguiente de su publicación en el diario oficial El Peruano.



MATRIZ DE CONSISTENCIA

“EL PAGO RACIONAL DE LA REPARACION CIVIL EN EL DELITO DE CONDUCCION EN ESTADO DE EBRIEDAD EN LA SEGUNDA FISCALIA PROVINCIAL PENAL DE WANCHAQ EN EL SEGUNDO SEMESTRE AÑO FISCAL 2016”

Problema General	Objetivos	Hipótesis.	Variables y dimensiones	Metodología
<p>Principal</p> <p>¿Es racional el pago de la reparación civil por acogerse a principio de oportunidad en los delitos de conducción de vehículo en estado de ebriedad?</p> <p>Problemas Secundarios</p> <p>1° ¿El aspecto económico es limitante para que el agente infractor de la naturaleza penal se someta al principio de oportunidad en delito de</p>	<p>Objetivo General</p> <p>Determinar si es racional el pago de la reparación civil por acogerse a principio de oportunidad en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad.</p> <p>Objetivos Específicos</p> <p>1° Analizar si el aspecto económico es limitante para que el agente infractor de la naturaleza penal se someta al principio de oportunidad en</p>	<p>Hipótesis general</p> <p>El pago de la reparación civil en el delito de conducción estado de ebriedad no es racional, en cuanto la reparación civil para la aplicación del principio de oportunidad opera como un filtro selector ya que el aspecto económico impide que personas de escasos recursos económicos puedan acogerse a la aplicación del principio de oportunidad y el factor dinero no les permite concluir con el proceso involucrado y están envueltos a la continuidad del proceso.</p>	<p>Variable Independiente:</p> <p>El pago racional de la reparación civil</p> <p>Dimensiones</p> <p>Índice de agentes que manifiestan que el pago de la reparación civil es una limitante para acogerse a principio de oportunidad, en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad.</p> <p>Índices de agentes que manifiestan no tener los recursos económicos respecto al pago de la reparación civil por el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad.</p>	<p>Tipo de Investigación</p> <p>La presente tesis por su finalidad y propósito es una investigación de Acción, es decir, que es un tipo de investigación aplicada, destinada a encontrar soluciones a problemas que tenga un grupo, una comunidad, una organización, ya que los propios afectados participan en la misma.</p> <p>Nivel de la Investigación</p> <p>La investigación es de nivel explicativo según su naturaleza de estudio y propósito que va a servir para dar otras alternativas de solución al pago de la reparación civil por acogerse al principio de oportunidad.</p> <p>Diseño de la Investigación:</p> <p>Explicativo.</p>



<p>conducción de vehículo en estado de ebriedad?</p> <p>2° ¿Cuál es la naturaleza jurídica del principio de oportunidad en el delito de conducción en estado de ebriedad?</p> <p>3° ¿Es racional que el aspecto económico sea el único medio para que el agente infractor se someta a principio de oportunidad en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad?</p>	<p>el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad.</p> <p>2° Analizar la naturaleza jurídica del principio de oportunidad en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad.</p> <p>3° Analizar si el aspecto económico es el único medio para que el agente infractor se someta al principio de oportunidad en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad.</p>	<p>Hipótesis específicos</p> <p>1° Es una limitante porque el aspecto económico en nuestra sociedad tiene un grado influencia ya que no todos los infractores tienen el mismo nivel económico y poder acogerse al principio de oportunidad.</p> <p>2° La simplificación y descarga procesal es la naturaleza jurídica del principio de oportunidad en el delito de conducción en estado de ebriedad.</p> <p>3° No es el único medio para que el agente infractor se someta al principio de oportunidad, ya que se pueden establecer prestaciones de servicio a la comunidad y así el fiscal tomar esta media alterna</p>	<p>Variable dependiente:</p> <p>El delito de conducción en estado de ebriedad</p> <p>Dimensiones</p> <p>Índices de imputados a los que se le aplicó principio de oportunidad en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad.</p> <p>- Índices de imputados a los que se les incoa proceso inmediato en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad.</p>	<p>Población y muestra</p> <p>La población del presente estudio está conformada por 269 casos en trámite y concluidos de las personas que se acogen al principio de oportunidad o se les realiza proceso inmediato en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad, en la Segunda Fiscalía Provincial Penal de Wanchaq en el segundo semestre del año 2016. Y la muestra se establece en base a 50 casos encuestados de las personas que se acogen al principio de oportunidad o se les realiza incoación proceso inmediato en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad, en la Segunda Fiscalía Provincial Penal de Wanchaq en el segundo semestre del año 2016.</p> <p>Técnicas e instrumentos de recolección de datos</p> <p>En la presente investigación se utilizaron las técnicas más típicas,</p>
--	--	---	---	---



		para acogerse al principio de oportunidad.		utilizando como instrumento de medición los siguientes: Encuestas, análisis de registro de expedientes, análisis documental, observación.
--	--	--	--	--



MATRIZ DE OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES

VARIABLE INDEPENDIENTE (X)

- Índice de agentes que manifiestan que el pago de la reparación civil es una limitante para acogerse a principio de oportunidad, en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad.
- Índices de agentes que manifiestan no tener los recursos económicos respecto al pago de la reparación civil por el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad.

VARIABLE DEPENDIENTE (Y)

- Índices de imputados a los que se les aplicó principio de oportunidad en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad.
- Índices de imputados a los que se les incoa proceso inmediato en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad.

MATRIZ DE INSTRUMENTOS

INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS

Cuestionario de encuesta

La presente encuesta tiene por finalidad conocer su opinión sobre “el pago de la reparación civil por acogerse al principio de oportunidad en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad” marque con una (X) la alternativa que crea conveniente:

1.- ¿Cree que el aspecto económico es limitante, para que las personas -que cometen el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad- se acojan al principio de oportunidad?

- a. Si
- b. No
- c. No sabe

2.- Si pudiera elegir entre pagar una reparación civil o realizar jornadas laborales de trabajo comunitario, para acogerse al principio de oportunidad en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad, ¿cuál elegiría?

- a. Reparación Civil
- b. Jornadas Laborales

3.- ¿Cuánto es la remuneración que percibe mensualmente?

- a. Menos de 850
- b. 850 a 1200
- c. 1200 a 1600
- d. 1600 a mas

4.- ¿Considera que es correcto, que el ministerio público, únicamente solicite un monto económico para beneficiar a los sujetos, con la aplicación del principio de oportunidad?

- a. Si
- b. No
- c. No sabe

5.- ¿Cree usted que en el principio de oportunidad se vulnera el derecho a la igualdad teniendo en cuenta que es netamente económico?

- a. Si
- b. No

ANÁLISIS DE LOS HALLAZGOS

*Tabla 9 Cree que el aspecto económico es limitante, para que las personas que comenten el delito de conducción en estado de ebriedad se acojan al principio de oportunidad*Cuanto es la remuneración que percibe mensualmente tabulación cruzada*

			Cuanto es la remuneración que percibe mensualmente				Total
			MENOS DE 850 SOLES	850 A 1200 SOLES	1200 A 1600 SOLES	1600 A MAS	
Cree que el aspecto económico es limitante, para que las personas que comenten el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad se acojan al principio de oportunidad	SI	Recuento	13	25	1	0	39
		% del total	26.0%	50.0%	2.0%	0.0%	78.0%
	NO	Recuento	0	0	5	2	7
		% del total	0.0%	0.0%	10.0%	4.0%	14.0%
	NO SABE	Recuento	0	0	0	4	4
		% del total	0.0%	0.0%	0.0%	8.0%	8.0%
Total		Recuento	13	25	6	6	50
		% del total	26.0%	50.0%	12.0%	12.0%	100.0%

*Tabla 10 Si pudiera elegir entre pagar una reparación civil o jornadas laborales de trabajo comunitario, para acogerse al principio de oportunidad en el delito de conducción en estado de ebriedad, cual elegiría*Cuanto es la remuneración que percibe mensualmente*

			Cuanto es la remuneración que percibe mensualmente				Total
			MENOS DE 850 SOLES	850 A 1200 SOLES	1200 A 1600 SOLES	1600 A MAS	
Si pudiera elegir entre pagar una reparación civil o jornadas laborales de trabajo comunitario, para acogerse al principio de oportunidad en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad, cual elegiría	REPARACION CIVIL	Recuento	0	4	6	6	16
		% del total	0.0%	8.0%	12.0%	12.0%	32.0%
	JORNADAS LABORALES	Recuento	13	21	0	0	34
		% del total	26.0%	42.0%	0.0%	0.0%	68.0%
Total		Recuento	13	25	6	6	50
		% del total	26.0%	50.0%	12.0%	12.0%	100.0%

Tabla 11 Considera que es correcto que el Ministerio Publico, únicamente solicite un monto económico para beneficiar a los sujetos, con la aplicación del principio de oportunidad*Cuanto es la remuneración que percibe mensualmente tabulación cruzada

			MENOS DE 850 SOLES	850 A 1200 SOLES	1200 A 1600 SOLES	1600 A MAS	
Considera que es correcto que el Ministerio Publico, únicamente solicite un monto económico para beneficiar a los sujetos, con la aplicación del principio de oportunidad	SI	Recuento	8	0	0	0	8
		% del total	16.0%	0.0%	0.0%	0.0%	16.0%
	NO	Recuento	5	25	6	3	39
		% del total	10.0%	50.0%	12.0%	6.0%	78.0%
	NO SABE	Recuento	0	0	0	3	3
		% del total	0.0%	0.0%	0.0%	6.0%	6.0%
Total		Recuento	13	25	6	6	50
		% del total	26.0%	50.0%	12.0%	12.0%	100.0%

Tabla 12 Cree usted que el principio de oportunidad se vulnera el derecho a la igualdad teniendo en cuenta que es netamente económico?*Cuanto es la remuneración que percibe mensualmente tabulación cruzada

			Cuanto es la remuneración que percibe mensualmente				Total
			MENOS DE 850 SOLES	850 A 1200 SOLES	1200 A 1600 SOLES	1600 A MAS	
Cree usted que el principio de oportunidad se vulnera el derecho a la igualdad teniendo en cuenta que es netamente económico?	SI	Recuento	13	25	6	0	44
		% del total	26.0%	50.0%	12.0%	0.0%	88.0%
	NO	Recuento	0	0	0	6	6
		% del total	0.0%	0.0%	0.0%	12.0%	12.0%
Total		Recuento	13	25	6	6	50
		% del total	26.0%	50.0%	12.0%	12.0%	100.0%