



**UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO**

**ESCUELA DE POSGRADO**

**PROGRAMA ACADÉMICO DE MAESTRÍA EN DERECHO  
PENAL Y PROCESAL PENAL**

Afectación del principio de razonabilidad y proporcionalidad en la  
individualización de la pena sistema de tercios del Código Penal  
Peruano

**TESIS PARA OBTENER EL GRADO ACADÉMICO DE:**

**Maestro en Derecho Penal y Procesal Penal**

**AUTOR:**

Tavara Valdez, Arturo Arnold ([orcid.org/0000-0002-4976-3880](https://orcid.org/0000-0002-4976-3880))

**ASESOR:**

Mg. Quiñones Vernazza, Cesar Augusto ([orcid.org/0000-0002-5887-1795](https://orcid.org/0000-0002-5887-1795))

**CO-ASESOR:**

Dr. Jiménez Bernales, Juan Carlos ([orcid.org/0000-0002-5257-9232](https://orcid.org/0000-0002-5257-9232))

**LÍNEA DE INVESTIGACIÓN**

Derecho Penal, Procesal Penal, Sistema de Penas, Causas y Formas del  
Fenómeno Criminal

**LÍNEA DE RESPONSABILIDAD SOCIAL UNIVERSITARIA**

Fortalecimiento de la democracia, ciudadanía y cultura de paz

LIMA – PERÚ

2023

## **DEDICATORIA**

A la memoria de mi madre quien con su cariño inagotable alentó mi desarrollo profesional.

## **AGRADECIMIENTO**

A mi esposa por su constante confianza en este esfuerzo académico.

## ÍNDICE

Carátula	1
Dedicatoria	2
Agradecimiento	3
Índice	4
Resumen	5
Abstract	6
I. INTRODUCCION	7
II.MARCO TEÓRICO	10
III. METODOLOGÍA	25
3.1. Tipo y diseño de investigación	25
3.2. Categorías y sub categorías	19
3.3. Escenario de estudio	26
3.4. Participantes	26
3.5. Técnicas e instrumentos de recolección de datos	27
3.6. Procedimiento	27
3.7. Rigor científico	28
3.8. Método de análisis de datos	29
3.9. Aspectos científicos.	29
IV. RESULTADOS y DISCUSIÓN	31
V. CONCLUSIONES	41
VI. RECOMENDACIONES	42
REFERENCIAS	43
Anexos	48

## Resumen

La investigación que nos trazamos tuvo como objetivo el determinar las formas en que se vulneran los principios de razonabilidad y proporcionalidad en la individualización judicial de la pena a través del sistema de tercios incorporado por el legislador en el Código Penal. El tipo de investigación es básica fenomenológico, de enfoque cualitativo. El escenario de estudio estuvo circunscrito a las diversas categorías jurídicas que permitieron establecer los distintos enfoques dogmáticos relacionados con los problemas propuestos, desde donde y a través de la técnica de la entrevista recoger la información de los especialistas que nos proveyeron de conocimientos que posteriormente fueron contrastados con los fundamentos teóricos identificados dentro de la literatura jurídica consulta y de esta manera dar respuestas a los problemas formulados en las conclusiones y recomendaciones.

**Palabras clave:** proporcionalidad, razonabilidad, determinación de la pena, sistema de tercios de la pena.

## ABSTRAC

The objective of the research we set ourselves was to determine the ways in which the principles of reasonableness and proportionality are violated in the judicial individualization of the penalty through the system of thirds incorporated by the legislator in the Criminal Code. The type of research is basic phenomenological, qualitative approach. The study scenario was circumscribed to the various legal categories that allowed establishing the different dogmatic approaches related to the proposed problems, from where and through the interview technique, to collect the information from the specialists who provided knowledge that was subsequently contrasted with the theoretical foundations identified within the legal literature collected and thus provide answers to the problems formulated in the conclusions and recommendations.

**Keywords:** Proportionality, reasonableness, determination of the penalty, system of thirds of the penalty.

## I. INTRODUCCIÓN

Con frecuencia encontramos que la Corte Suprema Nacional, advierte circunstancias y condiciones especiales que justifican reducir la sanción impuesta por las instancias de mérito, inclusive sin observar el mínimo legal señalado en la ley penal, sin que el sistema de tercios diseñado e introducido en nuestra legislación por el artículo 45 A del Código Penal constituya un obstáculo para esa reducción.

La legitimidad de esas decisiones se sostiene en el reconocimiento de un juez autónomo como es reconocido en el artículo 138 de nuestra Carta Constitucional, que en el ejercicio de la función jurisdiccional no puede ser objeto de interferencia, (Casación 1796-2018-PUNO, STC 512-2013-PHC/TC, F.J. 3.3.3.); esto no quiere decir que las prescripciones del legislador en cuanto a la cantidad de pena prevista carezca de legitimidad, sino que a éste no le es exigible que en la construcción de la ley considere todas las probables circunstancias y condiciones que se presentan al momento de juzgar al agente que regulan las conductas sancionadas penalmente.

Tal es el caso de la existencia de una circunstancia atenuante privilegiada *lege ferenda*, que puede presentarse cuando la afectación del bien jurídico producida por el delito sea leve en la que medida que sea necesario imponer una sanción disminuida a la establecida como mínimo legal, o aquellas circunstancias relacionadas con causas de punibilidad. Ramírez, C. (2018).

Esas circunstancias imponen la necesidad de contar con un juez independiente e imparcial que responda no sólo al principio de legalidad, sino que en la determinación de la pena reconozca y observe la moderna concepción de los fines de la pena, quiere decir que ésta no se sostenga solamente en fines preventivos, sino que sea esencialmente justa, quiere decir que el agente comprenda que es merecedor de ella, que responda y vincule con la culpabilidad. (Roxin, 2007, pp. 83-84); o tenga la posibilidad de valorar circunstancias atenuantes privilegiadas, condiciones de punibilidad, reducción de punibilidad por bonificación procesal u otras condiciones especiales, extraordinarias y

excepcionales estas últimas que se presentan e identifican en el quehacer judicial.

En ese contexto, al observar el sistema de tercios prescrito en el artículo 45 A del Código Penal, que impone que la individualización de la pena se construya a partir de la identificación del espacio punitivo contenido en el tipo penal, la división en tercios, y a través de características tasadas se imponga la sanción concreta; no brinda margen alguno para que el juez en observancia de los principios de proporcionalidad y razonabilidad decidan en atención a circunstancias especiales, extraordinarias y excepcionales una pena menor diferente a la que supondría el rigor que impone el principio de legalidad.

El poder que ejerce el Estado a través del derecho penal, como mecanismo de control social, tiene como una de sus características, la facultad de imponer penas o medidas de seguridad, a través de un juez imparcial e independiente, que en la determinación de la sanción observe el principio de proporcionalidad. (Villavicencio, 2019, pp. 115-118).

Surge de lo expuesto como problema general ¿De qué manera el sistema de tercios señalado en la legislación penal, que fija como parámetro para individualizar la pena vulnera los principios de razonabilidad y el de proporcionalidad en la determinación judicial de la pena?; y, como problemas específicos, ¿Cuáles son los presupuestos que vulneran el principio de razonabilidad judicial en la individualización de la pena sistema de tercios del Código Penal Peruano?, así como ¿Cuáles son los presupuestos que vulneran el principio de proporcionalidad en la individualización de la pena sistema de tercios del Código Penal Peruano?

Como objetivo general, se encuentra la necesidad de: Determinar las formas en que se vulneran los principios de razonabilidad y proporcionalidad en la individualización judicial de la pena a través del sistema de tercios incorporado por el legislador en el Código Penal, y como objetivos específicos: Establecer cuáles son los presupuestos que vulneran el principio de razonabilidad en la individualización de la pena sistema de tercios del Código Penal Peruano; y, Determinar cuáles son los presupuestos que vulneran el principio de proporcionalidad en la individualización de la pena sistema de

tercios del Código Penal Peruano.

La investigación que planteamos se justifica en razón a que en el quehacer jurídico los operadores del derecho frecuentemente se encuentran con circunstancias especiales, extraordinarias y excepcionales no consideradas dentro del sistema de tercios, que desde los principios de proporcionalidad y razonabilidad y la moderna concepción de los fines de la pena, exigen que el quantum de pena se establezca por debajo de los límites establecidos en la norma penal; situación que de ser posible desde la ley redundarían en la obtención de decisiones de mayor justicia, que respondan a las exigencias sociales y que garanticen de manera mejor la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad en consonancia con el objeto del régimen penitenciario.

## II. MARCO TEÓRICO

Entre los antecedentes nacionales, Pérez (2021), sostuvo que existe un elevado grado de vinculación entre los principios de razonabilidad y proporcionalidad en la individualización y fundamentación de la pena; refirió que en tanto se observan dichos principios en mayor medida las sentencias alcanzan un mayor grado de justicia. (pp. 69-70).

Malca (2019), sostuvo que el principio de proporcionalidad es determinante en la protección de los derechos fundamentales frente a la intervención del poder político, y prioritariamente esa intervención se relaciona con la determinación judicial de la pena. (p. 68).

De la Fuente (2017), refirió que la problemática se presenta al momento de la determinación judicial de la pena según las reglas contenidas en el artículo 45 del Código Penal, los jueces no aplican de manera pertinente el test de proporcionalidad, lo que imposibilita conocer la justificación de la sanción impuesta. En virtud del principio de proporcionalidad debe advertirse un correlato entre la pena y la responsabilidad del infractor de la ley penal; la magnitud del daño provocado con la importancia del bien jurídico lesionado, quiere decir debe existir justa equivalencia razonable en el quantum de la pena con las circunstancias de su realización y el reproche al agente. (pp. 254-256).

En el plano internacional, encontramos como antecedente a Lisandro (2019), expresa que, en la determinación judicial de la pena, el Juez no sólo debe observar razones de prevención general que podría justificar una pena elevada, sino además criterios de prevención especial; sin recurrir a preceptos reglados que evocaría el adagio legado por *Montesquieu* que veía en el juez como un *ser inanimado que repite las palabras de la ley sin suavizarles la fuerza o el rigor*. Que, para Robert Alexy, y otros, consideran impensable, equiparar al juez con una *máquina imparcial pasiva que aplica normas jurídicas*.

Y más bien cumpla con la necesidad que la condición humana requiere, estableciendo un *quantum* preciso, controlables a través de criterios argumentativos racionales verificables en la motivación suficiente, no discrecionales; que respondan a criterios valorativos objetivos, construido sobre preceptos generales: principio *pro homine*, excluyendo penas crueles,

inhumanas y degradantes; *de reserva*, de intervención mínima o de *ultima ratio*; *subsidiaridad*, *fragmentariedad*, *razonabilidad*, *proporcionalidad*, y *culpabilidad*; que impone observar criterios de humanidad, que no respondan al simple carácter vindicativo. (pp. 123-127, 130.133).

Estas posiciones evidencian desde la postura del tesista el justo correlato que debe existir de la determinación de la pena con los principios de razonabilidad y proporcionalidad a fin de dictar sentencias justas, que no se obtiene observando únicamente el principio de legalidad, en tanto el derecho supera la aplicación de la ley, como lo expresa el profesor Dworkin, que no es posible reducirlo a ese principio sino además debe observar los principios generales del derecho, sin que ello signifique permitir la libre discrecionalidad del juez, criterio que es utilizado por el positivismo jurídico al resolver los denominados casos difíciles.

Serrano (2021), analiza el concepto de pena natural, enarbola la prerrogativa del tribunal de absolver al imputado cuando advierta que las consecuencias del delito resultan de tan envergadura que convierten en innecesaria su imposición, en tanto por mínima que fuera, deslegitima el poder punitivo por ser groseramente desproporcionado.

Evoca en ese trabajo a Eugenio Zaffaroni y Luigi Ferrajoli; el primero construye la *teoría negativa o agnóstica de la pena*, la define como coerción, que impone la privación de derechos o dolor, que no repara y menos restituye, que no detiene las lesiones en curso ni los peligros inminentes. El segundo *el derecho penal mínimo*, que, sostiene que la única justificación racional del derecho penal es que permite reducir la calidad y cantidad de violencia en la sociedad.

Señala que a partir de la pena natural la función del juez no termina con la determinación si el acusado cometió el delito sino además debe tomar en cuenta las circunstancias posteriores que rodean el hecho delictivo, lo que puede conllevar inclusive a la eximición de prisión o la propia absolución.

Evoca dos casos suscitados en la justicia argentina, el primero “Almendras”: un soldado juzgado por homicidio culposo, quien después de prácticas de tiro durante la limpieza del arma dispara - sin intención - a su amigo en la cabeza; durante el juicio fiscalía y defensa probaron el sufrimiento, depresión, culpa,

angustia afectación de su estado psicológico al punto de tener ideas suicidas, la familia de la víctima compartió su sufrimiento sin culparlo por los hechos acontecidos. El juzgado decidió absolverlo, declarando que el castigo era innecesario.

El caso “Barrios”, un robo agravado en grado de tentativa donde el agente fue golpeado al punto que su salud se afectó gravemente, el juzgador consideró también la prisión preventiva y la extensión irrazonable del juicio, la afectación de la visión que padecía, y edad de 23 años, que imponerle una pena por menor que sea deslegitimaría el poder punitivo estatal extremadamente desproporcionado. (pp. 41-42, 61-62).

No debemos dejar de considerar que el legislador nacional recoge el concepto de pena natural cuando regula el principio de oportunidad, que permite abstenerse de ejercer la acción penal cuando el agente fue perjudicado por la comisión del delito; circunstancia que valorada desde los criterios de mínima intervención, la teoría negativa o agnóstica de la pena, los principios de razonabilidad, proporcionalidad, pro homine y dignidad del ser humano, deberían permitir exonerar o imponer una pena distinta a la señalada en la ley de forma excepcional.

Forero (2020), refiere, el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, tiene un sustento de orden político de prohibición con alto grado de influencia internacional; que inciden en que las penas conminadas resulten desproporcionales; que al sancionar no se observa el principio de proporcionalidad, fundándose más bien en criterios retributivos o de prevención general negativo, que busca satisfacer la opinión pública, más no el equilibrio de los derechos fundamentales de los sentenciados, las condiciones de hacinamiento, o si la acción juzgada no merece un reproche excesivo, privilegiando el deseo de conservar una “buena imagen” frente a la opinión pública. (pp. 85-89).

Dworkin (2012), sostiene que el derecho no puede limitarse a ningún catálogo de reglas y principios, es por el contrario un talento de interpretación que ejercer un trabajo de creación de las decisiones, la actividad del derecho es

eminentemente constructiva; superponer el principio sobre la práctica, mostrándonos el sendero hacia un futuro mejor. (pp. 289-290).

Ortiz, N. (2021), sostiene que, el positivismo en la solución de casos difíciles plantea que esa tarea debe librarse desde la discrecional del juez; empero el maestro Dworkin plantea el reconocimiento de la existencia de principios que también constituye el justo control a los límites establecidos por el derecho. (pp. 571-572).

Alexy, R. (2004), Sostiene, que una de las funciones de la argumentación, constituye la racionalidad de la forma de aplicación del derecho que además hace posible someterlas al control racional de las mismas. (p. 175).

Espinosa, E. (2019), refiere, que tradicionalmente la individualización de la pena se ha vinculada estrechamente con la función del derecho penal, que no se legitima observando las teorías de la pena; más bien actualmente se relaciona con la teoría del delito, y en ese nuevo orden, debe constituir la continuación cuantitativa de la referida teoría. Asimismo, señala, que la pena proporcional al hecho, necesita de criterios que permitan establecer por qué, un hecho judicializado merecer mayor sanción que otro.

La idea de proporcionalidad exige la búsqueda de comulgar el cumplimiento de objetivos de política criminal que ponderen con los efectos negativos de la punición, pero desde una relación de medio fin.

Postula, que, en la determinación de la sanción, debe existir en principio una cabal comprensión del injusto del hecho, debe aportarse criterios que permitan la medida del injusto del resultado, y así determinar que, aspectos de la conducta del infractor inciden en el injusto de la acción, “se valora observando el resultado del hecho y las circunstancias que concurren”; así será posible considerar la culpabilidad del autor, desde la perspectiva de la imputación subjetiva del hecho del autor.

Hace referencia a QUINTEROS OLIVARES, quien señala, que, “Si la legalidad no es correcta, sino disfuncional respecto a la realidad de las cosas o respecto a los postulados políticos – criminales, la necesidad de aplicar se torna

dramática”. Si el código encierra disposiciones incoherentes, conllevará a la falta de homogeneidad de las decisiones, provocando una pena injusta.

Si el juez luego de establecerse la pena tiene la prerrogativa de suspender, sustituir o modificar su espacio temporal de cumplimiento, ello importa la facultad discrecional que debe ser cualitativamente motivada y controlable por un órgano jurisdiccional superior. (pp. 4-12).

Estas consideraciones, nos plantean que, la determinación de la pena no debe responder únicamente a la búsqueda de la paz social sino también la moderna finalidad de la pena introducida por el profesor Roxin, que enarbola que no sólo debe obedecer a fines preventivos, sino también a criterios de justicia, y esta se formula cuando el autor acepta ser merecedor de aquella y se encuentra vinculada a la culpabilidad por el hecho.

Caro (2013), sostiene, que el Juez, goza de un ámbito más amplio que la regulación legislativa de la pena, esta sólo es el parámetro dentro del cual puede establecerla, empero como consecuencia de la aplicación del principio de proporcionalidad, podrá prescindir de la aplicación de la pena prevista en la ley, y declararla inconstitucional para el caso concreto. (p.246).

Consideramos que si bien, el juez goza de la prerrogativa del control difuso a efectos de privilegiar los principios de razonabilidad y proporcionalidad en la determinación de la pena; sin embargo, esa facultad se ve afectada por la aplicación del sistema de tercios regulada en el artículo 45 A del Código Penal, por lo que resulta necesaria la incorporación normativa que brinde la posibilidad de privilegiar esos principios en la determinación de pena distinta a la mera aplicación de la ley.

Saleilles (2021). considera que el derecho penal tiene como función de política, un mecanismo de defensa social que debe adecuarse al fundamento de justicia; que siendo una ciencia social se considera una sociología criminal, cuyo fin ulterior de estudio debe ser el hombre.

Agrega, que el común de las concepciones racionales establece que el crimen es la vulneración del ordenamiento jurídico, y la pena es la sanción por esa lesión, representa un tipo de compensación por el agravio inferido. Lo único

que importa del crimen es el resultado - su materialización -, la pena es construida como consecuencia del mal producido, no es considerado el delincuente, sólo es tomado como un elemento individual para el derecho penal.

Frente a esta conceptualización existe otra clásica, que plantea que la pena tiene como única finalidad convertir al criminal en honrado, o colocarlo en la posición de no hacer daño, transformar su finalidad retributiva a un objetivo de regeneración individual o de conservación social. Esa nueva concepción, entiende que la pena debe tener una idea individual resultado de una opción política acorde con las circunstancias, más que por la mera aplicación de una norma penal abstracta, divorciada de toda de las circunstancias del caso sometido a decisión.

Postula que: “si el delincuente no se encuentra totalmente pervertido, no hace falta que la pena no contribuya a pervertirlo más”, deberá entonces ayudarlo a rehabilitarlo. Esa adaptación es lo que se denomina actualmente “individualización de la pena”, tarea que no se satisface con la ley, puesto que no puede prever las distintas circunstancias que serán objeto de juzgamiento, respondiendo únicamente a supuestos de agravación o atenuación en virtud del mayor o menor grado de afectación y gravedad del delito; labor que sólo puede ser realizada por el juez.

Villavicencio (2019), afirma que la prohibición en exceso - *principio de proporcionalidad* -, tiene como objetivo hallar un necesario equilibrio entre el poder Estatal, el imputado y sociedad, la sanción penal no debe superar la responsabilidad por el hecho, y desde el precepto normativo del artículo VIII del Título Preliminar del Código Penal, la pena debe ser adecuada al daño provocado, según el nivel de culpabilidad y el perjuicio ocasionado a la sociedad, no es posible que la facultad punitiva del Estado cause mayor daño que el hecho concreto al que obedece. La sanción penal desde el test de proporcionalidad, debe responder a todas las circunstancias que rodearon el hecho sometido a decisión, observando el precepto de mínima intervención.

Señala, que el concepto de proporcionalidad, importa el uso de la pena como última posibilidad, que sólo puede satisfacerse siempre que sea necesaria, de no ser así nos encontraríamos frente a una sanción inútil. Esto no significa

que el referido principio tenga como objetivo encontrar una justa equivalencia entre la gravedad del delito y la sanción penal, por el contrario, esa proporcionalidad debe ser entendida, en el sentido que la pena cause el menor daño posible en virtud de la ausencia de otros mecanismos de solución que difieran de la violencia, limitando la imposición de penas que excedan la proporcionalidad. Concluye que, siempre debe autorizarse al juez la prerrogativa de disminuir la sanción por debajo del establecido en el extremo mínimo abstracto, inclusive con la posibilidad de sustituir la prisión por otro de menor gravedad, o prescindiendo de su imposición. (pp. 115-118).

Estas posiciones evidencia desde el concepto del tesista que la pena debe fundarse también en criterios de proporcionalidad entre el hecho cometido, el daño causado y la culpabilidad del autor, sin que sea fijada observando únicamente el sistema de tercios del Código Penal, pues desde los principios de razonabilidad y proporcionalidad en el juzgamiento del caso concreto pueda existir la necesidad de la imposición de una pena menor a la que surja del cumplimiento del principio de legalidad.

Aguado (1999), señala que el principio de proporcionalidad se descompone en tres sub principios; la idoneidad, la medida debe ser capaz de alcanzar el objetivo pretendido; la necesidad de no haberse encontrado otra igualmente eficaz pero menos grave en relación al derecho afectado, y proporcionalidad quiere decir un equilibrio razonable entre los bienes que se intentan tutelar. En derecho penal; la idoneidad exige que el derecho sustantivo sea pertinente para cautelar el bien jurídico, y que la pena o medida de seguridad resulte adecuada para el objetivo perseguido; en tanto la necesidad debe materializarse en la protección exclusiva de bienes jurídicos observando el principio de intervención mínima desde los constructos de *última ratio* y *carácter fragmentario*. (pp.147-148).

Savvidou (2020), Aristóteles señalaba que la “ley es algo proporcional”. El principio de proporcionalidad, fue comprendido teóricamente como una función realizada al interior del proceso judicial de naturaleza eminentemente constitucional. La corte penal alemana reconoció este principio no como una simple regla de derecho, sino más bien la exigencia de justicia que se deduce del derecho natural, ocupa un lugar privilegiado, de primer orden frente a otros

principios que sólo podría ser relegado por aplicación de otro principio que permita resolver de mejor manera desde el test de proporcionalidad. (pp. 86-87).

Marketou (2020), el principio de proporcionalidad surgió en la esfera del derecho administrativo, y posteriormente se consideró como una facultad de revisión judicial, para luego situarse como un principio constitucional dentro de la jurisprudencia alemana en la que los jueces lo consideran como un marco de referencia del necesario equilibrio de los derechos al momento de resolver, después del cual los distintos Estados liberales democráticos asumirlo como una garantía, criterio recogido en el Continente Europeo, Canadá, Australia y otros, y como marco de referencia para resolver conflictos del derecho humanitario. La concepción contemporánea consiste en el equilibrio en la evaluación constitucional entre los derechos fundamentales afectado (pp. 3-4).

Sauter (2013), Robert Alexy sobre el principio de proporcionalidad llamado también *balancing*, señala que las decisiones constitucionales sólo serán correctas si son el resultado de un adecuado equilibrio entre los principios. Importa el necesario equilibrio entre el grado de intervención en la libertad con las razones que justifican la interferencia. Este balance o mejor llamado test de ponderación, consiste en tres reglas: Evaluar la interferencia en los derechos individuales; evaluar la satisfacción del interés público que justifica el menoscabo del derecho individual y por último si la importancia de la satisfacción del interés público puede justificar el detrimento derecho ya individualizado. (p. 441).

Test de ponderación que en nuestra opinión no debe ser ajena al análisis del juez al resolver, que luego de analizar los sub principios desde el caso concreto, establezca una pena justa en virtud de la existencia de circunstancias especiales, extraordinarias y excepcionales.

Burke (2016), el principio de proporcionalidad es un mecanismo primario de aseguramiento que las sentencias sean justas, tiene como finalidad restringir excesos, arbitrariedad y el capricho de la sanción impuesta. Es el parámetro importante de respeto del núcleo básico de los derechos humanos. Si la sanción resulta groseramente desproporcionada puede violentar previsiones de derecho internacional como la imposición de castigos crueles, inhumanos y degradantes.

Alexy (2010), asegura que cuanto mayor sea la racionalidad de la ponderación mayor será el grado de legitimidad como su aplicación, puesto que, si la ponderación es arbitraria, su racionalidad deviene en cuestionable. (p.13).

En nuestra opinión la racionalidad involucra un grado de mayor confiabilidad que redundan positivamente en la emisión de decisiones justas, racionalidad que además deviene en el parámetro fundamental del control debido de la decisión, limitando de esta manera todo acto de discrecionalidad inmotivada e ilegítima, que podría generarse observando los límites de pena conminado en la ley, en tanto la sanción podría ser groseramente desproporcionada e inclusive inhumana desde la proporcionalidad entre el hecho cometido y la culpabilidad del agente.

Alexy (2011), sostiene, que el principio de proporcionalidad, comprende tres sub principios, los que vistos conjuntamente expresan una idea de optimización de posibilidades fácticas y jurídicas. Idoneidad y necesidad involucran perfeccionar posibilidades fácticas, en tanto proporcionalidad es de orden jurídico. La idoneidad, es una idea del Óptimo de Pareto, una idea podría ser mejorada sin causar perjuicio a otra; sin embargo, es poco habitual su evaluación en tanto el legislador por lo general elige la realización del fin a través de medidas menos inidóneos. La necesidad, sugiere optar entre dos medios idóneos, quiere decir que produzca menos lesividad. Mientras, que ante el conflicto entre principios, la ponderación deviene en la mecanismo necesario, que se expresa en el siguiente aforismo: *“Cuanto mayor sea el grado de la no satisfacción o afectación de uno de los principios, tanto mayor debe ser la importancia de la satisfacción del otro”*.

Rodríguez (2017), manifiesta que la función legislativa debe construirse sobre criterios y postulados adjuntos en la carta magna que no puede inobservar, controlable por el operador de justicia a través del *“judicial review”* desde lo que denomina “límites de límites”, esto es el principio de proporcionalidad y la garantía del contenido esencial. Así el poder legislativo no debe construir decisiones sostenidos en aspectos únicamente políticos, sino en una justificación racional más aún cuando sistematizan derechos fundamentales.

Por otro lado, señala, que la ponderación a pesar de ser una tarea del poder judicial no debe serle ajena al legislador; y, siguiendo la posición del Tribunal Constitucional español, debe aplicar la proporcionalidad, para soslayando la adopción de decisiones ausentes de razonabilidad. (pp.76-77, 79,81).

Sin embargo, en opinión del tesista a pesar que el legislador observa en la creación normativa el criterio de racionalidad, no resulta suficiente para abarcarse todas aquellas posibilidades que se presentan en la práctica judicial como lo define el maestro Dworkin.

Rubiano (2019), señala que el legislador debe justificar la creación de tipos penales y el incremento de penas, debe sostenerse en estudios de política criminal que precise el objetivo buscado, sólo así se entenderá que es una decisión razonable al identificar que es la más idónea para el fin perseguido, respondiendo al principio de necesidad y *mínima intervención del derecho penal*.

Sobre el principio de proporcionalidad señala, que debe existir consonancia entre el hecho acaecido y la pena diseñada por el *ius puniendi*, el mayor reto de observar este principio es evitar que las penas respondan a finalidades inciertas distintos a los fines del derecho penal, que también involucra la garantía de protección de las personas frente la irrazonabilidad del poder del Estado. (pp. 9-11,13)

Villacreces (2018), afirma, que la situación jurídica en esta región adolece de un marco de racionalidad, que se incrementa en la producción de la ley, donde el principio de proporcionalidad debería ocupar un lugar privilegiado, sin embargo, alejándose de la aplicación del test de proporcionalidad que debe efectuarse entre pena, delito, culpabilidad, afectación del bien jurídico y fines admitidos socialmente, éste último que debería ser el principal elemento en tomar en cuenta como también el límite del poder Estatal.

Agrega, que el referido principio debe ser consecuencia de buscar que la intervención pública que efectúa el legislador se realice a través de decisiones razonables y alcance su finalidad a través de medidas de menor restricción al ciudadano.

Ello significa en posición del tesista que la asunción de decisiones, que se encuentren debidamente justificadas enriquece la posibilidad de control y restringe la arbitrariedad de la mera discreción judicial que la deslegitimaría.

Villacreces, Villacreces (2019), refiere que el Tribunal Constitucional español en la STC 136/1999, sostiene que cuando no existe relación entre la severidad de la sanción, la afectación de los derechos y libertades y el desvalor de la conducta, se afecta la proporcionalidad de la pena. (pp. 10-11).

Cupe (2021), anota, que la dignidad humana constituye la base por excelencia de los derechos fundamentales, en ese sentido el Tribunal Constitucional del Perú – *RN N° 3161-2015- Lima Norte del 2004.2017*, y *STC 014929-2002-HC* -, reconoce que no se vulneran a pesar de haber sido privado de libertad al haber perpetrado un acto detestable, en tanto subsiste el núcleo fundamental de la dignidad, derechos reconocidos - artículo 2.24.h de la carta fundamental, como en el artículo 5.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos -.

Agrega que, el derecho cobra legitimidad en tanto reconozca a la persona como un ser en sí mismo, puesto que el delito es consustancial a la imperfección humana como su potencialidad de recuperación.

Recoge el pensamiento de Castillo J, para afirmar que la pena es humana cuando no grava los efectos del delito, cuando no convierte al agente en nueva víctima del Estado y la sociedad, cuando no disocializa o impide la reconciliación con el ordenamiento jurídico y la comunidad, menos cuando no impone males crueles desproporcionadas respecto de la gravedad del hecho.

Recoge además los razonamientos estructurados en el RN 299-2017, donde se resalta que la pena involucra la utilidad para obtener fines preventivos en armonía con el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos; donde señala que el derecho penal contemporáneo no pretende destruir al transgresor sino más bien obedece a fines de reincorporación. Y a partir de estas consideraciones es posible rebajar la pena privativa de libertad en aplicación del principio de humanidad. (pp.3-5,8,21)

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (2018), considera que toda pena privativa de libertad, lleva inherente un componente de dolor, aflicción que se acrecienta con el deterioro degradante del establecimiento de reclusión, llevando a la sanción penal a considerarse ilícita y antijurídica por contravenir el artículo 5.2 de la Convención Americana. (fundamentos 91-93).

Claramente las decisiones del juez que únicamente tengan como parámetro la aplicación de la ley y sostenida en fines únicamente preventivos que no se fijen en razones de justicia sin que esto signifique asumirse decisiones eminentemente discrecionales resulta ilegítimas, ilícitas y antijurídicas.

Recurso de nulidad N° 2126-2018 LIMA, estableció, que en la determinación de pena se considera la edad, grado de ejecución del delito, falta de antecedentes, condiciones sociales y el principio de proporcionalidad. Por lo que declararon no haber nulidad en la sentencia por delito contra el patrimonio – robo agravado en grado de tentativa y lo condenaron a 5 años de pena privativa de libertad. (fundamento 1.3).

Recurso de nulidad N° 3495-2015 ANCASH, al analizar la pena impuesta por delito de violación sexual (artículo 173 numeral 2 del Código Penal), manifestó que al resolver debe considerarse la forma y circunstancias de la denuncia, los actos subsecuentes, restringiendo el argumento simple de reposar en el principio de legalidad al determinar la pena, y más bien aplicar el principio de proporcionalidad en virtud del comportamiento humano y sus consecuencias.

Agrega, que la petición de pena recogida de manera literal, sin tomar en cuenta la finalidad de fomentar la convivencia social, originan más bien conflicto en la autocomposición de los involucrados, conlleva a una interpretación sin contenido que extrae solamente la formalidad de la validez de la ley, argumentos que los llevan en señalar no haber nulidad en la pena suspendida impuesta. (fundamento 5.2 y 5.10).

Recurso de nulidad N° 2089-2017 LIMA, señala, que al haberse sometido a un proceso judicial excesivamente largo, genera entre otras consecuencias la reducción de pena; por ello disminuye la pena impuesta de 8 a 5 años de pena privativa de libertad. (Fundamento 2.20).

Recurso de nulidad N° 2705-2017 LIMA NORTE, sostuvo, que a fin de conservar los principios del derecho penal en la determinación de pena, el tribunal tiene la facultad en circunstancias especiales graduar y disminuirla pena por debajo de los límites legales; que a pesar que al acusado no le alcanza responsabilidad restringido, al tener 21 años, recluirlo con una condena larga lo estigmatizaría como persona, debiendo por el contrario aplicarse el criterio de humanidad de penas, en consecuencia disminuyeron la pena para el delito de violación sexual, de 30 años a 15 años. (fundamentos 3.14 y 3.15).

La sentencia plenaria casatorio N° 1-2018/CIJ-433, al evaluar la determinación de la pena en los delitos contra la libertad sexual, considero que la imposición de cadena perpetua desde criterios individualizadores y excepcionales pueden autorizar la imposición de una sanción menor a pesar que resulta ser siempre definitivamente grave; la que deberá sustentarse en criterios y fines preventivos que reduzcan la necesidad de pena. (Fundamentos 29 y 32).

El Tribunal Constitucional en el expediente N° 04962-2008—PA/TC, ha señalado que los principios de proporcionalidad y razonabilidad son necesarios para resolver conflictos, con la finalidad que se adopten decisiones que no sea arbitrarias; que una decisión asumida sin observar el principio de proporcionalidad no será justa. Proporcionalidad que como principio es consustancial al Estado Social y Democrático de Derecho, y se encuentra diseñado en la carta fundamental en los artículos 3, 43 y 200.

Las decisiones comentadas en opinión del tesista, constituyen el reconocimiento de la existencia de circunstancias, especiales, extraordinarias y excepcionales que sólo se presentan al resolverse el caso, que imponen desde los principios de razonabilidad y proporcionalidad la necesidad de fijar una pena distinta y menor a la establecida en la ley conforme al sistema de tercios.

El artículo 45A del Código Penal, establece que, la sentencia debe contener una fundamentación suficiente que conlleve la determinación cuantitativa y cualitativa de la sanción. Para ello deberá determinar la sanción dentro del sistema de tercios; deberá identificar la pena abstracta, luego la pena aplicable considerando las existencias de circunstancias atenuantes y agravantes.

El artículo VIII del Título Preliminar del mismo cuerpo normativo establece que, la pena no puede sobrepasar la responsabilidad por el hecho. En tanto el artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Penal, prescribe que, las medidas que limitan derechos fundamentales entre otras exigencias jurídicas deben respetar el principio de proporcionalidad.

Criterio que ha sido recogido en todas las decisiones judiciales arribar señaladas, conforme los lineamientos señalados por el Tribunal Constitucional nacional.

El artículo 66 de la Ley Orgánica 10/1995 de 23 de noviembre, Código Penal Español, establece, que en los delitos de menor lesividad como en los delitos imprudentes, el juzgador podrá aplicar penas que su prudente discreción le imponga sin sujetarse a los criterios de determinación de la pena establecido en virtud de circunstancias atenuante, agravantes u otras.

Los artículos 3, 4, 60, 61 del Código Penal Colombiano - Ley 599 de 2000 señala, que la imposición de la pena o de la medida de seguridad responderá a los principios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad, en tanto la pena cumple funciones de prevención general, especial, retribución justa, reinserción social y protección del condenado; por otro lado diseña un sistema de cuartos en los que el juez establecerá la pena, el cual no será aplicable en supuestos de acuerdos realizados entre la fiscalía y defensa.

El artículo 54 del Código Penal Ecuatoriano, señala que el Juzgador, al individualizar la pena debe observar las circunstancias del acto, agravantes, atenuantes, necesidades y condiciones de la víctima como la gravedad de la lesión, así como la participación y las circunstancias que restrinja la responsabilidad.

El Código Penal de la Nación Argentina, artículo 40 y 41, señala que los tribunales fijaran la pena de acuerdo a las circunstancias atenuantes, agravantes, además las circunstancias personales, móvil, situación económica entre otras del agente.

Si bien es cierto la legislación ecuatoriana, colombiana y española regulan la determinación de pena mediante un sistema de tercios, esto en opinión del

tesista no restringe la posibilidad de imponer una pena distinta en virtud de la observancia de los referidos principios de razonabilidad y proporcionalidad; como es el caso de la legislación española que a pesar de contar con la misma regulación permite apartarse de dicho precepto normativo en caso de delitos imprudentes.

### **III. METODOLOGÍA.**

Trataremos en este acápite el tipo de investigación, diseño y enfoque a la investigación que realizamos, también será diseñado la matriz categórica, estableciendo el escenario de estudio y los partícipes de las entrevistas que serán abordadas con aquellos instrumentos elaborados observando debidamente el rigor científico y siempre el aspecto ético que debe acompañar cada una de las actividades científicas que se realizan.

#### **3.1. Tipo y diseño de investigación**

(Sánchez y Reyes 2017), la presente investigación es de tipo básica, en tanto conlleva al encuentro de conocimientos nuevos y campos de investigación. Tiene como finalidad recabar información de la realidad y de esta manera enriquecer el conocimiento científico, orientándose al descubrimiento de leyes y principios.

Por otro lado, Fidias (2006), La investigación tiene como finalidad la solución de problemas, tiene como objetivo fundamental el encontrar respuestas a interrogantes mediante el empleo de procesos científicos, en ese contexto la producción del conocimiento puede contener una aplicación inmediata en la solución de problemas prácticos.

El diseño de investigación corresponde al tipo fenomenológico.

Es fenomenológico como lo señala Ramírez (2010), se trata de describir las características del fenómeno estudiado, a través de la clasificación e informando de sus elementos diferenciados. Por lo general es utilizada en las investigaciones correlacionales, donde se detallan las características que pueden observarse del fenómeno existente y sirve de sustenta para otras investigaciones. (p. 200).

#### **3.2. Categorías, subcategorías y matriz de categorización**

Rivero (2020), Refiere que la categoría en toda investigación científica es todo lo que se va a interpretar, corresponde a la información y datos acopiados con el objetivo de responder las interrogantes y objetivos de la investigación.

Las categorías identificadas en nuestra investigación son:

- El principio de proporcionalidad en la determinación judicial de la pena.
- El principio de razonabilidad en la determinación judicial de la pena.
- El test de proporcionalidad.

#### Sub categorías

El sistema de tercio en la determinación judicial de la pena.

Numerosas ejecutorias emitidas por la Corte Suprema de la República, al evaluar la proporcionalidad de la sanción penal ha hecho uso del *balancing test* a fin de establecer si la pena resulta proporcional al hecho, a la gravedad del delito, grado de responsabilidad del autor, y culpabilidad, en nuestra investigación, el referido test de proporcionalidad ha sido advertido en los Recursos de nulidad N° 2126-2018 LIMA, N° 3495-2015 ANCASH, N° 2089-2017 LIMA, N° 2705-2017 LIMA NORTE, y en la Casación 1796-2018-PUNO.

### **3.3. Escenario de estudio**

El escenario de estudio se encuentra relacionado con el lugar donde formarán las técnicas e instrumentos, considerando el tema objeto de investigación y las premisas sobre la que se construye la investigación (Begoña, 2017).

En el caso de nuestra investigación al ser dogmática la cual tiene como finalidad resolver desde la doctrina jurídico penal los problemas planteados alcanzando para ello los objetivos propuestos; consideramos que el escenario donde se formarán las técnicas e instrumentos a aplicarse es la dogmática penal donde desde la evaluación, valoración, ponderación de las diversas categorías jurídicas se arribará a una propuesta de solución de los problemas planteados.

### **3.4. Participantes**

Serán profesionales, operadores del derecho con conocimiento en la investigación, preferentemente especialistas en la materia en cuanto cumplan con el instrumento planteado y la técnica de recolección de datos.

Los individuos informantes estarán constituidos por un Fiscal Penal, Un Juez Penal y un abogado especialista en Derecho Penal con experiencia en la práctica penal no menor a 10 años de ejercicio profesional; quienes desde la

práctica judicial como operadores del derecho, no sólo expresarán sus opiniones técnicos legales sino además la alimentarán con diversa casuística que se presenta en el quehacer penal, donde se verificará las innumerables circunstancias especiales, excepcionales y extraordinarios que nos permitirán reflexionar en la búsqueda de resolver los problemas propuestos a fin de establecer si el sistema de tercios penal afecta o no los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

### **3.5. Técnicas e instrumentos de recolección de datos**

Hernández y Avila (2020), las técnicas para la recolección de datos alcanzan actividades y procedimientos que brindan al investigador acopiar información necesaria con la finalidad de responder las preguntas de investigación; los instrumentos que se utilicen en la recolección deben ser objetivos, confiables y contar con validez y en su procesamiento debe seguir un plan preconcebido y relacionado con el método de investigación que se utiliza. (p.52)

Hernández (2018), Toda forma de medición o instrumento que permita recolectar datos involucra tres requisitos que deben comprender: confiabilidad entendida como el nivel del resultado que produce el instrumento, esto es consiste y coherente; la objetividad tiene que ver con el grado de posibilidad de influencia en el instrumento por parte del investigador; en tanto la validez requiere que el instrumento que se utiliza es confiable y válido, de no ser así no podría tomarse en serio. (pp. 229,235,238).

En el caso de nuestra investigación ha sido utilizado la técnica de la entrevista cuyo elemento validador la guía de entrevista de la universidad César Vallejo, en ese escenario se recabaron entrevistas de especialistas en derecho penal que desde el quehacer del ejercicio profesional, la función fiscal y la labor jurisdiccional suministraron los datos necesario que serían contrastados posteriormente.

### **3.6. Procedimiento**

La información recabada con el uso de las técnicas y herramientas de recolección, serán evaluadas e incorporadas a fin de contrastarlas con la opinión

de los expertos con el objetivo de obtener una tridimensión de posiciones, y extraer posteriormente una proposición que sostenga un criterio en concreto que desde la perspectiva del investigador será aceptada o no bajo estrictos criterios dogmáticos para de esta manera hacerla confiable y objetiva, y de esta manera obtener conclusiones sobre el problema con respecto a los objetivos e investigaciones analizadas.

En nuestro caso conocer desde las experiencias de los especialistas si existen circunstancias especiales, extraordinarias y excepcionales no consideradas dentro de las sistema de tercios diseñado por el artículo 45 A del Código Penal, que importa la necesidad de ser valoradas desde los principios de razonabilidad y proporcionalidad a fin de alcanzar sentencias más justas y proporcionales desde la perspectiva de la culpabilidad del agente y el moderno fin de la pena que no debe construirse desde fines únicamente preventivos.

### **3.7. Rigor Científico**

Espinoza (2020), el rigor científico se traduce en el adecuado uso que se realice de la información, construida sobre la bases del planeamiento, recolección, procesamiento y análisis, que se traduce en la garantía de los datos recabados, fiabilidad y validez; lo cual necesariamente exige del investigador el conocimiento y debido manejo de los distintos métodos, técnicas y procedimientos existentes para el almacenamiento, procesamiento y análisis de los datos recabados; criterios que constituyen la calidad de la información.

En esa intención la presente investigación se han considerado los siguientes criterios: credibilidad, transferebilidad, confirmabilidad y relevancia.

El primero de ello, se observa en nuestra investigación en tanto los resultados del estudio obtenidos provienen de datos verdaderos, habiendo los participantes proporcionado la información suministrada de manera voluntaria y personal. En cuanto al criterio de transferebilidad es observado estrictamente, considerando que los datos son atendibles y posibles de generalización desde nuestro escenario de estudio; y en cuanto a la confirmabilidad esta presente en este esfuerzo de investigación en tanto los resultados cumplen con el carácter de información veraz y de esta manera otros estudios de semejante características a través de los mismos procedimientos metodológicos pueden

corroborar los resultados a los que hemos arribado. Por último nuestra investigación también cumple con el criterio de relevancia considerando al observar la línea de investigación de la universidad, siendo posible establecer que los objetivos que nos planteamos devienen en relevantes de la especialidad penal elegida.

### **3.8. Método de análisis de la información.**

Sánchez (2021), se encuentra referida a la técnica específica usada en la recolección de la información que se vincula con el método de investigación utilizado; que no necesariamente se vincula con el enfoque epistemológico del investigador.

Dolores (2019), la conjunción entre métodos y técnicas permite conseguir mayor riqueza y diversidad de la información lograda, la triangulación del resultado que abona en su validez coadyuvando a la credibilidad de los resultados que se obtengan.

Nuestra investigación se planteó como método de análisis el analítico en la intención de descomponer las categorías en porciones con el objetivo de realizar el estudio detallado; el método descriptivo en la intención de conceptualizar las mismas categorías; el hermenéutico con la finalidad de interpretar las normas, posturas y jurisprudencias que se vinculaba con el objeto de estudio.

Posteriormente utilizando el método de la triangulación, las respuestas de nuestros entrevistados se contrastaron entre sí, se investigó sobre sus diferentes aristas en el análisis cualitativo realizado; todos los datos fueron analizados, interpretados desde los métodos descriptivos, analíticos, inductivo y sintético.

### **3.9. Aspectos éticos**

Viorato (2019), una ciencia aplicada éticamente, es aquella que se emplea correctamente; en tanto desde los investigadores impone aplicar sus conocimientos a través de la universalidad, escepticismo debidamente estructurado, así como imparcialidad. Quiere decir comprender que la verdad no se constriñe a determinada cultura, lugar o tiempo, entendiendo que al no ser

estático el conocimiento podemos ser objeto de crítica antes nuevos eventos facticos, históricos en búsqueda de una verdad desde la solides del desarrollo de nuevos conocimientos. (p.40).

#### IV. RESULTADOS Y DISCUSIÓN

Los aportes efectuados por medio de la matriz denominada “triangulación”, incorporada a esta investigación como anexo, ha sido creada a partir del uso de la entrevista, donde se incorporaron las posiciones de los especialistas entrevistados (abogado especializado en derecho penal, fiscal provincial penal y juez de investigación preparatoria que a continuación desarrollamos:

Sobre el objetivo general, que tiene como finalidad, determinar las formas en que se vulneran los principios de razonabilidad y proporcionalidad en la individualización judicial de la pena a través del sistema de tercios del Código Penal peruano, se halló:

CUADRO 1

PREGUNTA	E1	E2	E3
<b>¿En qué consiste el sistema de tercios del Código Penal peruano?</b>	(...) Es aquel por el cual, al fijarse la pena, el Juez debe dividir en tres la sanción que está prevista en el tipo penal y de acuerdo con las circunstancias que prevé dicho cuerpo legal adjetivo y las del caso subjudice determinar la sanción penal que impondrá.	Metodología utilizada por el Sistema jurídico Peruano Penal, para la determinación de la individualización de pena y obtención de la pena concreta.	Procedimiento técnico y valorativo a cargo del juez que ha de permitir, una vez calificados los hechos probados, la concreción cualitativa, cuantitativa y a veces ejecutiva de la sanción penal. A partir de ello, operan las atenuantes y/o agravantes que prevé el <b>artículo 45-A</b> del referido código, para finalmente situarla en alguno de ellos.
<b>¿El sistema de tercios incorporado en</b>	Considero que sí, pues establece una	Dependerá del caso concreto.	(...) El principio de razonabilidad sugiere una

<p><b>el Código Penal Peruano - artículo 45A - para individualizar la pena, vulnera los principios de razonabilidad y proporcionalidad en la individualización de la pena?</b></p>	<p>tasación a la pena lo que en la práctica delimita la debida motivación que exige el art. 139.5 de la Carta Magna además de parametrar la razonabilidad y proporcionalidad a las circunstancias previstas.</p>	<p>Con el sistema de tercios queda eliminada la arbitrariedad y falta de motivación y fundamentación del Juzgador. Sin embargo, puede ser perfectible, en algunos casos y/o excepciones, ejemplo: En alimentos:</p> <p>Si a un procesado le corresponde ubicarse en el primer tercio, tenemos problemas si se acoge a la terminación y/o conclusión anticipada, la pena final sería menor de un año, como se le aplica el periodo de prueba si el mínimo para el periodo de prueba es de un año, al fijarle menos de un año por beneficio premial estaríamos fijando por debajo del mínimo del periodo de prueba; igualmente cuando las pensiones devengadas son altas y los procesados desean pagar en periodos largos mayores a 09 cuotas, como le fijamos mayor número de cuotas si la pena es menor</p>	<p>valoración respecto del resultado del razonamiento del juzgador expresado en su decisión, mientras que el procedimiento para llegar a este resultado sería la aplicación del principio de proporcionalidad con sus tres sub principios: de adecuación, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto o ponderación. Al aplicar el artículo 45 A del Código Penal se analizan los principios citados.</p>
--	--	---	--

a un año; por tanto en algunos casos como en los ejemplos descritos no resulta razonable ni proporcional la aplicación del sistema de tercios. Pudiendo ser perfectible.
--

Se advirtió consenso en entrevistados que consideran al sistema de tercios previsto en el artículo 45 A del Código Penal como la operación técnico valorativa que realiza el operador jurídico para establecer la sanción que deberá ser impuesta al condenado.

En cuanto a que dicho sistema vulnera los principios de razonabilidad y proporcionalidad, existe cierta coincidencia entre las posiciones del entrevistado 1 y 2 en tanto el primero señala, que existe una permanente afectación mientras el segundo, coincide con dicha afirmación con la atingencia que dependerá del caso concreto, como es en la determinación de pena de sentenciados por delitos de omisión a la asistencia familiar, que no presentan circunstancia agravantes, y que en caso de acogerse al beneficio premial de conclusión anticipada del proceso, siendo que la imposición de un período de prueba no podría ser menor a un año, restringiendo la posibilidad de finar un período de prueba menor.

En términos generales el tesista coincide con ambas posiciones al considerar que existen circunstancias excepcionales que se presentan en cada caso en concreto que justifican la necesidad de fijar una pena menor a la que resultaría de la sola aplicación del sistema de tercios conforme han sido resaltados en las decisiones de la máxima instancia judicial ya comentadas.

En cuanto a la entrevistada 3 si bien señala que no existe vulneración a los referidos principios de razonabilidad y proporcionalidad en tanto el sistema

de tercios importa la valoración de la determinación de pena a través de la aplicación de estos principios, lo cual en nuestra opinión no niega la vulneración que sostenemos sino más bien reconoce su consideración, lo cual importa que se efectúe a través del test de proporcionalidad como lo afirma el profesor Alexy, Sauter, (2013), que en buena cuenta podría producir la posibilidad de estimación de una sanción distinta y menor a la que desde la simple aplicación del sistema de tercios debería ser impuesta; en la intención de responder a los parámetros de proporcionalidad entre el hecho cometido, la gravedad del delito y la culpabilidad del agente como lo señala el maestro Villavicencio, (2019), respondiendo de esta manera a los modernos fines de la pena que ésta no debe inspirarse únicamente en criterios de prevención sino en los de utilidad y justicia como lo plantea el profesor Roxin, (2007).

CUADRO 2

PREGUNTA	E1	E2	E3
<b>En su opinión ¿Es posible que los principios de razonabilidad y proporcionalidad no se vean afectados al individualizar la pena si se mantiene vigente la referida norma penal?</b>	Es posible en tanto se aplique un control difuso entre la proporcionalidad y la razonabilidad en tanto subprincipios del debido proceso sustantivo (art. 139.2 Carta Magna) y el art. 15-A del Código Penal.	No, toda vez que motivando uno se puede apartar del sistema de tercios, pero ello sería como un control difuso; lo cual es difícil ya que muy pocos operadores realizan el control constitucional del sistema de tercios frente a los principios de razonabilidad y proporcionalidad.	En consonancia con mi postura, considero que no se afectan sino forman parte del análisis que se hace al momento de la individualización de la pena.
<b>Considera necesario ¿Qué, a fin de no afectar los principios de razonabilidad y proporcionalidad debe modificarse el artículo 45 A</b>	Lo considero necesario, a efectos de que en la determinación de la pena no se vulnere el derecho fundamental del justiciable al	Sin modificarse se puede incorporar alguna norma que en caso de contravenir los principios de razonabilidad y proporcionalidad,	De acuerdo a la posición tomada, considero que al no vulnerarse los principios de razonabilidad y proporcionalidad no resulta necesaria la

<b>del Código Penal peruano?</b>	debido proceso sustantivo (razonabilidad y proporcionalidad).	se pueda apartar y resolverse solamente con lo previsto en el art.45 del Código Penal, el problema viene a ser por los Juzgadores que exigen adecuarse al 45-A del Código Penal.	modificación del artículo 45A. Considero que las pautas de dosificación de pena que contiene el artículo en mención ha fortalecido la predictibilidad de las decisiones judiciales.
----------------------------------	---	--	---

Los especialistas entrevistados 1 y 2 coinciden en la necesidad que a través de la prerrogativa judicial del control difuso se aparten de la aplicación del sistema de tercios al advertirse la vulneración de los principios de razonabilidad y proporcionalidad, concordando también en la posibilidad de la incorporación normativa que considera la misma posibilidad para no tener que hacer uso del control difuso, facultándoseles desde la ley para que en casos especiales, excepcionales y extraordinarios puedan apartarse de esa regulación. Esta posibilidad si bien es negada por la entrevistada 3; sin embargo, el sustento jurídico de esa posición se relaciona a que los referidos principios son observados durante la dosificación de la pena a través del sistema de tercios, lo cual en nuestra opinión importa la aceptación implícita de la posición mayoritaria en tanto desde la observancia de estos principios a través del test de ponderación el resultado del análisis de idoneidad, necesidad y proporcionalidad propiamente dicha podría exigir la imposición de una pena menor.

CUADRO 3

PREGUNTA	E1	E2	E3
<b>En su opinión ¿existen condiciones y circunstancias especiales que valorados desde los principios de razonabilidad y proporcionalidad</b>	Sí, por cuanto no se puede perder de vista que la pena es una sanción y como tal debe estar destinada a obtenerse justicia y ello	Efectivamente hay en determinados casos que hay condiciones y circunstancias especiales que la individualización de la pena sea	Considero que no, porque como lo expliqué los principios citados ya se encuentran plasmados dentro de los supuestos del artículo 45A que

<b>justifican individualizar la pena fuera de los parámetros del sistema de tercios establecidos en el Código Penal?</b>	necesariamente implica que la pena sea razonable y proporcional al injusto que es materia del caso concreto.	resuelto fuera de los parámetros del Sistema de tercios.	además se aplica en consonancia con los artículos 46. 46A, 46B y 46C.
--	--	--	---

Entrevistado 1 y 2 coinciden en considerar que existen circunstancias especiales, extraordinarias y excepcionales que se presentan en cada caso en concreto que imponen la necesidad de fijar una pena diferente a la prescrita en el tipo penal que surge luego de la aplicación del sistema de tercios, en tanto desde los principios de razonabilidad y proporcionalidad, la moderan concepción de los fines de la pena justifican la necesidad se determine otra que se acerque a los fines de la justicia y proporcional al caso concreto, y es que el derecho no puede terminar reducido a un catálogo de reglas y principios sino más bien debe es un esfuerzo de creación de decisiones, Dworkin (2012), cuya exigencia de racionalidad y debida motivación de la decisión que se asuma Lisandro (2019), garantiza la proscripción de todo atisbo de arbitrariedad.

Respecto el objetivo específico uno sobre establecer cuáles son los presupuestos que vulneran el principio de razonabilidad en la individualización de la pena sistema de tercios del Código Penal Peruano.

CUADRO 4

PREGUNTA	E1	E2	E3
<b>¿Cuáles son los presupuestos que vulneran el principio de <u>razonabilidad</u> en la individualización de la pena sistema de tercios del Código Penal Peruano?</b>	Considero que son la sujeción a una operación casi matemática y una motivación insuficiente.	La existencia de circunstancias que siendo ajenas al hecho en concreto pueden agravar más. Ejemplo: Los procesados por robo agravado con antecedentes por omisión a la asistencia	Considero que no se vulnera los principio de razonabilidad por lo ya explicado.

		familiar, conducción en estado de ebriedad - reincidencia - y se le aplica el sistema de tercios no sería razonable ni proporcional si se tiene en cuenta que se incrementaría la pena por un delito ajeno al delito por el cual va ser condenado.	
<b>Considera usted ¿Qué, la presencia o ausencia de circunstancias atenuantes o agravantes sean o no cualificadas deben ser los únicos presupuestos para individualizar la pena dentro del espacio punitivo señalado en la ley penal?</b>	No, toda vez que considero que la fijación de una pena debe estarse sobre todo establecida en atención a las circunstancias particulares del caso concreto.	Debe ser revisado y hacer una evaluación integral y sistemática de las normas que regulan, pero bajo el control y marco de la constitución.	Considero que sí, porque desde mi óptica al aplicar el sistema de tercios aplicamos los principios de razonabilidad, proporcionalidad, humanidad de las penas, etc.

Entrevistado 1 y 2 considerando que la no observancia del principio de razonabilidad en la determinación judicial de la pena a través del sistema de tercios previsto en el artículo 45 A del Código Penal vulnera el presupuesto constitucional de motivación de las resoluciones judiciales, así como la posibilidad de no atender circunstancias especial, excepcionales y extraordinarias que desde la justicia entendido como sinónimo de razonabilidad provocarían la imposición de una pena injusta.

Estos mismo entrevistados concuerdan en la existencias de circunstancias que en cada caso concreto de presentarse deberían ser objeto de

valoración desde los principios de razonabilidad y proporcionalidad a efectos de imponer una pena distinta a la que se arribaría el sistema de tercios, como es el caso de la pena natural que la doctrina define como el sufrimiento o padecimiento del agente provocado en contra de sí mismo cuando cometió el delito, lo cual necesariamente debería considerarse al individualizar la pena como es observado por la justicia argentina y ejemplarizado a través de los casos “Almendras y Barrios” en los que se decidió absolverlos, Serrano (2021), que en nuestro quehacer jurisdiccional puede constituir como parámetro para en medida menor disminuir la sanción por debajo de los criterios señalados por el sistema de tercios; posibilidad que por ahora se encuentra reservada únicamente en la aplicación del principio de oportunidad, consideraciones que el tesista hace suyo al compartir estas consideraciones.

Si bien sobre estos mismo extremos la entrevistada 3 asegura que no existe vulneración de presupuesto jurídico alguno, y que no existe circunstancia distintas a las agravantes y atenuantes que justifiquen la imposición de una pena diferente a la que debería arribarse luego de aplicar el sistema de tercios lo cual desde su opinión abona en la predictibilidad y seguridad jurídica en las decisiones judiciales; sin embargo reconoce la posibilidad de considerar para efectos de imposición de una pena distinta, el concepto de pena natural; con lo cual entendemos el reconocimiento explícito de por lo menos la existencia de una circunstancia especial que se encuentra fuera de la regulación señalada por el sistema de tercios, coincidiendo de esta manera con la posición del tesista.

Respecto el objetivo específico dos sobre establecer cuáles son los presupuestos que vulneran el principio de proporcionalidad en la individualización de la pena sistema de tercios del Código Penal Peruano.

CUADRO 5

PREGUNTA	E1	E2	E3
<b>¿Cuáles son los presupuestos que vulneran el principio de proporcionalidad</b>	La desproporción de la pena impuesta frente al daño	- La taxatividad de las circunstancias que corresponden	Desde mi perspectiva no hay vulneración del principio de proporcionalidad,

<p><b>en la individualización de la pena sistema de tercios del Código Penal Peruano?</b></p>	<p>ocasionado por el delito.</p>	<p>a hechos por los cuales el procesado ya cumplió con la pena. - Las figuras de la reincidencia y habitualidad que corresponde a otros delitos ajenos al que viene siendo procesado.</p>	<p>es el <i>ius puniendi</i> del Estado el que se plasma en la dosificación de la pena y se ha estructurado los tercios atendiendo a los principios de razonabilidad, proporcionalidad, humanidad.</p>
<p><b>Considera usted ¿Qué, la presencia o ausencia de circunstancias atenuantes o agravantes sean o no cualificadas deben ser los únicos presupuestos para individualizar la pena dentro del espacio punitivo señalado en la ley penal?</b></p>	<p>No, debería ampliarse el espectro a efectos de que exista y/o se dé una debida proporción entre la pena y la gravedad del injusto.</p>	<p>Se debe de flexibilizar su aplicación y dejar abierta la posibilidad de apartarnos siempre y cuando los hechos ameriten y debidamente motivado.</p>	<p>Si. Por lo ya expuesto.</p>

La posición del entrevistado 1 y 2 resultan coincidentes con las consideraciones del tesista en tanto, señalan que la regulación del sistema de tercios, vulneran los criterios de imposición de una pena justa que sean proporcional a la gravedad del hecho juzgado, inclusive impone la obligación de recoger criterios como la reincidencia y la habitualidad que a pesar de ser circunstancias ajenas al delito que es materia de juzgamiento con lo cual vulneran el principio de proporcionalidad de las penas; en el mismo sentido coinciden en considerar la existencia de circunstancias excepcionales como la

pena natural que decididamente debería ser un parámetro para justificar una sanción menor a la ya establecida en el referido sistema.

Si bien la entrevistada 3 sostiene que el sistema de tercios abona a la seguridad jurídica y predictibilidad de las decisiones judiciales, y que el artículo 45 A recoge la observancia de los principios de razonabilidad y proporcionalidad, asegurando en el mismo sentido, que recogen el criterio de la humanidad de las penas; sin embargo disentimos con ésta última consideración en tanto si para la determinación judicial de la pena debe seguirse los criterios establecidos en la referida norma legal, ello en nada involucra la observancia del principio de humanidad de penas el cual equivale a identificar el respeto de la dignidad del condenado, la proscripción de trato inhumano, Burke (2016), o degradante o la función resocializadora de la sanción que no permiten observarse desde la pena que se identificada desde el sistema de tercios que no permite considerar otra circunstancia especial, extraordinaria o excepcional que se presente al momento de enjuiciar el caso en concreto.

## V. CONCLUSIONES

- Primera: El sistema de tercios regulado en el artículo 45 A del Código Penal, siendo una norma *numerus clausus* que no regula la posibilidad de considerar la existencia de circunstancias por ejemplo atenuantes privilegiadas, condiciones de punibilidad, reducción de punibilidad de bonificación procesal u otras condiciones especiales, extraordinarias y excepcionales identificadas al momento de resolver el caso concreto vulnera los principios de razonabilidad y proporcionalidad al momento de determinar la sanción penal. Villavicencio, 2019, pp. 115-118).
- Segundo: El sistema de tercios regulado en el artículo 45 A del Código Penal vulnera el presupuesto constitucional de motivación de las resoluciones judiciales, al no permitir considerar circunstancias especial, excepcionales y extraordinarias que desde la justicia entendido como sinónimo de razonabilidad provocarían la imposición de una pena injusta, afectando de esta manera el principio de razonabilidad y racionalidad de las decisiones jurisdiccionales conforme lo señala Alexy, R. (2004).
- Tercero: El sistema de tercios regulado en el artículo 45 A del Código Penal vulnera los criterios de imposición de una pena justa que sean proporcional a la gravedad del hecho juzgado, grado de responsabilidad del infractor y la culpabilidad encontrada, lesionando el principio de proporcionalidad de las penas, en tanto el grado de racionalidad y ponderación sea mayor la legitimidad también lo será Alexy (2010).

## VI. RECOMENDACIONES

- Primera: La norma legal contenida en el artículo 45 A del Código Penal debe reconocer la prerrogativa del Juez de imponer una pena distinta a la establecida en la referida norma legal cuando advierte la existencia de alguna circunstancia atenuante privilegiada, condiciones de punibilidad, reducción de punibilidad de bonificación procesal u otras condiciones especiales, extraordinarias y excepcionales identificadas al momento de resolver el caso concreto, observando de esta manera el principio de proporcionalidad. Villavicencio, (2019).
- Segunda: La norma legal contenida en el artículo 45 A del Código Penal debe regular la posibilidad que el juez desde la garantía constitucional de motivaciones de las resoluciones judiciales imponga una pena distinta a la establecida en el sistema de tercios cuando advierta una circunstancia especial, extraordinaria y excepcional al resolver el caso concreto, con la finalidad concreta de no afectar los el grado de racionalidad y ponderación. Alexy (2004).
- Tercero: El artículo 45 A del Código Penal debe reconocer la prerrogativa del juez, que desde el principio de proporcionalidad al resolver sobre la responsabilidad del agente dosifique una pena proporcional al hecho cometido, la gravedad del delito, y la afectación al bien jurídico tutelado, a fin de emitir una sentencia justa y proporcional. Villavicencio, (2019).
- Cuarto: Debe proponerse a través de los canales legales pertinentes la modificación legislativa del artículo 45 A del Código Penal a fin de que se reconozca la prerrogativa del juez; que al advertir la existencia circunstancia especiales, extraordinaria y excepcionales imponga una pena distinta a la establecida por el sistema de tercios, exigiéndose para ello una motivación cualificada que servirá para el control de constitucionalidad de la decisión. Alexy, R. (2004).

## REFERENCIAS

- Ramírez, C. (2018). Factores que influyen en la determinación de la pena bajo el sistema de tercios - definiciones conceptuales - *Lp Pasión por el Derecho*. En, <https://lpderecho.pe/factores-determinacion-pena-sistema-tercios-definiciones-conceptuales/>
- Perez, O., Cabrejos, J. (2021). Principio de proporcionalidad y razonabilidad en la individualización fundamentación en la sentencia penal. En, <https://revistas.unitru.edu.pe/index.php/PGM/article/view/3562>
- Malca, F. (2019). Aplicación del Principio de Proporcionalidad en el Derecho Penal como instrumento para la motivación de la Determinación de la Pena. Tesis para optar el grado de maestro en derecho con mención en ciencias penales por la Universidad Pedro Ruiz Gallo. En [https://repositorio.unprg.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12893/8924/Malca\\_Roque\\_Frank\\_Wilder.pdf](https://repositorio.unprg.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12893/8924/Malca_Roque_Frank_Wilder.pdf)
- De la Fuente, Sharon. (2017). Problemática de la determinación de la pena en el artículo 45-A del código penal y la afectación al principio proporcionalidad al tercer trimestre, Arequipa – 2015. Tesis para optar el grado de maestro en derecho penal por la Universidad Andina Néstor Cáceres Velásquez. En <http://repositorio.uancv.edu.pe/handle/UANCV/1537>
- Aguirre, L.P. (2019). La determinación de la pena en el nuevo sistema penal de Santa Fe. *Un análisis de la argumentación judicial en las primeras sentencias del nuevo sistema penal oral santafesino (febrero 2014 – junio 2019)*. Tesis para optar el grado de maestro en derecho penal por la Universidad Nacional del Litoral Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. En <https://hdl.handle.net/11185/5706>
- Serrano, M.F. (2021). El concepto de pena natural (*poena naturalis*) en la doctrina y la jurisprudencia penal. Tesis para optar el grado de maestro en filosofía por la Universidad Nacional de Quilmes. En [https://repositoriosdigitales.mincyt.gob.ar/vufind/Record/RIDAA\\_2bfb36b8244a720a5a44ae6a36ee77db](https://repositoriosdigitales.mincyt.gob.ar/vufind/Record/RIDAA_2bfb36b8244a720a5a44ae6a36ee77db)

- Forero, C.J. (2020). Análisis sobre la proporcionalidad en las penas de prisión impuestas a los pequeños traficantes de sustancias estupefacientes. Tesis para optar el grado de maestro en derecho penal por la Universidad Nacional de Colombia. En, <https://repositorio.unal.edu.co/handle/unal/79511>
- Dworkin, R. (2012). *El imperio de la justicia: De la teoría general, de las decisiones e interpretaciones de los jueces y de la integridad política y legal como clave de la teoría y práctica* (segunda edición). Editorial gedisa. En, [https://www.academia.edu/43263279/DWORKIN\\_Ronald\\_El\\_imperio\\_de\\_la\\_justicia?email\\_work\\_card=view-paper](https://www.academia.edu/43263279/DWORKIN_Ronald_El_imperio_de_la_justicia?email_work_card=view-paper)
- Ortiz, N. (2021). Los casos difíciles y la tarea del Juez Hércules en el pensamiento de Ronald Dworkin. En, <https://doi.org/10.22201/fder.24488933e.2021.279-2.79004>
- Espinoza, C. (2019). El debate actual sobre las teorías de la pena y su incidencia en su proceso de individualización judicial. En, <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/21209/20914>
- Caro, J. (2013). El principio de proporcionalidad como límite en la afectación de derechos fundamentales en materia penal. En, <https://revistas.unne.edu.ar/index.php/rfd/article/view/3999>
- Villavicencio, F. (2019). *Derecho penal: parte general* (primera edición). Editora y Librería Jurídica Grijley EIRL.
- Aguado, T. (2009). El principio de proporcionalidad en Derecho Penal. Ediciones Nueva Imprenta. Madrid, [https://www.academia.edu/31779418/El\\_principio\\_de\\_proporcionalidad?auto=download&email\\_work\\_card=download-paper](https://www.academia.edu/31779418/El_principio_de_proporcionalidad?auto=download&email_work_card=download-paper)
- Saleilles, R. (2021). *La individualización de la pena: estudio de criminalidad social*. Ediciones Olejnik. Digitalia, <https://www.digitaliapublishing.com/a/104167>.
- Rodríguez, C. (2017). *El principio de proporcionalidad por el legislador: Ideas para una mejora en ex ante de las leyes en Colombia*. Ediciones Unimagdalena. Digitalia, <https://www.digitaliapublishing.com/a/52125>.

- RM, K. (2019). Desconocimiento del principio de razonabilidad y proporcionalidad en la pena prevista en el artículo 188C de la Ley 1453 de 2011. En, <https://hdl.handle.net/10983/23337>.
- Burke, A. (2016). *The law of proportionality and the sentencing of environmental crimes in the Land and Environment Court of New South Wales* (Doctoral dissertation, Macquarie University, Faculty of Arts, Macquarie Law School). En, [principle of proportionality "penalty severity" - Google Académico](#)
- Villacreces, T.J. (2018). El principio de proporcionalidad y la actividad legislativa penal ecuatoriana. En, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6841002>
- Villacreces, T., Villacreces, L. (2019). La constitucionalización del principio de proporcionalidad en España y la actividad legislativa penal. En, [https://fundacionkoinonia.com.ve/ojs/index.php/lustitia\\_Socialis/article/view/535](https://fundacionkoinonia.com.ve/ojs/index.php/lustitia_Socialis/article/view/535)
- Savvidou, S. (2020). The Proportionality Principle as Basic Safeguard Regarding Provision and Imposition of Criminal Sanctions. *The Aims of Punishment: Theoretical, International and Law Comparative Approaches*. [https://books.google.com.pe/books?hl=es&lr=&id=CyUWEAAAQBAJ&oi=fnd&pg=PA85&dq=proportionality+penalties&ots=8eeQ4SBCaM&sig=TpYCoaLJ1KB0uEdsLbWv4UegXCA&redir\\_esc=y#v=onepage&q=proportionality%20penalties&f=false](https://books.google.com.pe/books?hl=es&lr=&id=CyUWEAAAQBAJ&oi=fnd&pg=PA85&dq=proportionality+penalties&ots=8eeQ4SBCaM&sig=TpYCoaLJ1KB0uEdsLbWv4UegXCA&redir_esc=y#v=onepage&q=proportionality%20penalties&f=false)
- Marketou, A. (2020). *Local Meanings of Proportionality*. Cambridge University Press. En, [https://books.google.com.pe/books?hl=es&lr=&id=efluEAAAQBAJ&oi=fnd&pg=PR8&dq=proportionality+penalties&ots=BsLfZc8HUk&sig=Mt5KBsnguYEemf0HhgAAAd60QAqA&redir\\_esc=y#v=onepage&q=proportionality%20penalties&f=false](https://books.google.com.pe/books?hl=es&lr=&id=efluEAAAQBAJ&oi=fnd&pg=PR8&dq=proportionality+penalties&ots=BsLfZc8HUk&sig=Mt5KBsnguYEemf0HhgAAAd60QAqA&redir_esc=y#v=onepage&q=proportionality%20penalties&f=false)
- Sauter, W. (2013). Proportionality en EU Law: A Balancing Act? *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, En, <https://doi.org/10.5235/152888713809813611>
- Alexy, R. (2004). *El concepto y validez del derecho* (segunda edición) Editorial Gebisa S.A.

- *Derecho penal: parte general* (primera edición). Editora y Librería Jurídica Grijley EIRL.
- Alexy, R. (2010). El Principio de Proporcionalidad en el derecho contemporáneo. En, [La fórmula del peso | Cuadernos sobre jurisprudencia constitucional \(palestraeditores.com\)](http://palestraeditores.com)
- Alexy, R. (2011). Los Derechos Fundamentales y el Principio de Proporcionalidad. En, [https://www.academia.edu/37442627/ROBERT\\_ALEXY\\_LOS\\_DERECHOS\\_FUNDAMENTALES\\_Y\\_EL\\_PRINCIPIO\\_DE\\_PROPORCIONALIDAD](https://www.academia.edu/37442627/ROBERT_ALEXY_LOS_DERECHOS_FUNDAMENTALES_Y_EL_PRINCIPIO_DE_PROPORCIONALIDAD)
- Cupe, E.M. (2021). Presupuestos de aplicación del principio de humanidad en la determinación judicial de la pena. En, <https://revistas.pj.gob.pe/revista/index.php/iusVocatio/article/view/541/729>
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (2018). Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Medidas provisionales respecto de Brasil. Asunto del Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho. San José: 22 de noviembre de 2018. En, [https://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/placido\\_se\\_03.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/placido_se_03.pdf)
- Recurso de nulidad N° 2126-2018 LIMA, de fecha 12 de marzo de 2019, fundamento 1.3. En, <https://jurisprudencia.pj.gob.pe/jurisprudenciaweb/faces/page/resultado.xhtml#no-back-button>
- Recurso de nulidad N° 3495-2015 ANCASH, de fecha 16 de marzo de 2017, fundamento 5.2 y 5.10. En, <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/7f8ace8043b8cb8fab22ab6745cba5c4/3495-2015.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=7f8ace8043b8cb8fab22ab6745cba5c4>
- Recurso de nulidad N° 2089-2017 LIMA, de fecha 28 de febrero de 2018, fundamento 2.20. En, <https://www.gacetajuridica.com.pe/boletin-nvnet-arweb/R.N2089-2017Lima.pdf>
- Recurso de nulidad N° 2705-2017 LIMA NORTE, de fecha 15 de marzo 2018, fundamento 3.14 y 315. En,

- <https://jurisprudencia.pj.gob.pe/jurisprudenciaweb/faces/page/resultado.xhtml#no-back-button>
- STC N° 04962-2008-PA/TC de fecha 16 de septiembre de 2009. Fundamento jurídico 3. En, <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/04962-2008-AA.pdf>
  - Constitución Política del Estado. En, <https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H682678>
  - Decreto legislativo 635, Código Penal. En, <https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H682692>
  - Decreto Legislativo 957, Código Procesal Penal. En, <https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H682695>
  - Casación 1796-2018-PUNO de fecha 29 de abril de 2021. Fundamento jurídico 15 y 16. En, <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2021/08/Casacion-1796-2018-Puno-LP.pdf>
  - STC 512-2013-PHC/TC. De fecha 19 de junio de 2013. Fundamento jurídico 3.3.3., 3.3.4. En, <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2013/00512-2013-HC.pdf>
  - Ley Orgánica 10/1995 de 23 de noviembre, del Código Penal Español. En <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-25444>
  - Código Penal Colombiano - Ley 599 de 2000 -. En, [https://norcolombia.ucoz.com/CODIGO\\_PENAL\\_COLOMBIANO.pdf](https://norcolombia.ucoz.com/CODIGO_PENAL_COLOMBIANO.pdf)
  - Código Penal Ecuatoriano - Código Orgánico Integral Penal - . En, [https://www.gob.ec/sites/default/files/regulations/2020-11/DOCUMENTO\\_C%C3%93DIGO-ORG%C3%81NICO-INTEGRAL-PENAL-COIP\\_0.pdf](https://www.gob.ec/sites/default/files/regulations/2020-11/DOCUMENTO_C%C3%93DIGO-ORG%C3%81NICO-INTEGRAL-PENAL-COIP_0.pdf)
  - Ley 11.179 Código Penal de la nación Argentina. En, [CODIGO PENAL DE LA NACION ARGENTINA \(infoleg.gob.ar\)](https://www.infoleg.gob.ar)
  - Arias, F. (2006). *El proyecto de investigación: Introducción a la metodología* (quinta edición). Editorial Episteme.
  - Ramírez, R. (2010). *Proyecto de investigación: como se hace una tesis* (primera edición). Fondo Editorial AMADP.
  - Rivero, M. (2020). Las variables o categorías de investigación. En, [https://www.academia.edu/42225946/Las\\_variables\\_o\\_categor%C3%ADas\\_en\\_una\\_investigaci%C3%B3n](https://www.academia.edu/42225946/Las_variables_o_categor%C3%ADas_en_una_investigaci%C3%B3n)

- Hernández, S. y Avila, D. (2020). Técnicas e instrumentos de recolección de datos. En, <https://repository.uaeh.edu.mx/revistas/index.php/icea/article/view/6019/7678>
- Hernández, S. (2018). Metodología de la Investigación: *Las rutas cuantitativa, cualitativa y mixta*. (primera edición). McGraw-Hill Interamericana Editores S.A. de C.V.
- Espinoza, E. (2020). La investigación cualitativa, una herramienta ética en el ámbito pedagógico. En, <http://orcid.org/0000-0002-0537-4760>
- Sánchez, M. (2021), Técnicas e instrumentos de recolección de información: *análisis y procesamiento realizado por el investigador cualitativo*. En, <http://orcid.org/0000-0002-4518-9631>
- Sánchez, H. y Reyes, C. (2017). Metodología y diseños en la investigación científica (5ta. ed.). Business Support Aneth S.R.L.
- Dolores, N. (2019), Métodos y técnicas en la investigación cualitativa. Algunas precisiones necesarias. En, <http://orcid.org/0000-0002-2415-5221>
- Viorato, N. (2019), La ética en la investigación cualitativa. En, <https://doi.org/10.22201/fesi.23958979e.2019.8.16.70389>

## ANEXOS

La investigación cualitativa, una x Métodos y técnicas en la investi x La ética en la investigación cuali x Factores que influyen en la deter x +

https://lpderecho.pe/factores-determinacion-pena-sistema-tercios-definiciones-conceptuales/

miércoles, marzo 15, 2023 Registrarse / Unirse Noticias Civil Constitucional

**lp Pasión por el DERECHO**

CERTIFICADO CURSO **Asistente en función fiscal y administrativo** HASTA **18** ABRIL 2023 **Llévate un libro un libro gratis**

NOSOTROS CAPACITACIÓN NOTICIAS PENAL CIVIL FAMILIA LABORAL CONSTITUCIONAL ADMINISTRATIVO TRIBUTARIO MODELOS JURISPRUDENCIA LEGISLACIÓN CONVOCATORIAS VÍDEOS REVISTA LP DERECHO JURIS.PE

Inicio Penal Factores que influyen en la determinación de la pena bajo el sistema...

**Penal**

# Factores que influyen en la determinación de la pena bajo el sistema de tercios. Definiciones conceptuales

POR LP - PASIÓN POR EL DERECHO - 12 JUNIO, 2018 15500

**SUSCRÍBETE**

Introduce tu correo para suscribirte.

Dirección de email

Suscribirte

Únete a otros 18.464 suscriptores

**SIGUENOS EN**

**CURSO** Redacción administrativa DOMINGOS Inicio: 19 ABR

**CURSO** Desarrollo por ocupación precaria Inicio: 12 ABR

**DIPLOMADO** Derecho administrativo de tránsito y transporte Inicio: 19 ABR

**INTERNET** III Congreso Multidisciplinario de Derecho TARAPOTO 1 y 6 MAYO

07:48 p. m. 15/03/2023

## Principios de proporcionalidad y razonabilidad en la individualización fundamentación en la sentencia penal

### Principles of proportionality and reasonability in individualization foundation in criminal judgment

Oscar R. Pérez Sánchez<sup>1\*</sup>; José R. Cabrejo Villegas<sup>2</sup>

<sup>1</sup>Corte de Justicia de Trujillo

<sup>2</sup>Facultad de Derecho, Universidad Nacional de Trujillo, Ciudad Universitaria. Av. Juan Pablo II s/n, Trujillo, Perú

\* Autor correspondiente: [ops1056@hotmail.com](mailto:ops1056@hotmail.com) (O. Pérez)

DOI: [10.17268/rev.cyt.2021.02.05](https://doi.org/10.17268/rev.cyt.2021.02.05)

---

#### RESUMEN

La presente investigación se desarrolló con el propósito de determinar la relación entre los principios de proporcionalidad y razonabilidad en la individualización y fundamentación de la pena, el diseño de estudio es descriptivo correlacional y los métodos de investigación aplicados es el deductivo e inductivo, se ha empleado dos cuestionarios confiables para la recolección de datos. Nuestro problema investigado es ¿Qué relación existe entre los principios de proporcionalidad y razonabilidad en la correcta individualización y fundamentación de la pena? Para ello se realizaron cuestionarios a proporcionalidad y razonabilidad en la individualización y fundamentación de la pena. Nuestra conclusión principal para conseguir una buena aplicación de los principios de proporcionalidad y razonabilidad, es fundamentar bien la pena en los delitos con objetivos claros y actualizados.

**Palabras clave:** proporcionalidad; razonabilidad; sentencia penal; principios legales; prevención del delito.

---

#### ABSTRACT

The present investigation was developed with the purpose of determining the relationship between the principles of proportionality and reasonableness in the individualization and foundation of punishment, the study design is correlational descriptive and the applied research methods are deductive and inductive, it has been used Two reliable questionnaires for data collection. Our problem investigated is: What is the relationship between the principles of proportionality and reasonableness in the correct individualization and justification of punishment? To this end, questionnaires were carried out on proportionality and reasonableness in the individualization and justification of the sentence. Our main conclusion to achieve a good application of the principles of proportionality and reasonableness, is to base well the penalty on crimes with clear and updated objectives.

**Key words:** Proportionality; reasonableness; criminal sentence; legal principles; crimen prevention.

---

#### 1. INTRODUCCIÓN

“Como eje de nuestra investigación se planteó como variables los principios de proporcionalidad y razonabilidad en la individualización y fundamentación de la pena como alternativa para mejorar el servicio en la corte de justicia que se brinda a las personas que cometen delitos. El principio de proporcionalidad lo concebimos como “las normas constitucionales que reconocen derechos fundamentales y/o bienes colectivos presentan la estructura de principios, que caracteriza como mandatos de optimización, es decir, normas que requieren el máximo grado de realización en función de las posibilidades fácticas y jurídicas que contextualizan su ejercicio Lopera (2010). Argumenta que el principio de razonabilidad, significa “arreglado, justo, conforme a razón. Con todos estos elementos se puede afirmar, que el examen de razonabilidad es todo aquello que nuestra sana facultad de discurrir nos indica que es justo. Por tanto, el principio de razonabilidad importa dentro de un sistema constitucional, la exclusión de toda arbitrariedad o irrazonabilidad en el ejercicio de las prerrogativas de los poderes públicos. Ello quiere decir que existe un patrón, un criterio, un estándar jurídico, que obliga a dar a la ley -y a los actos estatales de ella derivados inmediata o mediatamente- un contenido razonable, justo, valioso, de modo que alguien puede ser obligado a hacer lo que manda la ley o privado de



**UNIVERSIDAD NACIONAL**

**“PEDRO RUIZ GALLO”**

**ESCUELA DE POSTGRADO**

**MAESTRÍA EN DERECHO**



**Aplicación del Principio de Proporcionalidad en el  
Derecho Penal como instrumento para la motivación  
de la Determinación de la Pena**

**TESIS**

**PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE MAESTRO EN  
DERECHO CON MENCIÓN EN CIENCIAS PENALES**

**AUTOR:**

**Malca Roque, Frank Wilder**

**ASESOR:**

**Dr. Hernández Rengifo, Freddy W.**

**LAMBAYEQUE – PERÚ**

**2019**

**APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN EL  
DERECHO PENAL COMO INSTRUMENTO PARA LA  
MOTIVACIÓN DE LA DETERMINACIÓN DE LA PENA**

PRESENADO POR:

MALCA ROQUE, FRANK WILDER  
AUTOR

Dr. FREDDY W. HERNANDEZ RENGIFO  
ASESOR

APROBADO POR:

Dr. JOSE MARIA BALCAZAR ZELADA  
PRESIDENTE

Dr. VICTOR RUPERTO ANACLETO GUERRERO  
SECRETARIO

Mag. RICARDO PONTE DURANGO  
VOCAL



TESIS UANCV



UNIVERSIDAD ANDINA  
"NÉSTOR CÁCERES VELÁSQUEZ"

**UNIVERSIDAD ANDINA  
NÉSTOR CÁCERES VELÁSQUEZ**

**ESCUELA DE POSGRADO  
MAESTRÍA EN DERECHO**

**MENCIÓN: DERECHO PENAL**



**TESIS**

**PROBLEMÁTICA DE LA DETERMINACIÓN DE LA PENA EN  
EL ARTÍCULO 45-A DEL CÓDIGO PENAL Y LA AFECTACIÓN  
AL PRINCIPIO PROPORCIONALIDAD AL  
TERCER TRIMESTRE, AREQUIPA – 2015**

**PRESENTADA POR  
SHARON CARMEN DE LA FUENTE NINA**

**PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE  
MAGÍSTER EN DERECHO**

**JULIACA – PERÚ**

**2017**



**UNIVERSIDAD ANDINA  
NÉSTOR CÁCERES VELÁSQUEZ  
ESCUELA DE POSGRADO  
MAESTRÍA EN DERECHO  
MENCIÓN: DERECHO PENAL**

**TESIS**

**PROBLEMÁTICA DE LA DETERMINACIÓN DE LA PENA EN  
EL ARTÍCULO 45-A DEL CÓDIGO PENAL Y LA AFECTACIÓN  
AL PRINCIPIO PROPORCIONALIDAD AL  
TERCER TRIMESTRE, AREQUIPA - 2015**

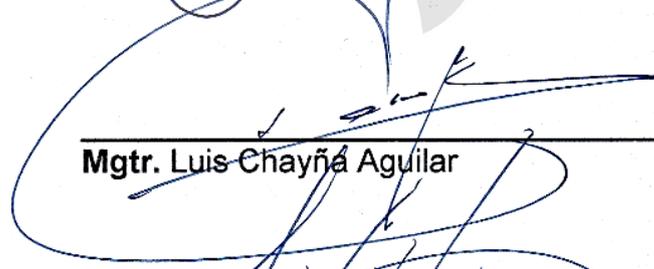
**PRESENTADA POR  
SHARON CARMEN DE LA FUENTE NINA  
PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE  
MAGÍSTER EN DERECHO**

**APROBADA POR EL JURADO:**

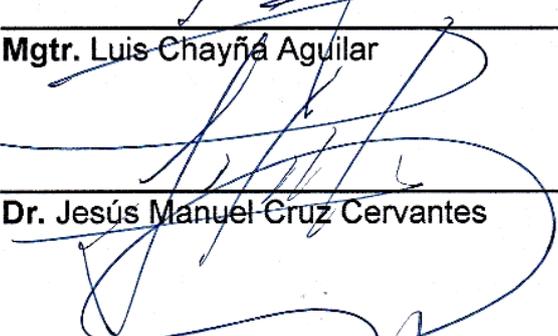
**PRESIDENTE**

  
\_\_\_\_\_  
Dr. Obdulio Collantes Menis

**PRIMER MIEMBRO**

  
\_\_\_\_\_  
Mgtr. Luis Chayña Aguilar

**SEGUNDO MIEMBRO**

  
\_\_\_\_\_  
Dr. Jesús Manuel Cruz Cervantes

**ASESOR**

  
\_\_\_\_\_  
Dr. Zoilo Lino Aranzamendi Ninacondor



**RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 019 – 2018 – D – EPG/UANCV–J**

Juliaca, 2018 marzo 19

**VISTOS:**

El expediente N° 030655 del (a) Bachiller **DE LA FUENTE NINA SHARON CARMEN**, con número de matrícula **27226004** de la Maestría en Derecho Mención: Derecho Penal, ha solicitado rectificar nombre de la Tesis mencionado líneas abajo, mediante Solicitud Valorada Nro. 037783 de fecha 13/03/2018, de la Escuela de Posgrado de la Universidad Andina "Néstor Cáceres Velásquez" de Juliaca;

**CONSIDERANDO:**

Que, el (a) Bach., **DE LA FUENTE NINA SHARON CARMEN**, con número de matrícula **27226004** de la Maestría en Derecho Mención: Derecho Penal, de la Escuela de Posgrado de la Universidad Andina Néstor Cáceres Velásquez de Juliaca; ha Solicitado rectificar **NOMBRE DE LA TESIS, EN LA RESOLUCIÓN DIRECTORAL Nro. 1145-USA-2017-EPG/UANCV** del Dictamen de Tesis denominada **PROBLEMÁTICA DE LA DETERMINACIÓN DE PENA EN EL ARTÍCULO 45 – A DEL CÓDIGO PENAL Y LA AFECTACIÓN AL PRINCIPIO PROPORCIONALIDAD AL TERCER TRIMESTRE, AREQUIPA – 2015**, debiendo ser lo correcto **PROBLEMÁTICA DE LA DETERMINACIÓN DE LA PENA EN EL ARTÍCULO 45 – A DEL CÓDIGO PENAL Y LA AFECTACIÓN AL PRINCIPIO PROPORCIONALIDAD AL TERCER TRIMESTRE, AREQUIPA – 2015** la misma que fue sustentada el 27 de noviembre del 2017;

Que, el (a) referido (a) Dictamen de Tesis aprobado por los jurados el 28 de agosto del 2017, establece la fecha de sustentación; habiendo para el efecto cumplido los requisitos establecidos en el reglamento de Grado de Investigación conducente al Grado Académico de Magister y Doctor de la Escuela de Posgrado de la UANCV;

Que, en el Artículo 66 del Reglamento General de la Escuela de Posgrado de la UANCV, establece que la sustentación de Tesis de Postgrado es un trabajo de investigación original y crítico, de actualidad y de alto valor científico, asimismo debe estar dirigido por un Asesor;

En uso de las atribuciones conferidas a la Dirección en el inciso "J" del artículo 17 del Reglamento General de la Escuela de Posgrado, y el Art. 74 del Estatuto Universitario;

**SE RESUELVE:**

**ARTÍCULO PRIMERO.- RECTIFICAR** con la **INCLUSIÓN** de la palabra **LA** en el nombre de la Tesis titulada **PROBLEMÁTICA DE LA DETERMINACIÓN DE PENA EN EL ARTÍCULO 45 – A DEL CÓDIGO PENAL Y LA AFECTACIÓN AL PRINCIPIO PROPORCIONALIDAD AL TERCER TRIMESTRE, AREQUIPA – 2015** debiendo ser lo correcto **PROBLEMÁTICA DE LA DETERMINACIÓN DE LA PENA EN EL ARTÍCULO 45 – A DEL CÓDIGO PENAL Y LA AFECTACIÓN AL PRINCIPIO PROPORCIONALIDAD AL TERCER TRIMESTRE, AREQUIPA – 2015** la misma que fue sustentada el 27 de noviembre del 2017.

**ARTÍCULO SEGUNDO.- NOMINANDOSE** a los miembros del Jurado que calificaron la sustentación de la tesis, del (a) Bach. **DE LA FUENTE NINA SHARON CARMEN**, con número de matrícula **27226004** de la Maestría en Derecho Mención: Derecho Penal, de la Escuela de Posgrado de la Universidad Andina Néstor Cáceres Velásquez de Juliaca; quien ha presentado y sustentado el Dictamen de Tesis **PROBLEMÁTICA DE LA DETERMINACIÓN DE LA PENA EN EL ARTÍCULO 45 – A DEL CÓDIGO PENAL Y LA AFECTACIÓN AL PRINCIPIO PROPORCIONALIDAD AL TERCER TRIMESTRE, AREQUIPA – 2015**, siendo los jurados los siguientes docentes:

Presidente	:	Dr.	OBDULIO COLLANTES MENIS
Primer Miembro	:	Mgtr.	LUIS CHAYÑA AGUILAR
Segundo Miembro]	:	Dr.	JESÚS MANUEL CRUZ CERVANTES

**ARTÍCULO TERCERO.- DETERMINANDO** que la fecha de sustentación de Tesis, que se llevó a cabo en el siguiente lugar, fecha y hora:

Fecha	:	Miércoles 27 de setiembre del 2017
Hora	:	10:00 a.m.
Local	:	Aula 103 Escuela de Posgrado - UANCV – JULIACA

A cuya finalización el Jurado registró los resultados en el Libro de Actas de Sustentación de Tesis de Maestría con el grado de **MAGISTER** a la interesada que ingresó Anterior a la aprobación de la ley Universitaria N° 30220.

**ARTÍCULO CUARTO.- ELEVAR** la presente Resolución al Rectorado, Vicerrectorado Académico, Vicerrectorado Administrativo y Oficina del Órgano de Inspección y Control para conocimiento.

Regístrese, comuníquese y Archívese.



UNIVERSIDAD ANDINA NÉSTOR CÁCERES VELÁSQUEZ  
ESCUELA DE POSGRADO  
Dr. CPCE Obedulio Collantes Menis  
DIRECTOR



UNIVERSIDAD ANDINA NÉSTOR CÁCERES VELÁSQUEZ  
ESCUELA DE POSGRADO  
Mg. Luis Chayña Aguilar  
SECRETARIO ACADÉMICO

Cc./Archiv. EPG 2018 (01)  
Interesado (01)  
Jurados (03)  
Cargo (01)  
Expediente (01)  
OCM/mchc

**UNIVERSIDAD NACIONAL DEL LITORAL**  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES



# LA DETERMINACIÓN DE LA PENA EN EL NUEVO SISTEMA PENAL DE SANTA FE

Un análisis de la argumentación judicial en las  
primeras sentencias del nuevo sistema penal  
oral santafesino (febrero 2014 – junio 2019)

**Secretaría de Posgrado**

**Maestría en Derecho Penal – Cohorte 2013**

**Profesores directores:**

Ricardo Carlos María Álvarez y Julio De Olazábal

**Director de Tesis:**

Sebastián Amadeo

**Alumno Maestrando:**

Lisandro Pedro Aguirre

Santa Fe, junio de 2019.



Serrano, Manuel Francisco

# El concepto de pena natural (poena naturalis) en la doctrina y la jurisprudencia penal



Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons Argentina.  
Atribución - No Comercial - Sin Obra Derivada 2.5  
<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/2.5/ar/>

Documento descargado de RIDAA-UNQ Repositorio Institucional Digital de Acceso Abierto de la Universidad Nacional de Quilmes de la Universidad Nacional de Quilmes

*Cita recomendada:*

Serrano M. F. (2021). *El concepto de pena natural (poena naturalis) en la doctrina y la jurisprudencia penal. (Tesis de maestría). Universidad Nacional de Quilmes, Bernal, Argentina. Disponible en RIDAA-UNQ Repositorio Institucional Digital de Acceso Abierto de la Universidad Nacional de Quilmes*  
<http://ridaa.unq.edu.ar/handle/20.500.11807/2972>

Puede encontrar éste y otros documentos en: <https://ridaa.unq.edu.ar>

## **El concepto de pena natural (*poena naturalis*) en la doctrina y la jurisprudencia penal**

*TESIS DE MAESTRÍA*

**Manuel Francisco Serrano**

manu.602@gmail.com

### **Resumen**

El trabajo consiste en una elucidación conceptual de la pena natural en el derecho penal. Se puede caracterizar la pena natural como el daño o sufrimiento que recae sobre el autor de un delito, producto de la comisión del mismo, que debe ser descontado de la pena legal que ha de aplicársele. Si bien existe un mínimo acuerdo sobre esto, tanto en la jurisprudencia como en la doctrina penal se observan serios desacuerdos acerca de los requisitos que se deben cumplir para reconocer que se está frente a una pena natural. Sin embargo, el desacuerdo más profundo se encuentra en torno a su estatus jurídico conceptual. Aquí hay tres posturas en pugna: una plantea que la pena natural constituye una compensación de la culpabilidad del agente; otra defiende a la compasión como el fundamento que permite explicar y justificar la disminución de la pena en estos casos; la última entiende que la pena natural se encuentra reconocida en los principios de proporcionalidad y humanidad de las penas. Para lograr este objetivo, se utiliza el constructivismo conceptual de Ronald Dworkin, a fin de describir el desacuerdo y sus implicancias, reconocer los elementos principales de la pena natural, justificarlos bajo su mejor luz moral y proponer los ajustes necesarios a la práctica para adecuarla a su mejor justificación.

Universidad Nacional de Quilmes  
Maestría en Filosofía

**El concepto de pena natural (*poena naturalis*) en  
la doctrina y la jurisprudencia penal**

Tesis para optar por el grado de Magister en Filosofía

Maestrando: Serrano, Manuel Francisco (UNSL)

Director: Dr. Guillermo Lariguét (UNL – CONICET)

Co-Director: Dr. Facundo García Valverde (UNQ – CONICET)



UNIVERSIDAD  
**NACIONAL**  
DE COLOMBIA

# **Análisis sobre la proporcionalidad en las penas de prisión impuestas a los pequeños traficantes de sustancias estupefacientes**

**Carlos Julio Forero Peña**

UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA  
FACULTAD DE DERECHO, CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIALES  
MAESTRÍA EN DERECHO - PROFUNDIZACIÓN EN DERECHO PENAL  
Bogotá D.C., Colombia  
Año 2020

Filosofía/Derecho

Ronald Dworkin

# El imperio de la justicia

*De la teoría general del derecho, de las decisiones e interpretaciones de los jueces y de la integridad política y legal como clave de la teoría y práctica*



gedisa  
editorial



Filosofía/Derecho  
Serie CLA·DE·MA

gedisa  
editorial

## Ronald Dworkin

### El imperio de la justicia

Esta obra de Ronald Dworkin es una exposición completa de su teoría del derecho, que seguramente será estudiada y debatida por eruditos y teóricos, abogados y jueces, estudiantes y políticos durante muchos años. Dworkin comienza planteando la pregunta que se halla en el corazón mismo de todo el sistema legal: ¿En casos difíciles, cómo deciden (o cómo deberían decidir) los jueces qué es la ley? Muestra que los jueces deben decidir los casos difíciles interpretando y no simplemente aplicando decisiones legales del pasado; además formula una teoría general sobre qué es la interpretación, tanto en la literatura cuanto en el derecho, y cuando una interpretación es mejor que otra. Toda interpretación legal refleja una teoría subyacente sobre el carácter general de la ley: Dworkin analiza algunas de dichas teorías. Una, muy influyente, considera que la ley de una comunidad es sólo aquello que las convenciones establecidas dicen que es. Otra, de moda en la actualidad, asume que la práctica legal se comprende mejor como un instrumento de la sociedad para lograr sus objetivos. Dworkin utiliza argumentos fuertes y persuasivos contra ambas: sostiene que el objetivo fundamental del derecho es responder a la necesidad de que una comunidad política actúe en forma coherente y de acuerdo a principios establecidos para con todos sus miembros. Con esta perspectiva, discute casos de derecho común, casos que surgen bajo estatutos y grandes casos constitucionales de la Corte Suprema, y demuestra de modo sistemático que su concepto sobre la integridad política y legal es la clave para la teoría y práctica legales.



302334

## Los casos difíciles y la tarea del Juez Hércules en el pensamiento de Ronald Dworkin

### Difficult Cases and the Task of Judge Hercules in the Thought of Ronald Dworkin

Nancy Marisol ORTIZ GALINDO\*

**RESUMEN:** El presente texto tiene como hipótesis que, con el apoyo de la teoría de Dworkin, la solución de casos difíciles es posible si se reconoce que el concepto del derecho que proporciona el positivismo jurídico es insuficiente para darle solución a dichos casos, ya que reduce el derecho únicamente a normas. Por lo tanto, lo que se debe hacer, en un principio, es concebir al derecho de un modo más amplio, lo cual implica el reconocimiento los principios, como parte del orden normativo. Dichos elementos adquieren importancia, mediante la construcción de argumentos o una teoría argumentativa que den el fundamento suficiente a dichas soluciones, de tal manera que se demuestre que en ningún caso el juez ha excedido los límites que establece el Derecho.

**PALABRAS CLAVE:** casos difíciles; juez Hércules; Ronald Dworkin; filosofía del derecho; razonamiento judicial.

**ABSTRACT:** The present text hypothesizes that, with the support of Dworkin's theory, the solution of difficult cases is pos-

---

\* Licenciada en Derecho por la Universidad Nacional Autónoma de México, graduada con mención honorífica. Especialista en Administración y Procuración de Justicia y Maestra en Derecho por la misma Universidad. Contacto: <hola\_nuevo@hotmail.es>. Fecha de recepción: 11/06/2020. Fecha de aprobación: 15/09/2020.

sible if it is recognized that the concept of law provided by legal positivism is insufficient to provide a solution to such cases, since it reduces the right only to rules. Therefore, what must be done, initially, is to conceive of the law in a broader way, which implies the recognition of the principles, as part of the normative order. Said elements acquire importance, through the construction of arguments or an argumentative theory that give sufficient grounds to said solutions, in such a way as to demonstrate that in no case has the judge exceeded the limits established by law.

KEYWORDS: difficult cases; Judge Hercules; Ronald Dworkin; philosophy of law; judicial reasoning.



# El debate actual sobre las teorías de la pena y su incidencia en su proceso de individualización judicial

## Current debate about the theories of punishment and its impact on the process of judicial individualization

Elena B. Marín de Espinosa Ceballos\*

### Resumen:

El presente trabajo describe el debate actual existente sobre el fin de la pena, en tanto elemento que legitima su imposición. Para dicho fin, la autora analiza las teorías existentes, con el fin de determinar cómo inciden estas en la individualización judicial. Como colofón, se sugiere una revisión práctica de la manera en la que viene operando la concepción de la finalidad de la pena, dentro del sistema planteando algunas recomendaciones.

### Abstract:

The present paper describes the current debate about the criminal punishment purpose, as the element that legitimates its imposition. Thus, the author analyses the existent theories to determine how they affect the judicial individualization. As culmination, there is a review of the current practical application of criminal punishment purpose in the juridical system, to make some recommendations to be applied.

### Palabras clave:

Pena – Fin de la pena – Individualización judicial – Proporcionalidad – Punibilidad

### Keywords:

Criminal punishment – Purpose of criminal punishment – Proportionality – Punishability

### Sumario:

1. Introducción – 2. Los nuevos puntos de vista de los fines de la pena – 3. La individualización judicial de la pena y los fines de la pena: su cuestionamiento – 4. Bibliografía

---

\* Catedrática de Derecho Penal. Universidad de Granada. Contacto: eblanca@ugr.es

## EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD COMO LÍMITE EN LA AFECTACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES EN MATERIA PENAL

José Antonio Caro John<sup>1</sup>

### Introducción

El Derecho penal no es un sistema jurídico aislado. La visión que lo concebía como un sistema autónomo y autorreferencial es desfasada, pues detrás de una norma penal siempre existe una conexión directa con otra norma perteneciente a otro sistema jurídico, como, por ejemplo el sistema constitucional. Gráficamente, el delito de homicidio sanciona las afectaciones no permitidas al derecho a la vida, el delito de hurto protege el patrimonio de la persona, el delito de calumnia protege el derecho al honor. En estos supuestos el ámbito de protección de los delitos preexiste al Derecho penal, pues tanto la vida, el patrimonio, como el honor, constituyen expectativas normativas cuya protección tienen una relevancia constitucional, siendo además objeto de tutela en otros ordenamientos jurídicos.

La reflexión anterior nos lleva al punto indiscutible de considerar que el Derecho penal, en estricta armonía con el principio de subsidiariedad y de *última ratio*, es el sistema jurídico a través del cual el sistema constitucional concretiza y sanciona en última instancia las afectaciones más intensas a los derechos fundamentales. No obstante, lo cual resulta en esencia paradójico, es que solo a través de la limitación de los derechos fundamentales el sistema penal puede cumplir su función. Por ello, es preciso establecer cuáles son los límites que tiene el sistema penal en las afectaciones permitidas que realiza a los derechos fundamentales, para que de esta forma -como coloquialmente se diría- el remedio no sea más problemático que la enfermedad.

Al tratarse de la limitación de derechos fundamentales, la misma no debe realizarse con las herramientas propias del sistema jurídico penal, sino que deben utilizarse los criterios adoptados en el sistema original de nacimiento de los derechos fundamentales: el sistema constitucional. En este sistema jurídico el

<sup>1</sup> Doctor en Derecho por la Universidad de Bonn (Alemania). Profesor de Derecho Penal.

FELIPE VILLAVICENCIO T.

# DERECHO PENAL

PARTE GENERAL

GRJLEY

WR  
VILLAVICENCIO T.  
MAGA Y ALVARA

TERESA AGUADO CORREA

Profesora de Derecho Penal  
Doctora en Derecho

EL PRINCIPIO  
DE PROPORCIONALIDAD  
EN DERECHO PENAL

R 110 142



**EDERSA**

*A la memoria de mi padre.  
A mi madre y hermanos*

Copyright: EDERSA, 1999

Depósito Legal: M. 24.745-1999

ISBN: 84-7130-944-0

NUEVA IMPRENTA, S. A. - Avda. de la Industria, 50 - 28108 Alcobendas (Madrid)

«Nuestra legislación actual hace un uso exagerado de la pena como medio de lucha. Cabría reflexionar sobre si el antiguo principio *minima non curat praetor* no merecería reincorporarse a nuestro Derecho penal, sea como principio procesal (quebrando el principio de legalidad), sea como regla del derecho material (no punibilidad de las pequeñas lesiones)» (v. LISZT, *Lehrbuch des Deutschen Strafrecht*, 23.<sup>a</sup> ed., 1911, pág. 14).

WhatsApp x La individualización de la pena x +  
https://www.digitalipublishing.com/a/104167

digitalia HISPÁNICA

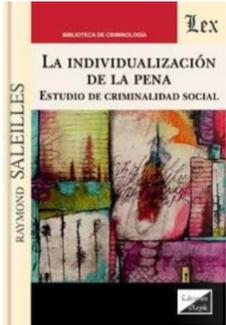
Título

Buscador Avanzado

Contacto

Login Idioma Ayuda

QUÉ ES HISPÁNICA NOVEDADES EBOOKS EJOURNALS ECOLLECTIONS EDITORIALES BIBLIOTECAS



**La individualización de la pena**  
Estudio de criminalidad social

Autor: Saleilles, Raymond  
Editor: Ediciones Olejnik  
Colección: Biblioteca de Criminología  
ISBN: 9789564070896  
Lugar de publicación: Santiago de Chile, Chile  
Año de publicación: 2021  
Paginas: 216

**DESCRIPCIÓN**

Co-producido por un movimiento que tiene por objeto defender el derecho de las familias sueltas a obtener

**Visores online**

Texto

Audio

**Opciones de descarga**

Adobe DRM

Tiempo préstamo: **21 días**

Formato: **PDF**

08:06 p. m.  
15/03/2023



## Atribución-NoComercial 2.5 Colombia (CC BY-NC 2.5)

La presente obra está bajo una licencia:  
**Atribución-NoComercial 2.5 Colombia (CC BY-NC 2.5)**  
Para leer el texto completo de la licencia, visita:  
<http://creativecommons.org/licenses/by-nc/2.5/co/>

### Usted es libre de:



Compartir - copiar, distribuir, ejecutar y comunicar públicamente la obra  
hacer obras derivadas

### Bajo las condiciones siguientes:



**Atribución** — Debe reconocer los créditos de la obra de la manera especificada por el autor o el licenciante (pero no de una manera que sugiera que tiene su apoyo o que apoyan el uso que hace de su obra).



**No Comercial** — No puede utilizar esta obra para fines comerciales.

## **Desconocimiento del principio de razonabilidad y proporcionalidad en la pena prevista en el artículo 188C de la Ley 1453 de 2011.<sup>1</sup>**

Karen Alexa Rubiano Mora<sup>2</sup>

Universidad Católica de Colombia

### **Resumen**

Al hacer un análisis del tipo penal descrito en el artículo 188C de la Ley 1453 de 2011, en el cual se imponen penas que van desde los 30 hasta los 90 años en el caso de que concurran las circunstancias de agravación punitiva, lo que termina en cierta medida siendo una cadena perpetua se logra evidenciar una presunta vulneración de principios del derecho penal. Lo anterior, se presenta como resultado del fenómeno de populismo punitivo que ha permeado la legislación penal en Colombia. En virtud de lo anterior, es necesario realizar un análisis de los aspectos mencionados teniendo en cuenta que el aumento de penas y el tratamiento exclusivamente desde el aspecto punitivo para el juzgamiento de las organizaciones delictivas no es una solución a largo plazo para disminuir la conformación de estas.

**Palabras clave:** Colombia, Sistema Penal, Principio de Proporcionalidad, Principio de Necesidad, Penas, Sanciones, Derechos Humanos.

### **Abstract**

When making a criminal analysis is described in article 188C of Law 1453 of 2011, which imposes penalties ranging from 30 to 90 years in the case of concurring the circumstances of the punitive aggravation, that ends in A certain measure is a life sentence. It is about evidencing an alleged vulnerability of principles of criminal law. The foregoing is presented because of the phenomenon of punitive populism that has allowed criminal legislation in Colombia. It is necessary to carry out an analysis of the aspects considered that the increase in penalties and treatment has been reduced in the sense of punishment for the judging of criminal organizations is not a long-term solution to diminish the conformation of these.

---

<sup>1</sup> Artículo de reflexión presentado como requisito para optar al título de Abogado de la Universidad Católica de Colombia, bajo la asesoría del Doctor Ricardo Calvete Merchán docente de la facultad de Derecho, 2019.

<sup>2</sup> Estudiante de Derecho con materias culminadas y en proceso de grado de la Universidad Católica de Colombia, identificada con código estudiantil N°2109117. Contacto: [karubiano17@ucatolica.edu.co](mailto:karubiano17@ucatolica.edu.co)

**The law of proportionality and the sentencing of  
environmental crimes in the Land and Environment  
Court of New South Wales**

Andrew Burke  
BScLLB LLM

Macquarie Law School  
Macquarie University

March 2016

# Table of Contents

<b>Abstract</b>	<b>7</b>
<b>List of tables</b>	<b>9</b>
<b>Table of statute abbreviations</b>	<b>11</b>
<b>Chapter 1: Introduction</b>	<b>13</b>
1 Introduction	15
2 The Land and Environment Court	20
3 Proportionality	22
3.1 Relationship to consistency	23
3.2 Proportionality involves consideration of harm	24
4 Relevant scholarship	25
4.1 Australian sentencing scholarship	26
4.2 Analysis of environmental crime from a legal studies viewpoint	29
4.2.1 Australian empirical studies	29
4.2.2 Australian literature on environmental crime	32
4.2.3 The experience of other jurisdictions	34
4.3 Criminological analysis of environmental crime	37
5 Research questions and contributions to the literature	42
6 Conclusion	45
<b>Chapter 2: Empirical Method</b>	<b>47</b>
1 Introduction	49
2 Qualitative or quantitative	50
3 Case study method	52
4 Why comparison between cases is essential to evaluate proportionality	54
5 Research scope and parameters	57
5.1 Research period	57
5.2 Court selection	57
5.3 Case selection	58
6 Inclusions and exclusions	70
6.1 Offences under the <i>Environmental Planning and Assessment Act 1979</i> (NSW)	70
6.2 Appeals	73
6.2.1 Appeals from the Local Court to the Land and Environment Court	73
6.2.2 Appeals from the Land and Environment Court to the Court of Criminal Appeal	79
6.3 Civil enforcement	80
6.4 Contempt	80
6.5 Aboriginal cultural heritage	80
7 Selection of particular offence types for detailed comparison	82
8 Conclusion	86

<b>Chapter 3: What does “proportionality” mean in the context of the Land and Environment Court?</b>	<b>87</b>
1 Introduction	89
2 The role of the maximum penalty	90
3 The first part: the proportionality principle	92
3.1 The High Court	93
3.2 Supreme Court of NSW	99
3.3 Land and Environment Court’s interpretation	101
4 The second part: <i>Camilleri’s</i> rule	105
4.1 The case itself	105
4.2 The statutory foundation for <i>Camilleri’s</i> rule	108
4.3 Harm in environmental legislation today	110
4.4 Harm in criminal sentencing generally	112
4.5 Use of the rule in the Land and Environment Court case law	114
4.6 Conclusion	115
5 Proportionality test	117
6 Conclusion	120
<b>Chapter 4: Sentences under the Environmental Planning and Assessment Act 1979 (NSW) which involve environmental harm</b>	<b>121</b>
1 Introduction	123
1.1 Introduction	123
1.2 The <i>Environmental Planning and Assessment Act 1979</i> (NSW)	124
2 Step one: Is the penalty reasonably proportionate to the environmental harm caused by the offence?	126
2.1 Evaluating penalty	126
2.1.1 Costs orders	126
2.1.2 Remediation orders	130
2.1.3 Ranking by penalty	133
2.2 Evaluating environmental harm	138
2.3 Identification of sentences with prima facie disproportionality	144
3 Steps two and three: Can the disparity between penalty and harm be justified, and if so does it exceed the range established by the objective seriousness?	146
3.1 <i>Burwood Council v Jarvest Pty Ltd</i>	146
3.2 Views	148
3.3 <i>Eurobodalla Shire Council v Christenssen</i>	151
3.4 Remediation orders and uncertainty	154
3.5 <i>Blue Mountains City Council v Carlon</i>	157
4 Conclusion	159
<b>Chapter 5: Sentences for offences under sections 118A and 118D of the National Parks and Wildlife Act 1974 (NSW)</b>	<b>161</b>
1 Introduction	163
1.1 Introduction	163
1.2 The <i>National Parks and Wildlife Act 1974</i> (NSW)	164

2 Step one: Is the penalty reasonably proportionate to the environmental harm caused by the offence?	169
2.1 Evaluating penalty	169
2.1.1 Costs orders	170
2.1.2 Additional orders	170
2.1.3 Ranking by penalty	174
2.2 Evaluating environmental harm	180
2.3 Identification of sentences with prima facie disproportionality	184
3 Steps two and three: Can the disparity between penalty and harm be justified, and if so does it exceed the range established by the objective seriousness?	185
3.1 High costs orders can distort proportionality	185
3.2 High severity, low size	187
3.3 Inexplicable disproportionality in sentencing: <i>Department of Environment &amp; Climate Change v Ianna</i> , <i>Department of Environment and Climate Change v Sommerville</i>	188
4 Additional penalties per individual plant or animal harmed: part of the problem or part of the solution?	192
5 Conclusion	197
<b>Chapter 6: Sentences for offences under the <i>Native Vegetation Conservation Act 1997 (NSW)</i> and the <i>Native Vegetation Act 2003 (NSW)</i></b>	<b>200</b>
1 Introduction	202
1.1 Introduction	202
1.2 The <i>Native Vegetation Conservation Act 1997 (NSW)</i> and the <i>Native Vegetation Act 2003 (NSW)</i>	203
2 Step one: Is the penalty reasonably proportionate to the environmental harm caused by the offence?	208
2.1 Evaluating penalty	208
2.1.1 Costs orders	208
2.1.2 Ranking by penalty	208
2.2 Evaluating environmental harm	212
2.3 Identification of sentences with prima facie disproportionality	217
3 Steps two and three: Can the disparity between penalty and harm be justified, and if so does it exceed the range established by the objective seriousness?	218
3.1 Other sentencing considerations overwhelm environmental harm	218
3.2 Inexplicable disparity: <i>Director-General of the Department of Environment and Climate Change v Taylor</i>	221
4 Comparison of land clearing offences across Acts	223
4.1 Penalties relatively high, but harm even higher	223
4.2 Proportionality between similar offences under different Acts	225
4.3 Comparison to Bartel's study	231
5 Conclusion	233
<b>Chapter 7: Sentences for offences under section 120 of the <i>Protection of the Environment Operations Act 1997 (NSW)</i></b>	<b>234</b>

1 Introduction	236
1.1 Introduction	236
1.2 The <i>Protection of the Environment Operations Act 1997</i> (NSW)	237
2 Step one: Is the penalty reasonably proportionate to the environmental harm caused by the offence?	241
2.1 Evaluating penalty	241
2.1.1 Costs orders	241
2.1.2 Additional orders	241
2.1.3 Ranking by penalty	244
2.2 Evaluating environmental harm	252
2.3 Identification of sentences with prima facie disproportionality	265
3 Steps two and three: Can the disparity between penalty and harm be justified, and if so does it exceed the range established by the objective seriousness?	266
3.1 Legal costs orders distort proportionality	266
3.2 Pattern of low environmental harm and few aggravating considerations, yet high penalty	267
4 Conclusion	275
<b>Chapter 8: Addressing the causes of disproportionality</b>	<b>276</b>
1 Introduction	278
2 Simplifying and strengthening proportionality	280
3 Problems with the evaluation or distortion of penalty	286
3.1 Costs orders	286
3.2 Additional orders	288
3.3 Additional penalties per individual plant or animal harmed	293
4 Evaluation of harm	296
4.1 Other factors overwhelm harm	296
4.1.1 Views	296
4.1.2 Land clearing cases	299
4.2 Difficulties associated with evaluating harm	301
4.2.1 Inconsistent evaluation of harm a potential cause of disproportionality	301
4.2.2 Sentencing guideline for environmental offences in England and Wales: a possible solution?	305
5 Conclusion	310
<b>References</b>	<b>311</b>



**El principio constitucional  
de proporcionalidad y  
la actividad legislativa  
penal ecuatoriana**

## EL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE PROPORCIONALIDAD Y LA ACTIVIDAD LEGISLATIVA PENAL ECUATORIANA

## THE CONSTITUTIONAL PRINCIPLE OF PROPORTIONALITY AND ECUADORIAN CRIMINAL LEGISLATIVE ACTIVITY

### RESUMEN

El propósito del presente trabajo es determinar y aclarar los preceptos de la Constitución ecuatoriana que consagran el programa penal que debe guiar la actividad legislativa ecuatoriana en relación al principio constitucional de proporcionalidad, dentro de una estructura garantista como imperativo de cualquier medida legislativa penal que se proponga. Las consideraciones conceptuales que se presentarán aquí, así como los artículos constitucionales a citar, deberán ser consideradas como las premisas valorativas, que guíen la comprensión, análisis y aplicación del principio de proporcionalidad en la actividad legislativa en cuanto a la producción de normas, como canon de constitucionalidad.

**PALABRAS CLAVE:** Proporcionalidad; legislación penal; necesidad penal; idoneidad; pautas de constitucionalidad.

Copyright © Revista San Gregorio 2018. ISSN 1390-7247; eISSN: 2528-7907 ©

### ABSTRACT

The purpose of this paper is to determine and clarify the precepts of the Ecuadorian Constitution that enshrine the criminal program that should guide the Ecuadorian legislative activity in relation to the constitutional principle of proportionality, within a guarantee structure as an imperative of any proposed criminal legislation. The conceptual considerations that will be presented here, as well as the constitutional articles to be cited, should be considered as the primary premises, which guide the understanding, analysis and application of the principle of proportionality in the legislative activity regarding the production of norms, such as canon of constitutionality

**KEYWORDS:** Proportionality; criminal legislation; criminal necessity; suitability; constitutionality guidelines.

Copyright © Revista San Gregorio 2018. ISSN 1390-7247; eISSN: 2528-7907 ©



**TANIA GABRIELA VILLACRESES BRIONES**



Universidad San Gregorio de Portoviejo, Ecuador



*villacresesgaby@gmail.com*

ARTÍCULO RECIBIDO: 24 DE OCTUBRE DE 2018

ARTÍCULO ACEPTADO PARA PUBLICACIÓN: 5 DE NOVIEMBRE DE 2018

ARTÍCULO PUBLICADO: 13 DE DICIEMBRE DE 2018

Tania Gabriela Villacreses Briones, Jorge Luis Villacreses Palomeque

<http://dx.doi.org/10.35381/racji.v4i1.535>

## La constitucionalización del principio de proporcionalidad en España y la actividad legislativa penal

## The constitutionalization of the principle of proportionality in Spain and criminal legislative activity

Tania Gabriela Villacreses Briones

[tgillacreses@sangregorio.edu.ec](mailto:tgillacreses@sangregorio.edu.ec)

Universidad San Gregorio de Portoviejo, Manabí  
Ecuador.

<https://orcid.org/0000-0002-0152-4506>

Jorge Luis Villacreses Palomeque

[jvillacreses@sangregorio.edu.ec](mailto:jvillacreses@sangregorio.edu.ec)

Universidad San Gregorio de Portoviejo, Manabí  
Ecuador

<https://orcid.org/0000-0002-7566-8190>

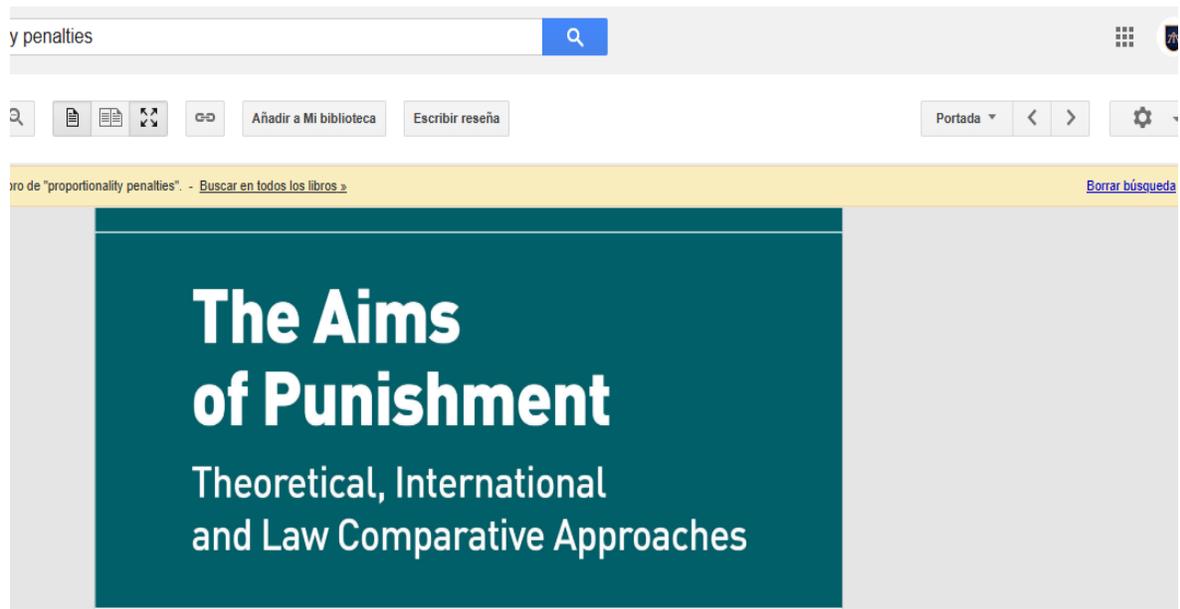
Recibido: 30 de octubre de 2019

Aprobado: 02 de diciembre de 2019

### RESUMEN

La posición del Tribunal Constitucional español frente a la actividad legislativa penal, ha sido desarrollada a través de su jurisprudencia; en esta investigación se ha tomado para análisis **al principio de proporcionalidad como límite de creación de la ley penal, según la jurisprudencia constitucional española.** Consideramos que dentro de esta sentencia el Tribunal Constitucional además de abordar los problemas que se le plantean, asienta precedente acerca de la amplia libertad que tiene el Parlamento español a la hora de determinar los delitos y las penas del Código Penal, y el respecto a su labor discrecional, tan distinto al caso ecuatoriano, donde la labor parlamentaria debe adecuarse y desarrollarse en razón de los derechos y principios consagrados en la Constitución y los Tratados Internacionales de Derechos Humanos, con funciones casi absolutamente detalladas y limitadas.

**Descriptor:** Proporcionalidad; tribunal constitucional; constitucionalismo; pautas; límites.



*Artemis Savvidou*

**The Proportionality Principle as Basic Safeguard Regarding Provision  
and Imposition of Criminal Sanctions**

85

*Christos D. Naintos*

**Aims of Punishment and Proportionality**

99

Material protegido por derechos

Nueva pestaña x Local Meanings of Proportionali x +

https://books.google.com.pe/books?hl=es&lr=&id=efluEAAAQBAJ&oi=fnd&pg=PR8&dq=proportionality+penalties&ots=BsL7c8...

Google proportionality penalties

Libros    Añadir a Mi biblioteca Escribir reseña

Página v < >

Resultado 1 de 11 de proportionality penalties en este libro - < Anterior Siguiente > - Ver todo [Borrar búsqueda](#)

**CONSEGUIR LIBRO IMPRESO**

proportionality penalt  Buscar

Acerca de este libro



**Comprar libros en Google Play**

Explora la mayor tienda de eBooks del mundo y empieza a leer hoy mismo en la Web, en tu tablet, en tu teléfono o en tu lector electrónico.

[Ir a Google Play ahora >](#)

» Mi biblioteca

» Mi historial

Libros en Google Play

Páginas mostradas con permiso de Cambridge University Press. [Página de créditos](#)

# LOCAL MEANINGS OF PROPORTIONALITY

AFRODITI MARKETOU  
*University of Luxembourg*

05:55 p. m.  
20/03/2023

# *Proportionality in EU Law: A Balancing Act?*

WOLF SAUTER\*

## Abstract

The proportionality principle plays a key role in constitutional review of public acts. Its use legitimises the constitutional claims of EU law in the context of a multi-level polity system. The application of proportionality in the EU differs based on whether legal acts of the EU or of its Member States are concerned. In the former case, a manifestly disproportionate test is usually applied, while in the latter case, a least restrictive means test (LRM) is normally used. Both are conditioned by the degree of integration achieved. In future, the use of the principle may involve increasing attention being paid to individual rights.

## I. INTRODUCTION

**P**ROPORTIONALITY AS A constitutional principle enables courts to reconcile conflicting rights and norms by considering their relative value (balancing) and imposing requirements such as necessity and the use of the least restrictive means (LRM) test. Its origins can be traced most clearly to the nineteenth-century Prussian courts. Since the end of the Second World War, recourse to the proportionality principle has spread gradually but worldwide as the scope of constitutional review developed in many jurisdictions. Unsurprisingly, therefore, proportionality plays a significant role in comparative constitutional law and legal theory.<sup>1</sup>

\* I am grateful for the comments of Angelos Dimopoulos and the participants in seminars at TILEC and the CELS, as well as those by two anonymous reviewers. The views expressed here are personal.

<sup>1</sup> R Alexy, *A Theory of Constitutional Rights* (J Rivers trans, Oxford, Oxford University Press, 2002); A Barak, *Proportionality: Constitutional Rights and their Limitations* (Cambridge, Cambridge University Press, 2012); DM Beatty, *The Ultimate Rule of Law* (Oxford, Oxford University Press, 2004); A Stone Sweet and J Matthews, 'Proportionality Balancing and Global Constitutionalism' (2009) 47 *Columbia Journal of Transnational Law* 73.

Nueva pestaña x Local Meanings of Proportional... x Robert Alexy\_EL\_CONCEPTO\_Y\_LU... x

Archivo | C:/Users/SERVICIO%20TECNICO/Documents/ARTURO/CAPACITACIÓN/Maestría%20DP%20y%20DPP/DISEÑO%20Y/MARCO%20TEOR... | Lectura en voz alta | 1 de 208

sofía del Derecho

Robert Alexy

El concepto y la validez del derecho

05:58 p. m. 20/03/2023

The image shows a digital document viewer displaying the cover of the book 'El concepto y la validez del derecho' by Robert Alexy. The cover is black with white text and a grid of white flowers. The viewer interface includes a browser-like address bar, a search bar, and a taskbar at the bottom with various application icons and system information.

## La fórmula del peso\*

ROBERT ALEXY

**SUMARIO:** I. La base de teoría de las normas: reglas y principios II. El principio de proporcionalidad en sentido estricto III. La escala triádica IV. La fórmula V. La fórmula extendida

Existen dos operaciones fundamentales de aplicación jurídica: la subsunción y la ponderación. Mientras la subsunción ha sido relativamente bien investigada, en lo que concierne a la ponderación, aún hay muchas preguntas por responder. Hay tres problemas básicos: el de la estructura, el de la racionalidad y el de la legitimidad. Entre estos problemas existen vínculos estrechos. **La legitimidad de la ponderación en el derecho depende de su racionalidad. Cuanto más racional sea la ponderación, más legítima será la práctica de ponderaciones. Ahora bien, la estructura de la ponderación es decisiva para su racionalidad. Si los análisis revelaran que la ponderación no puede ser sino una decisión arbitraria, entonces sería cuestionable su racionalidad, así como su legitimidad en la jurisprudencia, sobre todo en la jurisprudencia constitucional. El problema de la estructura de la ponderación es, por tanto, el problema central de la ponderación en el derecho.**

---

\* Traducción al castellano de Carlos BERNAL PULIDO, profesor de Derecho Constitucional y Filosofía del Derecho de la Universidad Externado de Colombia (Bogotá) del texto alemán original publicado en: "Die Gewichtsformel". En: Joachim Jickeli et al. eds. *Gedächtnisschrift für Jürgen Sonnenschein*. Berlín: De Gruyter, 2003, pp. 771-792.



**CORTE SUPREMA  
DE JUSTICIA  
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE  
R. N. N.º 2089-2017  
LIMA**

**Sumilla.** El sometimiento de una persona a un proceso judicial por un plazo excesivo genera diversos efectos jurídicos; y uno de ellos es la reducción de la pena, pues su sometimiento a un proceso penal indebidamente dilatado por causas distintas a la conducta procesal del imputado vulnera su derecho al plazo razonable.

Lima, veintiocho de febrero de dos mil dieciocho

**VISTOS:** los recursos de nulidad formulados por **José Luis Ramírez Távara** y **Gladys Rosario Luna Salas** contra la sentencia conformada emitida el primero de agosto de dos mil diecisiete por los integrantes de la Cuarta Sala Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia del Lima, que los condenó como autor y cómplice primaria, respectivamente, del delito contra la administración pública-peculado agravado, en perjuicio del Consejo Nacional de Camélidos Sudamericanos-Conacs; y, en consecuencia, le impuso a Ramírez Távara la pena de ocho años de privación de libertad y dos años de inhabilitación, y a Luna Salas, seis años de privación de libertad y dos años de inhabilitación; y a ambos, el pago de cuarenta mil soles por concepto de reparación civil, que deberán abonar en forma solidaria a favor del Estado. Intervino como ponente el señor Juez Supremo Sequeiros Vargas.

### **PRIMERO. FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN**

Las defensas de ambos procesados sostienen que: **i)** se calificó el hecho como peculado agravado sin mayor fundamento de la circunstancia agravante; **ii)** se configura un supuesto de concurso real retrospectivo por el cual se debe dictar auto de sobreseimiento del proceso, y **iii)** se vulneraron sus derechos a ser juzgados en un plazo razonable, que debe ser compensado con una reducción de la pena.

# LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD (\*)

ROBERT ALEXY

I. CONEXIONES NECESARIAS Y CONTINGENTES.—II. LA TEORÍA DE LOS PRINCIPIOS Y EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD: LA PRIMERA TESIS DE NECESIDAD: 1. *Reglas y principios*. 2. *El principio de proporcionalidad*: a) *Optimización relativa a las posibilidades fácticas y jurídicas*. b) *Idoneidad*. c) *Necesidad*. d) *Proporcionalidad en sentido estricto*. 3. *Dos conexiones necesarias*. 4. *Dos objeciones a la primera tesis de necesidad*.—III. LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD: LA SEGUNDA TESIS DE NECESIDAD: 1. *Contingencia y positividad*. 2. *La doble naturaleza de los derechos fundamentales*. 3. *Derechos fundamentales y la pretensión de corrección*.

## I. CONEXIONES NECESARIAS Y CONTINGENTES

La relación existente entre los derechos fundamentales y el principio de proporcionalidad constituye uno de los temas centrales del debate constitucional contemporáneo. Respecto de esta relación, dos son las posiciones básicas enfrentadas: **la tesis que afirma la existencia de algún tipo de conexión necesaria entre los derechos fundamentales y el análisis de proporcionalidad, y la tesis que**

---

(\*) Del original en inglés «Constitutional Rights and Proportionality», ponencia presentada en el seminario internacional «Derechos Fundamentales y Argumentación Jurídica», organizado por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Lima-Perú, 2010. Traducción al castellano de Jorge Alexander Portocarrero Quispe. Agradezco a Carlos Bernal Pulido por su valiosa colaboración en la revisión de la presente traducción. [A lo largo de la traducción se proporcionará la paginación correspondiente a la versión existente en castellano de los artículos y libros citados. Aparecerá colocada entre paréntesis luego de la paginación de la versión en inglés de cada texto.]



## IUS VOCATIO

REVISTA DE INVESTIGACIÓN DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE HUÁNUCO

Vol. 4, n.º 4, enero-diciembre, 2021, 15-37

Publicación anual. Huánuco, Perú

ISSN: 2810-8043 (En línea)

DOI: 10.35292/iusVocatio.v4i4.541

### PRESUPUESTOS DE APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE HUMANIDAD EN LA DETERMINACIÓN JUDICIAL DE LA PENA

---

#### REQUIREMENTS FOR THE APPLICATION OF THE PRINCIPLE OF HUMANITY IN THE JUDICIAL DETERMINATION OF PUNISHMENT

ELOY MARCELO CUPE CALCINA  
Corte Superior de Justicia de Huánuco  
(Huánuco, Perú)  
Contacto: [ecupec@pj.gob.pe](mailto:ecupec@pj.gob.pe)  
<https://orcid.org/0000-0003-4532-0326>

#### RESUMEN

El principio de humanidad deriva directamente de la dignidad de la persona, por lo que sustenta la aplicación de otros principios y características en casos extremos o excepcionales no regulados expresamente o regulados de modo limitado o deficiente; ello debido a la necesidad de justicia. En suma, posibilita rebajar la pena privativa de libertad más allá de lo legalmente permitido.

**Palabras clave:** dignidad; humanidad; principio; pena.

**RESOLUCIÓN DE LA**  
**CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS<sup>1</sup>**  
**DE 22 NOVIEMBRE DE 2018**  
**MEDIDAS PROVISIONALES RESPECTO DE BRASIL**  
**ASUNTO DEL INSTITUTO PENAL PLÁCIDO DE SÁ CARVALHO**

**VISTO:**

1. La Resolución emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Corte Interamericana”, “la Corte” o “el Tribunal”) el 31 de agosto de 2017, en la cual, entre otros, se requirió a la República Federativa de Brasil (en adelante “Brasil” o “el Estado”) adoptar de forma inmediata todas las medidas que fueran necesarias para proteger eficazmente la vida y la integridad personal de las personas privadas de libertad en el Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho (en adelante “el Instituto” o “IPPSC”), así como de cualquier persona que se encuentre en dicho establecimiento, ubicado en el Complejo Penitenciario de Gericinó, en la ciudad de Río de Janeiro, Brasil.

2. Los escritos recibidos entre enero y noviembre de 2018, mediante los cuales el Estado presentó informes sobre el cumplimiento de las presentes medidas provisionales y un Diagnóstico Técnico, y los representantes de los beneficiarios (en adelante “representantes”) y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión Interamericana” o “la Comisión”) remitieron sus observaciones a los informes estatales, así como informaciones relativas al cumplimiento de las medidas provisionales.

**CONSIDERANDO QUE:**

1. En la Resolución de 31 de agosto de 2017, la Corte resolvió que compete al Estado, de inmediato: a) adoptar todas las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y la integridad personal de todas las personas privadas de libertad en el Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho;<sup>2</sup> b) erradicar concretamente los riesgos de muerte y de atentados contra la vida y la integridad personal de las personas privadas de libertad en el centro penitenciario;<sup>3</sup> c) elaborar un Diagnóstico Técnico y, con base en los resultados de ese Diagnóstico, un Plan

---

<sup>1</sup> El Juez Humberto Antonio Sierra Porto, por razones de fuerza mayor aceptadas por el Pleno del Tribunal, no participó en la deliberación y firma de la presente Resolución.

<sup>2</sup> *Asunto del Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho*. Medidas Provisionales respecto de Brasil. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de 31 de agosto de 2017, Punto Resolutivo 1.

<sup>3</sup> *Asunto del Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho*. Medidas Provisionales respecto de Brasil. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de 31 de agosto de 2017, Considerando 70.



**CORTE SUPREMA  
DE JUSTICIA  
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE  
R. N. N.° 2126-2018  
LIMA**

#### **Flagrancia delictiva**

Las circunstancias de inmediatez temporal y personal de la intervención del procesado en el hecho ilícito que se le atribuye, acreditadas con la ocurrencia policial ratificada en juicio oral y el acta de registro personal e incautación de arma también ratificada en juicio oral, dan cuenta de un supuesto de intervención en flagrancia delictiva.

Con formato: Ancho: 21 cm, Alto: 29.7 cm

Lima, doce de marzo de dos mil diecinueve

**VISTOS:** el recurso de nulidad interpuesto por la defensa de **Ian Fernando Ramírez Estrada** contra la sentencia emitida el diecisiete de septiembre de dos mil dieciocho por la Tercera Sala Penal de Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, que lo condenó como autor del delito contra el patrimonio-robo agravado en grado de tentativa, en perjuicio de Juvitza Iris Aurelia Arauco Bocanegra, le impusieron cinco años de pena privativa de libertad y el pago de S/ 300 (trescientos soles) por concepto de reparación civil a favor de la agraviada.

Intervino como ponente el señor juez supremo Sequeiros Vargas.

#### **Primero. Fundamentos de la impugnación**

La defensa técnica del procesado solicita que se le absuelva de los cargos en su contra por insuficiencia probatoria. Sus fundamentos son básicamente los siguientes:

- 1.1.** Indebida valoración de la manifestación policial de la agraviada, quien declaró sin la presencia del Ministerio Público y no se ha ratificado a nivel judicial.
- 1.2.** No se acreditó la preexistencia de los bienes supuestamente despojados.



**Sumilla.-** En casos como el presente (acusación por delito de violación sexual de menor de edad, ilícito penal tipificado específicamente en el numeral 2 del artículo 173 del Código Penal), debe asimilarse que las normas están concebidas en función de las necesidades de las personas y para propiciar condiciones de convivencia social idónea; por lo tanto, si la norma va a originar conflictos ahí donde la autocomposición de las partes determina un statu quo estable y en armonía, solicitar una pena privativa de libertad de treinta años –como hace la Fiscalía en su acusación– resulta siendo una interpretación normativa sin contenido que solo rescata la formalidad de la validez de la ley.

Lima, dieciséis de marzo de dos mil diecisiete.-

**VISTOS;** Los recursos de nulidad formulados por el abogado defensor de Eduardo Sener Chauca Paucar y por el representante del Ministerio Público; con los recaudos que se adjuntan al cuaderno correspondiente. Interviene como ponente el señor Sequeiros Vargas, Juez de la Corte Suprema.

**PRIMERO.- RESOLUCIÓN IMPUGNADA<sup>1</sup>**

Es la sentencia de doce de noviembre de dos mil quince, expedida por la Sala Penal Liquidadora Permanente de Huáraz, que condenó a Eduardo Sener Chauca Paucar como autor del delito contra la libertad sexual en la modalidad de violación sexual de menor de edad, en agravio de la menor de iniciales K. R. M. L.; imponiéndole cuatro años de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución por el plazo de tres años, sujeto a determinadas reglas de conducta; y fijando en la suma de mil soles el monto a pagar por concepto de reparación civil a favor de la menor agraviada.

**SEGUNDO.- POSTULACIÓN DE LA IMPUGNACIÓN y PROCEDIBILIDAD DEL RECURSO**

**2.1. FECHA DE LECTURA DE LA SENTENCIA**

La sentencia de doce de noviembre de dos mil quince fue leída en la sesión de audiencia de juzgamiento llevada a cabo en la misma fecha; interviniendo en ella tanto el

<sup>1</sup> Folios ciento noventa y ocho a doscientos once.



**CORTE SUPREMA  
DE JUSTICIA  
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE  
R. N. N.º 2089-2017  
LIMA**

**Sumilla.** El sometimiento de una persona a un proceso judicial por un plazo excesivo genera diversos efectos jurídicos; y uno de ellos es la reducción de la pena, pues su sometimiento a un proceso penal indebidamente dilatado por causas distintas a la conducta procesal del imputado vulnera su derecho al plazo razonable.

Lima, veintiocho de febrero de dos mil dieciocho

**VISTOS:** los recursos de nulidad formulados por **José Luis Ramírez Távara** y **Gladys Rosario Luna Salas** contra la sentencia conformada emitida el primero de agosto de dos mil diecisiete por los integrantes de la Cuarta Sala Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia del Lima, que los condenó como autor y cómplice primaria, respectivamente, del delito contra la administración pública-peculado agravado, en perjuicio del Consejo Nacional de Camélidos Sudamericanos-Conacs; y, en consecuencia, le impuso a Ramírez Távara la pena de ocho años de privación de libertad y dos años de inhabilitación, y a Luna Salas, seis años de privación de libertad y dos años de inhabilitación; y a ambos, el pago de cuarenta mil soles por concepto de reparación civil, que deberán abonar en forma solidaria a favor del Estado. Intervino como ponente el señor Juez Supremo Sequeiros Vargas.

### **PRIMERO. FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN**

Las defensas de ambos procesados sostienen que: **i)** se calificó el hecho como peculado agravado sin mayor fundamento de la circunstancia agravante; **ii)** se configura un supuesto de concurso real retrospectivo por el cual se debe dictar auto de sobreseimiento del proceso, y **iii)** se vulneraron sus derechos a ser juzgados en un plazo razonable, que debe ser compensado con una reducción de la pena.



**CORTE SUPREMA  
DE JUSTICIA  
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE  
R. N. N.º 2705-2017  
LIMA NORTE**

**Sumilla.** En salvaguarda del cumplimiento de los principios generales que rigen el derecho penal, el Juzgador, al determinar la pena concreta, en circunstancias especiales que así lo ameriten, tiene la facultad de graduar dicha pena inclusive por debajo del mínimo legal; sin embargo, la disminución no puede ser arbitraria; no se puede hacer prevalecer un principio en desmedro de otros.

Lima, quince de marzo de dos mil dieciocho

**VISTOS:** los recursos de nulidad formulados por el **Ministerio Público** y por la defensa de **Jhonatan Miguel Rojas Sobrino** contra la sentencia emitida el veintidós de agosto de dos mil diecisiete por los integrantes de la Primera Sala Penal Permanente para Procesados Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, que condenó a Jhonatan Miguel Rojas Sobrino como autor del delito contra la libertad sexual-violación sexual de la menor de edad de iniciales M. N. CH. A.; en consecuencia, le impuso la pena de quince años de privación de libertad efectiva y la obligación de pago de cinco mil soles por concepto de reparación civil a favor de la agraviada.

Intervino como ponente el señor Juez Supremo Sequeiros Vargas.

## **PRIMERO. FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN**

**1.1.** La defensa del procesado **Rojas Sobrino** sostiene que:

**1.1.1** No existe en autos prueba alguna que acredite la responsabilidad de su patrocinado en el ilícito imputado; por el contrario, este niega de manera firme y consistente los



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04962-2008-PA/TC

LIMA

YLYAN ROBERTO BARRAGÁN CORREA

## SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 16 días del mes de setiembre de setiembre de 2009, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los Magistrados Mesía Ramírez, Beaumont Callirgos y Álvarez Miranda, pronuncia la siguiente sentencia

### ASUNTO

El recurso de agravio constitucional interpuesto por don Ylyan Roberto Barragán Correa contra la sentencia expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de folios 417, su fecha 3 de abril de 2008, que declaró improcedente la demanda de autos

### ANTECEDENTES

Con fecha 21 de junio de 2004, el recurrente interpone demanda de amparo contra la Dirección de Instrucción y Doctrina de la Policía Nacional del Perú, solicitando que se declare inaplicable la Resolución Directoral N.º 868-2003-DIRIDP-PNP/EO, de fecha 21 de noviembre de 2003, que determina su separación definitiva como cadete del cuarto año EO-PNP por medida disciplinaria, vulnerando con ello sus derechos de defensa, a la educación y de trabajo. Refiere que mediante tal resolución se establece que el actor sustrajo un teléfono celular del interior del ropero de un compañero, pero que esta falta solo ameritaba sanción de separación temporal y no permanente, por lo que considera que la medida no es razonable. Alega, además, que no se ha respetado su derecho al debido proceso por cuanto de conformidad con el Manual del Régimen de Educación de las Escuelas de Formación de la Policía Nacional del Perú la decisión del Consejo de Disciplina se efectúa con la voz y el voto de su presidente y los vocales, careciendo de voz y voto el fiscal y el secretario; que sin embargo la resolución referida fue impuesta por unanimidad.

El Procurador Público de los asuntos judiciales del Ministerio del Interior deduce las excepciones de falta de legitimidad para obrar de la demandante y de caducidad. Contestando la demanda argumenta que debido a las graves funciones que iría a desempeñar es totalmente proporcional la sanción impuesta.

El Quincuagésimo Tercer Juzgado Especializado en lo Civil de Lima, con fecha 11 de abril de 2007, declara infundada las excepciones y fundada la demanda, considerando que el recurrente ha tenido una conducta sobresaliente durante cuatro años consecutivos, que el actor reconoció "haberse equivocado" al tomar sin autorización el teléfono celular

WhatsApp x La constitucionalización del p x spij - Búsqueda x Sistema Peruano de Informa x Sistema Peruano de Informa x

https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H682692

spij **Buscador** Indices Calendarios usuario gratuito

Volver Enviar por email Exportar a Word

SPIJ: CONSTITUCION POLITICA, LEYES ORGANICAS Y CODIGOS\CODIGOS

Sector: DECRETOS LEGISLATIVOS

Fecha de Publicación: 8 de abril de 1991

**CODIGO PENAL**

**DECRETO LEGISLATIVO N° 635**

Promulgado : 03-04-91

Publicado : 08-04-91

"Al texto de cada artículo del Código Penal se ha incluido una sumilla conforme a lo dispuesto en el [Artículo Único de la Ley N° 25362](#), norma que autoriza al Poder Ejecutivo para que en las ediciones oficiales de los Códigos Civil, Penal, Procesal Penal, de Ejecución Penal y del Medio Ambiente se incluyan las sumillas correspondientes a cada artículo, publicado el 13 de diciembre de 1991." Estas sumillas son de carácter referencial.

(\*) De conformidad con el [Artículo Cuarto de la Resolución de la Fiscalía de la Nación N° 1914-2022-MP-FN](#), publicada el 13 setiembre 2022, se precisa que las impugnaciones establecidas en los artículos 62, 334 inciso 6, 401, 423 y 424 del Código Procesal Penal a cargo de las Fiscalías Superiores Penales del Distrito Fiscal de Ica, por los delitos de Lesiones y Agresiones en contra las Mujeres y los Integrantes del Grupo Familiar de Ica, regulados en los artículos 121.B, 122 y 122.B, en concordancia con el artículo 124.B del presente Código Penal, provenientes de las Fiscalía Provinciales Penales y Penales Corporativas del Distrito Fiscal de Ica, según su ámbito de competencia territorial e iniciadas con anterioridad a la fecha de publicación de la citada resolución, seguirán siendo conocidas por éstas hasta su conclusión.

(\*) De conformidad con el [Artículo Segundo de la Resolución de la Fiscalía de la Nación N° 1914-2022-MP-FN](#), publicada el 13 setiembre 2022, se dispone que, a partir del día siguiente de la fecha de la publicación de la citada resolución, las Fiscalías Superiores de Familia del Distrito Fiscal de Ica conozcan, en adición a sus funciones, las impugnaciones establecidas en los artículos 62, 334 inciso 6, 401, 423 y 424 del Código Procesal Penal, respecto de los delitos de Lesiones y Agresiones en contra de las Mujeres y los Integrantes del Grupo Familiar de Ica, regulados en los artículos 121.B, 122 y 122.B, en concordancia con el artículo 124.B del presente Código Penal, que provengan de las Fiscalías Provinciales de Familia mencionadas en el artículo primero de la citada resolución, conforme al ámbito de su competencia territorial.

(\*) De conformidad con el [Artículo Primero de la Resolución de la Fiscalía de la Nación N° 1914-2022-MP-FN](#), publicada el 13 setiembre 2022, se dispone que, a partir del día siguiente de la fecha de la publicación de

08:15 p. m.  
15/03/2023

WhatsApp x Sistema Peruano de Información x Sistema Peruano de Información x +

https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H682695

spij **Sistema Peruano de Información** Buscador Indices Calendarios - usuariogratis -

Volver Enviar por email Exportar a Word

SPIJ: CONSTITUCION POLITICA, LEYES ORGANICAS Y CODIGOS\CODIGOS

Sector: DECRETOS LEGISLATIVOS

Fecha de Publicación: 29 de julio de 2004

## NUEVO CODIGO PROCESAL PENAL

DECRETO LEGISLATIVO N° 957

Promulgado : 22-07-2004  
Publicado : 29-07-2004

Nota de Editor.- De conformidad con los [Numerales 1 y 2 de la Primera Disposición Complementaria - Disposición Final del Decreto Legislativo N° 957](#), publicado el 29 julio 2004, el presente Nuevo Código Procesal Penal entrará en vigencia progresivamente en los diferentes Distritos Judiciales según un Calendario Oficial, aprobado por Decreto Supremo, dictado de conformidad con lo dispuesto en el Decreto Legislativo que establecerá las normas complementarias y de implementación del Código Procesal Penal, precisándose además que, el día 1 de Julio de 2006 se pondrá en vigencia este Código en el Distrito Judicial designado por la Comisión Especial de Implementación creada por el Decreto Legislativo N° 958, de conformidad con la modificación introducida por el [Artículo 1 de la Ley N° 28671](#), publicada el 31 enero 2006. El Distrito Judicial de Lima será el Distrito Judicial que culminará la aplicación progresiva de este Código. De otro lado, no obstante lo dispuesto en el citado numeral 2, a los noventa días de la publicación de este código entraron en vigencia en todo el país los artículos 205-210. El día 1 de febrero de 2006, asimismo, entraron en vigencia en todo el país los artículos 468 - 471, y el libro Libro Séptimo "La Cooperación Judicial Internacional" y las disposiciones modificatorias contenidas en este Código, excepto las contenidas en los numerales 5, 6 y 7 de la Segunda Disposición Modificatoria, que entraron en vigencia el 1 de julio de 2006, según lo dispuesto por el [Numeral 4 de la Primera Disposición Complementaria - Disposición Final del mencionado Decreto Legislativo N° 957](#), modificado sucesivamente por el [Artículo Único de la Ley N° 28460](#), publicada el 11 enero 2005, y el [Artículo Primero de la Ley N° 28671](#), publicada el 31 enero 2006.

(\*) De conformidad con el [Artículo Cuarto de la Resolución de la Fiscalía de la Nación N° 1914-2022-MP-FN](#), publicada el 13 setiembre 2022, se precisa que las impugnaciones establecidas en los artículos 62, 334 Inciso 6, 401, 423 y 424 del presente Código Procesal Penal a cargo de las Fiscalías Superiores Penales del Distrito Fiscal de Ica, por los delitos de Lesiones y Agresiones en contra las Mujeres y los Integrantes del

08:17 p. m.  
15/03/2023



#### **COLABORADOR EFICAZ Y TESTIGO PROTEGIDO**

**i.** Colaborador es aquél que concluyó un proceso de colaboración eficaz de forma exitosa y, como ya se mencionó, es un criminal arrepentido —jamás un inocente— que reconoció la comisión de uno o varios ilícitos penales. El testigo protegido, en cambio, es aquél que presenció la comisión de un evento delictivo, indistintamente de su grado de participación al evento delictivo (testigo impropio) o su ajenidad al mismo. **ii.** Nada impide que el excolaborador —resultado de un proceso de colaboración fallido— pueda declarar en juicio, bajo la calidad de testigo sin medidas de protección o, según sea el caso, por razones de seguridad de su integridad, bajo la reserva de su identidad. En tal sentido, no se incurre en vulneración del contradictorio y del derecho de defensa procesal; y en esa lógica, puede utilizarse válidamente ese testimonio incriminador. La incorporación de la declaración del testigo protegido con clave 002-2015 no afecta la legitimidad de la prueba valorada por el órgano de juzgamiento.

#### **IMPARCIALIDAD JUDICIAL**

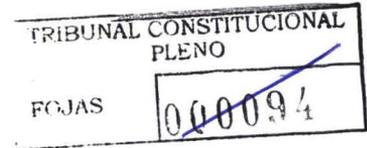
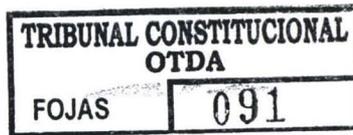
Aunque el magistrado, en primera instancia, no emitió sentencia sobre el fondo de la controversia, lo cierto es que el proceso de formación de la convicción judicial —bajo el sistema de valoración de la sana crítica— comprende a la actuación de las pruebas ofrecidas por las partes. Sería un absurdo asumir que el juez, al momento de emitir sentencia, está desvinculado de la actuación de la prueba suscitada durante los debates. La convicción judicial es progresiva, atendiendo a los elementos de prueba legítimamente incorporados y alegatos de las partes sobre el valor probatorio de cada uno de ellos. En tal sentido, ya existía en el juez superior Gómez Aquino —miembro de la Sala de Apelaciones— un conocimiento previo de la causa, con una convicción judicial aunque incipiente, pero con un valor previo, al fin y al cabo, otorgado a la prueba actuada cuando integraba el órgano de juzgamiento. Es esta la razón que permite vislumbrar un temor fundado por parte de los imputados sobre la falta de imparcialidad del juez, al momento de resolver sus respectivos recursos de apelación.

Lima, veintinueve de abril de dos mil veintiuno

**VISTO:** en audiencia pública virtual, los recursos de casación interpuestos por los sentenciados **SANDRO ERNESTO SALINAS PINTO, SANTOS TITO TEODORO PEÑALVA PORTUGAL, ÁNGEL LUCIO DUEÑAS MAMANI y JUAN MARTÍN CHÁVEZ BRIONES**, contra la sentencia de vista del 28 de septiembre de 2018, emitida por la Sala Mixta Descentralizada Permanente de Huancané de la Corte Superior de Justicia de Puno, que confirmó lo extremos de la sentencia de primera instancia, que: **i)** los condenó como coautores del delito de tráfico ilícito de drogas, en su forma de favorecimiento al consumo ilegal de drogas tóxicas mediante actos de tráfico agravado, en perjuicio del Estado; **ii)** condenó a Roy Mario Luis Carbajal Villalba, como autor del delito de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00512-2013-PHC/TC  
PASCO  
JESÚS GILES ALIPAZAGA Y OTROS

## SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 19 días del mes de junio de 2013, el Pleno del Tribunal Constitucional integrada por los señores magistrados Urviola Hani, Vergara Gotelli, Mesía Ramírez, Calle Hayen, Eto Cruz y Álvarez Miranda, pronuncia la siguiente sentencia: con los votos singulares de los magistrados Urviola Hani y Calle Hayen, y el fundamento de voto del magistrado Vergara Gotelli, que se agregan.

### ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Josué Núñez Barboza, a favor de don Jesús Giles Alipazaga, Clever Edgardo Zevallos Fretel, Lorenzo Silva Céspedes, Nilton Fernando Llanos Doria, Iván Núñez Barboza y Juan Elías Ollague Rojas, contra la resolución expedida por la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Pasco, de fojas 647, su fecha 3 de enero de 2013, que declaró improcedente la demanda de autos.

### ANTECEDENTES

Mediante escritos de fechas 9 y 10 de diciembre de 2012 don Jesús Giles Alipazaga, Clever Edgardo Zevallos Fretel, Lorenzo Silva Céspedes, Juan Elías Ollague Rojas, Iván Núñez Barboza y don Nilton Fernando Llanos Doria interponen demanda de hábeas corpus contra la fiscal de la Cuarta Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Huánuco, doña Liliana Viviano Fretel; el juez de investigación preparatoria del distrito de Amarilis, Jenner García Duran; y el presidente de la Corte Superior de Justicia Huánuco, con el objeto de que se declare la nulidad de *i)* la Disposición Fiscal N.º 02-2012, de fecha 7 de diciembre de 2012, que dispuso formalizar y continuar la investigación preparatoria, *ii)* el requerimiento fiscal de la prisión preventiva de los actores de fecha 7 de diciembre de 2012 (Caso Fiscal N.º 2006014504-2012-1091-0), y *iii)* la Resolución Judicial N.º 3, de fecha 9 de diciembre de 2012, a través de la cual el órgano judicial resolvió imponer prisión preventiva, ubicación y captura de Giles Alipazaga y Zevallos Fretel, así como la comparecencia restringida de Silva Céspedes, Ollague Rojas, Núñez Barboza y Llanos Doria, en el proceso penal que se le sigue por los delitos de usurpación agravada y otros (Expediente N.º 0084-2012-68-1201-JR-PE-01). Alegan la afectación de los derechos a la libertad individual, al juez imparcial, a la presunción de inocencia y al debido proceso.

Afirman que fueron denunciados como consecuencia de la emisión y ejecución del Acuerdo de Consejo N.º 131-2012-MPHCO-O, por el cual se aprobó la reversión del inmueble donado por la Municipalidad Provincial de Huánuco a favor de la Corte

## **J** Artículo 66.



1. En la aplicación de la pena, tratándose de delitos dolosos, los jueces o tribunales observarán, según haya o no circunstancias atenuantes o agravantes, las siguientes reglas:

1.<sup>a</sup> Cuando concurra sólo una circunstancia atenuante, aplicarán la pena en la mitad inferior de la que fije la ley para el delito.

2.<sup>a</sup> Cuando concurran dos o más circunstancias atenuantes, o una o varias muy cualificadas, y no concurra agravante alguna, aplicarán la pena inferior en uno o dos grados a la establecida por la ley, atendidos el número y la entidad de dichas circunstancias atenuantes.

3.<sup>a</sup> Cuando concurra sólo una o dos circunstancias agravantes, aplicarán la pena en la mitad superior de la que fije la ley para el delito.

4.<sup>a</sup> Cuando concurran más de dos circunstancias agravantes y no concurra atenuante alguna, podrán aplicar la pena superior en grado a la establecida por la ley, en su mitad inferior.

5.<sup>a</sup> Cuando concurra la circunstancia agravante de reincidencia con la cualificación de que el culpable al delinquir hubiera sido condenado ejecutoriamente, al menos, por tres delitos comprendidos en el mismo título de este Código, siempre que sean de la misma naturaleza, podrán aplicar la pena superior en grado a la prevista por la ley para el delito de que se trate, teniendo en cuenta las condenas precedentes, así como la gravedad del nuevo delito cometido.

A los efectos de esta regla no se computarán los antecedentes penales cancelados o que debieran serlo.

6.<sup>a</sup> Cuando no concurran atenuantes ni agravantes aplicarán la pena establecida por la ley para el delito cometido, en la extensión que estimen adecuada, en atención a las circunstancias personales del delincuente y a la mayor o menor gravedad del hecho.

7.<sup>a</sup> Cuando concurran atenuantes y agravantes, las valorarán y compensarán racionalmente para la individualización de la pena. En el caso de persistir un fundamento cualificado de atenuación aplicarán la pena inferior en grado. Si se mantiene un fundamento cualificado de agravación, aplicarán la pena en su mitad superior.

8.<sup>a</sup> Cuando los jueces o tribunales apliquen la pena inferior en más de un grado podrán hacerlo en toda su extensión.

2. En los delitos leves y en los delitos imprudentes, los jueces o tribunales aplicarán las penas a su prudente arbitrio, sin sujetarse a las reglas prescritas en el apartado anterior.

- Se modifica el apartado 2 por el art. único.31 de la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo. [Ref. BOE-A-2015-3439](#).
- Se modifica por el art. 1.2 de la Ley Orgánica 11/2003, de 29 de septiembre. [Ref. BOE-A-2003-18088](#)

---

**LIBRO PRIMERO**

**PARTE GENERAL**

**TITULO I**

**DE LAS NORMAS RECTORAS DE LA LEY PENAL COLOMBIANA**

**CAPITULO UNICO**

**Artículo 1°.** *Dignidad humana.* El derecho penal tendrá como fundamento el respeto a la dignidad humana.

**Artículo 2°.** *Integración.* Las normas y postulados que sobre derechos humanos se encuentren consignados en la Constitución Política, en los tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia, harán parte integral de este código.

**Artículo 3°.** *Principios de las sanciones penales.* La imposición de la pena o de la medida de seguridad responderá a los principios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad.

El principio de necesidad se entenderá en el marco de la prevención y conforme a las instituciones que la desarrollan.

---

**Artículo 4°.** *Funciones de la pena.* La pena cumplirá las funciones de prevención general, retribución justa, prevención especial, reinserción social y protección al condenado.

La prevención especial y la reinserción social operan en el momento de la ejecución de la pena de prisión.

**Artículo 5°.** *Funciones de la medida de seguridad.* En el momento de la ejecución de la medida de seguridad operan las funciones de protección, curación, tutela y rehabilitación.

**Artículo 60.** *Parámetros para la determinación de los mínimos y máximos aplicables.* Para efectuar el proceso de individualización de la pena el sentenciador deberá fijar, en primer término, los límites

---

1. Si la pena se aumenta o disminuye en una proporción determinada, ésta se aplicará al mínimo y al máximo de la infracción básica.
2. Si la pena se aumenta hasta en una proporción, ésta se aplicará al máximo de la infracción básica.
3. Si la pena se disminuye hasta en una proporción, ésta se aplicará al mínimo de la infracción básica.
4. Si la pena se aumenta en dos proporciones, la menor se aplicará al mínimo y la mayor al máximo de la infracción básica.
5. Si la pena se disminuye en dos proporciones, la mayor se aplicará al mínimo y la menor al máximo de la infracción básica.

**Artículo 61.** *Fundamentos para la individualización de la pena.* Efectuado el procedimiento anterior, el sentenciador dividirá el ámbito punitivo de movilidad previsto en la ley en cuartos: uno mínimo, dos medios y uno máximo.

El sentenciador sólo podrá moverse dentro del cuarto mínimo cuando no existan atenuantes ni agravantes o concurran únicamente circunstancias de atenuación punitiva, dentro de los cuartos medios cuando concurran circunstancias de atenuación y de agravación punitiva, y dentro del cuarto máximo cuando únicamente concurran circunstancias de agravación punitiva.

Establecido el cuarto o cuartos dentro del que deberá determinarse la pena, el sentenciador la impondrá ponderando los siguientes aspectos: la mayor o menor gravedad de la conducta, el daño real o potencial creado, la naturaleza de las causales que agraven o atenúen la punibilidad, la intensidad del dolo, la preterintención o la culpa concurrentes, la necesidad de pena y la función

que ella ha de cumplir en el caso concreto.

Además de los fundamentos señalados en el inciso anterior, para efectos de la determinación de la pena, en la tentativa se tendrá en cuenta el mayor o menor grado de aproximación al momento consumativo y en la complicidad el mayor o menor grado de eficacia de la contribución o ayuda.

<sup>1</sup> El sistema de cuartos no se aplicara en aquellos eventos en los cuales se han llevado preacuerdos o negociaciones entre la Fiscalía y la Defensa

**Artículo 62.** *Comunicabilidad de circunstancias.* Las circunstancias agravantes o atenuantes de

---

**Capítulo Primero**  
**LA PENA EN GENERAL**

**Art. 51.- Pena.-** La pena es una restricción a la libertad y a los derechos de las personas, como consecuencia jurídica de sus acciones u omisiones punibles. Se basa en una disposición legal e impuesta por una sentencia condenatoria ejecutoriada.

**Art. 52.- Finalidad de la pena.-** Los fines de la pena son la prevención general para la comisión de delitos y el desarrollo progresivo de los derechos y capacidades de la persona con condena así como la reparación del derecho de la víctima.

En ningún caso la pena tiene como fin el aislamiento y la neutralización de las personas como seres sociales.

**Art. 53.- Legalidad de la pena.-** No se impondrán penas más severas que las determinadas en los tipos penales de este Código. El tiempo de duración de la pena debe ser determinado. Quedan proscritas las penas indefinidas.

**Art. 54.- Individualización de la pena.-** La o el juzgador debe individualizar la pena para cada persona, incluso si son varios responsables en una misma infracción, observando lo siguiente:

1. Las circunstancias del hecho punible, atenuantes y agravantes.
2. Las necesidades y condiciones especiales o particulares de la víctima y la gravedad de la lesión a sus derechos.
3. El grado de participación y todas las circunstancias que limiten la responsabilidad penal.

**ARTICULO 40.-** En las penas divisibles por razón de tiempo o de cantidad, los tribunales fijarán la condenación de acuerdo con las circunstancias atenuantes o agravantes particulares a cada caso y de conformidad a las reglas del artículo siguiente.

**ARTICULO 41.-** A los efectos del artículo anterior, se tendrá en cuenta:

1º. La naturaleza de la acción y de los medios empleados para ejecutarla y la extensión del daño y del peligro causados;

2º. La edad, la educación, las costumbres y la conducta precedente del sujeto, la calidad de los motivos que lo determinaron a delinquir, especialmente la miseria o la dificultad de ganarse el sustento propio necesario y el de los suyos, la participación que haya tomado en el hecho, las reincidencias en que hubiera incurrido y los demás antecedentes y condiciones personales, así como los vínculos personales, la calidad de las personas y las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión que demuestren su mayor o menor peligrosidad. El juez deberá tomar conocimiento directo y de visu del sujeto, de la víctima y de las circunstancias del hecho en la medida requerida para cada caso.

**ARTICULO 41 bis** — Cuando alguno de los delitos previstos en este Código se cometiera con violencia o intimidación contra las personas mediante el empleo de un arma de fuego la escala penal prevista para el delito de que se trate se elevará en un tercio en su mínimo y en su máximo, sin que ésta pueda exceder el máximo legal de la especie de pena que corresponda.

Este agravante no será aplicable cuando la circunstancia mencionada en ella ya se encuentre contemplada como elemento constitutivo o calificante del delito de que se trate.

*(Artículo incorporado por art. 1º de la Ley N° 25.297 B.O. 22/9/2000)*

**ARTICULO 41 ter** — Las escalas penales podrán reducirse a las de la tentativa respecto de los partícipes o autores por algún delito de los detallados a continuación en este artículo, cuando durante la sustanciación del proceso del que sean parte, brinden información o datos precisos, comprobables y verosímiles.

El proceso sobre el cual se aporten datos o información deberá estar vinculado con alguno de los siguientes delitos:

a) Delitos de producción, tráfico, transporte, siembra, almacenamiento y comercialización de estupefacientes, precursores químicos o cualquier otra materia prima para su producción o fabricación previstos en la ley 23.737 o la que en el futuro la reemplace, y la organización y financiación de dichos delitos;

a) Delitos de producción, tráfico, transporte, siembra, almacenamiento y comercialización de estupefacientes, precursores químicos o cualquier otra materia prima para su producción o fabricación previstos en la ley 23.737 o la que en el futuro la reemplace, y la organización y financiación de dichos delitos;

b) Delitos previstos en la sección XII, título I del Código Aduanero;

c) Todos los casos en los que sea aplicable el artículo 41 quinquies del Código Penal;

d) Delitos previstos en los artículos 125, 125 bis, 126, 127 y 128 del Código Penal;

e) Delitos previstos en los artículos 142 bis, 142 ter y 170 del Código Penal;

f) Delitos previstos en los artículos 145 bis y 145 ter del Código Penal;

g) Delitos cometidos en los términos de los artículos 210 y 210 bis del Código Penal;

h) Delitos previstos en los capítulos VI, VII, VIII, IX, IX bis y X del título XI y en el inciso 5 del artículo 174, del Código Penal;

i) Delitos previstos en el título XIII, del libro segundo, del Código Penal.

Para la procedencia de este beneficio será necesario que los datos o información aportada contribuyan a evitar o impedir el comienzo, la permanencia o consumación de un delito; esclarecer el hecho objeto de investigación u otros conexos; revelar la identidad o el paradero de autores, coautores, instigadores o partícipes de estos hechos investigados o de otros conexos; proporcionar datos suficientes que permitan un significativo avance de la investigación o el paradero de víctimas privadas de su libertad; averiguar el destino de los instrumentos, bienes, efectos, productos o ganancias del delito; o indicar las fuentes de financiamiento de organizaciones criminales involucradas en la comisión de los delitos previstos en el presente artículo.

Cuando el delito atribuido al imputado estuviere reprimido con prisión y/o reclusión perpetua, la pena sólo podrá reducirse hasta los quince (15) años de prisión.

La reducción de pena no procederá respecto de las penas de inhabilitación o multa.

*(Artículo sustituido por art. 1º de la Ley N° 27.304 B.O. 2/11/2016)*

**ARTICULO 41 quater** — Cuando alguno de los delitos previstos en este Código sea cometido con la intervención de menores de dieciocho años de edad, la escala penal correspondiente se incrementará en un tercio del mínimo y del máximo, respecto de los mayores que hubieren participado en el mismo.

*(Artículo incorporado por art. 1º de la Ley N° 25.767 B.O. 1/9/2003)*

**ARTICULO 41 quinquies** — Cuando alguno de los delitos previstos en este Código hubiere sido cometido con la finalidad de aterrorizar a la población u obligar a las autoridades públicas nacionales o gobiernos extranjeros o agentes de una organización internacional a realizar un acto o abstenerse de hacerlo, la escala se incrementará en el doble del mínimo y el máximo.

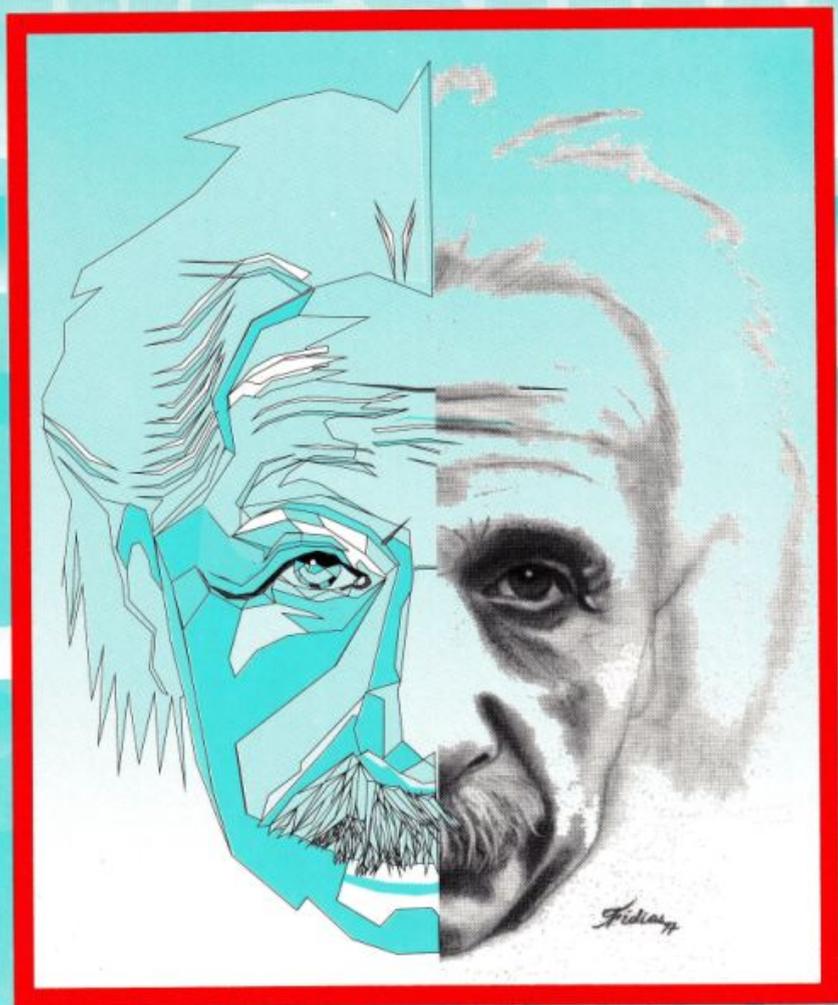
Las agravantes previstas en este artículo no se aplicarán cuando el o los hechos de que se traten tuvieron lugar en ocasión del ejercicio de derechos humanos y/o sociales o de cualquier otro derecho constitucional.

# FIDIAS G. ARIAS

## El Proyecto de Investigación

**Introducción a la metodología científica**

**5ª Edición**



 Editorial Episteme

**INCLUYE NORMAS  
APA – UPEL**

EL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN  
Introducción a la metodología científica

Fidias G. Arias

**EL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN**

Introducción a la metodología científica

5ª Edición

 Editorial Episteme

Dr. PhD Ramón Ramírez Erazo

**PROYECTO  
DE  
INVESTIGACION**  
Como se hace una tesis

ACADEMIA DE MAGISTERES Y DOCTORES DEL PERU  
ACADEMIA INTERNACIONAL DE DOCTORES

## Técnicas e instrumentos de recolección de datos

### Data collection techniques and instruments

*Sandra Luz Hernández Mendoza<sup>a</sup>, Danae Duana Avila<sup>b</sup>*

---

#### Abstract:

When carrying out research work, it is necessary to consider methods, techniques and instruments as those elements that ensure the empirical fact of research, where method represents the way forward in research, techniques constitute the set of instruments in the which method is carried out, while the instrument incorporates the resource or medium that helps to carry out the investigation, in addition the use of information collection techniques is a stage where the data is inspected and transformed with the aim of highlighting useful information, suggesting conclusions and support for decision making.

#### Keywords:

*Technique, method, investigation, data collection.*

---

#### Resumen:

Cuando se realiza un trabajo de investigación, es necesario considerar los métodos, las técnicas e instrumentos como aquellos elementos que aseguran el hecho empírico de la investigación, donde método representa el camino a seguir en la investigación, las técnicas constituyen el conjunto de instrumentos en el cual se efectúa el método, mientras que el instrumento incorpora el recurso o medio que ayuda a realizar la investigación, además el uso de técnicas de recolección de información es una etapa donde se inspecciona y se transforman los datos con el objetivo de resaltar información útil, lo que sugiere conclusiones y apoyo a la toma de decisiones.

#### Palabras Clave:

*Técnica, método, investigación, recolección de datos*

---

#### Introducción

En toda investigación es necesario llevar a cabo la recolección de datos, de esta manera este es un paso fundamental para tener éxito en la obtención de resultados. El llevar adecuadamente la recolección de datos y la escogencia del método de recolección de datos es una tarea que todo investigador debe conocer y debe tener mucha práctica en ella.

La recolección de datos es considerada como la medición es una precondition para obtener el conocimiento científico. [2]

El instrumento de recolección de datos está orientado a crear las condiciones para la medición. Los datos son conceptos que expresan una abstracción del mundo real, de lo sensorial, susceptible de ser percibido por los sentidos de manera directa o indirecta, donde todo lo empírico es medible. [1]

---

<sup>a</sup> Profesor Profesor-Asignatura del Instituto de Ciencias Económico Administrativas. Universidad Autónoma del Estado de Hidalgo. Área Académica de Turismo-Campus ICEA-La Concepción, km 2.5, San Juan Tilcuatla Municipio de San Agustín Tlaxiaca Hidalgo. C.P. 42161. <https://orcid.org/0000-0002-2022-3135>, e-mail: sandrahm@uaeh.edu.mx

<sup>b</sup> Profesor-Investigador del Instituto de Ciencias Económico Administrativas. Universidad Autónoma del Estado de Hidalgo. Área académica de Administración--Campus ICEA-La Concepción, km 2.5, San Juan Tilcuatla Municipio de San Agustín Tlaxiaca Hidalgo. C.P. 42161: <https://orcid.org/0000-0003-2286-2843>, e-mail: duana@uaeh.edu.mx

Gerente de portafolio de Universidades: Gabriela López  
Desarrollador de Contenido Senior: Marcela Rocha  
Desarrollador de Contenido: Cristina Tapia Montes de Oca

**METODOLOGÍA  
DE LA INVESTIGACIÓN:  
LAS RUTAS CUANTITATIVA,  
CUALITATIVA Y MIXTA**

*Todos los derechos reservados. Esta publicación no puede ser reproducida, ni parcial ni totalmente, ni registrada en/o transmitida por un sistema de recuperación de información, en ninguna forma ni formato, por ningún medio, sea mecánico, fotocopiado, electrónico, magnético, electroóptico o cualquier otro, sin el permiso previo y por escrito de la editorial.*



DERECHOS RESERVADOS © 2018 respecto a la primera edición por:  
McGRAW-HILL INTERAMERICANA EDITORES, S.A. de C. V.

Edificio Punta Santa Fe  
Prolongación Paseo de la Reforma 1015, Torre A,  
Piso 16, Col. Desarrollo Santa Fe,  
Delegación Álvaro Obregón  
C.P. 01376, Ciudad de México  
Miembro de la Cámara Nacional de la Industria Editorial Mexicana Reg. No. 736

ISBN: 978-1-4562-6096-5

1 2 3 4 5 6 7 8 9 0 INF 23 22 21 20 19 18  
Impreso en México Printed in Mexico



Conrado

versión impresa ISSN 2519-7320 versión On-line ISSN 1990-8644

Conrado vol.16 no.75 Cienfuegos jul.-ago. 2020 Epub 02-Ago-2020

ARTÍCULO ORIGINAL

**La investigación cualitativa, una herramienta ética en el ámbito pedagógico**

**Qualitative research, an ethical tool in the pedagogical field**

Eudaldo Enrique Espinoza Freire<sup>1</sup>

<http://orcid.org/0000-0002-0537-4760>

<sup>1</sup> Universidad Técnica de Machala, Ecuador

Mi SciELO

Servicios personalizados

Servicios Personalizados

Revista

SciELO Analytics

Artículo

Español (pdf)

Artículo en XML

Referencias del artículo

Como citar este artículo

SciELO Analytics

Enviar artículo por email

Indicadores

Citado por SciELO

Links relacionados

Similares en SciELO

## Técnicas e instrumentos de recolección de información: análisis y procesamiento realizado por el investigador cualitativo

Fecha de recepción : 2020-11-18 • Fecha de aceptación: 2020-12-16 • Fecha de publicación: 2021-10-01

**Maream J. Sánchez<sup>1</sup>**

Universidad Nacional Experimental Rafael María Baralt, Venezuela

*mareamjsb1@hotmail.com*

<https://orcid.org/0000-0002-4518-9631>

**Mariela Fernández<sup>2</sup>**

Universidad Nacional Experimental Rafael María Baralt, Venezuela

*marifer3036@hotmail.com*

<https://orcid.org/0000-0002-0299-8578>

**Juan C. Díaz<sup>3</sup>**

Universidad Politécnica Territorial del Zulia, Venezuela

*juancdg80@gmail.com*

<https://orcid.org/0000-0002-1984-7768>

### Resumen

El propósito de este artículo radica en analizar e interpretar la pluralidad de las perspectivas que nos muestran los puntos de vista coincidentes y contrapuestos entre el investigador y los sujetos, siendo paradójicamente uno de los aspectos que enriquece y nutre de complejidad y diversidad de técnicas e instrumentos de recolección de información en el análisis y procesamiento de la investigación cualitativa. Entre las técnicas de recolección de información consideradas se destacan la observación participante, el grupo nominal, Delphi, entrevista a profundidad, grupos focales, revisión documental, taller investigativo y técnicas proyectivas, y en cuanto los instrumentos se recalcan la guía de observación, anecdóticos, diario del investigador y artefactos. En relación al análisis y procesamiento de

Nueva pestaña x Metodología y diseños en la x (6) METODOLOGÍA Y DISEÑO x METODOLOGIA\_Y\_DISENOS\_1 x (3) WhatsApp x + -

Archivo | C:/Users/SERVICIO%20TECNICO/Documents/Downloads/METODOLOGIA\_Y\_DISENOS\_EN\_LA\_INVESTIGACIO.pdf

Dibujar | Lectura en voz alta | 1 de 275

HUGO SÁNCHEZ CARLESSI / CARLOS REYES MEZA

# Metodología y Diseños en la Investigación Científica

Quinta Edición

Business Support Aneth

26°C Mayorm. soleado | 06:57 p. m. 20/03/2023

La investigación cualitativa, una... Métodos y técnicas en la invest...  
No seguro | scielo.sld.cu/scielo.php?pid=S1990-86442019000500455&script=sci\_arttext&lng=pt

artículos | búsqueda de artículos  
sumario anterior próximo autor materia búsqueda home alfab

**SciELO**

**Conrado**  
versión impresa ISSN 2519-7320 versión On-line ISSN 1990-8644  
Conrado vol.15 no.70 Cienfuegos sept.-oct. 2019 Epub 02-Dic-2019

**ARTÍCULO ORIGINAL**

**Métodos y técnicas en la investigación cualitativa. Algunas precisiones necesarias**

**Methods and techniques in qualitative research. Some necessary details**

**Narcisa Dolores Piza Burgos<sup>1</sup>**  
<http://orcid.org/0000-0002-2415-5221>

**Francisco Alejandro Amaiquema Márquez<sup>1</sup>**  
<http://orcid.org/0000-0002-5411-6282>

**Mi SciELO**  
Servicios personalizados

**Servicios Personalizados**

Revista  
SciELO Analytics

Artículo  
Español (pdf)  
Artículo en XML  
Referencias del artículo  
Como citar este artículo  
SciELO Analytics  
Enviar artículo por email

Indicadores  
Links relacionados  
Compartir  
G+ YouTube LinkedIn Otros

07:44 p. m.  
15/03/2023

## LA ÉTICA EN LA INVESTIGACIÓN CUALITATIVA

<sup>1</sup>Nancy Stephany Viorato Romero  
nancyviorato1509@gmail.com

<sup>2</sup>Vianey Reyes García

1. Estudiante del Programa de Maestría en Enfermería, UNAM.

2. Estudiante del Programa de Maestría en Enfermería, UNAM.

3. Coordinadora de Servicio Social y Titulación. Escuela Nacional de Enfermería y Obstetricia, UNAM.

### ASESORA

<sup>3</sup>Martha Lilia Bernal Becerril

Recibido: 08/06/2018

Enviado a pares: 09/07/2018

Aceptado por pares: 15/08/2018

Aprobado: 20/02/2019

### RESUMEN

**Introducción.** Abordar la investigación cualitativa y las implicaciones éticas que derivan de ella, nos lleva a desglosar cada componente para una mayor comprensión, por ello en este ensayo partiremos con un breve panorama de la ciencia, seguido de la investigación en su contexto general, para después abordar las características de la investigación cualitativa. Por supuesto los aspectos éticos, pero que necesariamente aplican en un método cualitativo. **Desarrollo.** Cabe mencionar que la investigación en general equipara muchos de sus aspectos éticos con la cualitativa, sin embargo, se le deben atribuir otros aspectos, en función de su metodología. Pare ello se analizan y discuten dos propuestas formuladas en otros estudios, que permitieron conjugar doce requisitos éticos indispensables al momento de aplicar investigación de tipo cualitativa. **Conclusión.** De no cumplir con la ética, sin duda la investigación puede resultar mal, durante su aplicación, con los involucrados o incluso ya puesta en demostración ser evidenciada con irregularidades que pongan en entredicho la credibilidad, profesionalismo y autenticidad del investigador<sup>1</sup>.

**PALABRAS CLAVE:** Ética, bioética, investigación cualitativa, ciencia.

### Para citar este artículo:

Viorato NS, Reyes V. La ética en la investigación cualitativa. *Cuidarte*. 2019; 8(16): 35-43.

DOI: <http://dx.doi.org/10.22201/fesi.23958979e.2019.8.16.70389>

## ENSAYO

*CuidArte "El Arte del Cuidado" por Universidad Nacional Autónoma de México se distribuye bajo una Licencia Creative Commons Reconocimiento-NoComercial-Compartirigual 4.0 Internacional.*

*Basada en una obra en <http://revistas.unam.mx/index.php/cuidarte/index>*



# ETHICS IN QUALITATIVE RESEARCH

## ABSTRACT

**Introduction.** In order to understand the ethical implications of qualitative research, we must break the topic down into various components. To that end, this essay begins with a brief overview of the science before looking at research in its general context as well as specific characteristics of qualitative research, including, of course, its ethical aspects. **Body.** While qualitative research shares many ethical aspects with research in general, some aspects are proper to qualitative research due to its specific methodology. Therefore, this essay analyzes and discusses two suggestions made in other studies and draws from them twelve essential ethical requirements for qualitative research. **Conclusion.** Research without ethics can have negative results for those involved and can put into question the credibility, professionalism, and authenticity of the researcher<sup>1</sup>.

**KEYWORDS:** Ethics, bioethics, qualitative research, science.

## GUÍA DE ENTREVISTA

Dirigido a fiscales, jueces y abogados

**TÍTULO: Afectación del principio de razonabilidad y proporcionalidad en la individualización de la pena sistema de tercios del Código Penal Peruano.**

**Entrevistado:** Dimas LAZARO RIVERA .....

**Cargo / grado académico :** Fiscal Provincial .....

Institución donde labora: Ministerio Publico .....

### OBJETIVO GENERAL

Determinar las formas en que se vulneran los principios de razonabilidad y proporcionalidad en la individualización judicial de la pena a través del sistema de tercios del Código Penal peruano.
---

1. ¿En qué consiste el sistema de tercios del Código Penal peruano?

Metodología utilizada por el Sistema Jurídico Peruano Penal para la determinación de la individualización de pena y obtención de la pena concreta.

2. ¿El sistema de tercios incorporado en el Código Penal Peruano - artículo 45A – para individualizar la pena, vulnera los principios de razonabilidad y proporcionalidad en la individualización de la pena?

- No necesariamente habría que ver en cada caso concreto.

- Con el sistema de tercios queda eliminada la arbitrariedad y falta de motivación y fundamentación del Juzgador para imponer determinada pena; sin embargo, puede ser perfectible, en algunos casos y/o excepciones, ejemplo en alimentos : Si a un procesado le corresponde ubicarse en el primer tercio, tenemos problemas si se acoge a la terminación y/o conclusión anticipada, la pena final sería menor de un año, como se le aplica el periodo de prueba si el mínimo para el periodo de prueba es de un año, al fijarle menos de un año por beneficio premial estaríamos fijando por debajo del mínimo del periodo de prueba ; igualmente cuando las pensiones devengadas son altas y los procesados desean pagar en periodos largos mayores a 09 cuotas, como le fijamos mayor número de cuotas si la pena es menor a un año; por tanto en

algunos casos como en los ejemplos descritos no resulta razonable ni proporcional la aplicación del sistema de tercios. Pudiendo ser perfectible.

3. En su opinión ¿Es posible que los principios de razonabilidad y proporcionalidad no se vean afectados al individualizar la pena si se mantiene vigente la referida norma penal?

No, toda vez que motivando uno se puede apartar del sistema de tercios, pero ello sería como un control difuso; lo cual es difícil ya que muy pocos operadores realizan el control constitucional del sistema de tercios frente a los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

4. Considera necesario ¿Qué, a fin de no afectar los principios de razonabilidad y proporcionalidad debe modificarse el artículo 45 A del Código Penal peruano?

- Sin modificarse se puede incorporar alguna norma que en caso de contravenir los principios de razonabilidad y proporcionalidad, se pueda apartar y resolverse solamente con lo previsto en el art.45 del Código Penal, el problema viene a ser por los Juzgadores que exigen adecuarse al 45-A del Código Penal.

5. En su opinión ¿existen condiciones y circunstancias especiales que valorados desde los principios de razonabilidad y proporcionalidad justifican individualizar la pena fuera de los parámetros del sistema de tercios establecidos en el Código Penal?

Efectivamente hay en determinados casos que hay condiciones y circunstancias especiales que la individualización de la pena sea resuelto fuera de los parámetros del Sistema de tercios.

### OBJETIVO ESPECÍFICO 1

Establecer cuáles son los presupuestos que vulneran el principio de <u>razonabilidad</u> en la individualización de la pena sistema de tercios del Código Penal Peruano.
--

6. ¿Cuáles son los presupuestos que vulneran el principio de razonabilidad en la individualización de la pena sistema de tercios del Código Penal Peruano?

- La existencia de circunstancias que siendo ajenos al hecho en concreto pueden agravar más. Ejemplo: dos procesados por robo agravado, donde uno tiene

antecedentes por alimentos o conduccion en estado de ebriedad, y otro no tiene antecedentes, alicando el sistema de tercios al que tiene antecedentes le corresponde una pena en el tercio superior ( mínimo 15,5 y máximo 20 años, si le aplican la reincidencia mínimo 20 años y máximo 32 años), mientras que al que no tiene antecedntes le corresponde ( minimo 12 maximo 14.8 años), lo cual no resulta razonable ni proporcional si se tiene en cuenta que se le estaria incrementando la pena al primero por circunstancias ajenas al delito que cometio.

7. Considera usted ¿Qué, la presencia o ausencia de circunstancias atenuantes o agravantes sean o no cualificadas deben ser los únicos presupuestos para individualizar la pena dentro del espacio punitivo señalado en la ley penal?

Debe ser revisado y hacer una evam,juación integral y sistematica de las normas que regulan, pero bajo el control y marco de la constitución.

8. En su opinión ¿Existen circunstancias extraordinarias como la pena natural que justificaría se individualice la pena fuera de los parámetros descritos en el artículo 45A del Código Penal?

\_ como exeptionalidad de la norma y cuando este debidamente justificado, sino se caería en el otro extremo de abusos por parte de los operadores jurídicos.

9. ¿Considera que el Código Procesal Penal peruano en el artículo 2, recoge el concepto de pena natural para excluir la posibilidad de la imposición de pena según los criterios establecidos por el sistema de tercios?

Que, sí, pero solo para delitos que no superan los cuatro años y siempre que no sea necesario la imposición de `pena..

## OBJETIVO ESPECÍFICO 2

Determinar cuáles son los presupuestos que vulneran el principio de proporcionalidad en la individualización de la pena sistema de tercios del Código Penal Peruano.

10. ¿Cuáles son los presupuestos que vulneran el principio de proporcionalidad en la individualización de la pena sistema de tercios del Código Penal Peruano?

- La taxatividad de las circunstancias que corresponden a hechos por los cuales el procesado ya cumplio con la pena.
- Las figuras de la reincidencia y habitualidad que corresponde a otros delitos ajenos al que viene siendo procesado.

11. Considera usted ¿Qué, la presencia o ausencia de circunstancias atenuantes o agravantes sean o no cualificadas deben ser los únicos presupuestos para individualizar la pena dentro del espacio punitivo señalado en la ley penal?

Se debe de flexibilizar su aplicación y dejar abierta la posibilidad de apartarnos siempre y cuando los hechos ameriten y debidamente motivado.

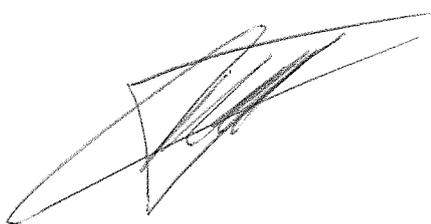
12. En su opinión ¿Existen circunstancias extraordinarias como la pena natural que justificaría se individualice la pena fuera de los parámetros descritos en el artículo 45A del Código Penal?

Se debe reevaluar los presupuestos del 45-A del Código Penal, en armonia con la Constitución del Estado..

¿Considera que el Código Procesal Penal peruano en el artículo 2, recoge el concepto de pena natural para excluir la posibilidad de la imposición de pena según los criterios establecidos por el sistema de tercios?

Que, no.

13. ¿Tiene usted algo que agregar a la presente entrevista?  
- No.

SELLO del entrevistado	FIRMA del entrevistado
<p>***** DIMAS HUGO LAZARO RIVERA FISCAL PROVINCIAL Primera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Los Olivos Distrito Fiscal de Lima Norte</p>	

Browser tabs: (1 n.º de no leídos) - tavguro@ya... x ENCUESTA ARTURO TAVARA (2) x (3) WhatsApp x Entrevista - tavguro@gmail.com x +

Address bar: https://mail.yahoo.com/d/folders/1/messages/49730

Navigation: INICIO MAIL NOTICIAS FINANZAS DEPORTES CELEBRITY VIDA Y ESTILO MÁS... yahoo/mail Actualizar ahora

Search: Buscar mensajes, documentos, fotos o personas Avanzada

Profile: Arturo Inicio

Actions: Redactar Atrás Archivar Mover Eliminar Spam Configuración

Subject: ENCUESTA TERMINADA EN PDF Yahoo/Bandeja ...

From: **dimas lazaro rivera** <lazarodimas@yahoo.es> Para: arturo tavana valdez mar, 29 nov 2022 a las 19:36

Body text:  
HOLA ARTURO DISCULPA LA HORA TUVE DEMASIADAS DILIGENCIAS ESPERO LO DE ENVIARTE EN WORD ESTA BIEN PERO COMO HAGO PARA QUE EN WORD VAYA LA FIRMA Y EL SELLO ME RESPONDES.  
EL WORD COMO LO QUIERES CON FIRMA Y SELLO SOLO EL DOCUMENTO, SI ES SOLO DOCUMENTO TE LO ENVIO AHORA SI ES CON SELLO Y FIRMA MAÑANA PEDIRE AYUDA. PARA ENVIARTE.  
SALUDOS

Attachment: ENCUESTA ... .pdf 239.3KB

Footer: Responder, Responder a todos o Reenviar

Right sidebar: **dimas lazaro rivera** lazarodimas@yahoo.es

Advertisement: BELI EMAS TANPA KOS UPAH Pusat Emas No Di Negeri Johor Kedai emas De Aurora

System tray: 26°C Mayorm. soleado 07:25 p. m. 20/03/2023

## **GUÍA DE ENTREVISTA**

**Dirigido a fiscales, jueces y abogados**

**TÍTULO: Afectación del principio de razonabilidad y proporcionalidad en la individualización de la pena sistema de tercios del Código Penal Peruano.**

**Entrevistado:** Percy Daniel Milian Castillo.

**Cargo / grado académico:** Abogado /Titular-Gerente.

**Institución donde labora:** Estudio Milian Castillo Abogados EIRL.

### **OBJETIVO GENERAL**

Determinar las formas en que se vulneran los principios de razonabilidad y proporcionalidad en la individualización judicial de la pena a través del sistema de tercios del Código Penal peruano.

#### **1. ¿En qué consiste el sistema de tercios del Código Penal peruano?**

El sistema de tercios en el Código Penal Peruano es aquel por el cual, al fijarse la pena, el Juez debe dividir en tres la sanción que está prevista en el tipo penal y de acuerdo con las circunstancias que prevé dicho cuerpo legal adjetivo y las del caso subjudice determinar la sanción penal que impondrá.

#### **2. ¿El sistema de tercios incorporado en el Código Penal Peruano - artículo 45A – para individualizar la pena, vulnera los principios de razonabilidad y proporcionalidad en la individualización de la pena?**

Considero que sí, pues establece una tasación a la pena lo que en la práctica delimita la debida motivación que exige el art. 139.5 de la Carta Magna además de parametrar la razonabilidad y proporcionalidad a las circunstancias previstas.

#### **3. En su opinión ¿Es posible que los principios de razonabilidad y proporcionalidad no se vean afectados al individualizar la pena si se mantiene vigente la referida norma penal?**

Es posible en tanto se aplique un control difuso entre la proporcionalidad y la razonabilidad en tanto subprincipios del debido proceso sustantivo (art. 139.2 Carta Magna) y el art. 15-A del Código Penal.

4. **Considera necesario ¿Qué, a fin de no afectar los principios de razonabilidad y proporcionalidad debe modificarse el artículo 45 A del Código Penal peruano?**

Lo considero necesario, a efectos de que en la determinación de la pena no se vulnere el derecho fundamental del justiciable al debido proceso sustantivo (razonabilidad y proporcionalidad).

5. **En su opinión ¿existen condiciones y circunstancias especiales que valorados desde los principios de razonabilidad y proporcionalidad justifican individualizar la pena fuera de los parámetros del sistema de tercios establecidos en el Código Penal?**

Sí, por cuanto no se puede perder de vista que la pena es una sanción y como tal debe estar destinada a obtenerse justicia y ello necesariamente implica que la pena sea razonable y proporcional al injusto que es materia del caso concreto.

### **OBJETIVO ESPECÍFICO 1**

Establecer cuáles son los presupuestos que vulneran el principio de <u>razonabilidad</u> en la individualización de la pena sistema de tercios del Código Penal Peruano.
--

6. ¿Cuáles son los presupuestos que vulneran el principio de razonabilidad en la individualización de la pena sistema de tercios del Código Penal Peruano?

Considero que son la sujeción a una operación casi matemática y una motivación insuficiente.

7. **Considera usted ¿Qué, la presencia o ausencia de circunstancias atenuantes o agravantes sean o no calificadas deben ser los únicos presupuestos para individualizar la pena dentro del espacio punitivo señalado en la ley penal?**

No, toda vez que considero que la fijación de una pena debe estarse sobre todo establecida en atención a las circunstancias particulares del caso concreto.

8. **En su opinión ¿Existen circunstancias extraordinarias como la pena natural que justificaría se individualice la pena fuera de los parámetros descritos en el artículo 45A del Código Penal?**

Considero que sí, cada caso concreto impone la valoración de circunstancias especiales y extraordinarias que justificarían desde la debida motivación la imposición de una pena distinta a la señalada por el sistema de tercios, como podría ser el error culturalmente condicionado previsto en el artículo 15 del Código Penal que impone la posibilidad de exonerar o disminuir la pena.

9. **¿Considera que el Código Procesal Penal peruano en el artículo 2, recoge el concepto de pena natural para excluir la posibilidad de la imposición de pena según los criterios establecidos por el sistema de tercios?**

Sí, por cuanto al aplicarse el principio de oportunidad no necesariamente se aplica la pena tasada por tercios.

## **OBJETIVO ESPECÍFICO 2**

Determinar cuáles son los presupuestos que vulneran el principio de <u>proporcionalidad</u> en la individualización de la pena sistema de tercios del Código Penal Peruano.
---

10. **¿Cuáles son los presupuestos que vulneran el principio de proporcionalidad en la individualización de la pena sistema de tercios del Código Penal Peruano?**

La desproporción de la pena impuesta frente al daño ocasionado por el delito.

11. **Considera usted ¿Qué, la presencia o ausencia de circunstancias atenuantes o agravantes sean o no calificadas deben ser los únicos presupuestos para individualizar la pena dentro del espacio punitivo señalado en la ley penal?**

No, debería ampliarse el espectro a efectos de que exista y/o se dé una debida proporción entre la pena y la gravedad del injusto.

**12. En su opinión ¿Existen circunstancias extraordinarias como la pena natural que justificaría se individualice la pena fuera de los parámetros descritos en el artículo 45A del Código Penal?**

Si, puesto que en determinadas circunstancias el agente puede haber sido afectado gravemente con las consecuencias del delito lo cual impone la necesidad que desde los principios de razonabilidad y proporcionalidad se imponga una pena distinta a la establecida por el sistema de tercios que inclusive puede alcanzar la exoneración de la sanción penal.

**13. ¿Considera que el Código Procesal Penal peruano en el artículo 2, recoge el concepto de pena natural para excluir la posibilidad de la imposición de pena según los criterios establecidos por el sistema de tercios?**

Sí, por cuanto al aplicarse el principio de oportunidad no necesariamente se aplica la pena tasada por tercios.

**14. ¿Tiene usted algo que agregar a la presente entrevista?**

Capacitación constante en debido proceso sustantivo, pues la razonabilidad y la proporcionalidad, son los medios para obtener el valor justicia que se persigue en todo proceso judicial.

SELLO del entrevistado	FIRMA del entrevistado
	 <p>Percy D. Milhan Castillo ABOGADO Reg/CAL N° 20223</p>

Windows taskbar: (1 n.º de no leídos) - tavguro@ya, (3) WhatsApp, Entrevista - tavguro@gmail.com

Browser: https://mail.google.com/mail/u/0/#inbox/FFNDWMkssTdVtZrpNzvqHkKQWwxMSzMW

Gmail interface: Buscar en el correo electrónico

Left sidebar: Redactar, Recibidos (2), Destacados, Pospuestos, Enviados, Borradores (21), Más, Etiquetas (+), Andrés (1), Audiencias invitaciones, Declaraciones dudas, Edmundo, Edmundo Papá, IURIDICAS (5), Ivan, lecturas (29)

Message: **Entrevista** (Recibidos x)

From: **Arturo Tavara** (lun, 21 nov 2022, 21:29)

Body: Estimado Percy Millan Adjunto remito la entrevista que gentilmente aceptaste responder sobre la tesis que vengo desarrollando titulada "Afectación del principio"

From: **ESTUDIO MILIAN CASTILLO ABOGADOS -emcabogados@gmail.com-** (jue, 24 nov 2022, 12:27)

Body: Estimado Arturo Távora. Adjunto al presente entrevista desarrollada. Agradezco la elección de poder haber sido uno de los participantes en vuestra investigación. Atte, Percy D. Milian Castillo.

Attachment: Un archivo adjunto - Analizado por Gmail

Windows taskbar: 26°C Mayorm. soleado, 07:22 p. m., 20/03/2023

## GUÍA DE ENTREVISTA

Dirigido a fiscales, jueces y abogados

**TÍTULO: Afectación del principio de razonabilidad y proporcionalidad en la individualización de la pena sistema de tercios del Código Penal Peruano.**

**Entrevistado: LENY ZAPATA ANDÍA**

**Cargo / grado académico. DRA. EN DERECHO**

**Institución donde labora: PODER JUDICIAL**

### OBJETIVO GENERAL

Determinar las formas en que se vulneran los principios de razonabilidad y proporcionalidad en la individualización judicial de la pena a través del sistema de tercios del Código Penal peruano.

1. ¿En qué consiste el sistema de tercios del Código Penal peruano?

Constituye un procedimiento técnico y valorativo a cargo del juez que ha de permitir, una vez calificados los hechos probados, la concreción cualitativa, cuantitativa y a veces ejecutiva de la sanción penal. A partir de ello, operan las atenuantes y/o agravantes que prevé el **artículo 45-A** del referido código, para finalmente situarla en alguno de ellos.

2. ¿El sistema de tercios incorporado en el Código Penal Peruano - artículo 45A – para individualizar la pena, vulnera los principios de razonabilidad y proporcionalidad en la individualización de la pena?

Como lo señala el Tribunal Constitucional en reiterada jurisprudencia, el principio de razonabilidad o proporcionalidad es consustancial al Estado Social y Democrático de Derecho, y está configurado en la Constitución Política del Estado en sus artículos 3 y 43, y plasmado expresamente en su artículo 200 último párrafo. Si bien la doctrina suele hacer distinciones entre el principio de proporcionalidad y el principio de razonabilidad, como postulado para resolver conflictos y orientar al juzgador hacia una decisión que no sea arbitraria sino justa; puede establecerse, prima facie, una similitud entre ambos principios, en la medida que una decisión que se adopta sin respetar el principio de proporcionalidad, no será razonable.

En este sentido, el principio de razonabilidad sugiere una valoración respecto del resultado del razonamiento del juzgador expresado en su decisión, mientras que el procedimiento para llegar a este resultado sería la aplicación del principio de proporcionalidad con sus tres sub principios: de adecuación, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto o ponderación.

Que, el principio de proporcionalidad, como se ha mencionado, esta estructurado por tres sub principios: de necesidad, de adecuación y de proporcionalidad en sentido estricto. En ese sentido, cuando el Juez se enfrenta a un caso donde existen determinados conflictos deberá realizar no sólo un ejercicio argumentativo valorando las causas en conflicto (ponderación), sino deberá evaluar también todas las posibilidades fácticas (necesidad, adecuación), a efectos de determinar si, efectivamente, en el plano de los hechos, no existía otra posibilidad menos lesiva para los derechos en juego que la decisión adoptada. En ese sentido consideramos que al aplicar el artículo 45A del Código Penal, analizamos los principios antes citados.

3. En su opinión ¿Es posible que los principios de razonabilidad y proporcionalidad no se vean afectados al individualizar la pena si se mantiene vigente la referida norma penal?

En consonancia con mi postura, considero que no se afectan sino forman parte del análisis que se hace al momento de la individualización de la pena.

4. Considera necesario ¿Qué, a fin de no afectar los principios de razonabilidad y proporcionalidad debe modificarse el artículo 45 A del Código Penal peruano?

De acuerdo a la posición tomada, considero que al no vulnerarse los principios de razonabilidad y proporcionalidad, no resulta necesaria la modificación del artículo 45A, considero que las pautas de dosificación de penal que contiene el artículo en mención ha fortalecido la predictibilidad de las decisiones judiciales.

5. En su opinión ¿existen condiciones y circunstancias especiales que valorados desde los principios de razonabilidad y proporcionalidad justifican individualizar la pena fuera de los parámetros del sistema de tercios establecidos en el Código Penal?

Considero que no porque como lo expliqué los principios citados ya se encuentran plasmados dentro de los supuestos del artículo 45A que además se aplica en consonancia con los artículos 46. 46A, 46B y 46C.

### OBJETIVO ESPECÍFICO 1

Establecer cuáles son los presupuestos que vulneran el principio de razonabilidad en la individualización de la pena sistema de tercios del Código Penal Peruano.

6. ¿Cuáles son los presupuestos que vulneran el principio de razonabilidad en la individualización de la pena sistema de tercios del Código Penal Peruano?

Considero que no se vulnera en principio de razonabilidad por lo ya explicado.

7. Considera usted ¿Qué, la presencia o ausencia de circunstancias atenuantes o agravantes sean o no calificadas deben ser los únicos presupuestos para individualizar la pena dentro del espacio punitivo señalado en la ley penal?

Considero que si, porque desde mi óptica al aplicar el sistema de tercios aplicamos los principios de razonabilidad, proporcionalidad, humanidad de las penas, etc.

8. En su opinión ¿Existen circunstancias extraordinarias como la pena natural que justificaría se individualice la pena fuera de los parámetros descritos en el artículo 45A del Código Penal?

Considero que no, porque la dosificación de pena por tercios trae consigo la predictibilidad de las decisiones judiciales, la estandarización de las penas.

9. ¿Considera que el Código Procesal Penal peruano en el artículo 2, recoge el concepto de pena natural para excluir la posibilidad de la imposición de pena según los criterios establecidos por el sistema de tercios?

Si entendemos la pena natural como el daño o sufrimiento que recae sobre el autor de un delito, producto de la comisión del mismo, que debe ser descontado de la pena legal que ha de aplicársele. Considero que si.

## OBJETIVO ESPECÍFICO 2

Determinar cuáles son los presupuestos que vulneran el principio de proporcionalidad en la individualización de la pena sistema de tercios del Código Penal Peruano.

10. ¿Cuáles son los presupuestos que vulneran el principio de proporcionalidad en la individualización de la pena sistema de tercios del Código Penal Peruano?

Desde mi perspectiva no hay vulneración del principio de proporcionalidad, es el ius puniendi del Estado el que se plasma en la dosificación de la pena y se ha estructurado los tercios atendiendo a los principios de razonabilidad, proporcionalidad, humanidad.

11. Considera usted ¿Qué, la presencia o ausencia de circunstancias atenuantes o agravantes sean o no calificadas deben ser los únicos presupuestos para individualizar la pena dentro del espacio punitivo señalado en la ley penal?

Si.

12. En su opinión ¿Existen circunstancias extraordinarias como la pena natural que justificaría se individualice la pena fuera de los parámetros descritos en el artículo 45A del Código Penal?

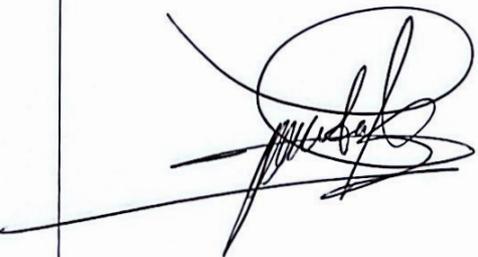
Considero que no.

13. ¿Considera que el Código Procesal Penal peruano en el artículo 2, recoge el concepto de pena natural para excluir la posibilidad de la imposición de pena según los criterios establecidos por el sistema de tercios?

Considero que no porque el principio de oportunidad es un mecanismo de despenalización que faculta al fiscal para que de manera discrecional y en los casos que la norma prevé, pueda abstenerse de ejercitar la acción penal siempre que cuente con el consentimiento del investigado, esto en aras de evitar la sobrecarga procesal y la congestión penitenciaria.

14. ¿Tiene usted algo que agregar a la presente entrevista?

La dosificación de pena por tercios trae como resultado las penas tasadas, ello quiere decir que ya no se encuentra al libre albedrío de cada Juez, sino que existen reglas para la aplicación de las mismas y reitero que el resultado es la predictibilidad de las resoluciones judiciales que trate consigo la seguridad jurídica, busca disminuir la emisión de sentencias discordantes y contrarias frente a otras similares.

SELLO del entrevistado	FIRMA del entrevistado
<p>----- <b>LENY ZAPATA ANDÍA</b> Juez Supernumerario Juzgado de Investigación Preparatoria Pachacamac Corte Superior de Justicia de Lima Sur PODER JUDICIAL</p>	

Windows taskbar: (1 n.º de no leídos) - tavguro@ya... | ENCUESTA ARTURO TAVARA (2)... | (4) WhatsApp | Fwd: Escaneo - tavguro@gmail.co... | 26°C Mayorm. soleado | 07:28 p. m. 20/03/2023

Gmail interface: **Fwd: Escaneo** (Recibidos x)

**Leny Zapata** <lenyapata514@gmail.com> para mí | vie, 2 dic 2022, 13:03

Envío documento, BUENAS TARDES, BENDICIONES.

----- Forwarded message -----  
De: **Suset Morales Goche** <susetmorales8@gmail.com>  
Date: vie, 2 dic 2022 a la(s) 13:02  
Subject: Escaneo  
To: <lenyapata514@gmail.com>

Un archivo adjunto • Analizado por Gmail

CamScanner 12-02-



**UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO**

**ESCUELA DE POSGRADO**

**MAESTRÍA EN DERECHO PENAL Y PROCESAL PENAL**

**Declaratoria de Autenticidad del Asesor**

Yo, QUIÑONES VERNAZZA CESAR AUGUSTO, docente de la ESCUELA DE POSGRADO MAESTRÍA EN DERECHO PENAL Y PROCESAL PENAL de la UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO SAC - LIMA NORTE, asesor de Tesis titulada: "Afectación del principio de razonabilidad y proporcionalidad en la individualización de la pena sistema de tercios del Código Penal Peruano", cuyo autor es TAVARA VALDEZ ARTURO ARNOLD, constato que la investigación tiene un índice de similitud de 20.00%, verificable en el reporte de originalidad del programa Turnitin, el cual ha sido realizado sin filtros, ni exclusiones.

He revisado dicho reporte y concluyo que cada una de las coincidencias detectadas no constituyen plagio. A mi leal saber y entender la Tesis cumple con todas las normas para el uso de citas y referencias establecidas por la Universidad César Vallejo.

En tal sentido, asumo la responsabilidad que corresponda ante cualquier falsedad, ocultamiento u omisión tanto de los documentos como de información aportada, por lo cual me someto a lo dispuesto en las normas académicas vigentes de la Universidad César Vallejo.

LIMA, 09 de Enero del 2023

<b>Apellidos y Nombres del Asesor:</b>	<b>Firma</b>
QUIÑONES VERNAZZA CESAR AUGUSTO <b>DNI:</b> 25683894 <b>ORCID:</b> 0000-0002-5887-1795	Firmado electrónicamente por: CQUINONESV el 12- 01-2023 07:06:45

Código documento Trilce: TRI - 0514769