



**UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO**

**ESCUELA DE POSGRADO  
PROGRAMA ACADÉMICO EN DOCTORADO EN  
DERECHO**

**Debido proceso en el delito de omisión a la asistencia  
familiar: caso de imputados privados de libertad,  
Establecimiento Penitenciario Lurigancho**

**TESIS PARA OBTENER EL GRADO ACADÉMICO DE:  
Doctora en Derecho**

**AUTORA:**

Mg. Aliaga Castillo, Vanessa Joanna (ORCID: 0000-0002-2914-2470)

**ASESOR:**

Dr. Esquivel Castillo, Luis Alejandro (ORCID: 0000-0003-2665-497X)

**LÍNEA DE INVESTIGACIÓN:**

Derecho Penal

LIMA - PERÚ

2021

### **Dedicatoria**

A Dios todopoderoso por sus bendiciones. A mis amados Padres, por su amor incondicional, y por haberse decantado en enseñarme el valor del éxito, a mis queridos hermanos, esposo e hijas quienes son mi inspiración continua y fortaleza para lograr cada uno de mis objetivos.

### **Agradecimiento**

Mi eterna gratitud a la invaluable contribución de los profesionales de la Escuela de Postgrado de la Universidad César Vallejo, quienes con sus conocimientos y experiencia coadyuvaron a la culminación de mi tesis.

## Índice de contenidos

Carátula	i
Dedicatoria	ii
Agradecimiento	iii
Índice de contenidos	iv
Índice de tablas	v
Índice de gráficos y figuras	vi
Resumen	vii
Abstract	viii
Resumo	ix
I. INTRODUCCIÓN	1
II. MARCO TEÓRICO	4
III. METODOLOGÍA	15
3.1. Tipo y diseño de investigación	15
3.2. Categorías, subcategorías y matriz de categorización	16
3.3. Escenario de estudio	17
3.4. Participantes	17
3.5. Técnicas e instrumentos de recolección de datos	17
3.6. Procedimiento	18
3.7. Rigor científico	19
3.8. Método de análisis de datos	20
3.9. Aspectos éticos	20
IV. RESULTADOS Y DISCUSIÓN	21
V. CONCLUSIONES	31
VI. RECOMENDACIONES	32
VII. PROPUESTAS	33
REFERENCIAS	35
ANEXOS	
Anexo 1: Artículo Científico	
Anexo 2: Matriz de categorización	
Anexo 3: Instrumento para la obtención de datos	
Anexo 4: Certificado de validez de instrumento - Juicio de expertos	
Anexo 5: Consentimiento informado	
Anexo 6: Entrevistas	

## Índice de Tablas

Tabla 1	Categorías	Pág. 16
Tabla 2	Participantes	18
Tabla 3	Validación por juicio de expertos	19
Tabla 4	Subcategorías emergentes sobre debido proceso	21
Tabla 5	Subcategorías emergentes sobre omisión alimentaria	24
Tabla 6	Subcategorías emergentes sobre privación de libertad	27

## Índice de Figuras

Figura 1	Vista satelital de EP Lurigancho	Pág. 17
Figura 2	Secuencia para análisis fenomenológico	20
Figura 3	Subcategorías emergentes sobre debido proceso	22
Figura 4	Subcategorías emergentes sobre omisión alimentaria	25
Figura 5	Subcategorías emergentes sobre privación de libertad	28
Figura 6	Características de la prisión de libertad para los internos	30

## Resumen

La investigación tuvo como objetivo describir la vulneración en el debido proceso en el delito de omisión a la asistencia familiar respecto a los imputados privados de libertad, la investigación tuvo enfoque cualitativo que permitió un acercamiento a la realidad del fenómeno de estudio desde la perspectiva propia de los internos y profesionales del derecho que participan en el proceso judicial para este tipo de conductas sociales protegidas en el marco legal nacional, el tipo de estudio fue básico, mediante el método inductivo interpretativo, con diseño fenomenológico, el escenario de estudio fue el Establecimiento Penitenciario Lurigancho del distrito de San Juan de Lurigancho, los participantes fueron 5 internos por el delito de omisión a la asistencia familiar, 1 Fiscal Penal del Ministerio Público, 2 Jueces Penales del Poder Judicial, y 2 Procuradores Públicos del Ministerio de Justicia, la técnica empleada fue la entrevista semiestructurada. El resultado obtenido fue que existe consenso en la necesidad de no aplicar la privación de libertad como medida correctiva para el padre que incumple con los alimentos de un hijo, sino que se debe buscar alternativas que de manera controlada logren la efectividad deseada. Como conclusión, que la privación de libertad en casos de omisión de alimentos para el infractor que se encuentra interno no debería ser aplicado, pues no ha tenido la igualdad de las partes como garantía del debido proceso.

**Palabras clave:** Omisión a la asistencia familiar, debido proceso, privación de libertad.

## **Abstract**

The objective of the investigation was to describe the violation in due process in the crime of omission of family assistance with respect to the accused deprived of liberty, the investigation had a qualitative approach that allowed an approach to the reality of the study phenomenon from the perspective of the inmates and legal professionals who participate in the judicial process for this type of social behavior protected in the national legal framework, the type of study was basic, through the inductive interpretive method, with a phenomenological design, the study scenario was the Penitentiary Establishment Lurigancho of the district of San Juan de Lurigancho, the participants were 5 inmates for the crime of omission of family assistance, 1 criminal prosecutor of the Public Ministry, 2 criminal judges of the Judicial Power, and 2 Public Prosecutors of the Ministry of Justice, the technique used was the semi-structured interview. The result obtained was that there is consensus on the need not to apply the deprivation of liberty as a corrective measure for the father who fails to comply with the food of a child, but that alternatives must be sought that in a controlled manner achieve the desired effectiveness. In conclusion, that the deprivation of liberty in cases of omission of maintenance for the offender who is inmate should not be applied, since it has not had the equality of the parties as a guarantee of due process.

**Keywords:** Omission of family assistance, due process, deprivation of liberty.

## Resumo

O objetivo da investigação foi descrever a violação no devido processo no crime por omissão de assistência familiar no que se refere ao arguido privado de liberdade, a investigação teve uma abordagem qualitativa que permitiu uma abordagem da realidade do fenómeno em estudo na perspetiva de os reclusos e profissionais do direito que participam no processo judicial por este tipo de comportamento social amparado no enquadramento jurídico nacional, o tipo de estudo foi básico, através do método interpretativo indutivo, com um desenho fenomenológico, o cenário de estudo foi o Estabelecimento Penitenciário Lurigancho da comarca de San Juan de Lurigancho, os participantes foram 5 internos pelo crime de omissão de assistência familiar, 1 promotor criminal do Ministério Público, 2 juízes criminais do Poder Judiciário e 2 Promotores Públicos do Ministério da Justiça, técnica utilizada foi a entrevista semiestruturada. O resultado obtido foi que há consenso sobre a necessidade de não aplicar a privação de liberdade como medida corretiva para o pai que não cumpre a alimentação de um filho, mas que alternativas devem ser buscadas que de forma controlada atinjam a eficácia desejada. Conclui-se que a pena privativa de liberdade nos casos de omissão de alimentos para o agente que é recluso não deve ser aplicada, uma vez que não teve a igualdade das partes como garantia do devido processo.

**Palavras-chave:** Omissão de assistência familiar, devido processo legal, privação de liberdade.

## I. INTRODUCCIÓN

Los establecimientos penitenciarios de Lima albergan una población penitenciaria de internos reclusos ya sea en situación jurídica de procesados o sentenciados por los diversos delitos que contempla la ley penal, dentro de los cuales se encuentran los privados de libertad por ser omiso a la asistencia familiar.

Históricamente la obligación de alimentar atribuye sus inicios en el derecho romano en los periodos de Antonino Pio y Marco Aurelio, fortaleciendo su evolución normativa en el Digesto de Justiniano (Minguíjon, 2013; Azaustre, 2018). Posteriormente en la norma civil de la Nueva Recopilación española de 1567, hasta la Novísima Recopilación de 1805 (Petit, 2019); el Código Napoleónico incluyó en su marco normativo la obligación de darse alimentos entre parientes (Avalos, 2019; Pantoja, 2017). El marco jurídico internacional sobre la obligación alimentaria tiene múltiples enfoques dentro del derecho, por una parte, es un derecho fundamental, se encuentra como uno de los derechos humanos, está protegido en el aspecto alimentario propiamente dicho, refiere a aspectos de salud y tiene repercusión en la punitividad que acarrea su incumplimiento (Kemelmajer, Herrera, & Lloveras, 2014; Valenzuela, 2015).

En el Perú, todas las personas tienen derecho a ser libres y no existe pena privativa por deudas; sin embargo, este principio no restringe la orden judicial por falta de observancia de los deberes alimentarios, omitiendo regular el procedimiento cuando el imputado está privado de su libertad, por ende no se podría concebir que todos somos iguales ante la ley, conciliando tal como derecho a la tutela jurisdiccional y derechos constitucionales que se vendrían afectando al decretarse la prisión efectiva de los deudores sentenciados y reclusos en los establecimientos penitenciarios como consecuencia de una condena primigenia por el mismo delito de inasistencia familiar u otro delito común.

El derecho al alimento, es un derecho de tipo fundamental, que merece ser atendido prioritariamente, en estrecha vinculación con el subsistir y desarrollar de la persona humana, razón por la cual está premunido de ser protegido, por el marco legal peruano y en tratados de carácter internacional, siendo relevante el fin que persigue, destinado a la protección de un estado de necesidad de la persona que lo pide, teniendo como características más trascendente, el ser un derecho vital con vinculo de solidaridad de los miembros de la familia.

En el contexto social, el problema se inicia cuando el obligado a prestar alimentos se inhiere de la asistencia pecuniaria, por lo que es sometido a un proceso civil que declara judicialmente la cancelación de los costos pensionarios de alimentos para el beneficiado, y al existir “resistencia” a cumplir un mandato judicial, se recurre a la vía penal de forma coercitiva para ejecutar la orden del juez, sin embargo; no se estaría advirtiendo la situación jurídica del imputado, sometiéndolo a proceso judicial a pesar de estar privado de su libertad, por ende incapacitado para cumplir con un mandato judicial, sin que esto sea sinónimo de no querer cumplirlo. La condición jurídica del imputado no configura el dolo, se aportó elementos como medios de solución al planteamiento del problema general, que afecta a la sociedad, la legitimidad y efectos jurídicos del proceso penal que en tanto no posibilitan la ejecución de mecanismo y acción que permita realmente la igualdad de las partes en un proceso, teniendo como característica no encontrarse en libertad, el derecho no puede reparar de manera eficaz la posibilidad de corregir un contexto injusto, máxime porque la prisión efectiva no es un mecanismo eficaz para garantizar el pago de la prestación alimenticia.

De acuerdo a lo explicado en la realidad problemática se procedió a plantear el problema central de investigación con la siguiente interrogante, ¿Cómo se vulnera el debido proceso en el delito de omisión a la asistencia familiar cuando el imputado se encuentra privado de libertad?, y los problemas específicos, ¿Cuáles son los factores del interno que se presentan en el delito de omisión a la asistencia familiar?, ¿Es posible aplicar mecanismos

alternativos a la privación de libertad para el delito de omisión a la asistencia familiar?

La justificación del desarrollo del presente trabajo investigativo, fue fundamentar la necesidad de garantizar un debido proceso en el delito de ser omiso a los alimentos, además evaluar la respuesta del Estado en tanto a la aplicación de la pena privativa de libertad como herramienta persuasiva y efectiva para lograr la cancelación del pago alimentario en favor de los beneficiados.

La justificación social fue de suma importancia, por ser un problema complejo y de tipo social, al abarcar diversas materias, jurisdicciones y contextos, partiendo por establecer si la condición jurídica de un imputado privado de su libertad, en el delito de ser omiso al pago de los alimentos es una causa justa, para eximirlo de la responsabilidad penal y si esta a su vez el derecho del menor a ser alimentado, limitándose su capacidad de acción frente a la sociedad.

La justificación práctica de esta investigación, permitió advertir la oportunidad de proporcionar opciones legalmente válidas, con la finalidad de resolver un problema jurídico respecto a la afectación del derecho al debido proceso respecto a la condición personal del imputado cuando esta privado de su libertad y su obligación real de alimentar a un hijo.

Como objetivo general se formuló describir la vulneración en el debido proceso en el delito de omisión a la asistencia familiar respecto a los imputados privados de libertad; los objetivos específicos fueron examinar los factores que generan de omisión a la asistencia familiar respecto al imputado privado de libertad, y analizar la posibilidad de aplicación de mecanismos alternativos a la privación de libertad para el delito de omisión a la asistencia familiar.

## II. MARCO TEÓRICO

Dentro de las investigaciones internacionales que permiten esclarecer el estudio realizado se tiene que Argoti (2019) en su investigación sobre la privación de libertad para casos de omisión alimenticia, tuvo como objetivo indagar los factores de incidencia del apremio personal para casos de deudas por pensión alimenticia, a través del método investigativo bibliográfico, tuvo como resultado el establecimiento de la naturaleza de las dos figuras jurídicas: las deudas y la prisión. Concluyó indicando que parece fácil aseverar que se trata de resguardar a un grupo sensible como son los menores, sin embargo, existe el principio jurídico que afirma que si no está en la ley no hay delito (*Nullum Pena Sine Lege*), de acuerdo con este axioma corresponde la siguiente interrogante: ¿Es una condena, una sanción, una arbitrariedad, o, no existe otros mecanismos idóneos para cobrar estas obligaciones?

Aparicio (2018) en su investigación sobre la problemática de la pensión alimenticia de menores en España, expone como objetivo realizar el estudio pormenorizado de la regulación de la pensión alimenticia de menores, investigación cualitativa de tipo documental, mediante el análisis sistemático y en profundidad los elementos de la norma jurídica sobre pensiones alimenticias, generando cuestiones controvertidas que se generan al plantear pensiones de los menores, análisis doctrinal y jurisprudencial. Como resultado se señala que existen soluciones alternativas para asegurar el pago de deuda por pensión de alimentos incumplida. Como conclusión, se indicó que es mejor la capacidad de dialogo de los padres, dos aspectos que se presentan en estos casos son los sentimientos y la necesidad económica para llegar a tener resoluciones justas que logren la satisfacción en este tipo de conflictos, y que sería necesario establecer un catálogo de los gastos reales en caso de alimentos de menores.

Sánchez (2017) en su investigación sobre concepto y delimitación del dolo, que tiene como objetivo determinar si existe dolo, y si se ajusta a determinados principios sociales y democrático de un Estado de Derecho. El método empleado tuvo enfoque cualitativo, de tipo jurídico dogmática, implica

revisar y analizar bibliografía especializada acerca del fenómeno en estudio y análisis comparativo, como resultado se indica que la diferencia sustancial entre las teorías de la voluntad para la cual el dolo es el resultado y en cuanto a la teoría de la representación es la conducta peligrosa. Conclusión, el dolo como estado mental no debe descubrirse por quien juzga, por no tener la competencia sobre la mente del ser humano. Debe distinguirse la diferencia entre estado corporal y mental, cuestionando la acción del juez. Como refiere el autor sobre el análisis del contenido del dolo, los elementos subjetivos del delito, el aspecto conceptual y ser delimitados imprudentemente y a nivel de aplicación la determinación del dolo en cada caso en concreto, importante para el tipo penal de omisión a los alimentos para determinar que este delito no reúne los requisitos para ser considerados dolosos.

Alquinga (2017) en su investigación sobre la privación de libertad para casos de omisión alimentaria, tuvo como objetivo evidenciar que a demás de la medida del apremio personal en el caso del no pago de alimentos se puede implementar una medida previa y menos invasiva con la finalidad de no causar daño al alimentanmte en su ambito productivo y proteger a la vez el derecho del alimentado, la metodología seguida tuvo enfoque cualitativo-cuantitativo, el metodo de investigación juridica fue exegetico, deductivo, inductivo, descriptivo y analítico, con el empleo de entrevistas y encuestas. Resultados obtenidos, entre los resaltan es la restricción de tramites en entidades públicas por parte del moroso alimentista. Conclusiones obtenidas, existen alternativas creativas que posibilitarian la eliminación de la prisión efectiva para las personas morosas en el pago de alimentos para sus menores, y que podrian ponerse aprueba mediante pilotos regionales que permitan conocer su evolución y real impacto.

Salazar & Ugarte (2016) en su investigación sobre la privación de libertad para casos de deuda alimentaria por uno de los padres, tuvo como objetivo evaluar si el apremio corporal contra el padre deudor en una medida desproporcionada en el Derecho de Familia. Metodológicamente la investigación tuvo enfoque cualitativo, mediante la técnica de análisis documental de bibliografía especializada, código civil, penal y procesal

costarricense, doctrina nacional e internacional y jurisprudencia, de nivel descriptivo, y diseño no experimental. Como resultado se obtuvo que, se presentaron cinco proyectos de Ley que buscan reformar la privación de libertad para casos de incumplimiento alimentario en Costa Rica. Como conclusión, que la privación de libertad no solo afecta al padre irresponsable, sino que su entorno más próximo se ve afectado directa e indirectamente, que es necesario la implementación de mecanismo de control para el cumplimiento de los alimentos a menores y que el empleo de la carcelería sea realmente la última ratio.

Dentro de los trabajos nacionales destacan Fuentes (2018) en su trabajo investigativo sobre la omisión a los alimentos, teniendo como objetivo el análisis de la figura penal básica de omisión a la asistencia familiar, describir el dolo y la verificación del conocimiento y la voluntad del dolo para este delito. En el aspecto metodológico, la investigación tuvo enfoque mixto, se realizó investigación documental mediante el análisis teórico epistemológico de la jurisprudencia nacional referente a la omisión a los alimentos, y análisis estadístico de encuestas realizadas a fiscales, jueces y defensores públicos del distrito judicial de Huaura. Como resultado obtenido, se pudo constatar que la mayoría de los entrevistados coinciden que debería aplicarse las penas alternativas a la privación de libertad para el delito de omisión a los alimentos, puesto que esta sanción no solo afecta al penado sino también a su entorno familiar y a la alimentista. Concluye que el sistema punitivo nacional resguarda al bien jurídico, siendo función del Estado y la sociedad que la pena cumpla sus fines, entre otros el de prevenir el delito, para reducir la incidencia de la conducta delictiva de omisión.

Espinoza (2018) en su investigación sobre el delito de omisión a los alimentos, tuvo como objetivo describir como se viene trasgrediendo la carga de la prueba respecto a la capacidad de cumplir que tiene el imputado por la conducta omisiva a los alimentos. El método empleado tuvo enfoque cualitativo, tipo descriptiva, respondiendo a la investigación análisis documental mediante la dogmática jurídica, con diseño no experimental-transversal, realizada en el periodo 2017-2018. Resultados, que del análisis

realizado la oportunidad de ganar el litis es para ambas partes, que el ofrecimiento de pruebas debe ser en cualquier momento y sin limitación, esta situación se resta cuando el imputado se encuentra privado de libertad. Como conclusión, que la exigencia de la capacidad de cumplimiento del imputado como carga de la prueba en el delito materia de investigación, debe ser materia de carga de probanza por el Ministerio Público, asimismo, al no ser parte de la estructura típica del delito, el imputado es quien debe acreditar tal condición para ser exonerado de la responsabilidad penal.

Vega (2018) en su investigación sobre la omisión a los alimentos, tuvo como objetivo establecer cómo influye la falta de criterio específico de cómo se paga además de preservar mentalmente al imputado en la aceptación del pago de manera fraccionada para reparar civilmente, que se celebra en el acuerdo resarcitorio, y su influencia en la repetitividad del delito de omisión de asistencia familiar. Metodológicamente, la investigación fue enfocada cuantitativamente, descriptiva, básica o pura, de diseño no experimental transversal, la muestra se conformó con 19 carpetas fiscales en las que se aplicaron el principio de oportunidad para casos de omisión a la asistencia familiar. Como resultado se tuvo que, se evidencia que la alternativa del principio de oportunidad para el delito de omisión a la asistencia familiar se acoge una determinada cantidad de inculpados, pero que solo el 25% de los mismos cumplen con el compromiso adquirido de manera voluntaria. Conclusiones, está claro que durante el proceso de demanda por omisión a la asistencia familiar existen alternativas, que esta oportunidad se presenta en la etapa investigatoria en sede fiscal y que no es aprovechada por las personas que solicitan acogerse a la misma.

Ruiz (2018) en su trabajo investigativo sobre la omisión a los alimentos, tuvo como objetivo determinar la justificación jurídica del cese anticipado para la prisión de quien es condenado por el delito de omisión a la asistencia familiar, cuando haya cumplido con el pago de su obligación de alimentos, pese a no existir regulación legal vigente. El método empleado tuvo un diseño no experimental, de nivel descriptivo, con métodos de jurídicos inductivo-deductivo, hermenéutico jurídico y analítico sintético; como técnica para la

obtención de datos se empleo analisis documental, mediante el fichaje y analisis estadisticos de expedientes judiciales, encuesta a un grupo de internos del Establecimiento Penitenciario de Chachapoyas. Resultado, la mayoria de los internos indican que no pudieron cancelar la deuda de alimentos por no contar con los medios economicos. No a todos los sentenciados se les revoca la prisión efectiva aun cuando ya han cancelado la deuda acumulada por los alimentos no pagados. Conclusión, los condenados por el delito de omisión a la asistencia familiar no deben ser considerados delincuentes al no contar con la subcultura criminal y que no cuentan con carrera criminal, que su internamiento los convierte en victimas terciarias por no tener características de un criminal y que el encierro agrava su situación, y que en estos casos esta persona adquiere la subcultura carcelaria que antes no poseia.

Bustamante & Romero (2018) en su trabajo investigativo sobre la omisión a los alimentos, el objetivo de la investigación fue determinar el indice de cumplimiento del pago fijado para reparar civilmente como regla de conducta delictiva en la omisión a los alimentos donde no se presentó el actor civil y se otorgó pena efectiva con suspensión, el metodo empleado tuvo enfoque mixto, descriptivo, el tipo fue basico, con diseño no experimental transversal, la muestra se conformó con 191 expedientes en delito de omisión de alimentos en los juzgados de investigación preparatoria de Cajamarca del año 2012-2014. Como resultado se obtuvo que, la mayoria de los imputados en el delito de omisión a alimentos han cumplido con el pago pactado, ademas que los porcentajes de cumplimiento se han elevado entre los años 2013 al 2014. Conclusión, que las alternativas que se presentan para evitar la prisión efectiva que conlleva a la privación de libertad son acogidas y cumplidas por los imputados.

Como marco referencial, de acuerdo el iusrealismo la privación de la libertad en casos de ser omiso a la obligación alimentaria, tiene como problema principal la dignidad humana, debiendo ser considerada un principio y valor superior a la vez, exigiendo que este tipo de reconocimiento responda a la cualidad intrinseca de su personalidad, sin distinción de cualquier tipo, sin

discriminación, incluyendo a todos los miembros de la sociedad de manera absoluta, de manera que esta característica es universal de la que no se excluyen a las personas privadas de libertad dentro de un establecimiento penitenciario (Ovalle, 2019; Kuçuradi, 2019; Adorno & Pele, 2015; Edlund, Lindwall, VonPost, & Lindstrom, 2013).

Es evidente que las condiciones de carcelización o reclusión penitenciaria en el Perú son denigrantes para la dignidad humana, entendiendo que una de sus características es su universalidad sin restricciones. Los marcos legales de muchos países establecen la dignidad como uno de sus principios, de igual manera en la región latinoamericana las constituciones han edificado sus normativas en base a la dignidad y el respeto de la persona humana (Rios, 2017). De allí que, la creación de toda norma penal debe considerar la dignidad de la persona humana, incluyendo a los privados de libertad, siendo que entre la justicia penal y la administración penitenciaria pertenecen al mismo sistema judicial de un mismo país, aclaración que se exige por la necesidad de entender la coherencia de las resoluciones judiciales que sentencian prisión efectiva, cuando en el artículo penal existe la opción de aplicar pena no privativa de libertad, conociendo el estado del sistema penitenciario y en la que el sujeto penado no corresponde a un nivel de peligrosidad como los que se encuentran internados por delitos de mayor gravedad.

Para el iuspositivismo el problema de la privación de la libertad en casos de omisión a la asistencia familiar no debe ser considerado como tal, porque la norma penal establece que ante la reincidencia o habitualidad de la conducta reprochable se determina como pena la privación de libertad, para la adopción de esta resolución el juzgador debe cumplir lo que señala el tipo penal, la forma como el sistema penitenciario administra la forma en que el penado cumple el tiempo ordenado esta en correspondencia a su realidad, sea de exceso de internos, de insuficiencia de instalaciones, o de falta de locales para cumplir con la educación, capacitación y trabajo para el encarcelado. El iusrealista y el problema de la privación de la libertad en casos de omisión a la asistencia familiar, importa que mediante la sentencia de

privación de libertad como mecanismo sancionador para quien incumple en brindar alimentos a un menor se mide por su efectividad, entendiendo esta como el cumplimiento del infractor, entonces después del análisis realizado sobre la cancelación de los devengados han sido ejecutados gracias a la medida de encarcelamiento. La pena de privación de libertad, en América Latina su evolución desde la república responde a la continuidad de la política criminal colonial, y posteriormente con la influencia del derecho romano germánico y napoleónico ha influido predominantemente para el establecimiento de las políticas criminales y penitenciarias actuales (Aguirre & Salvatore, 2017).

Horvitz. (2018) explica que la medida privativa de libertad funciona como una medida que neutraliza la peligrosidad de la persona que es declarada culpable de un delito y sentenciada a una pena efectiva, y que el estar encerrado y aislado de la sociedad refieren a la medida de seguridad que el Estado emplea para proteger a su sociedad, de este ciudadano infractor. Desde esta conceptualización se puede afirmar que la política penal de un Estado se basa en la necesidad de que un castigo penal pueda producir el castigo que merece y evita que otros lo cometan (Pérez, 2011; Cordini, 2014; Arriagada & Rochow, 2015).

De igual manera, no se ha tomado en cuenta que este tipo de medidas represivas a conductas contrarias a ley tratadas mediante políticas criminales de privación de libertad, no han analizado el estado de las cárceles o instituciones penitenciarias, su sobrepoblación y situación sanitaria en que viven los internos (Goite, Medina, Fernández, Huertas, & Ruiz, 2016; Farrington & Nuttall, 1980; MacDonald, 2018).

La privación de libertad provoca en la persona, que es sentenciada e internada en un penal para cumplir el plazo de la pena, la prisionalización como consecuencia psicológica que se padece (Avilés, 2017).

Es una realidad que el Estado se encuentre ante una disyuntiva de decisión de qué política penal aplicar, o hacia cuál inclinar su marco punitivo, porque

no justifica que se renuncie a su capacidad punitiva ante la gravedad de un determinado delito por primar la legitimidad de una política penal permisiva que desproteja a la ciudadanía ante personas que infringen la ley y reclaman la crueldad de la pena de privación de libertad (Cigüela, 2019).

Ante la pena privativa de libertad se presentan alternativas que se aplican en algunos países, y se analizan su empleo en otros, aunque se debe tener en cuenta que son factores importantes a tomar en cuenta la idiosincrasia de la sociedad a la que se aplicará, además de la historicidad penal de cada una de estas zonas, como es el caso latinoamericano en comparación con Europa (Salinero, Morales, & Castro, 2017; Barquín & Luna, 2013; Cavadino, Dignan, & Mair, 2013; VanZyl, Snacken, & Hayes, 2015; Killias & Villetaz, 2008; MacDonald, 2013)

El delito de Omisión a la Asistencia Familiar, en el Perú, se integro al marco penal nacional en el año 1962, mediante la Ley 13906, inmersa dentro del abandono de familia, en su artículo 1° señalaba que ante su incumplimiento la pena sería de prisión no menor de 3 meses ni mayor de 2 años, o multa de 600 soles a 10,000 soles, y se incrementaba en caso de este abandono alimentario se produjera un daño a la salud del alimentista o su muerte, en donde la pena sería no mayor a 6 años de prisión efectiva, cabe resaltar que la multa que reemplaza a la prisión se imponía en favor del alimentista (Congreso de la República, 1962).

En el actual Código Penal de 1991, el artículo 149° sanciona la omisión de asistencia familiar con pena privativa de libertad no más de 3 años, o prestación de servicio comunitario de 20 a 50 jornadas. En caso de que el alimentista sufriera lesión grave como consecuencia de la omisión la pena sería de no menos de 2 no más de 4 años, en caso de muerte la pena sería de no menos de 3 años ni más de 6 años. Como se puede apreciar, las diferencias notorias son que la pena no tiene tiempo mínimo, pero en el tiempo máximo se incrementó un año más. También, el reemplazo de la multa por la prestación de servicios comunitarios. Para los casos de lesiones o muerte del alimentista, el máximo de la pena es igual pero, se varían el tiempo mínimo

para el caso de muerte, y se detalla el tiempo para casos de lesiones graves (Ministerio de Justicia, 2016).

Se presenta que el delito de la omisión a la asistencia familiar comparado en los marcos penales peruanos de 1962 y 1991, existe la opción alternativa de privación de libertad, en la de 1962 se presentó la opción de multa y en la 1991 la de prestación de servicios comunitarios. El problema se presenta a cual es la fórmula diseñada por el sistema penal para el control de su cumplimiento.

En el año 2016 se promulgó el Decreto Legislativo N° 1300, que permitía la conversión de penas efectivas en una pena alternativa, que cumpla con dos características necesarias la poca lesividad y de repercusión social, de igual manera se establece una relación de delitos en los que los sentenciados a ellos no podrían acogerse a este beneficio penitenciario (PCM, 2016). Esta normatividad tenía como sujeto del beneficio penitenciario de manera general y a una serie de delitos que no podían ser considerados por razón a su peligrosidad y/o lesividad a la sociedad.

En el presente año 2020, mediante el Decreto de Urgencia N° 08-2020 que tiene por objetivo el establecimiento de nuevos supuestos para la conversión de la pena en sentenciados por omisión a la obligación alimentaria, en el caso en que los sentenciados se encuentren internos en un penal cumpliendo privación de la libertad; en uno de los considerandos establece la norma jurídica que los internos en este delito puedan ser liberados ante la condición de pago íntegro de la deuda pendiente; además que, “se establezca una revocatoria inmediata por incumplimiento posterior del pago, y que el egresado continúe sancionado con una pena alternativa” (PCM, 2020, pág. 9). Como consecuencia de la emergencia sanitaria por el Covid-19, se normó en función a reducir la peligrosidad de la difusión del virus, mediante el Decreto Supremo N° 1459 estableció que la conversión de pena privativa de libertad, en casos de omisión a la asistencia familiar, sean convertidas automáticamente con el requisitos principal del “pago íntegro de la reparación

civil y de la deuda alimenticia acumulada hasta el momento de solicitada la conversión” (PCM, 2020a).

El debido proceso tiene tutela de derecho fundamental, es un concepto dualizado porque garantiza el derecho de las personas del respeto a una formalidad de lo que llamaban los romanos a la acción del derecho que evolucionó como la instrumentalización del proceso, y como el Estado logra asegurar su tutela jurisdiccional. Esto permite que se pueda establecer “a un derecho corresponda siempre un proceso y que a un proceso suponga siempre un derecho” (Landa, 2002). De manera que la existencia del derecho procesal responde a la instrumentalización del derecho positivo y se posiciona como el control a la arbitrariedad de los jueces en el Estado de Derecho (Narváez., 2019; Rodríguez, 2019; Gardbaum, 2018; Huebert & Brown, 2018; Kasper, 2016; Latipulhayat, 2017; OECD, 2019).

El enfoque jurídico del fenómeno de estudio, entiende que existe un proceso civil previo y un proceso penal con sentencia condenatoria y que la omisión dolosa vulnera al bien jurídico tutelado denominado familia, habiéndose previsto la ejecución del acto cometido en el ámbito penal y procesal sobre todo decretando la sanción para aquellas personas que no cumplan con este deber fundamental para la persona, para el caso de proporcionar alimentos necesarios para que subsistan los integrantes de la familia, o a quién la norma señale, sin embargo, mi preocupación nace cuando esta omisión, no es dolosa, por ende se vulneraría el derecho de libertad, legalidad del proceso, a la familia, afectando el interés superior del niño, como resultado de la aplicación extensiva y abusiva del derecho.

El enfoque social del fenómeno de estudio, entiende que el Derecho Penal responde como control social formal de última ratio, que debe ser activado cuando los demás medios de control blandos no han surtido el efecto deseado. De otro lado, en el delito de omisión a los alimentos, también debe tenerse en consideración, la garantía de la libertad de la persona como fin supremo de la sociedad y del Estado. Existe una realidad que coloca a la persona que acumula deuda por responsabilidad de alimentación a un menor,

en una posición de infractor a la norma penal, que durante el proceso civil previo no ha podido acreditar su falta de capacidad económica que le impide cumplir con lo que señaló el juez como pensión alimenticia, o la que se pactó en una conciliación por el mismo motivo.

Enfoque epistemológico del fenómeno de estudio, entiende que de acuerdo al empleo del enfoque cualitativo para investigar el fenómeno de la privación de libertad como sanción para quienes incumplen con su obligación, y que este proceso del conocimiento se logra mediante la interpretación de las experiencias de los participantes del fenómeno social manifiesto, que esta realidad se puede cualificar mediante el análisis interpretativo siguiendo un proceso hermenéutico.

El proceso de aprendizaje de un fenómeno de la realidad está muy unido al contexto sociocultural, porque en el caso concreto de la prisionalización de los morosos en el pago de los devengados alimenticios significa la deshumanización de la pena en tanto como regla general quienes son sentenciados con privación de libertad no pertenecen a una cultura criminal o al submundo de criminalidad, pero que después de haber permanecido interno en un establecimiento penitenciario su vida cambia de manera significativa, la habitabilidad en los penales no es fácil y es conocido la sobrepoblación a niveles de hacinamiento en el Perú.

Mediante el análisis introspectivo vivencial se ha podido establecer que la realidad dentro de un penal se muestra como la experiencia de las vivencias adquiridas por el interno, y que las mismas permiten entender como sucede el fenómeno de estudio desde dentro de una instalación penal, que ante la convivencia de un ciudadano infractor por incumplimiento a la alimentación de un menor con otros de cultura criminal comprobada, manifiesta cambios en el primero como consecuencia de su interacción.

### III. METODOLOGÍA

#### 3.1. Tipo y diseño de investigación

La presente investigación tuvo enfoque cualitativo, porque permitió que el fenómeno de estudio sea analizado de manera holística, referido por los propios actores, quienes participaron directamente desde su posicionamiento como internos de un penal y abogados que se encuentran inmersos en el proceso penal y sistema penitenciario nacional. El estudio se diferencia del enfoque cuantitativo por no emplear la estadística para el análisis de los resultados (Jameel, Shaheen, & Majid, 2018; Aspers & Corte, 2019; Sutton & Austin, 2015; Fusch, Fusch, & Ness., 2018).

El tipo de estudio fue básico, como lo señala la Ley Marco de CONCYTEC, al indicar a la investigación básica como la que produce “conocimiento más completo a través de la comprensión de los aspectos fundamentales de los fenómenos, de los hechos observables o de las relaciones que establecen los entes” (Congreso de la República, 2018, p. 7).

El método de estudio fue inductivo interpretativo; inductivo porque la investigación se va desarrollando de lo particular a lo general, e interpretativo o también llamado hermenéutico, porque realiza la interpretación del fenómeno de estudio desde la descripción hecha por los participantes o informantes, quienes permiten conocer una realidad desconocida para la mayoría (Parente & otros, 2018; Bengtsson, 2016; Larkin & Thompson., 2012)

El diseño de la investigación fue fenomenológico, este tipo de diseño de investigación permitió profundizar en la realidad social que se manifiesta en los internos del Establecimiento Penitenciario Lurigancho, quienes se encuentran purgando condena por el delito de Omisión a la asistencia familiar, y que se ven inmersos en una nueva demanda por el mismo motivo porque su privación de libertad no les permite cumplir con el pago correspondiente, así como el punto de vista de los especialistas jurídicos

inmersos en la problemática desde el Ministerio Público, el Poder Judicial y el Ministerio de Justicia (Neubauer, Witkop, & Varpio, 2019; Khan, 2014; Alase, 2017).

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

Categorías:

Debido Proceso

Delito de omisión a la asistencia familiar

Privación de libertad

Subcategorías (apriorísticas):

Debido Proceso:

Garantía de debido proceso.

Goce y tutela jurisdiccional.

Delito de omisión a la asistencia familiar:

Capacidad para cumplir con los alimentos.

Voluntad de cumplir con los alimentos.

Privación de libertad:

Oportunidad de trabajo.

Oportunidad de resocialización.

**Tabla 1.**

*Categorías*

Categorías	Subcategorías apriorísticas
Debido Proceso	- Garantía de debido proceso. - Goce y tutela jurisdiccional.
Delito de omisión a la asistencia familiar	- Capacidad para cumplir con los alimentos. - Voluntad de cumplir con los alimentos.
Privación de libertad	- Oportunidad de trabajo. - Oportunidad de resocialización.

*Nota:* Datos tomados de la presente investigación.

### 3.3. Escenario de estudio

El escenario de estudio fue el Establecimiento Penitenciario Lurigancho, ubicado en la Avenida El Sol s/n en el distrito de San Juan de Lurigancho, de la provincia y departamento de Lima. Establecimiento penitenciario sujeto al régimen cerrado ordinario que alberga 10,361 internos, con 3,870 procesados y 6,486 sentenciados. Dentro de los cuales por incumplimiento de la obligación alimentaria se encuentra internados 62, 61 sentenciados y 1 procesado (INPE, 2020).

#### Figura 1.

*Vista satelital del Establecimiento Penitenciario Lurigancho*



*Nota:* La figura muestra las instalaciones del Establecimiento Penitenciario Lurigancho. Fuente: SISGEP-INPE (2020)

### 3.4. Participantes

Los participantes o informantes fueron determinados mediante el muestreo no probalístico de tipo voluntario y de expertos (Hernandez & Mendoza, 2018), 5 internos del Establecimiento Penitenciario Lurigancho por el delito de omisión a la asistencia familiar que desearon colaborar de forma voluntaria, 1 Fiscal Penal del Ministerio Público, 2 Jueces Penales de la Corte Superior de Justicia de Lima y dos Defensores Públicos que laboran en el Ministerio de Justicia.

**Tabla 2.***Participantes*

Código	Informante	Situación
I1	JBL	Interno por omisión a la asistencia alimentaria
I2	EMM	Interno por omisión a la asistencia alimentaria
I3	WOT	Interno por omisión a la asistencia alimentaria
I4	JPM	Interno por omisión a la asistencia alimentaria
I5	JZM	Interno por omisión a la asistencia alimentaria
A1	AAM	Defensor Público-Ministerio de Justicia
A2	JNV	Defensor Público-Ministerio de Justicia
A3	JRG	Fiscal-Ministerio Público
A4	PAL	Juez-Poder Judicial
A5	DPD	Juez-Poder Judicial

*Nota:* Datos tomados de las entrevistas de la presente investigación, se protege la confidencialidad de los informantes.

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

Técnicas de recolección de datos:

Las técnicas para la recolección de datos de la presente investigación fueron el análisis documental y la entrevista semiestructurada. El análisis documental, representa al proceso mental que permite acceder a determinadas fuentes bibliográficas y que, aplicando la capacidad de análisis, se establece un documento de tipo secundario producto del análisis de otro de tipo primario (Gifreu, 2017). En las investigaciones cualitativas la entrevista permite conocer las apreciaciones de los participantes y sus experiencias de manera directa, la investigación se enriquece con información de tipo primaria (Bolderston, 2012; Bevan, 2014).

Instrumentos de recolección de datos:

Los instrumentos para la obtención de datos fueron para el análisis documental las fichas bibliográficas y para la entrevista fue la guía de entrevista, conteniendo diez preguntas de tipo abiertas, permite describir y

confirmar una información determinada de manera más amplia (McIntosh & Morse, 2015; DeJonckheere & Vaughn, 2019).

### **Tabla 3.**

#### *Validación de instrumento por juicio de expertos*

Nombre de especialista	Grado académico	Especialidad	Opinión de aplicabilidad
Carlos Monja Manosalva	Doctor en Administración	Metodología	Aplicable
Elder Miranda Aburto	Doctor en Derecho	Derecho	Aplicable
Willy Ramírez Chavarry	Doctor en Derecho	Derecho	Aplicable

*Nota:* Datos tomados de la presente investigación.

### **3.6. Procedimiento**

El proceso de recolección de datos mediante la entrevista tendrá dos etapas, la primera en que se informa a los participantes de la necesidad de su colaboración para lograr llevar a cabo el estudio, mediante el consentimiento informado se autoriza al empleo de la información brindada y segundo el análisis interpretativo de los resultados mediante la categorización y codificación, o también conocido como reducción de datos, para finalizar con la interpretación correspondiente (Vaismoradi, Jones, Turunen, & Snelgrove, 2016).

### **3.7. Rigor científico**

La forma como establecer el rigor científico en las investigaciones cualitativas se realiza mediante la saturación teórica, la categorización y/o la triangulación (Löblich, 2018; Arias & Giraldo, 2011). En la presente investigación se empleó la categorización, siendo el rigor del análisis lo que permitió lograr los niveles necesarios que exigen las investigaciones científicas para ser validadas como tales.

### 3.8. Método de análisis de datos

Se llevo a cabo el análisis fenomenológico interpretativo modificado (Duque & Aristizabal, 2019), el análisis se inició con la descripción del fenómeno del debido proceso en caso de omisión a la asistencia familiar para internos en el Establecimiento Penitenciario Lurigancho, posterior a las entrevistas se determinaron las unidades de significados o unidades de análisis, seguidamente se categorizaron, agruparon en familias y codificaron, proceso conocido como reducción, para finalmente proceder a su interpretación, se añadieron diagramas para facilitar su explicación.

#### Figura 2

*Análisis fenomenológico interpretativo*



*Nota:* La figura muestra las etapas del análisis fenomenológico interpretativo.  
*Fuente:* Datos tomados de Duque & Aristizabal (2019)

### 3.9. Aspectos éticos

La investigación cumplió con los parámetros éticos que exige la universidad Cesar Vallejo mediante el consentimiento informado, la confidencialidad de la identidad de los informantes, la declaración de autenticidad del investigador, la citación correcta en todo el proceso investigativo (Aluwihare-Samaranayake, 2012).

#### IV. RESULTADOS Y DISCUSIÓN

**Objetivo general: Describir la vulneración en el debido proceso en el delito de omisión a la asistencia familiar respecto a los imputados privados de libertad**

**Tabla 4.**

*Subcategorías emergentes sobre el debido proceso*

---

Familia: Debido proceso
-------------------------

---

Codificación de subcategorías emergentes:

DJ: Derecho de los justiciables

PC: Principio constitucional

PL: Principio de legalidad

NSPP: No se producen pruebas suficientes cuando se está recluso

NSCT: Se corre traslado de todo lo actuado

NCS: No hay condiciones satisfactorias

LGP: Limitaciones a las garantías procesales

NTD: No tiene derecho a tutela jurisdiccional

AL: Asistencia legal de INPE o defensor público

NI: No hay igualdad

---

*Nota:* Datos tomados de la entrevista a informantes.

En el debido proceso, se ha podido conocer que los entrevistados consideran que el debido proceso es un derecho de todo justiciable, que responde a un principio constitucional y que debe ser respetado hasta para las personas que encontrándose privados de su libertad enfrentan un proceso judicial, debe de cumplirse el principio de legalidad de manera que se cumpla lo que señala la norma procesal, que cuando se está interno no hay oportunidad para producir las pruebas suficientes para enfrentar un proceso, que si se corre traslado pero que las condiciones no son satisfactorias para defenderse de manera óptimas, de esta forma los internos sufren de limitaciones a las garantías procesales, que lo que se siente es que no se tienen derecho a la tutela jurisdiccional cuando se está privado de libertad, que de alguna manera ayuda la asistencia legal que brinda el INPE a los

internos o la defensoría pública, pero que no se preocupan realmente en una defensa de calidad, que solo firman y asisten a las diligencias, no hay igualdad con la otra parte del proceso.

### Figura 3.

*Subcategorías emergentes sobre el debido proceso*



*Nota:* La figura muestra los hallazgos obtenidos de las entrevistas.

Rodriguez (2019) recalca que todo proceso penal debera lograr a la verdad de acuerdo a normas procesales establecidas previamente, y no en base a acciones apartadas de la ley, porque este tipo de acciones debilitan el estado de derecho de un país. Para los entrevistados, en el caso concreto de los internos por motivos de sentencia penal por omisión de asistencia familiar, a quienes durante el tiempo de su privación de libertad son demandados y procesados por segunda vez por no haber cancelado los devengados y por haber creado una nueva situación de falta de pago de los alimentos en el tiempo de permanencia dentro del penal, que en la practica es una superpenalización por un mismo motivo, y que en el segundo proceso no se respetan su derecho al debido proceso por que no tiene la facilidad de defenderse que tienen las personas que estan extramuros. Para, Zender &

Stuckenberg (2020) el respeto al debido proceso permite fortalecer y legitimar un sistema legal, en tanto que la ley criminal debe ponderar la búsqueda de la verdad mediante un proceso investigativo que conlleve la aplicación de los principios legales y de derechos humanos de los investigados.

Carnevali (2008) considera que en la actualidad la justicia penal esta sufriendo de un enfoque distorsionado, el principio de ultima ratio indica que la potestad tuitiva y la penalización en las decisiones de jueces penales se ha convertido al criterio prima ratio, esto trae un problema social de desnaturalización de la finalidad de la pena y de la ley criminal de un país, teniendo que realizar una serie de interrogantes con participación de factores determinantes en la materialización y los aspectos relacionados al mismo, en países latinoamericanos que tienen una realidad muy distinta a otras realidades donde se plantea este cambio de aplicación para este principio. De la Cruz (2014) comparte la opinión que en la actualidad la sociedad vive en medio de un sistema judicial que ha penalizado el ordenamiento jurídico, no por la falta normatividad de otras materias que permiten llevar una ordenada vida en sociedad, sino que conductas sancionables que podrian solucionarse con mecanismos alternativos o medidas punitivas no privativas de libertad se penalizan con la privación de la libertad, evidenciandose el manejo punitivo mediante la prima ratio como regla casi general de la politica criminal de un país. Los entrevistados consideran que ser sentenciados a privación de libertad por no haber cumplido con la pensión alimenticia cuando han estado privados de libertad es una sanción equivocada, porque el hecho de no tener la libertad no les permite cumplir con esa responsabilidad, y que ellos tienen la voluntad de cumplir pero se ven limitados en su derecho al trabajo y que durante el lapso que se llevo a cabo el proceso estando internados dentro del penal significa una vulneración a su derecho a la debida defensa, porque no cuentan con la oportunidad de tener un abogado especializado por no tener los medios economicos para costear sus honorarios, y que los abogados de oficio o defensa publica no se preocupan por defender realmente su caso.

**Objetivo: Examinar los factores que garantizan el debido proceso, en los procesos penales de omisión a la asistencia familiar respecto al imputado privado de libertad**

**Tabla 5.**

*Subcategorías emergentes sobre el delito de omisión a la asistencia familiar*

---

Familia: Delito de omisión a la asistencia familiar
-----------------------------------------------------

---

Codificación de subcategorías emergentes:

PLIB. Privación de libertad

NCC: No hay capacidad de cumplir

DLI: Derechos limitados del interno

STV: Se tiene voluntad

PSUS: Debe cambiar a pena suspendida

NDEL: No debe ser considerado delito

---

*Nota:* Datos tomados de la entrevista a informantes.

En el delito de omisión a la asistencia familiar en que recaen las personas que se encuentran privadas de su libertad, señalan que dentro del penal no existen las oportunidades para poder tener la capacidad plena de generar ingresos económicos y poder cumplir con la responsabilidad de los alimentos para un menor, que los internos tienen sus derechos limitados, que en lo general existe la voluntad de cumplir con el pago de alimentos pero que no es posible, que es demasiado la pena de privación de libertad por causa de omisión a los alimentos y que debería cambiar a pena suspendida, no debería ser considerado un delito y solo una falta.

Salinero, Morales, & Castro (2017) han analizado la realidad de países europeos que decidieron establecer sanciones penales alternativas a la privación de la libertad, y que su respuesta social ha sido efectiva, donde las personas infractoras han tenido mejores resultados después de haber cumplido con sus respectivas sanciones penales, siendo una solución saludable para su sociedad. Este planteamiento significa que el Estado debe reorientar su política criminal hacia la reeducación que a la sanción del infractor social, que las conductas que pueda adquirir una persona

encarcelada donde los medios son escasos y los presupuestos minimos pueden causar mayor daño en la persona dentro de un penal y posteriormente a la sociedad cuando este haya salido de la carcel, que la aplicabilidad de medidas alternativas va a depender de la capacidad de los legisladores de investigar las diferentes consecuencias de la carcelización y analizar las alternativas existentes, su impacto economico para el país y su impacto psicologico y sociologico del cambio que podria realizarse con su aplicación.

**Figura 4.**

*Subcategorías emergentes sobre el delito de omisión a la asistencia familiar*



*Nota:* La figura muestra los hallazgos obtenidos de las entrevistas.

Sobre el trabajo dentro del penal Esteban, Alós, Jórdar, & Miguélez (2014) consideran que dentro de un penal las oportunidades laborales son relativas, primero porque existen talleres para aprender oficios y depsues de ellos se puede acceder a trabajos que generalmente tienen poco pago y esto termina desmotivando a los internos que intentan lograr acceder a algun ingreso

economico que les permita sufragar los gastos propios de la subsistencia dentro de un penal y para los que tuvieran responsabilidad de manutención fuera del penal es casi nula que puedan cumplir con ella. Los internos entrevistados coinciden en definir al trabajo dentro del penal como un trabajo esclavizado por la cantidad de remuneración que reciben por el mismo, además señalan que se puede presentar la oportunidad de aprender a confeccionar algún tipo de artesanía para después poder venderla en ferias dentro del penal cada determinado tiempo o en las fechas de visita, pero que actualmente no hay demanda por la situación de emergencia sanitaria y la menor capacidad adquisitiva que tiene la población como efecto del contexto actual. Palma (2019) ratifica que lo señalado por los internos no es algo inventado o que se aleje de la realidad, ella considera que existe desigualdad social dentro de las cárceles o penales de los países latinoamericanos, desde el punto de vista de la persona humana y de sus afectaciones particulares y de su entorno más próximo, que el sistema judicial solo administra sentencias pero no se piensa en las personas como tales y eso desde ya significa la demostración de un sistema injusto que solo se preocupa por castigar a los miembros de la sociedad con el encierro, y que esta acción no conlleva a solucionar el problema de fondo realmente, que esta forma de apreciar una realidad sobre la prisionalización de las sanciones penales no es nuevo y esto es una sucesión de las políticas criminales desde los inicios de los Estados, denotando la desigualdad entre los ciudadanos, el trabajo dentro de las cárceles no es importante para las autoridades encargadas de diseñar los modelos aplicados en sus países que deberían promover la resocialización de un ciudadano infractor con capacitación para el trabajo y trabajo dentro de las cárceles, lo que se busca en realidad es que el castigo pueda ser visto por los demás miembros de la sociedad y se inhiban de cometerlo, pero esto está muy alejado de la realidad y demuestra su ineficiente modelamiento.

**Objetivo: Analizar la posibilidad de aplicación de mecanismos alternativos a la privación de libertad para el delito de omisión a la asistencia familiar.**

**Tabla 6.**

*Subcategorías emergentes sobre la privación de libertad*

---

Familia: Privación de la libertad
-----------------------------------

---

Codificación de subcategorías emergentes:

LINT: Limitaciones del interno

ISUB: Ingresos de subsistencia

PAGDP: Pagos dentro del penal

NOT: No hay oportunidad de trabajo

NCFP: No cumple finalidad de la pena

---

*Nota:* Datos tomados de la entrevista a informantes.

Sobre el delito de privación de la libertad para las personas que no han podido cumplir con el pago de los alimentos genera un problema mayor para los familiares, que en algunos casos se tiene hasta otros hijos, que las oportunidades dentro del penal son casi inexistentes y que por este motivo no cumplen con el pago de las asignaciones mensuales sin que sea por voluntad propia, que tienen limitaciones para poder generar los medios necesarios por no existir oportunidades de trabajo dentro de un penal, que esa es la principal limitación que se tiene para poder cumplir con el pago de los alimentos; además, si se logra encontrar trabajo los ingresos son de subsistencia porque dentro del penal hay que pagar por varios conceptos como paila, limpieza y otros, no cumple con la finalidad de la pena porque desde dentro del penal no se puede cumplir con la generación de dinero, es un exceso de penalización para una conducta equivocada, deshumaniza a la persona que sufre de privación de libertad.

## Figura 5.

*Subcategorías emergentes sobre la privación de libertad*



*Nota:* La figura muestra los hallazgos obtenidos de las entrevistas.

Paterline & Orr (2016) considera que la privación de la libertad como sentencia para determinadas conductas delictivas, evidencian que el legislador establece la tipificación de conductas que podrían ser configuradas como faltas por las de delitos, que no toma en consideración las consecuencias del encarcelamiento en personas que no pertenecen a un grupo social delictivo como forma de vida, cual es el impacto a estos ciudadanos para su posterior resocialización al terminar el plazo señalado por el juez en su resolución, generalmente las personas que padecen la privación de libertad evidencian cambios conductuales, que van a influir a su posterior desarrollo en un contexto familiar y comunitario. Por otra parte Rios (2019) es de la opinión que la política criminal emplea principios propios del derecho penal del enemigo, recortando de manera subliminal derechos de tipo fundamental de quienes cometieron equivocadamente conductas al margen de la legalidad y como consecuencia de ello se ven privados de libertad. Este planteamiento es compartido por lo manifestado en las entrevistas hechas a los internos por omisión a la asistencia familiar, quienes como consecuencia de estar privados de libertad se ven inmersos en un segundo proceso judicial por el mismo motivo, y ven recortados sus derechos

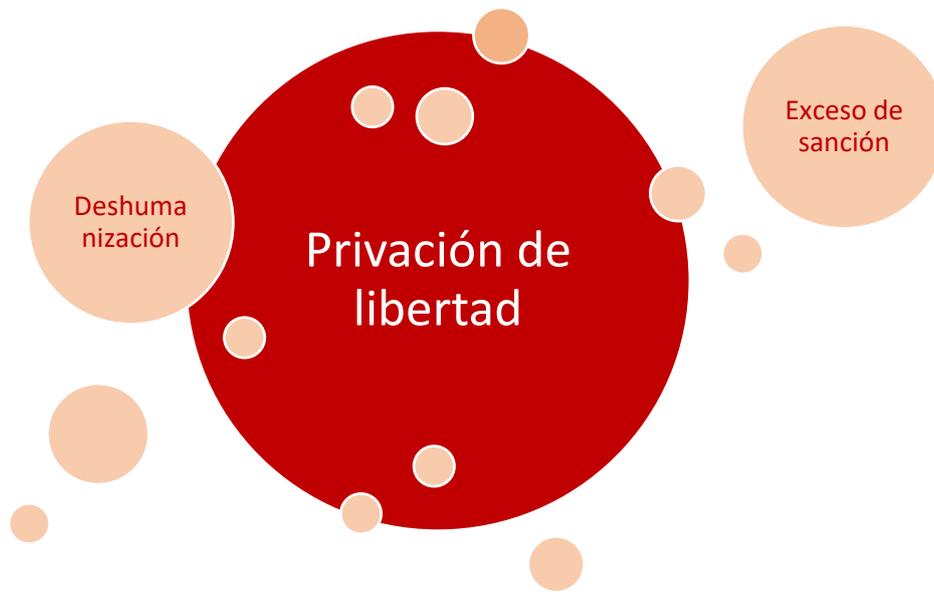
procesales al señalar que no tienen la plena capacidad de defenderse porque no han podido realizar pago alguno de lo que esta pendiente y de la continuación de los montos por alimentación consignados por el juez, y que por estar confinados dentro de los muros de un establecimiento penitenciario no tienen oportunidad de realizar trabajo que le permitan contar con ingresos economicos necesarios para cumplir con sus obligaciones.

Trajtenberg & Sánchez (2019) manifiestan que la situación de las personas que permanecen privados de libertad dentro de un penal es un problema mayor para la sociedad porque quienes sufren carcel se ven inmersos en un submundo de violencia que les afecta su psicología, en unos mas que en otros, pero que generalmente tiene consecuencias negativas para él y su entorno familiar y social cuando estos termina su periodo de encarcelamiento. El Estado como ente rector de la justicia esta obligado a buscar mecanismos que permitan que el ciudadano infractor pueda resarcir el daño causado y tomar conciencia de que su conducta es nociva para la sociedad a la que pertenece, que la carcelización de las penas no representa una salida coherente a este problema de tipo social, que la represión empeora y no asegura que la conducta futura del infractor sea lo que necesita la sociedad para contar con una persona de bien despues de haber permanecido recluso en la carcel por un tiempo determinado. Los internos señalan que dentro del penal pierden las ganas de vivir, se sienten desmoralizados de la vida y desmotivados porque consideran que es injusto el sistema penal, ademas estan convencidos que podrian existir otras formas de sanción para su comportamiento y que esto haria en ellos el cambio esperado por la sociedad. De Miguel (2014) señala que el encierro carcelario o permanencia dentro de un penal causa en las personas un impacto en su salud y en su mente, el padecimiento psicologico existe por que el sistema penitenciario en los paises son diseñados para una realidad diferente a la que se vive dentro de estos establecimientos reclusorios, existe sobrepoblación, manifestaciones notorias de un submundo de mafias dentro del mismo que estan adueñadas de cobros y adminsitación paralela de los espacios y actividades que se realizian dentro del mismo, la vida dentro de la carcel genera una subcultura con su propia dinamica, todo esta realidad y su

nuevo entorno provocan en la persona encarcelada distintos padecimientos psicológicos que en algunos provoca hasta el daño físico.

**Figura 6.**

*Características de la privación de la libertad*



*Nota:* La figura muestra las características de la privación de libertad de acuerdo a la opinión de los internos.

## V. CONCLUSIONES

En relación con el objetivo general, describir la vulneración en el debido proceso en el delito de omisión a la asistencia familiar respecto a los imputados privados de libertad. Que, estando internados por motivos de incumplimiento a la cancelación económica por concepto de alimentos vuelven a ser demandados por el mismo motivo y deben afrontar un nuevo proceso en desigualdad de condiciones con la otra parte, donde la necesidad de patrocinio de abogado solo es atendida por el abogado del establecimiento penitenciario o de oficio, que generalmente los casos no son tomados con diligencia propias de un abogado privado.

Respecto al objetivo específico, examinar los factores en el delito de omisión a la asistencia familiar respecto al imputado privado de libertad. Se evidencian dos factores; primero el interno, que corresponden a la crianza de la persona, generalmente es una persona que no ha tenido buenas formación de valores inculcados en el seno familiar, pertenecer a familias desarticuladas problemáticas similares que generan un círculo vicioso, y segundo el externo, el Estado descuida la formación y aseguramiento real de la familia como base de la sociedad, situación que tiene como consecuencia nacimiento de hijos no planificados o nacidos por "casualidad", no existe un real interés de la formulación de políticas públicas que atiendan esta realidad como una brecha social limitadora del desarrollo social del país.

En cuanto al objetivo específico, analizar la posibilidad de aplicación de mecanismos alternativos a la privación de libertad para el delito de omisión a la asistencia familiar. Que, cuando el sentenciado encontrándose interno se le presente otra demanda de alimentos y surja un segundo incumplimiento a la cancelación de pensión alimenticia y que por encontrarse limitado en su accionar para poder generar ingresos económicos se pueda establecer la imposibilidad de segundo proceso hasta que cumpla la primera condena o tiempo establecido por el juez, tenga la oportunidad de pena suspendida con obligación de cumplimiento de reglas de conducta, incluyendo el pago puntual de los pagos alimenticios mensuales establecidos previamente por el juez.

## **VI. RECOMENDACIONES**

Se recomienda a la Defensoría del Pueblo realice visitas inopinadas a los establecimientos penitenciarios nacionales para tomar conocimiento de los casos de demandas consecutivas por la causa de omisión a la asistencia familiar en personas con privación de libertad.

Se recomienda a la Presidencia del Consejo de Ministros priorice el fortalecimiento de la familia en las políticas públicas del presente año, como lo establecen la Constitución Política del Perú en su artículo 4°, el Código Civil 233°, y la Decimosexta Política del Acuerdo Nacional.

Se recomienda al Ministerio de Justicia, implementar en los Establecimientos Penitenciarios, áreas de trabajo invitando a empresarios a sumarse al programa de cárceles productivas, que permitan colaborar con la reinserción laboral y resocialización de la población penal.

Se recomienda al Congreso de la República se modifique el artículo 149° del Código Penal, de acuerdo con la propuesta presentada.

## **VII.PROPUESTA**

De acuerdo con la estructura para presentación de Proyectos de Ley, establecida en el artículo 75° del Reglamento del Congreso de la República.

### **PROYECTO DE LEY QUE OPTIMIZA EL TIPO PENAL DEL DELITO DE OMISIÓN DE PRESTACIÓN DE ALIMENTOS.**

#### **I. FÓRMULA LEGAL**

##### **Artículo 1.- Objeto y Fin de la Ley.**

Tiene por objeto establecer que: a) en el delito de omisión de alimentos una pena mínima; b) que la prestación de servicio comunitario se aplique cuando el deudor alimentario persista con el incumplimiento de pagos de devengados, a fin de asegurar un eficaz efecto preventivo de la pena; asimismo; c) se exija una causa injusta del incumplimiento de la prestación alimentaria a fin de evitar condenas injustas.

##### **Artículo 2.- Modificación del Código Penal.**

Modifíquese el artículo 149° del Código Penal, con el siguiente texto:

Artículo 149.- El que sin causa justa omite cumplir su obligación de prestar los alimentos que establece una resolución judicial será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis meses ni mayor de tres años, y con prestación de servicio comunitario de veinte a cincuentidós jornadas, sin perjuicio de cumplir el mandato judicial.

La prestación de servicio comunitario se aplica cuando el reo este privado de libertad y persista con incumplir con el pago de devengados, y se ejecuta al término de la pena efectiva privativa de libertad.

Si el agente ha simulado otra obligación de alimentos en connivencia con otra persona o renuncia o abandona maliciosamente su trabajo la pena será no menor de uno ni mayor de cuatro años.

Si resulta lesión grave o muerte y éstas pudieron ser previstas, la pena será no menor de dos ni mayor de cuatro años en caso de lesión grave, y no menor de tres ni mayor de seis años en caso de muerte.

### **Artículo 3º. Vigencia.**

La presente Ley entra en vigencia al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial El Peruano.

## **II. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS**

Al respecto, el máximo intérprete de la Constitución ha señalado que conforme al artículo 6º de la Constitución la prestación de alimentos tiene una naturaleza especial, toda vez que se relaciona con la prestación de aquello que es indispensable para la subsistencia, habitación, vestido o educación del alimentista y resulta una expresión de la paternidad y maternidad responsables (STC 04126-2006-PA/TC; STC 01072-2013-PA/TC; STC 0019-2005-PI/TC).

## **III. ANÁLISIS COSTO BENEFICIO**

El presente proyecto de ley no genera costo al erario público.

## **IV. EFEECTO DE LA VIGENCIA DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACIÓN NACIONAL**

El presente proyecto de ley se limita a modificar el artículo 149º del Código Penal, aprobado mediante Decreto Legislativo 635, aprobado con el objeto de establecer que: a) en el delito de omisión de alimentos una pena mínima y b) que la prestación de servicio comunitario se aplique cuando el deudor alimentario persista con el incumplimiento de pagos de devengados, a fin de asegurar un eficaz efecto preventivo de la pena; asimismo, que c) se exija una causa injusta del incumplimiento de la prestación alimentaria a fin de evitar condenas injustas; todo ello en concordancia con los fines constitucionalmente legítimos de los artículos 6º y 139º de la Constitución Política que establecen, respectivamente, que: a) la política nacional de población tiene como objetivo difundir y promover la paternidad y maternidad responsables, b) es deber y derecho de los padres alimentar, educar y dar seguridad a sus hijos, c) los hijos tienen el deber de respetar y asistir a sus padres.

## REFERENCIAS

- Adorno, R., & Pele., A. (2015). Human dignity. En H. t. Have, *Encyclopedia of Global Bioethics*. Pittsburgh. doi:<https://doi.org/10.1007/978-3-319-05544-2>
- Aguirre, C., & Salvatore., R. (30 de may de 2017). Escribir la historia del derecho, el delito y el castigo en América Latina. *Revista Historia y Justicia.*, 224-252. doi:10.4000/rhj.923
- Alase., A. (abr de 2017). The Interpretative Phenomenological Analysis (IPA): A Guide to a Good Qualitative Research Approach. *International Journal of Education & Literacy Studies.*, 5(2). doi:URL: <http://dx.doi.org/10.7575/aiac.ijels.v.5n.2p.9>
- Alquinga., N. (2017). *Medida alternativa al apremio personal por primera vez por el no pago de pensiones alimenticias en mora*. Quito: Universidad Central de Ecuador.
- Aluwihare-Samaranayake., D. (2012). Ethics in Qualitative Research: A View of the Participants' and Researchers' World from a Critical. *International journal of qualitative methods.*, 11(2), 64-81. doi:doi/10.1177/160940691201100208
- Aparicio., I. (2018). *Análisis práctico de la pensión alimenticia de los hijos en el actual código civil español: posible solución para los pleitos de familia*. Tesis Doctoral. Madrid: Universidad Complutense de Madrid.
- Argoti., E. (2019.). *La naturaleza jurídica de la prisión por pensiones alimenticias atrasadas. Análisis comparado de delito de abandono familiar*. Tesis Doctoral. Salamanca: Universidad de Salamanca.
- Arias, M., & Giraldo., C. (oct-dic de 2011). El rigor científico en la investigación cualitativa. *Investigación y Educación en Enfermería.*, 29(3), 500-514. Obtenido de [http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0120-53072011000300020](http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0120-53072011000300020)
- Arriagada, I., & Rochow., D. (2015). Privación de libertad en Chile. En C. d. Humanos, *Informe anual sobre Derechos Humanos en Chile 2015* (págs. 161-207). Santiago de Chile: Ediciones Universidad Diego Portales.

- Aspers, P., & Corte., U. (2019). What is qualitative in qualitative research. *Qualitative Sociology*(42), 139-160. doi:<https://doi.org/10.1007/s11133-019-9413-7>
- Avalos., B. (2019). *La regulación de la causal de separación convencional en el ordenamiento jurídico peruano y el derecho al libre desarrollo de la personalidad*. Trujillo: UPAO.
- Avilés., E. (jul-dic de 2017). El fenómeno de la prisionalización: complejo penitenciario Islas Marías. *RICSH*, 6(12). doi:DOI:10.23913/ricsh.v6i12.137
- Azaustre., M. (2018). Alimentos legales de los abuelos en favor de los nietos, desde el Derecho Romano a la actualidad. *Revista Jurídica DA FA7*, 15(2), 161-178. doi:DOI: <https://doi.org/10.24067/rju7,15.2:552>
- Barquín, J., & Luna., J. (jul de 2013). Aplicación práctica de la suspensión y la sustitución de las penas. Una aproximación estadística. *Revista de Derecho Penal y Criminología*(10), 415-470. Obtenido de <http://revistas.uned.es/index.php/RDPC/article/view/24554/19447>
- Bengtsson., M. (2016). How to plan and perform a qualitative study using content analysis. *Nursing Plus Open*, 2, 8-14. doi:<https://doi.org/10.1016/j.npls.2016.01.001>
- Bevan., M. (2014). A Method of Phenomenological Interviewing. *First Published January*(24), 136-144. doi:DOI: <https://doi.org/10.1177/1049732313519710>
- Bolderston., A. (2012). Conducting a Research Interview. *Journal of Medical Imaging*.(43), 66-76. doi:doi: 10.1016/j.jmir.2011.12.002
- Bustamante, K., & Romero., M. (2018). *Índice de cumplimiento del pago de la reparación civil fijada como regla de conducta en el delito contra la familia - omisión a la asistencia familiar*. Tesis de Grado. Cajamarca: Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo.
- Carnevali., R. (2008). Derecho penal como ultima ratio. Hacia una política criminal racional. *Revista Ius et Praxis.*, 14(1), 13-48. doi:<http://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122008000100002>
- Cavadino, M., Dignan, J., & Mair., G. (2013). *The Penal Sistem*. Londres: Sage.

- Cigüela., J. (2019). Injusticia social y derecho penal: sobre la legitimación política del castigo. *DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho*(42), 389-411. doi:DOI: 10.14198/DOXA2019.42.16
- Congreso de la República. (18 de ene de 1962). *Ley N° 13906*. Obtenido de justicia.com: <https://docs.peru.justia.com/federales/leyes/13906-jan-24-1962.pdf>
- Congreso de la República. (5 de julio de 2018). *Normas Legales*. Obtenido de Diario El Peruano.: [http://portal.concytec.gob.pe/images/ley-concytec-18/modificacion\\_ley.pdf](http://portal.concytec.gob.pe/images/ley-concytec-18/modificacion_ley.pdf)
- Cordini., N. (dic de 2014). La finalidad de la pena es, según Kant, ¿Puramente retributiva?. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso.*, 43, 671-701. doi:<http://dx.doi.org/10.4067/S0718-68512014000200019>.
- DeJonckheere, M., & Vaughn., L. (2019). Semistructured interviewing in primary care research: a balance of relationship and rigour. *Family Medicine and Community Health*, 7(2). doi:<http://dx.doi.org/10.1136/fmch-2018-000057>
- DelaCruz., M. (2014). Derecho Penal, ¿prima ratio? *Revistadigital INESEM*. Obtenido de <https://revistadigital.inesem.es/juridico/derecho-penal-primario/>
- DeMiguel., E. (2014). El encierro carcelario. Impacto en las emociones y cuerpos de las mujeres presas. *Cuadernos de trabajo social.*, 27(2), 395-404. doi:[http://dx.doi.org/10.5209/rev\\_CUTS.2014.v27.n2.43821](http://dx.doi.org/10.5209/rev_CUTS.2014.v27.n2.43821)
- Duque, H., & Aristizabal., E. (2019). Análisis fenomenológico interpretativo. Una guía metodológica para uso de la investigación cualitativa en psicología. *Pensando Psicología.*, 15(25), 1-24. doi:DOI: <https://doi.org/10.16925/2382-3984.2019.01.03>
- Edlund, M., Lindwall, L., VonPost, I., & Lindstrom., U. (dec de 2013). Concept determination of human dignity . *Nursing Ethics*, 20(8). doi:<https://doi.org/10.1177/0969733013487193>
- Espinoza., R. (2018). *El delito de omisión a la asistencia familiar y la afectación a la carga de la prueba respecto a la capacidad de cumplimiento del imputado en el Perú*. Huaraz: Universidad Nacional Santiago Antunez de Mayolo.

- Esteban, F., Alós, R., Jórdar, P., & Miguélez., F. (ene-mar de 2014). L inserción laboral de exreclusos. Una aproximación cualitativa. *Revista Española de Investigaciones Sociológicas*.(15), 181-204. doi:doi:10.5477/cis/reis.145.181
- Farrington, D., & Nuttall., C. (1980). Prison size, overcrowding, prison violence, and recidivism. *Journal of criminal justice*, 8(4), 221-231. doi:https://doi.org/10.1016/0047-2352(80)90002-1
- Fuentes., A. (2018). *El delito de omisión a la asistencia familiar: crítica desde la teoría jurídica y la jurisprudencia. Huaral 2015-2016. Tesis de Maestría*. Huacho: Universidad Nacional José Faustino Sánchez Carrión.
- Fusch, P., Fusch, G., & Ness., L. (2018). Denzin's paradigm shift: revisiting triangulation in qualitative research. *Journal of Social Change.*, 10(1), 19-32. doi:DOI: 10.5590/JOSC.2018.10.1.02
- Gardbaum., S. (2018). Due Process of Lawmaking Revisited. (U. S. Law, Ed.) *University of Pennsylvania Journal of Constitutional Law*. Obtenido de Gardbaum, Stephen, Due Process of Lawmaking Revisited. 21 University of Pennsylvania Journal of Constitutional Law 1 (2018), UCLA Schhttps://ssrn.com/abstract=3149994
- Gifreu., A. (dic de 2017). Proposed methodology for studying and analysing the new documentary forms. *DOC on-line*(Especial), 6-42. doi:DOI: 10.20287/doc.esp17.dt01
- Goite, M., Medina, A., Fernández, R., Huertas, O., & Ruiz., A. (jul-dic de 2016). Globalización, derecho penal mínimo y privación de libertad a 250 años de la obra cumbre de Beccaria. *Revista Prolegómenos.*, 19(38), 109-126. doi:DOI: http://dx.doi.org/10.18359/prole.1973
- Hernandez, R., & Mendoza., C. (2018). *Metodología de la investigación: las rutas cuantitativa, cualitativa y mixta*. Ciudad de Mexico.: McGrawHill.
- Horvitz., M. (dic de 2018). a insostenible situación de la ejecución de las penas privativas de libertad: ¿vigencia del Estado de derecho o estado de naturaleza?. *Política Criminal*, 13(26), 904-951. Obtenido de https://scielo.conicyt.cl/pdf/politcrim/v13n26/0718-3399-politcrim-13-26-00904.pdf

- Huebert, E., & Brown., D. (2018). Due Process and Homicide: A Cross-National Analysis. *Political Research Quarterly*, 72(1), 190-204. doi:<https://doi.org/10.1177/1065912918785059>
- INPE. (2020). *Informe N° 002-2020-INPE/18-233-S.D.T.* San Juan de Lurigancho: INPE.
- Jameel, B., Shaheen, S., & Majid, U. (jan-dec de 2018). Introduction to qualitative research for novice investigators. *URNCST Journal.*, 2(6), 1-6. doi:DOI: <https://doi.org/10.26685/urncst.57>
- Kasper., E. (2016). Administrative and Judicial Due Process. En F. A., & Springer (Ed.), *Global Encyclopedia of Public Administration, Public Policy, and Governance.* doi:DOI: [https://doi.org/10.1007/978-3-319-31816-5\\_1030-1](https://doi.org/10.1007/978-3-319-31816-5_1030-1)
- Kemelmajer, A., Herrera, M., & Lloveras., N. (2014). *tratado de derecho de familia.* Buenos Aires: Rubinzal Culzoni Editores.
- Khan., S. (2014.). Qualitative Research Method - Phenomenology. *Asian Social Science.*, 10(21), 298-310. doi:DOI: <http://dx.doi.org/10.5539/ass.v10n21p298>
- Killias, M., & Villetaz., P. (2008). The effects of custodial vs non-custodial sanctions on reoffending: Lessons from a systematic review. *Psicothema*, 20(1), 29-34. Obtenido de <https://www.redalyc.org/pdf/727/72720105.pdf>
- Kuçuradi., I. (jan-jun de 2019). The concept of human dignity and its implications for human rights. *Bioethics Update*, 5(1), 7-13. doi:<https://doi.org/10.1016/j.bioet.2019.02.001>
- Landa., C. (2002). El derecho fundamental al debido proceso y a la tutela jurisdiccional. (PUCP, Ed.) *Pensamiento Constitucional*, 8(8), 446-461. Obtenido de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/pensamientoconstitucional/issue/view/362>
- Larkin, M., & Thompson., A. (2012). Interpretative phenomenological analysis. En T. & (eds)., *Qualitative research methods in mental health and psychotherapy: a guide for students and practitioners.* (págs. 99-116). Qxford: John Wiley & Sons. doi:DOI: <https://doi.org/10.1002/9781119973249>
- Latipulhayat., A. (2017). Editorial: due process of law. (PJIH, Ed.) *PJIH Journal od Law*, 4(2). doi:DOI: <https://doi.org/10.22304/pjih.v4n1.a0>

- Löblich, M. (2018). Rigor in Qualitative Research. doi:DOI: <https://doi.org/10.1002/9781118901731.iecrm0220>
- MacDonald., M. (2013). Reducing California's Overcrowded Prison Population. *hemis: Research Journal of Justice Studies and Forensic Science.*, 1(2). Obtenido de <http://scholarworks.sjsu.edu/themis/vol1/iss1/2>
- MacDonald., M. (jan de 2018). Overcrowding and its impact on prison conditions and health. *International Journal of Prisoner Health*, 65-68. Obtenido de <http://www.open-access.bcu.ac.uk/id/eprint/6452>
- McIntosh, M., & Morse., J. (2015). Situating and Constructing Diversity in Semi-Structured Interviews. *Global Qualitative Nursing Research*. doi:DOI: 10.1177/2333393615597674
- Minguijon., M. (2013). *Digesto: una autentica obra legislativa*. Madrid: Editorial Dickinson.
- Ministerio de Justicia. (2016). *Decreto Legislativo N° 635 Código Penal. 25 años de vigencia del Código Penal. Decimosegunda Edición Oficial*. Lima: Ministerio de Justicia y Derechos humanos.
- Narváez., O. (mar de 2019). ¿Prevalencia del derecho procesal sobre el sustancial?: la responsabilidad del operador judicial. *Advocatus*, 16(32), 81-101. doi:DOI: <https://doi.org/10.18041/0124-0102/a.32.5619>
- Neubauer, B., Witkop, C., & Varpio., L. (abr de 2019). How phenomenology can help us learn from the experiences of others. *Perspectives on Medical Education.*, 90-97. doi:DOI: <https://doi.org/10.1007/s40037-019-0509-2>
- OECD. (2019). Rule of law, in Government at a Glance 2019,. *OECD Publishing*, 164-165. doi:<https://doi.org/10.1787/8ccf5c38-en>
- Ovalle., M. (2019). La dignidad humana como límite al ius piniendi. La jurisprudencia del Tribunal Constitucional de Chile. *Dikaion*, 28(1), 35-68. doi:DOI: 10.5294/dika.2019.28.1.2
- Palma., C. (2019). El sistema penal es un espejo de la injusticia social: las deudas con las mujeres en la cárcel. *Revista Nuevo Humanismo.*, 7(1), 37-51. doi:37ISSN: 1405-0234 • e-ISSN: 2215-4078 • Revista Nuevo Humanismo Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-CompartirIgual <http://dx.doi.org/10.15359/rnh.7-1.2>

- Pantoja., D. (may-ago de 2017). La experiencia de la Restauración en Francia como paso al sistema parlamentario de gobierno. *Estudios Políticos*, 41, 11-26. doi:<https://doi.org/10.1016/j.espol.2017.05.003>
- Parente, I., Felix, V., Thorne, S., Matos, N., Alves, L., & Parente., A. (mar de 2018). Interpretive description: a viable methodological approach for nursing research. *Escola Anna Nery.*, 22(3). doi:<https://doi.org/10.1590/2177-9465-ean-2017-0287>
- Paterline, B., & Orr., D. (dec de 2016). Adaptation to prison and inmate self-concept. *Journal of Psychology and Behavioral Science.*, 4(2), 70-79. doi:DOI: 10.15640/jpbs.v4n2a6
- PCM. (30 de dic de 2016). *Decreto Legislativo N° 1300*. Obtenido de Normas Legales: <https://busquedas.elperuano.pe/download/url/decreto-legislativo-que-regula-el-procedimiento-especial-de-decreto-legislativo-n-1300-1468962-7>
- PCM. (9 de ene de 2020). *Decreto de Urgencia N° 008-2020*. Obtenido de Normas Legales: <https://busquedas.elperuano.pe/download/url/decreto-de-urgencia-que-establece-nuevos-supuestos-de-conver-decreto-de-urgencia-n-008-2020-1844003-1>
- PCM. (14 de abr de 2020a). *Decreto Legislativo N° 1459*. Obtenido de <https://busquedas.elperuano.pe/download/url/decreto-legislativo-que-optimiza-la-aplicacion-de-la-convers-decreto-legislativo-n-1459-1865516-2>
- Pérez., C. (ene-jul de 2011). El castigo penal y su justificación desde una perspectiva interdisciplinaria. *Revista de la Facultad de Derecho de México.*, 61(255), 47-70. doi:DOI: <http://dx.doi.org/10.22201/fder.24488933e.2011.255.30253>
- Petit., C. (2019). *Un Código Civil perfecto y bien calculado. El proyecto de 1821 en la historia de la codificación*. Madrid.: Dykinson.
- Rios, G. (2019). El interno permitenciario: ¿Ciudadano de segunda clase?. La manifestación del derecho penal del enemigo en contradicción con la política criminológica de protección secundaria y terciaria en el Perú. *Vox Juris*, 37(2), 157-169. doi:oi.org/10.24265/voxjuris.2019.v37n2.11
- Rios., G. (2017). La violación de los Derechos Humanos en la cárcel: propuesta para reivindicar la dignidad humana del ciudadano interno oenitenciario

y promover el ejercicio de sus derechos. *Vox Juris*, 33(1), 167-179.  
Obtenido de <https://www.aulavirtualusmp.pe/ojs/index.php/VJ/issue/view/184/showTo>  
c

- Rodriguez., R. (jun de 2019). Criminal Justice, Due Process and the Rule of Law in Mexico. *Mexican law review*.(11), 147-171. doi:doi.org/10.22201/ij.24485306e.2019.1.13131
- Ruiz., J. (2018). *Procedencia de la conversión de pena en el delito de omisión de asistencia familiar en la provincia de Chachapoyas año 2014-2015. Tesis de Maestría*. Lambayeque: Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo.
- Salazar, S., & Ugarte., W. (2016). *Apremio corporal contra el padre deudor alimentario ¿Medida desproporcionada en el Dererecho Familiar Costarricense?* Guanacaste: Universidad de Costa Rica.
- Salinero, S., Morales, A., & Castro., Á. (dic de 2017). Análisis comparado y crítico de las alternativas a las penas privativas de libertad. La experiencia española, inglesa y alemana. *Revista Política Criminal.*, 12(24), 786-864. doi:http://dx.doi.org/10.4067/S0718-33992017000200786
- Sánchez., A. (2017). *Concepto y delimitación del dolo. Teoría de las condiciones para el conocimiento. Tesis Doctoral*. Barcelona: Universidad de Barcelona.
- SISGEP-INPE. (20 de Dic de 2020). *SISGEP-INPE*. Obtenido de Sistema de Georeferenciación: <https://geo.inpe.gob.pe/>
- Sutton, J., & Austin., Z. (may-jun de 2015). Qualitative research: data, collection, analysis, and management. *The Canadian journal of hospital pharmacy*, 68(3), 226-231. doi:doi: 10.4212/cjhp.v68i3.1456
- Trajtenberg, N., & Sánchez., O. (2019). Violencia en instituciones penitenciarias. Definición, medición y explicación del fenomeno. *Revista de Ciencias Sociales.*, 32(45), 147-175. doi:DOI: <http://dx.doi.org/10.26489/rvs.v32i45.6>
- Vaismoradi, M., Jones, J., Turunen, H., & Snelgrove., S. (may de 2016). Theme development in qualitative content analysis and thematic analysis. *Journal of Nursing Education and Practice.*, 6(5), 100-110. doi:DOI: 10.5430/jnep.v6n5p100

- Valenzuela., V. (2015). Aplicación de Convenios Internacionales en materia de familia y su acople con fenómenos contemporáneos. *Perspectivas*(26), 115-134. doi:DOI: <https://doi.org/10.29344/07171714.26.432>
- VanZyl, D., Snacken, S., & Hayes., D. (jan de 2015). One cannot legislate kindness: Ambiguities in European legal instruments on non-custodial sanctions. (SAGE, Ed.) *Punishment & Society*, 17(1), 3-26. doi:<https://doi.org/10.1177/1462474514560186>
- Vega., P. (2018). *Habitud al delito de omisión de asistencia familiar. Un estudio sobre la admisión del pago fraccionado de la reparación civil. Tesis de Grado*. Ayacucho: Universidad Nacional de San Cristobal de Huamanga.
- Zender, L., & Stuckenberg., C. (2020). Due Process. En K. D. Ambos, & U. Press. (Ed.), *Core Concepts in Criminal Law and Criminal Justice*. (págs. 304-342). Cambridge. doi:DOI: <https://doi.org/10.1017/9781108649742.009>

## **ANEXOS**

## Anexo 1 Artículo Científico

### DETERMINACIÓN JUDICIAL DE LA PENA EN EL PERÚ

Judicial Determination Of The Penalty In Peru

**Vanessa Joanna Aliaga Castillo**

Maestra en Derecho Penal y Procesal Penal, Universidad Cesar Vallejo, Lima, Perú  
[aliagavanessa@hotmail.com](mailto:aliagavanessa@hotmail.com), ORCID: 0000-0002-2914-2470,

#### Resumen

La determinación judicial de la pena es la etapa final a que conducen las consecuencias jurídicas del hecho punible, llevada a cabo por el juez conforme a su naturaleza, gravedad y forma de ejecución. A la que arriba el magistrado eligiendo una de las diversas posibilidades previstas legalmente.

La complejidad de la misma se visualiza al comprobar las dos instancias en que se desarrolla: la legal y la judicial.

La normativa ha regulado una serie de factores que inciden en la determinación de la misma, se establecen circunstancias modificativas de la responsabilidad penal, que atenúan o agravan las penas establecidas en abstracto para cada hecho punible. Las mismas que se encuentran establecidas en el Código penal, en la sección especial o a la parte general del mismo.

La *determinación judicial* o de individualización de la pena, no se realiza en abstracto, sino que se desarrolla según las peculiaridades del caso concreto: prestando bastante atención al delito cometido (injusto), así como también, a la culpabilidad del autor, tomando en cuenta los criterios legales.

Al respecto, el derecho comparado nos plantea por lo menos seis formas distintas de regular la determinación judicial de la pena.

El Trabajo nos muestra el sistema de penas adoptado por el Código penal peruano, muy similar a la mayoría de otros cuerpos punitivos del continente, caracterizándose por un peso mayor sobre las penas privativas de libertad, en detrimento de la poca relevancia práctica las otras modalidades sancionatorias reguladas. Con penas restrictivas de libertad, limitativas de derechos, y la multa.

Se revisan los fundamentos constitucional y legal de nuestro sistema de determinación de la pena, haciendo abstracción de los principios generales plasmados en nuestro código.

#### Abstract

*The judicial determination of the penalty is the final stage to which the legal consequences of the punishable act lead, carried out by the judge according to its nature, severity and manner of execution. To which the magistrate arrives choosing one of the various possibilities provided by law.*

*The complexity of it is visualized when verifying the two instances in which it takes place: the legal and the judicial.*

*The regulations have regulated a series of factors that affect the determination of the same, modifying circumstances of criminal responsibility are established, which mitigate or aggravate the penalties established in the abstract for each punishable act. The same ones that are established in the Penal Code, in the special section or the general part thereof.*

*The judicial determination or the individualization of the sentence is not carried out in the abstract, but is developed according to the peculiarities of the specific case: paying enough attention to the crime committed (unjust), as well as to the guilt of the author, taking into account legal criteria.*

*In this regard, comparative law presents us with at least six different ways of regulating the judicial determination of the penalty.*

*The Work shows us the system of penalties adopted by the Peruvian Penal Code, very similar to the majority of other punitive bodies on the continent, characterized by a greater weight on custodial sentences, to the detriment of the little practical relevance of the other sanctioning modalities regulated. With restrictive penalties of freedom, limitation of rights, and the fine.*

*The constitutional and legal foundations of our penalty determination system are reviewed, abstracting from the general principles embodied in our code.*

### **Palabras clave**

Determinación judicial de la pena, responsabilidad penal, individualización de la pena, culpabilidad del autor, penas restrictivas de libertad, penas limitativas de derechos.

### **Keywords**

*Judicial determination of the penalty, criminal responsibility, individualization of the penalty, guilt of the author, restrictive freedom penalties, rights restrictive penalties.*

### **Índice**

*"Determinación judicial de la pena en el Perú"  
Resumen / Abstract / Palabras clave / Keywords  
Índice / Introducción*

1. *Determinación judicial de la pena*
2. *Derecho comparado*
3. *Legislación Comparada*

4. *Clases de penas: a. La pena privativa de libertad / b. Las penas restrictivas de libertad / c. Las penas limitativas de derechos / d. La pena de multa*

5. *Sistema peruano de determinación judicial de la pena*

6. *Fundamentación y la determinación de la pena*

7. *Principios básicos: a. El principio de legalidad / b. El principio de proporcionalidad / c. El principio de publicidad / d. El principio de humanidad / e. El principio del acto / f. El principio de taxatividad / g. El principio de igualdad ante la ley penal / h. El principio de la teleología de las sanciones penales / i. El principio de protección de bienes jurídicos / j. El principio de culpabilidad.*

8. *Determinación de la pena bajo los alcances del Acuerdo Plenario 1-2008/CJ-116*

9. *Conclusiones*

10. *Referencias*

## INTRODUCCIÓN

En un *Estado de Derecho*, la labor legislativa está sometida a principios jurídicos de naturaleza constitucional. Recayendo esta tarea, de fijación de los marcos penales, en el legislador, que detenta legitimidad democrática. Por ello tiene facultad para seleccionar los bienes jurídicos que merecen protección penal dentro de un marco de protección a los bienes jurídicos en salvaguarda de un modelo de convivencia social. Con esas metas, plantea, fijar las sanciones penales necesarias para proteger esos fines legítimos. Para ello debe de preservar el respeto de la ley y el orden constitucional, a fin de lograr en la comunidad la fidelidad al ordenamiento jurídico, el cumplimiento de las normas de convivencia pacífica, por tanto velar también por la resocialización de los infractores en la nueva inserción a la sociedad (Ramos y Woischnik, 2001, p.144).

Sin embargo, este accionar de velar por el cumplimiento de las normas sociales y jurídicas no está exento de límites y pautas de actuación, el legislador penal no es absolutamente libre en la fijación de marcos penales. Ya que se encuentra sujeto al *Estado de Derecho* y a los principios constitucionales que vinculan al legislador a la hora de fijar la pena de un delito y que limitan su arbitrio (Ramos y Woischnik, 2001, p.144).

Es así, que el órgano jurisdiccional, llegado el momento de la finalización de un proceso penal, emite una sentencia. La misma que debe de contener tres juicios importantes. Pronunciamiento sobre la tipicidad de la conducta atribuida al procesado (juicio de subsunción), declaración de la inocencia o culpabilidad del procesado, y finalmente, como paso final, deberá de establecer la calidad e intensidad de las consecuencias jurídicas aplicables al autor de la infracción penal, individualizando la sanción.

Dicha determinación judicial de la pena es un procedimiento técnico y valorativo, de individualización de sanciones penales, que identifica y mide las dimensiones cualitativas y cuantitativas de las consecuencias jurídicas que corresponde aplicar al autor o partícipe de un delito.

## DETERMINACIÓN JUDICIAL DE LA PENA

Según Jescheck, (1981, p. 1189), la «*determinación judicial de la pena es la determinación de las consecuencias jurídicas del hecho punible llevada a cabo por el juez conforme a su naturaleza, gravedad y forma de ejecución, eligiendo una de las diversas posibilidades previstas legalmente. La determinación judicial de la*

*pena no comprende, como su nombre parece indicar, solamente la fijación de la pena aplicable, sino también su suspensión condicional con imposición de obligaciones e instrucciones, la amonestación con reserva de pena, la dispensa de pena, la declaración de impunidad, la imposición de medidas de seguridad, la imposición del comiso y de la confiscación, así como las consecuencias accesorias»*

Ciertamente la complejidad de la determinación judicial de la pena se visualiza al comprobar las dos instancias en que se desarrolla: la legal y la judicial. La *determinación legal* se realiza en abstracto, y recae en el tipo de pena, en los límites del mismo (mínimo y máximo), establecidos en el Código Penal para cada delito. (Boldova, 2004, p. 220).

Para Ore Sosa (2013), esto se debe a una serie de factores que inciden en la determinación de la misma, se establecen circunstancias modificativas de la responsabilidad penal, que atenúan o agravan las penas establecidas en abstracto para cada hecho punible. Así, se ven incididas por las normas del Código penal, en la sección especial o a la parte general del mismo. Por ello, la instancia de *determinación judicial* o de individualización de la pena, no se realiza en abstracto, sino que se desarrolla según las peculiaridades del caso concreto: prestando bastante atención al delito cometido (injusto), así como también a la culpabilidad del autor, tomando en cuenta los criterios legales (artículo 46 del Código Penal).

Según Jakobs (2003, p. 805), para que el Derecho penal cumpla su prestación social no basta con imputar el hecho penalmente relevante a un sujeto imputable. La reacción frente al delito debe objetivarse en el mismo nivel que el propio hecho del autor, por lo que la pena debe constituir el retiro de los medios de interacción incorrectamente administrados.

Estando el magistrado rodeado de un conjunto de pautas a las que debe limitarse a fin de ejercer adecuadamente su labor jurisdiccional (fase de concreción o individualización de la pena). Dicha tarea, conoce límites legales previamente establecidos (mínimos y máximos de la pena básica y las circunstancias modificativas), teniendo especial cuidado en el caso concreto, a fin de aplicar correctamente los factores propuestos por el legislador, entre los que se encuentra la dosificación de la pena (importancia de los deberes infringidos, naturaleza de la acción, medios empleados, etc.). A propósito de ello Prado (2000, p. 100) ha relacionado a esta fase

“la función preventiva de la pena y a las exigencias de los principios de legalidad, lesividad, culpabilidad y proporcionalidad”.

Tal como lo señala Bustos (2006, p. 539), reduce el margen de discrecionalidad, a costa de ganar una dosis de mayor justicia al reducir la arbitrariedad. Debiéndose realizar la debida motivación de las sentencias, así como, el ejercicio de la impugnación en doble instancia.

La regulación del procedimiento de determinación judicial de la pena, se encuentra previsto en el Código Penal (artículos 45 y 46, antes de la última modificación mediante la Ley 30076), donde se establecen una multiplicidad de normas dispersas en este cuerpo legislativo. Siendo dichas pautas: la omisión impropia (art. 13 *in fine*); error de prohibición vencible (art. 14); error de comprensión culturalmente condicionado (art. 15); tentativa (art. 16); eximentes incompletas (art. 21); imputabilidad restringida (art. 22); complicidad secundaria (art. 25); agravante por prevalimiento del cargo (46-A); reincidencia (46-B); habitualidad (46-C); concurso ideal (art. 48); entre otras. Además, de diversas normas, procesales, que afectan igualmente a la determinación de la pena concreta, como son la confesión sincera (art. 161 CPP) y terminación anticipada (art. 471 CPP). Siendo característica general en la mayoría de ellas, el indicar que la pena será “atenuada o disminuida prudencialmente”, sin mayor precisión de si la reducción se realizará fuera de los límites inferiores del mínimo legal. Siendo la interpretación con mayor aceptación la que entiende que la pena a imponer puede estar ubicada por debajo del mínimo (*favor rei*), sin que precisar algún límite.

#### **DERECHO COMPARADO**

El derecho comparado nos plantea por lo menos seis formas distintas de regular la determinación judicial de la pena. Zaffaroni (1987, pp. 275 y ss) nos describe dichas alternativas.

- a) Un primer sistema, es uno de tabulación de agravantes y atenuantes con penas fijas (códigos penales francés de 1.791 y brasileño de 1.830), responde a un sistema de concepción filosófica racionalista, que muestra desconfianza hacia el juez, estableciendo una pena intermedia, donde no existen ni unas ni otras o se duda en torno a su presencia.
- b) En segundo lugar, está un modelo de tabulación con criterios de tasación generales, con atenuantes y agravantes y penas flexibles (Código Bávaro de

1813), indicándose pautas generales para el establecimiento de la pena entre mínimos y máximos en cada infracción, seguidas de circunstancias de mayor y de menor punibilidad.

- c) En tercer lugar, se desarrolla un método de penas flexibles, estableciéndose un mínimo y un máximo de pena. Dejando al magistrado la tarea de realizar la medición, sin señalar criterios rígidos de medición de la misma (Velásquez, 2008).
- d) En cuarto lugar, está el régimen de tabulación de circunstancias con penas relativamente rígidas (C. P. Español de 1822, y el de 1870; el C. P. Colombiano de 1837). Estableciendo un listado de agravantes y atenuantes, con la tasación de la pena partiendo de un marco establecido en la norma para cada figura, con tres grados de delito: el máximo; el término medio; y el mínimo de la pena (Velásquez, 2008).
- e) En quinto lugar, se señala, un patrón de penas flexibles, sin indicar criterios generales, con atenuantes genéricas no especificadas, a fin de disminuir la pena en una proporción determinada (Código de Italia de 1889).
- f) Otro sistema es el que comprende criterios generales o fórmulas sintéticas, con penas flexibles (Código Suizo de 1937 o el Código Bávaro de 1813). En el caso peruano, se aprecian criterios genéricos de tasación de la pena (Códigos de 1924), el mismo que fue influenciado por los proyectos suizos; que a su vez ha trascendido, con algunos cambios, en el actual C. P. Peruano de 1991.
- g) Otra clasificación distinta, es la de los que ofrece un complejo sistema métrico, pseudo aritmético, compuesto de grados, circunstancias, etc. de manera que el juez queda reducido a realizar una especie de operación aritmética (códigos españoles del siglo XIX y el vigente hasta 1995) (Quintero y otros, 2002, pp. 706 y 707).
- h) Esta también el sistema que deja el problema absolutamente en manos del libre arbitrio judicial, a fin de que el juez pueda valorar por sí mismo las circunstancias personales y fácticas que concurran en el autor y en el hecho.
- i) Finalmente, está el sistema que indica criterios orientadores no vinculantes, que le sirven al juez como guía para individualizar la pena (sistema alemán vigente).

## LEGISLACIÓN COMPARADA

Entre los diversos arquetipos legales tenemos el Código Penal alemán, cuya Parte General de 1975, señala como "Principios de la medición de la pena (Jescheck, 2003, pp. 785 y ss):

- (1) La culpabilidad del autor como fundamento de medición de la pena. Que prevé las consecuencias de la pena, para el futuro del autor en sociedad.
- (2) En el establecimiento de la sanción el Tribunal sopesará las circunstancias que hablen a favor y en contra del autor (motivos y fines de la acción delictiva; la actitud que deriva del hecho, y la voluntad empleada en él; el grado de quebrantamiento del deber; manera en que ejecutó el hecho; consecuencias culpables del hecho; entre otras).
- (3) Las circunstancias que son ya características del supuesto de hecho legal, no pueden ser tenidas en cuenta.

Por su parte, el Código Penal austriaco de 1975, consagra entre los principios generales a la culpabilidad del autor como fundamento para la cuantificación de la pena, teniendo en cuenta las circunstancias de atenuación y agravación; el principio de culpabilidad y dispone la prohibición de la doble valoración en este ámbito.

Mientras que el Código penal italiano de 1930, establece el Poder discrecional del juez en la aplicación de la pena; límites fijados por la ley; aplicación de la pena discrecionalmente; sin que el aumento o en la disminución de la pena excedan los límites establecidos para cada especie de pena; la gravedad de la infracción; los efectos de la pena; la gravedad de la infracción, deduciéndola de la naturaleza, de la especie, de los medios, del objeto, del tiempo, del lugar y de cualquier otra modalidad de la acción, de la gravedad del daño o del peligro ocasionados a la persona ofendida por la infracción, de la intensidad del dolo o del grado de la culpa (Fiandaca y Musco, 2019, p. 705).

Por su parte el sistema español no divide las penas en grados sino que señala la duración máxima y mínima de cada una de ellas; permite que el juez se mueva con libertad a la hora de elegir la cantidad de pena si no concurren circunstancias de agravación o de atenuación; establece un catálogo de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, sean atenuantes o agravantes; y, señala también de manera

taxativa los efectos punitivos que tiene la participación en el delito, su grado de ejecución, o el concurso de delitos (Muñoz y García, 2010, pp. 581 y ss).

## **CLASES DE PENAS**

El legislador penal establece, la clase de pena aplicable a cada delito previsto en la normativa penal, pudiendo presentarse como una pena única. También puede la norma contener varias penas para el delito, pudiendo imponerse éstas de forma acumulativa (pena compuesta) o alternativa. Otra situación es que, el delito puede admitir la imposición de dos penas, pero no como penas acumulativas, sino una como principal y la otra como accesoria (Gracia y otros, 2015).

Las clases de penas previstas en el artículo 28 del CP son las siguientes: Pena privativa de libertad, penas restrictivas de libertad, penas limitativas de derechos y pena de multa.

### **a. La pena privativa de libertad**

La pena privativa de libertad consiste en la limitación coactiva de la libertad de movimiento mediante el internamiento *en* un establecimiento penitenciario

### **b. Las penas restrictivas de libertad**

Las penas restrictivas de libertad constituyen una limitación a la libertad de tránsito. Son de dos tipos: La pena de expatriación para el caso de nacionales y la pena de expulsión del país para el caso de extranjeros.

La legitimidad de la pena de expatriación comenzó, sin embargo, a ser cuestionada, por considerarla contraria a la normativa internacional referida a derechos humanos, por esta razón, mediante Ley 29460 (2009) se suprimió del Código Penal.

### **c. Las penas limitativas de derechos**

Las penas limitativas de derechos constituyen una restricción a otros derechos constitucionalmente reconocidos, como, por ejemplo, el derecho a la libertad de trabajo, a la libertad personal, a los derechos políticos, etc.

### **d. La pena de multa**

La pena de multa implica la privación de una parte del patrimonio del autor del

delito. La determinación de la cuantía de la multa sigue en la actualidad el sistema de los días multa. Siendo el factor de referencia de la multa, el llamado día-multa, donde se tiene en consideración el ingreso promedio diario del condenado, determinado con base en su patrimonio, rentas, remuneraciones, nivel de gasto y demás signos exteriores de riqueza.

#### **SISTEMA PERUANO DE DETERMINACIÓN JUDICIAL DE LA PENA**

El sistema de penas adoptado por el Código penal peruano es similar a la mayoría de otros cuerpos punitivos del continente, caracterizándose por un peso mayor sobre las penas privativas de libertad, teniendo muy poca relevancia práctica las otras modalidades sancionatorias reguladas.

A diferencia de otros cuerpos punitivos más avanzados (en el sistema alemán de 1989, el 83% de los condenados por delitos comunes se les impone pena de multa) (Dölling, 1992, p.102).

Para Prado (1993, pp. 21 y ss), al analizar los fundamentos constitucional y legal de nuestro sistema de determinación de la pena, haciendo abstracción de los principios generales plasmados en nuestro código, en su título preliminar establece que son verdaderos desarrollos de las disposiciones constitucionales y de las normas pertinentes de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

El Código penal en su Capítulo II, del Título III, Arts. 45 y 46, disponen lo siguiente:

*"Artículo 45º. -El juez, al momento de fundamentar y determinar la pena, deberá tener en cuenta:*

- 1. Las carencias sociales que hubiere sufrido el agente;*
- 2. Su cultura y sus costumbres; y*
- 3. Los intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen".*

Con el reformador artículo 45-A del Código Penal se introduce, un nuevo sistema de individualización de la pena.

- a) Concreción de la pena en delitos donde no concurren circunstancias modificativas cualificadas o privilegiadas

Aquí se da el supuesto simple, no concurren circunstancias agravantes ni atenuantes privilegiadas, la pena se establece dentro del tercio inferior.

- b) Cuando concurren circunstancias de agravación y de atenuación, la pena concreta se dé determina dentro del tercio intermedio.
- c) La pena se determinará dentro del tercio superior cuando solo concurren circunstancias agravantes.

Luego de realizado lo anteriormente descrito, concluye el razonamiento del magistrado, ya ubicado dentro del tercio correspondiente, se individualiza la pena en función del injusto cometido, atendiendo a los valores de los factores previstos en el artículo 45 CP, tal es el caso de carencias de tipo social sobre el autor; su grado cultural y sus costumbres; además, de los intereses de la víctima, incluyendo a su familia y dependientes; y 46 CP. A lo ya antes dicho, se suma la reducción de la pena producida, en atención a la existencia de una confesión sincera, terminación anticipada u otras de similar naturaleza.

*“b) Concreción de la pena en delitos con circunstancias modificativas cualificadas o privilegiadas”*

Aquí se aplica la técnica legislativa. pretende indicar cómo se determinará la pena concreta cuando concurren atenuantes privilegiadas o agravantes cualificadas. (inc. 3 del artículo 45-A). Siendo el caso de circunstancias atenuantes, corresponde que la pena concreta se establezca por debajo del tercio inferior [tal como lo señala el literal a)]; en caso de circunstancias agravantes, la pena concreta se determina por encima del tercio superior [literal b)].

De igual forma, se aplicará normas procesales que tiendan a reducir la pena ya individualizada. Como es el caso de los beneficios por terminación anticipada o confesión sincera o (arts. 471 y 161 y del CPP, respectivamente). En el caso del literal c) del inc. 3 del artículo 45-A. Señala que en los casos de concurrencia de circunstancias atenuantes [privilegiadas] y agravantes [cualificadas], la pena concreta se determina dentro de los límites de la pena básica correspondiente al delito, supone una anulación de ambas circunstancias.

*“46º. – Para determinar la pena dentro de los límites fijados por la ley, el Juez atenderá la responsabilidad y gravedad del hecho punible cometido,*

*en cuanto no sean específicamente constitutivas del hecho punible o modificatorias de la responsabilidad, considerando especialmente:*

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

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

#### **FUNDAMENTACIÓN Y LA DETERMINACIÓN DE LA PENA**

Este texto, fue confeccionado tomando como punto de partida el Art. 46 del Proyecto de reformas a la Parte general del Código penal de la Nación Argentina. (Hurtado, 1996, pp. 54 y ss).

Señala tres pautas genéricas que se deben verificar: las carencias sociales sufridas por el agente; su cultura y costumbres; y los intereses de la víctima, su familia, o dependientes.

Respecto a las carencias sociales sufridas, Maurach (1994, pp. 692 y 697) señala que, la norma consigna dos conceptos diferentes. El fundamento del juez, es el principio, que

reafirma la exigencia constitucional, haciendo previsibles las sanciones, es decir que las tasaciones de la pena no sean caprichosas (por consiguiente demás, contrarias la Ley de Leyes, acorde al Estado Social y Democrático de Derecho y sustento de la dignidad de la persona humana (arts. 1 y 43 de la Const.).

Asimismo, Ziffer (1996, p.106) establece que, debe de tenerse en cuenta el principio de la inherencia o de la prohibición de la doble valoración, es decir que la utilización de criterios de determinación de la pena en sentido estricto, solo deberá de utilizarse cuando la gravedad del hecho punible cometido así lo determine, utilizando para ello la respectiva figura punible pre establecida en la norma, es decir no volver a utilizar criterios ya usados en la etapa anterior, ya que podría violentarse el principio del *non bis in idem*.

Siendo once numerales las que deben de ser analizadas a fin de que el Juez aquilate el grado de injusto y establezca el grado de culpabilidad del agente. Siendo las mismas: la naturaleza de la acción (núm. 1), los medios empleados (núm. 2), y la extensión del daño o peligro causados (núm. 3); la concerniente a "las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión" (núm. 5); "la unidad o pluralidad de los agentes" (núm. 7), es decir, casos de concurso de personas en la participación criminal, diversas formas de autoría (autoría directa, autoría mediata, coautoría), modalidades de participación criminal en sentido estricto (instigación y complicidad), "los móviles y fines" (núm. 6) que aclaran cuál era el contenido de la voluntad del agente de trasgresión a la ley penal (a fin de precisar el grado de injusto o búsqueda de desvalor de acción); aquilatar los "fines" de motivación del autor para accionar y cometer el injusto; el grado de injusto la fórmula (núm. 3), según "la importancia de los deberes infringidos (precisando el desvalor de resultado) los mismos que deben necesariamente de concretarse en una amenaza o lesión para con el bien jurídico tutelado (artículo IV del Título Preliminar).

Para Ziffer (1996, p.137 y ss), son aspectos relevantes, el grado de culpabilidad, patentizados en "la edad, educación, situación económica y medio social" (núm. 8) , que se traslucen en "la cultura y sus costumbres"; la capacidad de autogobernarse, a fin de exigirse mayor o menor grado de culpabilidad; "las condiciones personales" del agente, es decir la personalidad del autor, desde la perspectiva del grado de injusto; el grado de culpabilidad dependiendo de la mayor o menor exigibilidad que le quepa por la realización del injusto.

Para Villavicencio (2006, p.195), es de relevancia, "la reparación espontánea que hubiere hecho del daño" y "la confesión sincera antes de haber sido descubierto" (núms.

9 y 10), que son situaciones posteriores a la realización del hecho. También, será relevante al hecho delictivo, el conocimiento del agente por parte del juez (Art. 46) a fin de valorar de manera directa la graduación del ilícito.

Con ello se persigue, lo que Zaffaroni (2002, p.336) adecuadamente señala como, "un doble cometido: de un lado, garantiza la inmediatez entre el juez o fallador y el reo"; y, del otro, se plantea que dicha determinación de la pena sea resultado de la actividad jurisdiccional.

Para Bramont (1966, p. 250), la necesidad de pena, se va a patentizar en la utilización de criterios preventivos a la hora de individualizar la sanción, ya que la pena deja de ser necesaria para proteger a la sociedad cuando puede conseguirse por otros medios, que serán preferibles en cuanto sean menos lesivos para los derechos individuales (solo siendo necesaria como ultima ratio), y que se trata de una exigencia de economía social coherente con la lógica del Estado social, que debe buscar el mayor bien a la comunidad con el menor costo social.

#### **PRINCIPIOS BÁSICOS**

Todo lo anteriormente expuesto debe de ser aquilatado bajo la sombra de una protección especial, dada por una serie de principios o pautas generales que buscar orientar la acción de la justicia con rumbos adecuados a los fines de la persona humana. Así se resaltan los principios bajo los cuales todo accionar del órgano jurisdiccional debe de moverse, sin salir de los mismos, bajo sanción de perder toda idoneidad y resabio de justicia.

##### **a. El principio de legalidad.**

Siendo un poder del Estado, el determinar y ejecutar las consecuencias jurídicas del hecho punible (penas y medidas de seguridad), el mismo se ejerce bajo la sombra del imperio de la ley, que a su vez es expresión de la voluntad general, que se patentiza en el principio de reserva (sólo mediante el instrumento jurídico de la ley, expedida por el órgano estatal autorizado para regular dichas materias, se ponen en vigencia las penas y las medidas de seguridad). Es decir que no hay pena o medida de seguridad sin ley escrita (que implica la prohibición del derecho consuetudinario para este fin), debiendo la misma ser estricta (prohibición de la analogía, salvo la favorable), cierta (clara, precisa, y determinada en la ley, que

no se tenga duda en cuanto a su contenido y alcance), y previa (creadas con anterioridad a la situación juzgada, por una ley anterior al hecho).

**b. El principio de proporcionalidad.**

Dicho principio exige, que exista proporción entre la gravedad de la pena y la gravedad del delito; que las penas sean proporcionadas a la gravedad del delito cometido. Beccaria (1993, p. 255), señala que, esa proporcionalidad debe darse tanto en abstracto como en concreto, es decir, tanto en la relación entre la gravedad del delito y la pena, con la que de forma general, se conmina en la ley (proporcionalidad *abstracta*), como también, en la relación entre la pena exacta impuesta al autor y la gravedad del hecho concreto cometido (proporcionalidad *concreta*). Dicho principio lo hallamos en: Arts. 2 núm. 24 b y d; 43 ("*la República del Perú es democrática, social, independiente y soberana*"), y 45 inc. 1° ("*el poder del Estado emana del pueblo. Quienes lo ejercen lo hacen con las limitaciones y responsabilidades que la Constitución y las leyes establecen*"); y VIII del C. P. 18.

La exigencia de proporcionalidad *abstracta* va dirigida al legislador a la hora de fijar los marcos penales, mientras que, la de proporcionalidad *concreta* se orienta al juez, cuando impone una pena al responsable criminal de un hecho concreto (Beccaria, 1993, p. 255).

Esta exigencia de proporcionalidad de las penas tiene sus orígenes en las ideas que se desarrollan en Europa a partir del siglo XVIII, plasmados más adelante en la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789: "*la Ley no debe señalar sino las penas estrictamente necesarias y proporcionales al delito*".

Beccaria, sintetiza esta premisa: "*para que la pena no sea violencia de uno o de muchos contra un particular ciudadano, debe ser la pena pública, pronta, necesaria, la menor de las posibles en las circunstancias actuales, proporcionada a los delitos y dictada por las leyes*" (Beccaria, 1993, p.148)

Esto ha sido desarrollado por la doctrina alemana "*nadie puede ser incomodado o lesionado en sus derechos con medidas jurídicas desproporcionadas*" (Hassemer, 1994, p. 279).

**c. El principio de publicidad**

De mucha relevancia es el conocimiento previo de la norma, también las consecuencias jurídicas impuestas deben ser transparentadas a todos los ciudadanos, debiendo necesariamente de tener carácter público, a fin de que la opinión se entere del comportamiento de sus jueces.

**d. El principio de humanidad.**

Es la potestad punitiva del Estado, frente al ciudadano en cuanto infractor y luego penado, que implica el mantenimiento, no sólo de su autonomía ética, sino también, su indemnidad personal, mucho más si está en la situación de que los poderes jurisdiccionales van a determinar la pena imponible. Debido a esto existe la proscripción de las penas o medidas de seguridad perpetuas, crueles, o degradantes (Arts. 1 y 2 núm. 24 h de la Constitución): "*La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado*", y "*Nadie debe ser víctima de violencia moral, psíquica o física, ni sometido a tortura o a tratos inhumanos o humillantes*" (I del C. P.; y III del Código de ejecución penal 991; 1 y 2 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos).

**e. El principio del acto.**

Es decir, el comportamiento sujeto infractor al cometer el ilícito, debe de ser concretizado en la realidad. Traducido en un acontecimiento en el mundo de la naturaleza, como consecuencia de un actuar previo del ser humano. Debe de ser exteriorizado. Solo así, se concibe que se aplique a la situación el derecho represivo, el castigo a los hombres. En otras palabras, se va a castigar solo lo verdaderamente realizado y no lo pensado o deseado.

De allí, resulta que, el fenómeno criminal no puede aquilatarse a partir del hábitos, temperamento, pensamiento o afectividad de las personas. Cuya máxima es: se castiga por lo que se hace y no por lo que se es.

**f. El principio de taxatividad.**

Quiere decir que no hay pena o medida de seguridad sin ley cierta. La ley debe de ser clara y precisa, no existiendo duda en cuanto a su jerarquía, grado y duración de vigencia en el tiempo. Todo ello, pensando en la certeza de la misma, a fin de que no atente contra la seguridad jurídica. Siendo esta exigencia aun mayor cuando se trata de medidas de seguridad. Resulta de ello el

cuestionamiento de la cadena perpetua, donde no se indica la duración de la sanción, no indica un límite preciso (Arts. 2 núm. 24 d de la constitución; II del C. P.).

**g. El principio de igualdad ante la ley penal.**

Se desprende dicho principio constitucional y legal de los Arts. 2 núm. 2: "*Toda persona tiene derecho: ... 2. A la igualdad ante la ley, nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole*" de la Const.

Es decir, todos los ciudadanos deben ser tratados con igualdad de respeto a sus derechos fundamentales, ofreciéndoles las mismas oportunidades para su accionar, sin que las normas jurídicas impliquen alguna discriminación o desbalance a la hora del juzgamiento, la imposición y la ejecución de penas.

**h. El principio de la teleología de las sanciones penales.**

El juez, ejerciendo su labor de administrador de justicia competente de la situación a juzgar, impone al infractor de la ley una sanción, pena o medida de seguridad. Roxín (1976, p. 11 y ss) dice que esta situación se concretiza con la finalidad de poner en funcionamiento un programa político criminal, previamente diseñado para buscar la paz social y reparar los daños que se originan a partir de la vulneración de los bienes jurídicos. Es decir, el accionar del juzgador no es un simple capricho, sino que, se debe a la aplicación al caso concreto y con las garantías debidas, en defensa de la seguridad jurídica ciudadana (Arts. 1, 2 núms. 2 a 24, 3, 139 núms. 21 y 22, 162 primer párrafo de la Constitución; I y IX del C. P.; II y III del Código de ejecución penal).

**i. El principio de protección de bienes jurídicos.**

Debe de tener, como resultado de la acción delictiva, el agravio del bien jurídico. Es decir, la ofensividad, lesividad, u objetividad jurídica del delito, es absolutamente necesaria, por lo que no hay delito sin daño, no existe acción punible sin amenaza real o potencial para el bien jurídico tutelado (Arts. 2 núm. 24 b y d de la Const.; y IV y 46 del C. P).

**j. El principio de culpabilidad.**

No hay pena sin culpabilidad, de ella resulta la sanción penal, fundada en el reproche o exigencia del agente. Por lo que, no puede ser castigado quien actúa sin culpabilidad.

Siendo excluida la responsabilidad objetiva o por el resultado; no pudiendo la pena sobrepasar la medida de la culpabilidad (Ziffer, 1996, p.106).

Por ello, la sanción debe ser individual o personal y sólo alcanza a quien ha transgredido la ley como autor o partícipe de la acción, no comprendiendo a terceros, mucho menos si le unen al infractor, solo vínculos de amistad, credo, filiación familiar, sentimientos, etc. (Arts. 2 núm. 24 d y 139 Inc. 1 tercer párrafo de la Const.; y VII, 12 y 46 del C. P. 17).

Situación que esta proscrita en los casos de condena a personas que tienen limitado sus alcances de raciocinio por factores físicos o mentales, como es el caso de un inimputable (causal de inculpabilidad).

También, se infringe dicho principio, cuando se da mayor pena a reincidentes, delinquentes profesionales o habituales (más allá del grado de culpabilidad), o cuando se deduce responsabilidad penal al acusado por acciones realizadas por otra persona (Ziffer, 1996, p.106).

#### **DETERMINACIÓN DE LA PENA BAJO LOS ALCANCES DEL ACUERDO PLENARIO 1-2008/CJ-116**

Nuestro país se ha adoptado un sistema legal de determinación de la pena de tipo intermedio o ecléctico. Donde el legislador señala el mínimo y el máximo de pena que corresponde a cada delito. Enmarcando al Juez en un contexto funcional de individualizar y concretar la pena aplicable al condenado.

Para ello, deberá de actuar en coherencia con principios de legalidad, lesividad, culpabilidad y proporcionalidad (artículos II, IV, y VIII del Título Preliminar del Código Penal), bajo la estricta observancia del deber constitucional de fundamentación de las resoluciones judiciales.

En el nivel operativo, el Juez debe determinar la pena básica, verificando el mínimo y el máximo de pena conminada aplicable al delito. Existiendo delitos en los que el mínimo

o el máximo de pena no aparecen definidos en la sanción establecida en la norma, razón por la cual la pena básica deberá configurarse tomando en cuenta los límites generales previstos en el Libro Primero del Código Penal.

Además, el Juzgador debe individualizar la pena concreta, entre el mínimo y el máximo de la pena básica, evaluando, para ello, diferentes circunstancias como las contenidas en los artículos 46°, 46° A, 46° B y 46° C del Código Penal y que estén presentes en el caso penal. Siendo circunstancias, los factores objetivos o subjetivos que influyen la medición de la intensidad del delito (antijuridicidad o culpabilidad), haciéndolo más o menos grave. Considerándose circunstancias comunes o genéricas a aquellas que pueden operar con cualquier delito.

En la causa puedan estar presentes varias circunstancias agravantes, varias circunstancias atenuantes, circunstancia que debe ser evaluada en sus efectos para la configuración de la pena concreta (González 1980).

### **CONCLUSIONES**

1. Existe una grave limitación del Código Penal Peruano, respecto a su escasa y dispersa normatividad, sobre la determinación judicial de la pena.
2. El juez tiene un marco legal que se ha construido con un mínimo y un máximo de pena, dentro de cuyos límites éste deberá decidir la calidad y extensión concreta de la sanción aplicable.
3. El Código Penal vigente aporta algunos principios y reglas técnicas. Sumado al soporte lógico y constitucional de dicho marco legal se coloca el deber de fundamentación de las resoluciones judiciales, que consagra y garantiza el inciso 5 del artículo 139° de la Constitución.
4. El Derecho nacional faculta al juez con un amplio marco normativo de acción para cumplir su tarea funcional de individualizar en el caso concreto la pena aplicable, teniendo como único control a la justificación interna y externa de los resultados. Dependiendo de su capacidad técnica y ética para obtener una pena justa.
5. Los principios y derechos fundamentales sirven de orientación y soporte, teniendo una notable importancia, que garantiza el cumplimiento de derechos y libertades que sirven de fundamento a un Estado Social y Democrático de Derecho.

6. Es necesaria una reforma que plasme cambios normativos a fin de que se establezca un procedimiento práctico de determinación judicial de la pena. Esto para lograr un sistema jurídico funcional, adecuado a la realidad (judicial y penitenciaria) peruana, con una necesaria y adecuada graduación judicial de la pena en el caso concreto.
7. El magistrado está rodeado de un conjunto de pautas a las que debe limitarse a fin de ejercer adecuadamente su labor jurisdiccional (fase de concreción o individualización de la pena). Dicha tarea, conoce límites legales previamente establecidos (mínimos y máximos de la pena básica, y las circunstancias modificativas), teniendo especial cuidado en el caso concreto, a fin de aplicar correctamente los factores propuestos por el legislador, entre los que se encuentra la dosificación de la pena (importancia de los deberes infringidos, naturaleza de la acción, medios empleados, etc.).

#### REFERENCIAS

- Beccaria (1993). Tratado de los delitos y de las penas (trad. de la edición italiana de 1774 por J.A. de las Casas y presentación de F. Tomás y Valiente), Madrid.
- Boldova Pasamar, M. (2004) Aplicación y determinación de la pena. *En: Gracia/ Boldova/ Alastuey. Lecciones de consecuencias jurídicas del delito.* Valencia, Tirant lo Blanch.
- Bramont, L. A. (1966). Código penal anotado. Lima: Universidad Nacional Mayor de San Marcos.
- Bustos Ramírez, J. y Hernán (2006). Lecciones de Derecho Penal. Parte General. Madrid, Trotta.
- Dölling, D. (1992). El desarrollo de las sanciones no privativas de libertad en el derecho alemán. Recuperado de: [http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/anuario/an\\_1997\\_05.pdf](http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/anuario/an_1997_05.pdf)
- Fiandaca, G y Musco, E. (2019). Diritto penale. Italia. Parte generale. Rilegato.
- González Cussac, J. (1980). Teoría General de las Circunstancias Modificativas de la Responsabilidad Criminal. Valencia, España. Universidad de Valencia.
- Gracia Martín, L; Boldova Pasamar, M; Alastuey Dobón, C. (2015). Lecciones de Consecuencias Jurídicas del Delito. Madrid, España. Tirant lo Blanch.
- Hassemer (1994). Fundamentos del Derecho Penal (trad. y notas de Fco. Muñoz Conde y Luis Arroyo Zapatero), Barcelona.

- Hurtado Pozo (1996). Responsabilidad y culpabilidad" en Anuario de Derecho penal nº 93. Université de Fribourg.
- Jakobs (2003). Sobre la normativización de la dogmática jurídico penal, Madrid. Universidad Externado de Colombia. p. 52.
- Jescheck (2003). Tratado de Derecho Penal. Barcelona, España. Editorial Comares.
- Jescheck, H. (1981). Tratado de Derecho Penal. Parte General. Volumen Segundo. Bosch. Barcelona.
- Maurach, R.; Gössel, K.; y Zipf, H. (1994). Derecho Penal. Parte General. 2. Buenos Aires, Argentina. Astrea.
- Muñoz Conde, F. y García Arán, M. (2010). Derecho Penal, Valencia. Tirant le Blanch.
- Ore Sosa, E. (2013). Determinación judicial de la pena. reincidencia y habitualidad. a propósito de las modificaciones operadas por la ley 30076. *En Gaceta Penal N°51, setiembre 2013*. Recuperado de: <https://cirocancho.pe/wp-content/themes/cirocancho/descargas/determinacionjudicialdelapena/Lecturas/OR%C3%89%20SOSA-DETERMINACI%C3%93N%20JUDICIAL%20DE%20LA%20PENAS.pdf>
- Prado Saldarriaga, V. (1993). Comentarios del Código penal de 1991. Lima, Perú. Editorial Alternativas.
- Prado Saldarriaga, V. (2000). *Las consecuencias jurídicas del delito en el Perú*. Lima, Gaceta Jurídica.
- Quintero, G; Morales F; Prats J. (2002). Manual de Derecho Penal parte general. Madrid, España. Editorial Aranzadi.
- Ramos Tapia, M. y Woischnik, J. (2001). Principios constitucionales en la determinación legal de los marcos penales. Especial consideración del principio de proporcionalidad. *ponencia brindada en la Jornada de Evaluación de la Legislación Penal Sustantiva en Bolivia organizada por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y la GTZ, La Paz. Bolivia*. Recuperado de: <http://historico.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/dconstla/cont/2001/pr/pr9.pdf>
- Roxín (1976). Problemas básicos del Derecho penal Madrid, España. Biblioteca de autores españoles y extranjeros.
- Roxin, Claus, Derecho Penal (1997). Parte General. Tomo I. Madrid.
- Velásquez, F. (2008). Los criterios de determinación de la pena en el c. p. peruano de 1991. Recuperado de: [http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a\\_20080527\\_30.pdf](http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20080527_30.pdf)

- Villavicencio, F. (2006). Derecho penal: parte general. Lima: Grijley.
- Zaffaroni (1987). Tratado de Derecho Penal. Tomo V, Buenos Aires. Zaffaroni
- Zaffaroni, E., Alagia, A. y Slokar, A. (2002). Derecho penal: parte general. 2ª. ed. Buenos. P.336.
- Ziffer, P. S. (1996). Lineamientos de la determinación de la pena. Buenos Aires, Argentina: Ad Hoc.

## Anexo 2. Matriz de categorización

Ámbito temático	Problemas	Objetivos	Categorías	Subcategorías
<p>Omisión a la asistencia familiar, como derecho del alimentado y como responsabilidad del alimentista.</p> <p>Debido proceso, como garantía procesal del goce y de la tutela jurisdiccional.</p> <p>Privación de libertad, como ultima ratio para casos de incumplimiento alimentario.</p>	<p>Problema general</p> <p>¿Cómo se vulnera el debido proceso en el delito de omisión a la asistencia familiar cuando el imputado se encuentra privado de libertad?</p>	<p>Objetivo general</p> <p>Describir la vulneración en el debido proceso en el delito de omisión a la asistencia familiar respecto a los imputados privados de libertad</p>	<p>Debido Proceso</p> <p>Delito de omisión a la asistencia familiar</p> <p>Privación de libertad</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Garantía de debido proceso</li> <li>- Goce y tutela jurisdiccional</li> <li>- Capacidad para cumplir con alimentos</li> <li>- Voluntad de cumplir con alimentos</li> <li>- Oportunidad de trabajo</li> <li>- Oportunidad de resocialización</li> </ul>
	<p>Problemas Específicos</p> <p>¿Cuáles son los factores del interno que se presentan en el delito de omisión a la asistencia familiar?,</p> <p>¿Es posible aplicar mecanismos alternativos a la privación de libertad para el delito de omisión a la asistencia familiar?</p>	<p>Objetivos Específicos</p> <p>Examinar los factores que generan de omisión a la asistencia familiar respecto al imputado privado de libertad.</p> <p>Analizar la posibilidad de aplicación de mecanismos alternativos a la privación de libertad para el delito de omisión a la asistencia familiar.</p>		

### Anexo 3. Instrumento para la obtención de datos

Debido proceso	Respuesta
1.- ¿Considera que el derecho al debido proceso se está cumpliendo o no, cuando el imputado privado de libertad es procesado por el delito de omisión a la asistencia familiar? ¿Por qué?	
2.- ¿El imputado privado de libertad, procesado por el delito de omisión a la asistencia familiar, tiene garantizado el derecho a la tutela jurisdiccional? ¿Por qué?	
3.- ¿Considera usted, que, los imputados privados de libertad tienen capacidad física, psicológica y económica para cumplir con el mandato judicial de pagar la pensión alimenticia	
Omisión a la asistencia familiar	
4.- ¿Considera que, en el delito de omisión a la asistencia familiar, el imputado en libertad y el imputado recluso en un penal, tienen la misma oportunidad y capacidad de cumplir con el pago de la pensión alimenticia? ¿Por qué?	
5.- ¿Cree que, en el Establecimiento Penitenciario Lurigancho, los reclusos cuentan con oportunidades de trabajo remunerado?	
6.- ¿Considera usted que, el imputado privado de libertad, tiene voluntad de cumplir con pagar la pensión alimenticia?	
7.- ¿Es adecuada la prisión efectiva para los imputados privados de libertad en caso incumplan la prestación alimentaria?	
Privación de libertad	
8.- ¿Cree usted, que el operador de justicia considera que la limitación de oportunidad laboral en un penal es una causa justa para que el imputado privado libertad incumpla el pago de pensión alimenticia?	
9.- ¿Cree usted que, una persona privada de libertad que incumple con el pago de pensión alimenticia debe ser sometida a juicio por delito de omisión a la asistencia familiar?	
10.- ¿Considera usted que, la sentencia de prisión efectiva, por el delito de omisión a la asistencia familiar para los imputados reclusos en un penal, cumple su fin, logrando que éste pague la pensión alimenticia o solo prolonga la restricción de su libertad personal?	

Anexo 4: Certificado de validez de instrumento - Juicio de expertos

CARTA DE PRESENTACIÓN

Señor(a)(ita):

Dr. ELDER MIRANDA AGUIRO

Presente

Asunto: VALIDACIÓN DE INSTRUMENTOS A TRAVÉS DE JUICIO DE EXPERTO.

Nos es muy grato comunicarnos con usted para expresarle nuestros saludos y así mismo, hacer de su conocimiento que siendo estudiante del programa de Doctorado de Derecho de la UCV, en la sede Los Olivos, promoción 2017- , aula 218, requerimos validar los instrumentos con los cuales recogeremos la información necesaria para poder desarrollar nuestra investigación y con la cual optaremos el grado de Doctor.

El título nombre de nuestro proyecto de investigación es: Debido Proceso en el Delito de Omisión a la Asistencia Familiar: Caso de imputados privados de libertad, Establecimiento Penitenciario Lurigancho y siendo imprescindible contar con la aprobación de docentes especializados para poder aplicar los instrumentos en mención, hemos considerado conveniente recurrir a usted, ante su connotada experiencia en temas jurídicos y/o investigación jurídica.

El expediente de validación, que le hacemos llegar contiene:

- Carta de presentación.
- Definiciones conceptuales de las variables y dimensiones.
- Matriz de operacionalización de las variables.
- Certificado de validez de contenido de los instrumentos.

Expresándole nuestros sentimientos de respeto y consideración nos despedimos de usted, no sin antes agradecerle por la atención que dispense a la presente.

Atentamente.



Firma

Apellidos y nombre: Aliaga Castillo, Vanessa Joanna  
D.N.I: 06781385

RECIBIDO:  
ELDER T. MIRANDA

**CERTIFICADO DE VALIDEZ DE CONTENIDO DEL INSTRUMENTO**

**Guía de Entrevista**

CATEGORÍA: Debido Proceso		Pertinencia <sup>1</sup>		Relevancia <sup>2</sup>		Claridad <sup>3</sup>		Sugerencias
		Si	No	Si	No	Si	No	
1	¿Considera que el derecho al debido proceso se está cumpliendo o no, cuando el imputado privado de libertad es procesado por el delito de omisión a la asistencia familiar? ¿Por qué?	X		X		X		
2	¿El imputado privado de libertad, procesado por el delito de omisión a la asistencia familiar, tiene garantizado el derecho a la tutela jurisdiccional? ¿Por qué?	X		X		X		
3	¿Considera usted, que, los imputados privados de libertad tienen capacidad física, psicológica y económica para cumplir con el mandato judicial de pagar la pensión alimenticia?	X		X		X		
<b>CATEGORÍA: Omisión a la Asistencia Familiar</b>								
4	¿Considera que, en el delito de omisión a la asistencia familiar, el imputado en libertad y el imputado recluso en un penal, tienen la misma capacidad de cumplir con el pago de la pensión alimenticia? ¿Por qué?	X		X		X		
5	¿Cree que, en el Establecimiento Penitenciario Lurigancho, los reclusos cuentan con oportunidades de trabajo remunerado?	X		X		X		
6	¿Considera usted que, el imputado privado de libertad, tiene voluntad de cumplir con pagar la pensión alimenticia?	X		X		X		
7	¿Es adecuada la prisión efectiva para los imputados privados de libertad en caso incumplan la prestación alimentaria?	X		X		X		
<b>CATEGORÍA: Privación de Libertad</b>								
8	¿Cree usted, que el operador de justicia considera que la limitación de oportunidad laboral en un penal es una causa justa para que el imputado privado libertad incumpla el pago de pensión alimenticia?	X		X		X		
9	¿Cree usted que, una persona privada de libertad que incumple con el pago de pensión alimenticia debe ser sometida a juicio por delito de omisión a la asistencia familiar?	X		X		X		
10	¿Considera usted que, la sentencia de prisión efectiva, por el delito de omisión a la asistencia familiar para los imputados reclusos en un penal, cumple su fin, logrando que éste pague la pensión alimenticia o solo prolonga la restricción de su libertad personal?	X		X		X		

Observaciones (precisar si hay suficiencia): \_\_\_\_\_  
 Opinión de aplicabilidad:   Aplicable [X]   Aplicable después de corregir [ ]   No aplicable [ ]

Apellidos y nombres del validador: **MIRANDA ABURTO, ELDER JAIME**  
 DNI: 07626166  
 Especialidad del validador: Doctor en Derecho



Firma del validador

Lima, 12 de noviembre de 2019

<sup>1</sup>Pertinencia: El ítem corresponde al concepto técnico formulado.  
<sup>2</sup>Relevancia: El ítem es apropiado para representar al componente o dimensión específica del constructo  
<sup>3</sup>Claridad: Se entiende sin dificultad alguna el enunciado del ítem, es conciso, exado y directo

**Nota:** Suficiencia, se dice suficiencia cuando los ítems planteados son suficientes para medir la dimensión

## CARTA DE PRESENTACIÓN

Señor(a)(ita):

Dr. PH.D WILLY RAMIREZ CHAUSSERY

### Presente

Asunto: VALIDACIÓN DE INSTRUMENTOS A TRAVÉS DE JUICIO DE EXPERTO.

Nos es muy grato comunicarnos con usted para expresarle nuestros saludos y así mismo, hacer de su conocimiento que siendo estudiante del programa de Doctorado de Derecho de la UCV, en la sede Los Olivos, promoción 2017-, aula 218, requerimos validar los instrumentos con los cuales recogeremos la información necesaria para poder desarrollar nuestra investigación y con la cual optaremos el grado de Doctor.

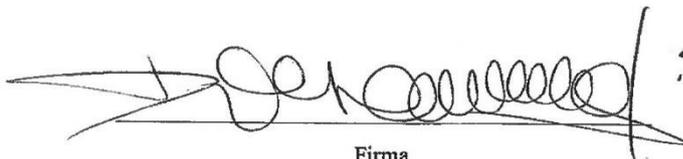
El título nombre de nuestro proyecto de investigación es: Debido Proceso en el Delito de Omisión a la Asistencia Familiar: Caso de imputados privados de libertad, Establecimiento Penitenciario Lurigancho y siendo imprescindible contar con la aprobación de docentes especializados para poder aplicar los instrumentos en mención, hemos considerado conveniente recurrir a usted, ante su connotada experiencia en temas jurídicos y/o investigación jurídica.

El expediente de validación, que le hacemos llegar contiene:

- Carta de presentación.
- Definiciones conceptuales de las variables y dimensiones.
- Matriz de operacionalización de las variables.
- Certificado de validez de contenido de los instrumentos.

Expresándole nuestros sentimientos de respeto y consideración nos despedimos de usted, no sin antes agradecerle por la atención que dispense a la presente.

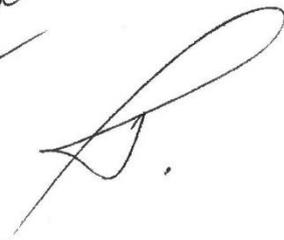
Atentamente.



Firma

Apellidos y nombre: Aliaga Castillo, Vanessa Joanna  
D.N.I: 06781385

RECIBIDO



**CERTIFICADO DE VALIDEZ DE CONTENIDO DEL INSTRUMENTO**

**Guía de Entrevista**

	CATEGORIA: Debido Proceso	Pertinencia <sup>1</sup>		Relevancia <sup>2</sup>		Claridad <sup>3</sup>		Sugerencias
		Si	No	Si	No	Si	No	
1	¿Considera que el derecho al debido proceso se está cumpliendo o no, cuando el imputado privado de libertad es procesado por el delito de omisión a la asistencia familiar? ¿Por qué?	X		X		X		
2	¿El imputado privado de libertad, procesado por el delito de omisión a la asistencia familiar, tiene garantizado el derecho a la tutela jurisdiccional? ¿Por qué?	X		X		X		
3	¿Considera usted, que, los imputados privados de libertad tienen capacidad física, psicológica y económica para cumplir con el mandato judicial de pagar la pensión alimenticia?	X		X		X		
<b>CATEGORIA: Omisión a la Asistencia Familiar</b>								
4	¿Considera que, en el delito de omisión a la asistencia familiar, el imputado en libertad y el imputado recluido en un penal, tienen la misma capacidad de cumplir con el pago de la pensión alimenticia? ¿Por qué?	X		X		X		
5	¿Cree que, en el Establecimiento Penitenciario Lurigancho, los reclusos cuentan con oportunidades de trabajo remunerado?	X		X		X		
6	¿Considera usted que, el imputado privado de libertad, tiene voluntad de cumplir con pagar la pensión alimenticia?	X		X		X		
7	¿Es adecuada la prisión efectiva para los imputados privados de libertad en caso incumplan la prestación alimentaria?	X		X		X		
<b>CATEGORIA: Privación de Libertad</b>								
8	¿Cree usted, que el operador de justicia considera que la limitación de oportunidad laboral en un penal es una causa justa para que el imputado privado libertad incumpla el pago de pensión alimenticia?	X		X		X		
9	¿Cree usted que, una persona privada de libertad que incumple con el pago de pensión alimenticia debe ser sometida a juicio por delito de omisión a la asistencia familiar?	X		X		X		
10	¿Considera usted que, la sentencia de prisión efectiva, por el delito de omisión a la asistencia familiar para los imputados recluidos en un penal, cumple su fin, logrando que éste pague la pensión alimenticia o solo prolonga la restricción de su libertad personal?	X		X		X		

Observaciones (precisar si hay suficiencia): \_\_\_\_\_  
 Opinión de aplicabilidad:  Aplicable  No aplicable

Apellidos y nombres del validador: **RAMÍREZ CHAVARRY, WILLY**

DNI: 10279276

Especialidad del validador:

<sup>1</sup>Pertinencia: El ítem corresponde al concepto teórico formulado.  
<sup>2</sup>Relevancia: El ítem es apropiado para representar al componente o dimensión específica del constructo.  
<sup>3</sup>Claridad: Se entiende sin dificultad alguna el enunciado del ítem, es conciso, exacto y directo

Lima, 12 de noviembre de 2019



-----  
 Firma del Experto Informante

## CARTA DE PRESENTACIÓN

Señor(a)(ita):

**Dr. CARLOS ALFONSO MONJA MANOSALVA**

Presente

Asunto: VALIDACIÓN DE INSTRUMENTOS A TRAVÉS DE JUICIO DE EXPERTO.

Nos es muy grato comunicarnos con usted para expresarle nuestros saludos y así mismo, hacer de su conocimiento que, siendo estudiante del programa de Doctorado de Derecho de la UCV, en la sede Los Olivos, promoción 2017-, aula 218, requerimos validar los instrumentos con los cuales recogeremos la información necesaria para poder desarrollar nuestra investigación y con la cual optaremos el grado de Doctor.

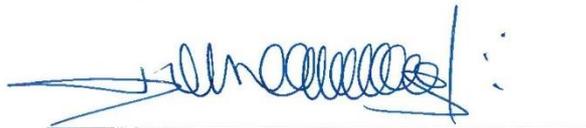
El título nombre de nuestro proyecto de investigación es: Debido Proceso en el Delito de Omisión a la Asistencia Familiar: Caso de imputados privados de libertad, Establecimiento Penitenciario Lurigancho y siendo imprescindible contar con la aprobación de docentes especializados para poder aplicar los instrumentos en mención, hemos considerado conveniente recurrir a usted, ante su connotada experiencia en temas jurídicos y/o investigación jurídica.

El expediente de validación, que le hacemos llegar contiene:

- Carta de presentación.
- Definiciones conceptuales de las variables y dimensiones.
- Matriz de operacionalización de las variables.
- Certificado de validez de contenido de los instrumentos.

Expresándole nuestros sentimientos de respeto y consideración nos despedimos de usted, no sin antes agradecerle por la atención que dispense a la presente.

Atentamente;



Firma

Apellidos y nombre: Aliaga Castillo, Vanessa Joanna  
D.N.I: 06781385

**CERTIFICADO DE VALIDEZ DE CONTENIDO DEL INSTRUMENTO**

**Guía de Entrevista**

	CATEGORÍA: Debido Proceso	Pertinencia <sup>1</sup>		Relevancia <sup>2</sup>		Claridad <sup>3</sup>		Sugerencias
		Si	No	Si	No	Si	No	
1	¿Considera que el derecho al debido proceso se está cumpliendo o no, cuando el imputado privado de libertad es procesado por el delito de omisión a la asistencia familiar? ¿Por qué?	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	
2	¿El imputado privado de libertad, procesado por el delito de omisión a la asistencia familiar, tiene garantizado el derecho a la tutela jurisdiccional? ¿Por qué?	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	
3	¿Considera usted, que, los imputados privados de libertad tienen capacidad física, psicológica y económica para cumplir con el mandato judicial de pagar la pensión alimenticia?	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	
<b>CATEGORÍA: Omisión a la Asistencia Familiar</b>								
4	¿Considera que, en el delito de omisión a la asistencia familiar, el imputado en libertad y el imputado recluido en un penal, tienen la misma capacidad de cumplir con el pago de la pensión alimenticia? ¿Por qué?	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	
5	¿Cree que, en el Establecimiento Penitenciario Lurigancho, los reclusos cuentan con oportunidades de trabajo remunerado?	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	
6	¿Considera usted que, el imputado privado de libertad, tiene voluntad de cumplir con pagar la pensión alimenticia?	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	
7	¿Es adecuada la prisión efectiva para los imputados privados de libertad en caso incumplan la prestación alimentaria?	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	
<b>CATEGORÍA: Privación de Libertad</b>								
8	¿Cree usted, que el operador de justicia considera que la limitación de oportunidad laboral en un penal es una causa justa para que el imputado privado libertad incumpla el pago de pensión alimenticia?	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	
9	¿Cree usted que, una persona privada de libertad que incumple con el pago de pensión alimenticia debe ser sometida a juicio por delito de omisión a la asistencia familiar?	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	
10	¿Considera usted que, la sentencia de prisión efectiva, por el delito de omisión a la asistencia familiar para los imputados recluidos en un penal, cumple su fin, logrando que éste pague la pensión alimenticia o solo prolonga la restricción de su libertad personal?	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	

Observaciones (precisar si hay suficiencia): El instrumento es suficiente  
 Opinión de aplicabilidad:    Aplicable []                      Aplicable después de corregir [ ]                      No aplicable [ ]

Apellidos y nombres del validador: Morja Manosalva, Carlos G.  
 DNI: 16648782  
 Especialidad del validador: Metodología

Lima, 12 de noviembre de 2019

<sup>1</sup>Pertinencia: El ítem corresponde al concepto teórico formulado.  
<sup>2</sup>Relevancia: El ítem es apropiado para representar al componente o dimensión específica del constructo.  
<sup>3</sup>Claridad: Se entiende sin dificultad alguna el enunciado del ítem, es conciso, exacto y directo.

**Nota:** Suficiencia, se dice suficiencia cuando los ítems planteados son suficientes para medir la dimensión.

  
 Firma del Experto Informante

## Anexo 5. Consentimiento informado

### CONSENTIMIENTO INFORMADO

Estimado participante:

**Sr. ARTEMIO ATAUCHI MENDOZA**

La Mg. VANESSA JOANNA ALIAGA CASTILLO, viene realizando la siguiente investigación titulada:

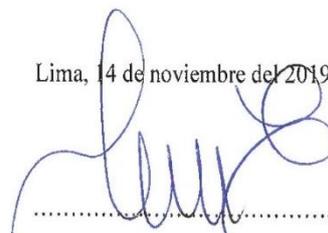
“Debido Proceso en el Delito de Omisión a la Asistencia Familiar: Caso de imputados privados de libertad, Establecimiento Penitenciario Lurigancho”

Por medio de la presente se le hace de conocimiento de la importancia de su participación para el presente estudio de investigación, colaborando con las entrevistas diseñadas para el cumplimiento de los objetivos trazados. Los datos e información que usted brinde serán utilizados estricta y únicamente para los fines académicos y del estudio mencionado; asimismo, se respetara en todo momento su confidencialidad y en especial su identificación.

La información que usted brinde será de gran ayuda porque sus respuestas nos ayudaran a generar información relevante para analizar y comprender el problema planteado.

Por lo expresado, el participante antes mencionado acepta voluntariamente participar y contribuir con su experiencia y profesionalismo en la referida entrevista, firmándola en señal de conformidad.

Lima, 14 de noviembre del 2019.

  
.....  
FIRMA Y SELLO  
Abg. ARTEMIO ATAUCHI MENDOZA  
REG. C.A.L. N° 36732  
DEFENSOR PUBLICO  
División General de Defensa Pública y Acceso a la Justicia  
Ministerio de Justicia y Derechos Humanos

**CONSENTIMIENTO INFORMADO**

Estimado participante:

**Sr. JESUS GUSTAVO NINAMANGO VILLEGAS**

La Mg. VANESSA JOANNA ALIAGA CASTILLO, viene realizando la siguiente investigación titulada:

“Debido Proceso en el Delito de Omisión a la Asistencia Familiar: Caso de imputados privados de libertad, Establecimiento Penitenciario Lurigancho”

Por medio de la presente se le hace de conocimiento de la importancia de su participación para el presente estudio de investigación, colaborando con las entrevistas diseñadas para el cumplimiento de los objetivos trazados. Los datos e información que usted brinde serán utilizados estricta y únicamente para los fines académicos y del estudio mencionado; asimismo, se respetara en todo momento su confidencialidad y en especial su identificación.

La información que usted brinde será de gran ayuda porque sus respuestas nos ayudaran a generar información relevante para analizar y comprender el problema planteado.

Por lo expresado, el participante antes mencionado acepta voluntariamente participar y contribuir con su experiencia y profesionalismo en la referida entrevista, firmándola en señal de conformidad.

Lima, 14 de noviembre del 2019.



.....  
JESUS GUSTAVO NINAMANGO VILLEGAS  
DEFENSOR PUBLICO  
C.A.L. 40111  
DIRECCION DISTRITAL SUR - ESTE  
.....

FIRMA Y SELLO

**CONSENTIMIENTO INFORMADO**

Estimado participante:

**Sra. JIMENA GLADYS RODRIGUEZ GUERRERO**

La Mg. VANESSA JOANNA ALIAGA CASTILLO, viene realizando la siguiente investigación titulada:

“Debido Proceso en el Delito de Omisión a la Asistencia Familiar: Caso de imputados privados de libertad, Establecimiento Penitenciario Lurigancho”

Por medio de la presente se le hace de conocimiento de la importancia de su participación para el presente estudio de investigación, colaborando con las entrevistas diseñadas para el cumplimiento de los objetivos trazados. Los datos e información que usted brinde serán utilizados estricta y únicamente para los fines académicos y del estudio mencionado; asimismo, se respetara en todo momento su confidencialidad y en especial su identificación.

La información que usted brinde será de gran ayuda porque sus respuestas nos ayudaran a generar información relevante para analizar y comprender el problema planteado.

Por lo expresado, el participante antes mencionado acepta voluntariamente participar y contribuir con su experiencia y profesionalismo en la referida entrevista, firmándola en señal de conformidad.

Lima, 03 de diciembre del 2019.

  
.....  
Jimena Gladys Rodríguez Guerrero  
Fiscal Adjunto Provincial (P1)  
Segunda Fiscalía Provincial Corporativa Especializada  
en Delitos de Corrupción de Funcionarios  
Distrito Judicial de Lima  
.....

FIRMA Y SELLO

CONSENTIMIENTO INFORMADO

Estimado participante:

**Sra. PILAR NOEMI AGUINAGA LOPEZ**

La Mg. VANESSA JOANNA ALIAGA CASTILLO, viene realizando la siguiente investigación titulada:

“Debido Proceso en el Delito de Omisión a la Asistencia Familiar: Caso de imputados privados de libertad, Establecimiento Penitenciario Lurigancho”

Por medio de la presente se le hace de conocimiento de la importancia de su participación para el presente estudio de investigación, colaborando con las entrevistas diseñadas para el cumplimiento de los objetivos trazados. Los datos e información que usted brinde serán utilizados estricta y únicamente para los fines académicos y del estudio mencionado; asimismo, se respetara en todo momento su confidencialidad y en especial su identificación.

La información que usted brinde será de gran ayuda porque sus respuestas nos ayudaran a generar información relevante para analizar y comprender el problema planteado.

Por lo expresado, el participante antes mencionado acepta voluntariamente participar y contribuir con su experiencia y profesionalismo en la referida entrevista, firmándola en señal de conformidad.

Lima, 03 de diciembre del 2019.

  
.....  
FIRMA Y SELLO

**CONSENTIMIENTO INFORMADO**

Estimado participante:

**Sr. DARIO OCTAVIO PALACIOS DEXTRE**

La Mg. VANESSA JOANNA ALIAGA CASTILLO, viene realizando la siguiente investigación titulada:

“Debido Proceso en el Delito de Omisión a la Asistencia Familiar: Caso de imputados privados de libertad, Establecimiento Penitenciario Lurigancho”

Por medio de la presente se le hace de conocimiento de la importancia de su participación para el presente estudio de investigación, colaborando con las entrevistas diseñadas para el cumplimiento de los objetivos trazados. Los datos e información que usted brinde serán utilizados estricta y únicamente para los fines académicos y del estudio mencionado; asimismo, se respetara en todo momento su confidencialidad y en especial su identificación.

La información que usted brinde será de gran ayuda porque sus respuestas nos ayudaran a generar información relevante para analizar y comprender el problema planteado.

Por lo expresado, el participante antes mencionado acepta voluntariamente participar y contribuir con su experiencia y profesionalismo en la referida entrevista, firmándola en señal de conformidad.

Lima, 15 de noviembre del 2019.

**PODER JUDICIAL**  
  
.....  
**D. DARIO OCTAVIO PALACIOS DEXTRE**  
**FIRMA PRESIDENTE**  
Sala Penal Liquidadora Permanente de Ate  
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA ESTE

**CONSENTIMIENTO INFORMADO**

Estimado participante:

**Sr. BENAVIDES LEZAMA, JASON STUART**

La Mg. VANESSA JOANNA ALIAGA CASTILLO, viene realizando la siguiente investigación titulada:

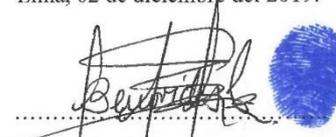
“Debido Proceso en el Delito de Omisión a la Asistencia Familiar: Caso de imputados privados de libertad, Establecimiento Penitenciario Lurigancho”

Por medio de la presente se le hace de conocimiento de la importancia de su participación para el presente estudio de investigación, colaborando con las entrevistas diseñadas para el cumplimiento de los objetivos trazados. Los datos e información que usted brinde serán utilizados estricta y únicamente para los fines académicos y del estudio mencionado; asimismo, se respetara en todo momento su confidencialidad y en especial su identificación.

La información que usted brinde será de gran ayuda porque sus respuestas nos ayudaran a generar información relevante para analizar y comprender el problema planteado.

Por lo expresado, el participante antes mencionado acepta voluntariamente participar y contribuir con su experiencia y profesionalismo en la referida entrevista, firmándola en señal de conformidad.

Lima, 02 de diciembre del 2019.

  
FIRMA Y SELLO

**CONSENTIMIENTO INFORMADO**

Estimado participante:

**Sr. MEJIA MEJIA, EMILIO GONZALO**

La Mg. VANESSA JOANNA ALIAGA CASTILLO, viene realizando la siguiente investigación titulada:

“Debido Proceso en el Delito de Omisión a la Asistencia Familiar: Caso de imputados privados de libertad, Establecimiento Penitenciario Lurigancho”

Por medio de la presente se le hace de conocimiento de la importancia de su participación para el presente estudio de investigación, colaborando con las entrevistas diseñadas para el cumplimiento de los objetivos trazados. Los datos e información que usted brinde serán utilizados estricta y únicamente para los fines académicos y del estudio mencionado; asimismo, se respetara en todo momento su confidencialidad y en especial su identificación.

La información que usted brinde será de gran ayuda porque sus respuestas nos ayudaran a generar información relevante para analizar y comprender el problema planteado.

Por lo expresado, el participante antes mencionado acepta voluntariamente participar y contribuir con su experiencia y profesionalismo en la referida entrevista, firmándola en señal de conformidad.

Lima, 05 de diciembre del 2019.



FIRMA Y SELLO

### CONSENTIMIENTO INFORMADO

Estimado participante:

**Sr. WALTER JOSE JESUS ORTEGA TORRES**

La Mg. VANESSA JOANNA ALIAGA CASTILLO, viene realizando la siguiente investigación titulada:

“Debido Proceso en el Delito de Omisión a la Asistencia Familiar: Caso de imputados privados de libertad, Establecimiento Penitenciario Lurigancho”

Por medio de la presente se le hace de conocimiento de la importancia de su participación para el presente estudio de investigación, colaborando con las entrevistas diseñadas para el cumplimiento de los objetivos trazados. Los datos e información que usted brinde serán utilizados estricta y únicamente para los fines académicos y del estudio mencionado; asimismo, se respetara en todo momento su confidencialidad y en especial su identificación.

La información que usted brinde será de gran ayuda porque sus respuestas nos ayudaran a generar información relevante para analizar y comprender el problema planteado.

Por lo expresado, el participante antes mencionado acepta voluntariamente participar y contribuir con su experiencia y profesionalismo en la referida entrevista, firmándola en señal de conformidad.

Lima, 02 de diciembre del 2019.

  
FIRMA Y SELLO

**CONSENTIMIENTO INFORMADO**

Estimado participante:

**Sr. PEREDA MORE, JAVIER FELIX**

La Mg. VANESSA JOANNA ALIAGA CASTILLO, viene realizando la siguiente investigación titulada:

“Debido Proceso en el Delito de Omisión a la Asistencia Familiar: Caso de imputados privados de libertad, Establecimiento Penitenciario Lurigancho”

Por medio de la presente se le hace de conocimiento de la importancia de su participación para el presente estudio de investigación, colaborando con las entrevistas diseñadas para el cumplimiento de los objetivos trazados. Los datos e información que usted brinde serán utilizados estricta y únicamente para los fines académicos y del estudio mencionado; asimismo, se respetara en todo momento su confidencialidad y en especial su identificación.

La información que usted brinde será de gran ayuda porque sus respuestas nos ayudaran a generar información relevante para analizar y comprender el problema planteado.

Por lo expresado, el participante antes mencionado acepta voluntariamente participar y contribuir con su experiencia y profesionalismo en la referida entrevista, firmándola en señal de conformidad.

Lima, 03 de diciembre del 2019.



.....  
FIRMA Y SELLO



**CONSENTIMIENTO INFORMADO**

Estimado participante:

**Sr. ZORRILLA MUNDACA, JHONY LUIS**

La Mg. VANESSA JOANNA ALIAGA CASTILLO, viene realizando la siguiente investigación titulada:

“Debido Proceso en el Delito de Omisión a la Asistencia Familiar: Caso de imputados privados de libertad, Establecimiento Penitenciario Lurigancho”

Por medio de la presente se le hace de conocimiento de la importancia de su participación para el presente estudio de investigación, colaborando con las entrevistas diseñadas para el cumplimiento de los objetivos trazados. Los datos e información que usted brinde serán utilizados estricta y únicamente para los fines académicos y del estudio mencionado; asimismo, se respetara en todo momento su confidencialidad y en especial su identificación.

La información que usted brinde será de gran ayuda porque sus respuestas nos ayudaran a generar información relevante para analizar y comprender el problema planteado.

Por lo expresado, el participante antes mencionado acepta voluntariamente participar y contribuir con su experiencia y profesionalismo en la referida entrevista, firmándola en señal de conformidad.

Lima, 02 de diciembre del 2019.

  
.....  
FIRMA Y SELLO 

## Anexo 6 Entrevistas

### ENTREVISTA

**INVESTIGADOR** : VANESSA JOANNA ALIAGA CASTILLO  
**TÍTULO** : Debido Proceso en el Delito de Omisión a la Asistencia Familiar:  
Caso de imputados privados de libertad, Establecimiento Penitenciario Lurigancho

### DIRIGIDO AL ABOGADO EXPERTO

**ENTREVISTADO** : ARTEMIO ATAUCHI MENDOZA  
**CARGO** : Defensor Público  
**INSTITUCION** : Ministerio de Justicia y Derechos Humanos

#### OBJETIVO GENERAL

Describir la vulneración en el debido proceso en el delito de omisión a la asistencia familiar respecto a los imputados privados de libertad

#### OBJETIVO ESPECIFICO 1

Examinar los factores que garantizan el debido proceso, en los procesos penales de omisión a la asistencia familiar respecto al imputado privado de libertad

1.- ¿Considera que el derecho al debido proceso se está cumpliendo o no, cuando el imputado privado de libertad es procesado por el delito de omisión a la asistencia familiar? ¿Por qué?

No, porque se le corre traslado de todo lo actuado para que haga valer sus derechos conforme a ley.

2.- ¿El imputado privado de libertad, procesado por el delito de omisión a la asistencia familiar, tiene garantizado el derecho a la tutela jurisdiccional? ¿Por qué?

Sí, porque aparte de lo que puede optar por la defensa privada también puede

solicitar la asistencia del area legal  
del INPE o la defensa pública

3.- ¿Considera usted, que, los imputados privados de libertad tienen capacidad física, psicológica y económica para cumplir con el mandato judicial de pagar la pensión alimenticia

No, sobre todo en lo económico no  
podrán cumplir con el mandato judicial  
debido a que dentro del penal no cuentan  
con ingresos económicos significativo  
mas que todo sus ingresos solo son de subsistencia

4.- ¿Considera que, en el delito de omisión a la asistencia familiar, el imputado en libertad y el imputado recluido en un penal, tienen la misma oportunidad y capacidad de cumplir con el pago de la pensión alimenticia? ¿Por qué?

No, porque el privado de libertad solo  
realiza trabajos cuyos ingresos resultan solo  
para su subsistencia personal

5.- ¿Cree que, en el Establecimiento Penitenciario Lurigancho, los reclusos cuentan con oportunidades de trabajo remunerado?

No, porque en el Penal no se cuenta con la  
capacidad de brindar trabajo a los  
internos solo un porcentaje menor  
tiene la oportunidad de trabajar en los  
talleres

6.- ¿Considera usted que, el imputado privado de libertad, tiene voluntad de cumplir con pagar la pensión alimenticia?

Estando en libertad No; pero cuando ya  
esta preso y para volver a la libertad

y mantenerse libre siempre se empeñará en cumplir su obligación alimentaria

7.- ¿Es adecuada la prisión efectiva para los imputados privados de libertad en caso incumplan la prestación alimentaria?

Sí porque estando en libertad y cuando podía cumplir con sus obligaciones no lo hicieron

#### OBJETIVO ESPECIFICO 2

Determinar las acciones que deben adoptar los órganos operadores de justicia, para garantizar la protección del derecho al debido proceso del imputado privado de libertad en el delito de omisión a la asistencia familiar

8.- ¿Cree usted, que el operador de justicia considera que la limitación de oportunidad laboral en un penal, es una causa justa para que el imputado privado libertad incumpla el pago de pensión alimenticia?

No, porque la privación de libertad es una consecuencia de una acción delictiva que no puede ponderarse por encima de la obligación alimentaria.

9.- ¿Cree usted que, una persona privada de libertad que incumple con el pago de pensión alimenticia debe ser sometida a juicio por delito de omisión a la asistencia familiar?

Todo aquel que comete un delito o incumple una obligación emanada de un mandato judicial debe ser procesado y

y sentenciado con arreglo a ley

10.- ¿Considera usted que, la sentencia de prisión efectiva, por el delito de omisión a la asistencia familiar para los imputados reclusos en un penal, cumple su fin, logrando que éste pague la pensión alimenticia o solo prolonga la restricción de su libertad personal?

La privación de libertad por lo general cumple su función intimidante y en una gran mayoría el ex recluso prefiere antes de volver a perder su libertad.

Lima, 14 de noviembre del 2019



VANESSA J. ALIAGA CASTILLO  
DNI Nro. 06781385  
LA ENTREVISTADORA



ARTEMIO ATAUCHI MENDOZA  
DNI Nro. 25319444  
EL ENTREVISTADO

## ENTREVISTA

**INVESTIGADOR** : VANESSA JOANNA ALIAGA CASTILLO

**TÍTULO** : Debido Proceso en el Delito de Omisión a la Asistencia Familiar:  
Caso de imputados privados de libertad, Establecimiento Penitenciario Lurigancho

### DIRIGIDO AL ABOGADO EXPERTO

**ENTREVISTADO** : JESUS GUSTAVO NINAMANGO VILLEGAS

**CARGO** : Defensor Público

**INSTITUCION** : Ministerio de Justicia y Derechos Humanos

### OBJETIVO GENERAL

Describir la vulneración en el debido proceso en el delito de omisión a la asistencia familiar respecto a los imputados privados de libertad

### OBJETIVO ESPECIFICO 1

Examinar los factores que garantizan el debido proceso, en los procesos penales de omisión a la asistencia familiar respecto al imputado privado de libertad

1.- ¿Considera que el derecho al debido proceso se está cumpliendo o no, cuando el imputado privado de libertad es procesado por el delito de omisión a la asistencia familiar? ¿Por qué?

NO, El debido proceso es un principio Constitucional llamado también por la CIDH "El Derecho a la Defensa personal" es una garantía procesal que debe estar presente en toda clase de procesos, no solo en el ámbito penal, siendo así y estando una persona privada de su libertad no la podrá hacer valer conforme a derecho.

2.- ¿El imputado privado de libertad, procesado por el delito de omisión a la asistencia familiar, tiene garantizado el derecho a la tutela jurisdiccional? ¿Por qué?

Si, porque el Dº a la tutela jurisdiccional es el Derecho de toda persona a que se le haga justicia, sin embargo estando a la pregunta el interno no la podrá hacer valer con igualdad

Como la tiene toda persona natural ya que se encuentra privado de su libertad.

3.- ¿Considera usted, que, los imputados privados de libertad tienen capacidad física, psicológica y económica para cumplir con el mandato judicial de pagar la pensión alimenticia

para dar una respuesta concreta tendríamos que tener una estadística, las condiciones del interno por el delito de omisión, ya que esto dependería a como se encuentre cada interno debido a que no todos tienen las mismas condiciones carcelarias.

4.- ¿Considera que, en el delito de omisión a la asistencia familiar, el imputado en libertad y el imputado recluido en un penal, tienen la misma oportunidad y capacidad de cumplir con el pago de la pensión alimenticia? ¿Por qué?

No, porque no tienen la misma libertad para poder desarrollarse como persona humana, y desenvolverse como tal ya que el interno por su condición no tiene la oportunidad para hacer valer sus derechos al trabajo y contar con la capacidad económica para cumplir con su obligación alimentaria.

5.- ¿Cree que, en el Establecimiento Penitenciario Luriganchó, los reclusos cuentan con oportunidades de trabajo remunerado?

6.- ¿Considera usted que, el imputado privado de libertad, tiene voluntad de cumplir con pagar la pensión alimenticia?

Considero que sí, porque, según a las máximas de la experiencia muchos padres esperan estar internos en un centro penitenciario.

para poder cumplir con sus obligaciones alimentarias

7.- ¿Es adecuada la prisión efectiva para los imputados privados de libertad en caso incumplan la prestación alimentaria?

Si, porque si el imputado tiene un proceso y este no es cumplido por su irresponsabilidad y no tenga la mínima intención de reparar el daño causado, entonces no se cumplirían los fines de la pena, siendo así estaría cometiendo un nuevo delito que el Código Penal sanciona con la habitualidad y la pena se incrementa, hechos por la cual tendría que imponerse una pena efectiva.

#### OBJETIVO ESPECIFICO 2

Determinar las acciones que deben adoptar los órganos operadores de justicia, para garantizar la protección del derecho al debido proceso del imputado privado de libertad en el delito de omisión a la asistencia familiar

8.- ¿Cree usted, que el operador de justicia considera que la limitación de oportunidad laboral en un penal, es una causa justa para que el imputado privado libertad incumpla el pago de pensión alimenticia?

No, porque no se haría justicia a la parte agraviada es decir para el alimentista, es más cuando una persona quiere cumplir sus obligaciones alimentarias lo realiza sobre pasando los límites que existe o por lo menos tenga la intención de pago es decir el cumplimiento alimentario.

9.- ¿Cree usted que, una persona privada de libertad que incumple con el pago de pensión alimenticia debe ser sometida a juicio por delito de omisión a la asistencia familiar?

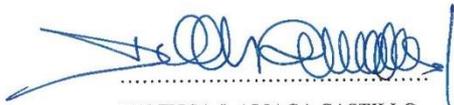
Si, porque la persona que comete un Delito esta tiene que ser sometida a juicio, con la finalidad de respetar sus derechos, ya que el estado por intermedio del

.....organo jurisdiccional, es quien controla las conductas de la persona,.....

10.- ¿Considera usted que, la sentencia de prisión efectiva, por el delito de omisión a la asistencia familiar para los imputados reclusos en un penal, cumple su fin, logrando que éste pague la pensión alimenticia o solo prolonga la restricción de su libertad personal?

Esta es una medida que el órgano jurisdiccional a adoptado con énfasis en 2 distritos judiciales U.N. y Arequipa, esto debido a que la carga procesal se elevó considerablemente a nivel nacional ya que se imponen penas suspendidas hechos que hacían que las personas sigan incumpliendo demostrando una burla, siendo así se considero que con la pena efectiva las personas cumplieran de una u otra manera su obligación alimentaria

Lima, 14 de noviembre del 2019



VANESSA J. ALIAGA CASTILLO  
DNI Nro. 06781385  
LA ENTREVISTADORA



JESUS GUSTAVO NINAMANGO VILLEGAS  
DNI Nro. 20021797  
EL ENTREVISTADO

**ENTREVISTA**

**INVESTIGADOR** : VANESSA JOANNA ALIAGA CASTILLO  
**TÍTULO** : Debido Proceso en el Delito de Omisión a la Asistencia Familiar:  
Caso de imputados privados de libertad, Establecimiento Penitenciario Lurigancho

**DIRIGIDO AL FISCAL**

**ENTREVISTADO** : Magistrada JIMENA GLADYS RODRIGUEZ GUERRERO  
**CARGO** : Fiscal Adjunta Provincial  
**INSTITUCION** : Ministerio Público – Fiscalía de la Nación

**OBJETIVO GENERAL**

Describir la vulneración en el debido proceso en el delito de omisión a la asistencia familiar respecto a los imputados privados de libertad

**OBJETIVO ESPECIFICO 1**

Examinar los factores que garantizan el debido proceso, en los procesos penales de omisión a la asistencia familiar respecto al imputado privado de libertad

1.- ¿Considera que el derecho al debido proceso se está cumpliendo o no, cuando el imputado privado de libertad es procesado por el delito de omisión a la asistencia familiar?  
¿Por qué?

No, pues el debido proceso, entendido como el conjunto de garantías penales y procesales, fundamentalmente el respeto a los derechos de los justiciables, no se cumpliría, pues estando privado de libertad no es capaz de generar ingresos y por ende no existiría dato en cuanto a la falta de pago, por lo que al procesarlo por delito de omisión de asistencia familiar, no estaría en igualdad con aquellos personas que gozan de libertad y son procesados por delito de omisión de asistencia familiar

2.- ¿El imputado privado de libertad, procesado por el delito de omisión a la asistencia familiar, tiene garantizado el derecho a la tutela jurisdiccional? ¿Por qué?

No, porque estando privado de libertad no tendría las condiciones satisfactorias y entendiéndose que la tutela jurisdiccional es el derecho a obtener una decisión judicial, estando privado de libertad vicaría la decisión judicial.

  
Jimena Gladys Rodríguez Guerrero  
Fiscal Adjunta Provincial (FJ)  
Sección Penal Provincial (SPP)  
Ministerio Público  
Calle Comercio 1100  
Lima, Perú

.....  
.....  
.....  
3.- ¿Considera usted, que, los imputados privados de libertad tienen capacidad física, psicológica y económica para cumplir con el mandato judicial de pagar la pensión alimenticia

No, pues se encuentran limitados pues aun teniendo capacidad física, no tendrían capacidad psicológica por la condición en que se encuentran y menos aun económica, pues no pueden generar ingresos

4.- ¿Considera que, en el delito de omisión a la asistencia familiar, el imputado en libertad y el imputado recluso en un penal, tienen la misma oportunidad y capacidad de cumplir con el pago de la pensión alimenticia? ¿Por qué?

No, puesto que el imputado en libertad puede generar recursos económicos y cumplir con su obligación alimenticia, mientras que un imputado recluso por dicha situación se encuentra limitado en generar recursos económicos igualitarios, como si estuviera en libertad

5.- ¿Cree que, en el Establecimiento Penitenciario Lurigancho, los reclusos cuentan con oportunidades de trabajo remunerado?

No, pues la finalidad de todo centro penitenciario es contribuir a la resocialización de los reclusos, capacitándolos en actividades que posteriormente y al ejercerlas les genere ganancias económicas

6.- ¿Considera usted que, el imputado privado de libertad, tiene voluntad de cumplir con pagar la pensión alimenticia?

Ella depende de los valores y amor que tenga cada persona privada de libertad hacia las seres que dependen de ellos

  
Jilma Gladys Rodríguez Guerrero  
Fiscalía (Junta Provincial) (P)  
Segunda Fiscalía Provincial Corporativa Especializada  
en Delitos de Consumo de Fiscalización  
Oficina Judicial de Lima

.....  
.....

7.- ¿Es adecuada la prisión efectiva para los imputados privados de libertad en caso incumplan la prestación alimentaria?

No, pues si se encuentran privados de libertad, no podrían generar ingresos y cumplir con la prestación alimentaria, además la prisión efectiva en este caso solo prolongaría su incapacidad para generar recursos económicos.

#### OBJETIVO ESPECIFICO 2

Determinar las acciones que deben adoptar los órganos operadores de justicia, para garantizar la protección del derecho al debido proceso del imputado privado de libertad en el delito de omisión a la asistencia familiar

8.- ¿Cree usted, que el operador de justicia considera que la limitación de oportunidad laboral en un penal, es una causa justa para que el imputado privado libertad incumpla el pago de pensión alimenticia?

Si, pues si bien es cierto se encuentran cumpliendo alguna pena por algún delito cometido, ello es independiente al no existir intención deliberada del no pago.

9.- ¿Cree usted que, una persona privada de libertad que incumple con el pago de pensión alimenticia debe ser sometida a juicio por delito de omisión a la asistencia familiar?

No, puesto que en todo delito debe existir el dolo, es decir la intención de hacer o no hacer y en este supuesto una persona privada de libertad, no podría cumplir con el pago alimenticio.

  
Jimena Guay Rodríguez Guerrero  
Fiscal del Juzgado Provincial (P)  
Segunda Instancia Provincial, Dirección Ejecutiva  
del Poder Judicial de Fomento  
Quinto Judicial de Lima

10.- ¿Considera usted que, la sentencia de prisión efectiva, por el delito de omisión a la asistencia familiar para los imputados reclusos en un penal, cumple su fin, logrando que éste pague la pensión alimenticia o solo prolonga la restricción de su libertad personal?

No, cumple con su fin, en todo caso prolonga su...  
impedimento de poder generar recursos económicos

Lima, 11 de diciembre del 2019



VANESSA J. ALIAGA CASTILLO  
DNI Nro. 06781385  
LA ENTREVISTADORA



**JIMENA G. RODRIGUEZ GUERRERO**  
DNI Nro. 10719418  
EL ENTREVISTADO

Jimena Gladys Rodríguez Guerrero  
Fiscal Adjunto Provincial (P)  
Segunda Fiscalía Provincial Cooperativa Especializada  
en Delitos de Corrupción de Funcionarios  
Distrito Judicial de Lima

## ENTREVISTA

**INVESTIGADOR** : VANESSA JOANNA ALIAGA CASTILLO  
**TÍTULO** : Debido Proceso en el Delito de Omisión a la Asistencia Familiar:  
Caso de imputados privados de libertad, Establecimiento Penitenciario Lurigancho

## DIRIGIDO AL JUEZ

**ENTREVISTADO** : Magistrada PILAR NOEMI AGUINAGA LOPEZ  
**CARGO** : Juez Especializado en lo Penal  
Corte Superior de Justicia de Lima Este  
**INSTITUCION** : Poder Judicial

### OBJETIVO GENERAL

Describir la vulneración en el debido proceso en el delito de omisión a la asistencia familiar respecto a los imputados privados de libertad

### OBJETIVO ESPECIFICO 1

Examinar los factores que garantizan el debido proceso, en los procesos penales de omisión a la asistencia familiar respecto al imputado privado de libertad

  
PILAR NOEMI AGUINAGA LOPEZ  
Magistrada  
Corte Superior de Justicia de Lima Este

.- ¿Considera que el derecho al debido proceso se está cumpliendo o no, cuando el imputado privado de libertad es procesado por el delito de omisión a la asistencia familiar? ¿Por qué?

Partiendo de que la persona está siendo procesada por devengados producidos durante su privación de libertad; evidentemente no, más aún si no tuvo defensa en el proceso de alimentos que genera el de omisión, y por ende no ha producido ni ofrecido prueba alguna sobre la reclusión que afronta que le permita su defensa; están además las limitaciones a las garantías de un Debido Proceso que afronta una persona que está privada de su libertad, tales como el acceso al expediente, a ser notificado en forma debida; contando también, el hecho de que por lo general estas personas no tienen medios económicos para acceder a un

abogado particular y su defensa la asume el Defensor Público del Penal en el que se encuentran internos; este profesional sin embargo, no garantiza una defensa eficaz, por los múltiples casos que asume y las precarias condiciones en las que desarrolla su trabajo.

2.- ¿El imputado privado de libertad, procesado por el delito de omisión a la asistencia familiar, tiene garantizado el derecho a la tutela jurisdiccional? ¿Por qué?

Si tenemos en cuenta que para un imputado privado de libertad hay limitación a las garantías al Debido Proceso conforme a la respuesta anterior, en la misma línea, aquel **no tiene garantizado el derecho a tutela jurisdiccional.**

3.- ¿Considera usted, que, los imputados privados de libertad tienen capacidad física, psicológica y económica para cumplir con el mandato judicial de pagar la pensión alimenticia

El común de los internos no, por las deplorables condiciones en que afrontan la privación de su libertad y que inciden negativamente en sus capacidades; estando además que lo poco que se conoce de las oportunidades laborales que se dan en los centros penitenciarios del país que se limita a talleres y unas pocas empresas que coadyuvan en estos, no alcanza al grueso de internos sino a grupos pequeños.

4.- ¿Considera que, en el delito de omisión a la asistencia familiar, el imputado en libertad y el imputado recluido en un penal, tienen la misma oportunidad y capacidad de cumplir con el pago de la pensión alimenticia? ¿Por qué?

Obvio que no; las oportunidades son limitadas para una persona privada de su libertad porque se restringe a las que tiene en el penal, que como ya he indicado, son pocas; además, -como también lo señalé-, sus capacidades se ven afectadas por las condiciones en las que afrontan su reclusión (instalaciones en condiciones insalubres, hacinamiento, falta de profesionales a cargo de la rehabilitación, etc.)

5.- ¿Cree que, en el Establecimiento Penitenciario Lurigancho, los reclusos cuentan con oportunidades de trabajo remunerado?

De lo poco que se difunde, se conoce que hay talleres productivos con participación de empresas a los que acceden los internos; sin embargo algunos consultados por la suscrita sobre estos talleres, refieren que alcanzan a muy pocos y bajo ciertas condiciones; no se tiene mayor conocimiento por la falta de difusión al público.

6.- ¿Considera usted que, el imputado privado de libertad, tiene voluntad de cumplir con pagar la pensión alimenticia?  
Si, en general todos refieren voluntad pero argumentan falta de oportunidad laboral

7.- ¿Es adecuada la prisión efectiva para los imputados privados de libertad en caso incumplan la prestación alimentaria?

PODER JUDICIAL  
PILAYNES  
J. ALONSO ESTRADA  
DE LIMA

No, porque el objetivo de que el alimentista obtenga la prestación se nulifica al imponerse pena efectiva; en mi caso considero pena suspendida y condicionada a reglas de conducta entre ellas el pago de devengados; de esta manera se utiliza la coerción para efectivizar la prestación con resultados positivos.

#### OBJETIVO ESPECIFICO 2

Determinar las acciones que deben adoptar los órganos operadores de justicia, para garantizar la protección del derecho al debido proceso del imputado privado de libertad en el delito de omisión a la asistencia familiar

8.- ¿Cree usted, que el operador de justicia considera que la limitación de oportunidad laboral en un penal, es una causa justa para que el imputado privado libertad incumpla el pago de pensión alimenticia?

Si es una causa justa por las razones que ya he expuesto precedentemente y que limita las capacidades del obligado.

9.- ¿Cree usted que, una persona privada de libertad que incumple con el pago de pensión alimenticia debe ser sometida a juicio por delito de omisión a la asistencia familiar?

No debe ser sometido a juicio; por cuanto no habría configuración del delito al no concurrir la culpabilidad.

10.- ¿Considera usted que, la sentencia de prisión efectiva, por el delito de omisión a la asistencia familiar para los imputados reclusos en un penal, cumple su fin, logrando que éste pague la pensión alimenticia o solo prolonga la restricción de su libertad personal?

Sólo prolonga la restricción de su libertad, e impide acceda a oportunidades de trabajo que le permitan cumplir con su obligación alimentaria; hay casos sin embargo, en que la familia asume el pago para impedir que se mantenga en prisión al obligado, pero estos casos son aislados.

  
PODER JUDICIAL  
PILAR NGUE DE BARRACA LOPEZ  
JUEZA PARA LA DEFENSA DE EUGUSTINO  
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA ESTE

Lima, 06 de diciembre del 2019

  
06781385

## ENTREVISTA

**INVESTIGADOR** : VANESSA JOANNA ALIAGA CASTILLO  
**TÍTULO** : Debido Proceso en el Delito de Omisión a la Asistencia Familiar:  
Caso de imputados privados de libertad, Establecimiento Penitenciario Lurigancho

### DIRIGIDO AL JUEZ

**ENTREVISTADO** : Magistrado DARIO OCTAVIO PALACIOS DEXTRE  
**CARGO** : Juez Superior  
Corte Superior de Justicia de Lima Este  
**INSTITUCION** : Poder Judicial

#### OBJETIVO GENERAL

Describir la vulneración en el debido proceso en el delito de omisión a la asistencia familiar respecto a los imputados privados de libertad

#### OBJETIVO ESPECIFICO 1

Examinar los factores que garantizan el debido proceso, en los procesos penales de omisión a la asistencia familiar respecto al imputado privado de libertad

1.- ¿Considera que el derecho al debido proceso se está cumpliendo o no, cuando el imputado privado de libertad es procesado por el delito de omisión a la asistencia familiar? ¿Por qué?

*El delito de omisión a la asistencia familiar se configura cuando el obligado a la prestación alimentaria incumple el mandato contenido en una resolución judicial, por lo tanto no hay vulneración al debido proceso, en virtud al principio de seguridad.*

2.- ¿El imputado privado de libertad, procesado por el delito de omisión a la asistencia familiar, tiene garantizado el derecho a la tutela jurisdiccional? ¿Por qué?

*El derecho a la "Tutela jurisdiccional" es el derecho de toda persona a que se le haga justicia; a que cuando pretenda algo de otro, esta pretensión sea atendida por un órgano jurisdiccional, a través de un proceso con garantías mínimas de todo imputado privado de libertad.*

3.- ¿Considera usted, que, los imputados privados de libertad tienen capacidad física, psicológica y económica para cumplir con el mandato judicial de pagar la pensión alimenticia

Los imputados privados de libertad tienen capacidad física, psicológica y económica para cumplir con el mandato judicial de pagar la pensión alimenticia, porque el derecho de pedir alimentos es intrasmisible, irrenunciable, intransmisible e incompensable.

4.- ¿Considera que, en el delito de omisión a la asistencia familiar, el imputado en libertad y el imputado recluso en un penal, tienen la misma oportunidad y capacidad de cumplir con el pago de la pensión alimenticia? ¿Por qué?

El imputado en libertad y el imputado recluso en un penal no tienen la misma oportunidad ni la capacidad de cumplir con el pago de la pensión alimenticia, es por eso los alimentos se regularán por el juez en proporción a las necesidades de quien los pide y a las posibilidades del que debe darlos.

5.- ¿Cree que, en el Establecimiento Penitenciario Lurigancho, los reclusos cuentan con oportunidades de trabajo remunerado?

Según la Política que tiene establecido el Instituto Nacional Penitenciario, en el Establecimiento Penitenciario de Lurigancho existe Talleres de carpintería, corte confección, Panadería, Talleres de confección de Zapatos, Artesanía, etc.

6.- ¿Considera usted que, el imputado privado de libertad, tiene voluntad de cumplir con pagar la pensión alimenticia?

Considero que la mayoría de los imputados privados de su libertad, tienen voluntad de cumplir con pagar la pensión alimenticia,

En razón, a que si cumplen con pagos el íntegro de las pensiones devengadas, pueden obtener su libertad.

7.- ¿Es adecuada la prisión efectiva para los imputados privados de libertad en caso incumplan la prestación alimentaria?

En nuestro país es adecuada la institución de la prisión efectiva para los imputados en caso de incumplimiento de la pensión alimentaria, porque solo así pueden cumplir con las pensiones alimentarias, de lo contrario era letra muerta.

#### OBJETIVO ESPECIFICO 2

Determinar las acciones que deben adoptar los órganos operadores de justicia, para garantizar la protección del derecho al debido proceso del imputado privado de libertad en el delito de omisión a la asistencia familiar

8.- ¿Cree usted, que el operador de justicia considera que la limitación de oportunidad laboral en un penal, es una causa justa para que el imputado privado libertad incumpla el pago de pensión alimentaria?

Considero que no es una limitación de oportunidad laboral de un penal, para incumplir con el pago de pensión alimentaria, porque en el penal, existe muchas oportunidades laborales, pero existe una coacción, la que impide que no todos puedan trabajar.

9.- ¿Cree usted que, una persona privada de libertad que incumple con el pago de pensión alimentaria debe ser sometida a juicio por delito de omisión a la asistencia familiar?

Considero que debe haber una modificación legislativa para aquellos personas que incumplen los alimentos, cuando están privados de su libertad, a fin de que se les otorgue un plazo razonable para el cumplimiento de su obligación. Revocándose el nuevo juicio

10.- ¿Considera usted que, la sentencia de prisión efectiva, por el delito de omisión a la asistencia familiar para los imputados reclusos en un penal, cumple su fin, logrando que éste pague la pensión alimenticia o solo prolonga la restricción de su libertad personal?

*Por sentencia por el delito de omisión a la asistencia familiar, cumple su fin en parte y no en su totalidad.*

Lima, 15 de Noviembre del 2019



VANESSA J. ALIAGA CASTILLO  
DNI Nro. 06781385  
LA ENTREVISTADORA

PODER JUDICIAL



DARÍO OCTAVIO PALACIOS DEXTRE  
PRESIDENTE  
DARÍO OCTAVIO PALACIOS DEXTRE  
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA ESTE  
DNI Nro. 06030279  
EL ENTREVISTADO

## ENTREVISTA A PROFESIONALES DEL DERECHO

PREGUNTAS	PARTICIPANTES/INFORMANTES				
	A1	A2	A3	A4	A5
<p>1.- ¿Considera que el derecho al debido proceso se está cumpliendo o no, cuando el imputado privado de libertad es procesado por el delito de omisión a la asistencia familiar? ¿Por qué?</p>	<p>No, pues el debido proceso, entendido como el conjunto de garantías penales y procesales, fundamentalmente el respeto a los derechos de los justiciables, no se cumpliría, pues estando privado de su libertad no es capaz de generar ingresos y por ende no existiría dolo en cuanto a la falta de pago; por lo que al procesarlo por delito de omisión a la asistencia familiar, no estaría en igualdad con aquellas personas que gozan de libertad y son procesadas por delito</p>	<p>Partiendo de que la persona está siendo procesada por devengados producidos durante su privación de libertad; evidentemente no, más aun si no tuvo defensa en el proceso de alimentos que genera el de omisión, y por ende no ha producido ni ofrecido prueba alguna sobre la reclusión que afronta que le permita su defensa; están además las limitaciones a las garantías de un Debido Proceso que afronta una persona que esta privada de su libertad, tales</p>	<p>El delito de omisión a la asistencia familiar se configura cuando el obligado a la prestación alimentaria incumple el mandato contenido en una resolución judicial, por lo tanto, no hay vulneración del debido proceso, en virtud al principio de legalidad.</p>	<p>No porque se le corre traslado de todo lo actuado para que haga valer su derecho de acuerdo a ley.</p>	<p>No, el debido proceso en un principio constitucional llamado también por la CIDH “El derecho a la defensa personal” es una garantía procesal que debe estar presente en toda clase procesos, no solo en el ámbito penal, siendo así y estando una persona privada de su libertad NO la podía hacer valer conforme a su derecho.</p>

		de omisión a la asistencia familiar.	como el acceso al expediente, a ser notificado en forma debida, contando también, el hecho de que por lo general esta personas no tienen medios económicos para acceder a un abogado particular y su defensa la sume el defensor público del penal en el que se encuentran internos; este profesional sin embargo, no garantiza una defensa eficaz, por los múltiples casos que asume y las precarias condiciones en las que desarrolla su trabajo.			
2.- imputado privado de libertad, procesado	¿El de por	No, porque privado de libertad no tendría las condiciones satisfactorias y entendiéndose que la	Si tenemos en cuenta que para un imputado privado de libertad hay limitación a las garantías al	El derecho a la tutela jurisdiccional es el derecho de toda persona a que se le haga justicia; a que	Sí, porque aparte de lo que puede optar por la defensa privada, también solicitar la asistencia	Sí, porque el derecho a la tutela jurisdiccional es el derecho de toda persona a que se le

<p>el delito de omisión a la asistencia familiar, tiene garantizado el derecho a la tutela jurisdiccional? ¿Por qué?</p>	<p>tutela jurisdiccional es el derecho a obtener una decisión judicial, estando privado de libertad viciaría la decisión judicial.</p>	<p><b>Debido Proceso</b> conforme a la respuesta anterior, en la misma línea, aquel no tiene garantizado el derecho a la tutela jurisdiccional.</p>	<p>cuando pretenda algo de otra, esta pretensión sea atendida por un órgano jurisdiccional, a través de un proceso con garantías mínimas de todo imputado privado de libertad</p>	<p>del área legal del INPE o la defensa pública</p>	<p>haga justicia, sin embargo estando a la pregunta el interno NO la podrá hacer valer con igualdad, como la tiene toda persona natural ya que se encuentra privado de su libertad.</p>
<p>3.- ¿Considera usted, que, los imputados privados de libertad tienen capacidad física, psicológica y económica para cumplir con el mandato judicial de pagar la pensión alimenticia</p>	<p>No, porque se encuentran limitados aun teniendo capacidad física, no tendrían capacidad psicológica por la condición en que se encuentran y menos aún económica, pues no pueden generar ingresos</p>	<p>El común de los internos no, por las deplorables condiciones en que afrontan la privación de su libertad y que inciden negativamente en sus capacidades; estando además que lo poco que se conoce de las oportunidades laborales que se dan en los centros penitenciarios del país que se limitan a talleres y unas pocas empresas que</p>	<p>Los imputados privados de libertad tienen capacidad física, psicológica y económica para cumplir con el mandato judicial de pago de pensión alimenticia, porque el derecho de pedir alimentos es intransmisible, irrenunciable, intransigible e incompensable.</p>	<p>No, sobre todo en lo económico no podrá cumplir con el mandato judicial debido a que dentro del penal no cuenta con ingresos económicos significativos más que todo sus ingresos solo son de subsistencia</p>	<p>Para dar una respuesta concreta tendríamos que tener una estadística, las condiciones del interno por el delito de omisión, ya que esta dependerá a como se encuentra cada interno debido a que no todos los internos tienen las mismas condiciones carcelarias</p>

		coadyuvan en estos, no alcanza al grueso de internos sino a grupos pequeños.			
4.- ¿Considera que, en el delito de omisión a la asistencia familiar, el imputado en libertad y el imputado recluido en un penal, tienen la misma oportunidad y capacidad de cumplir con el pago de la pensión alimenticia? ¿Por qué?	No, puesto que el imputado en libertad puede generar recursos económicos y cumplir con su obligación alimenticia, mientras que un imputado recluido por dicha situación se encuentra limitado en generar recursos económicos igualitarios, como si estuviera en libertad.	Obvio que no, la oportunidades son limitadas para una persona privada de libertad porque se restringe a las que tiene en el penal, que como ya he indicado, son pocas; además, - como también lo señale-, sus capacidades se ven afectadas por las condiciones en las que afrontan su reclusión (instalaciones en condiciones insalubres, hacinamiento, falta de profesionales a cargo de la rehabilitación, etc)	El imputado en libertad y el imputado recluido en un penal no tienen la misma oportunidad ni la capacidad de cumplir con el pago de la pensión alimentaria, es por eso los alimentos se regulan por el juez en proporción a las necesidades de quien los pide y a las posibilidades del que debe darlas	No porque el privado de libertad solo realiza trabajos cuyos ingresos resultan solo para su subsistencia personal	No, porque no tiene la misma libertad para poder desarrollarse como persona humana y desenvolverse como tal ya que el interno por su condición no tiene la oportunidad para hacer valer sus derechos al trabajo y contar con la capacidad económica para cumplir con su obligación alimentaria.
5.- ¿Cree que, en el Establecimiento	No, pues la finalidad de todo centro penitenciario es	De lo poco que se difunde, se conoce que hay talleres	Según la política que tiene establecida el instituto nacional	No porque en el penal no se cuenta con la capacidad de	

<p>Penitenciario Lurigancho, los reclusos cuentan con oportunidades de trabajo remunerado?</p>	<p>contribuir a la resocialización de los reclusos, capacitándolos en actividades que posteriormente y al ejercerlas les generara ganancias económicas.</p>	<p>productivos con participación de empresas a los que acceden los internos; sin embargo, algunos consultados por la suscrita sobre estos talleres, refieren que alcanzan a muy pocos y bajo ciertas condicione; no se tiene mayor conocimiento por la falta de difusión al público.</p>	<p>penitenciario, en el establecimiento penitenciario de Lurigancho existen talleres de carpintería, corte confección, panadería, taller de confección de zapatos, artesanía, etc.</p>	<p>brindar trabajo a los internos, solo un porcentaje menor tiene la oportunidad de trabajar en los talleres.</p>	
<p>6.- ¿Considera usted que, el imputado privado de libertad, tiene voluntad de cumplir con pagar la pensión alimenticia?</p>	<p>Ello depende de los valores y amor que tenga cada persona privada de libertad hacia los seres que dependen de ellos</p>	<p>Si, en general todos refieren voluntad, pero argumentan falta de oportunidad laboral.</p>	<p>Considero que la mayoría de los imputados privados de su libertad, tienen voluntad de cumplir con pagar la pensión alimenticia, en mayoría, a que, si cumplen con pagar el íntegro de las pensiones devengadas, para obtener su libertad.</p>	<p>Estando en libertad no, pero cuando ya está preso y para volver a la libertad y mantenerse libre siempre se empeñara en cumplir su obligación alimentaria</p>	<p>Considero que sí, porque según alas máximas de la experiencia muchos padres esperan estar internos en un centro penitenciario para poder cumplir con sus obligaciones alimentarias</p>
<p>7.- ¿Es adecuada la</p>	<p>No, pue se encuentran privados</p>	<p>No, porque el objetivo de que el</p>	<p>En nuestro país es adecuada, la</p>	<p>Si porque estando en libertad y cuando</p>	<p>Sí, porque el imputado tiene un proceso y</p>

<p>prisión efectiva para los imputados privados de libertad en caso incumplan la prestación alimentaria?</p>	<p>de libertad, no podrían generar ingresos y cumplir con la prestación alimentaria, además la prisión efectiva en este caso solo prolongaría su incapacidad para generar recursos económicos</p>	<p>alimentista obtenga la prestación se nulifica al imponerse pena efectiva; en mi caso considero pena suspendida y condicionada a reglas de conducta entre ellas el pago de devengados; de esta manera se utiliza la coerción para efectivizar la prestación con resultados positivos.</p>	<p>institución de la prisión efectiva para los imputados en el caso de incumplimiento de la pensión alimenticia, porque solo así pueden cumplir con las pensiones alimenticias, de lo contrario es letra muerta.</p>	<p>podían cumplir con sus obligaciones no lo hicieron.</p>	<p>este no es cumplido por su irresponsabilidad y no tenga la mínima intención de reparar el daño causado, entonces no se cumplirían los fines de la pena, siendo así estarían cometiendo un nuevo delito que el código penal sanciona con la habitualidad y la pena se incrementa, hechos por lo cual tendría que imponerse una pena efectiva.</p>
<p>8.- ¿Cree usted, que el operador de justicia considera que la limitación de oportunidad laboral en un penal es una causa justa para que el imputado privado libertad</p>	<p>Si, pues si bien es cierto se encuentran cumpliendo alguna pena por algún delito cometido, ello es independiente al no existir intención deliberada del no pago</p>	<p>Si es una causa justa por las razones que ya he expuesto precedentemente y que limita las capacidades del obligado.</p>	<p>Considero que no es una limitación de oportunidad laboral de un preso, para incumplir con el pago de pensión alimenticia, porque en el penal, existe muchas oportunidades laborales, pero existe una sobrepoblación, la que impide que no</p>	<p>No, porque la privación de libertad es la consecuencia de una acción deliberada que no puede ponderarse por encima de la obligación alimentaria</p>	<p>No, porque no se haría justicia a la parte agraviada es decir para el alimentista, es más cuando una persona quiere cumplir sus obligaciones alimentarias lo realiza sobre pasando los límites que existe o por lo menos tenga la intención de pago es</p>

<p>incumpla el pago de pensión alimenticia?</p>			<p>todos puedan laborar.</p>		<p>decir el cumplimiento alimentario.</p>
<p>9.- ¿Cree usted que, una persona privada de libertad que incumple con el pago de pensión alimenticia debe ser sometida a juicio por delito de omisión a la asistencia familiar?</p>	<p>No, puesto que en todo delito debe existir el dolo es decir la intención de hacer o no hacer y en este supuesto un apersona privada de libertad, no podría cumplir con el pago alimenticio.</p>	<p>No debe ser sometido a juicio; por cuanto no habría configuración del delito al no concurrir la culpabilidad</p>	<p>Considero que debe haber una modificación legislativa para aquellas personas que incumplen los alimentos, cuando estén privados de su libertad, a fin de que se les otorgue un plazo razonable para el cumplimiento de su obligación, reservándole el nuevo juicio.</p>	<p>Todo aquel que comete un delito o incumple una obligación emanada de un mandato judicial debe ser procesado y sentenciado con arreglo a ley</p>	<p>Sí, porque la persona que comete un delito tiene que ser sometida a juicio, con la finalidad de respetar sus derechos ya que el Estado por intermedio del órgano jurisdiccional, es quien control a las conductas de la persona.</p>
<p>10.- ¿Considera usted que, la sentencia de prisión efectiva, por el delito de omisión a la asistencia familiar para los</p>	<p>No, cumple con su fin, en todo caso prolonga su impedimento de poder generar recursos económicos.</p>	<p>Solo prolonga la restricción de su libertad, e impide acceda a oportunidades de trabajo que le permitan cumplir con su obligación alimentaria; hay</p>	<p>Los sentenciados por el delito de omisión a la asistencia familiar, cumple su fin en parte y no en su totalidad.</p>	<p>La privación de la libertad por lo general cumple su función intimidante y en una gran mayoría el ex recluso prefiere antes de volver a perder su libertad.</p>	<p>Esta es una medida que el órgano jurisdiccional a adoptado con énfasis en 2 distritos judiciales Junín y Arequipa, esto debido a que la carga procesal se elevó considerablemente a</p>

<p>imputados reclusos en un penal, <b>cumple su fin</b>, logrando que éste pague la pensión alimenticia o solo prolonga la restricción de su libertad personal?</p>		<p>casos, sin embargo, en que la familia asume el pago para impedir que se mantenga en prisión al obligado, pero estos casos son aislados.</p>			<p>nivel nacional, ya que se imponía pena suspendida, hechos que hacían que las <b>personas sigan incumpliendo demostrando una burla</b>, siendo así, se consideró que con la pena efectiva las personas cumplieran de una u otra manera su obligación alimentaria.</p>
---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	--	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	--	--	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

## ENTREVISTA A INTERNOS

PREGUNTAS	PARTICIPANTES/INFORMANTES				
	I1	I2	I3	I4	I5
1.- ¿Considera que el <b>derecho al debido proceso</b> se está cumpliendo o no, cuando el imputado privado de libertad es procesado por el delito de omisión a la asistencia familiar? ¿Por qué?	No se está cumpliendo con el debido proceso porque es omisión a la asistencia familiar es una <b>falta grave</b> mas no es un delito.	No, porque es una <b>falta de responsabilidad</b> no un delito porque ha pasado 2 años ½ en la cárcel lo cual he <b>perdido todo el derecho de trabajo y mi pareja actual.</b>	No se está cumpliendo se encuentran muchos factores por ejemplo: <b>no llegan las notificaciones</b> a los domicilios cuando el imputado es sentenciado sin estar presente, cuando <b>te citan y te dan 5 días hábiles para pagar la cantidad acumulada</b> bajo amenaza de ir preso	Considero que no se está respetando el derecho al debido proceso ya que al estar <b>privado de la libertad estas complicando su situación</b> de poder cumplir con su obligación de pagar ya que su economía se anula	No ya que <b>antes de llegar a una conciliación hacen efectiva la prisión</b> sin averiguar sobre la misma y peor aún sin indagar si tuvieron conocimiento alguno sobre esta
2.- ¿El imputado privado de libertad, procesado por el delito de omisión a la asistencia familiar, tiene garantizado el	No estoy de acuerdo porque estando preso <b>no voy a poder juntar las pruebas adecuadas</b> para mi libertad o documentos judiciales con un abogado	No porque hay <b>personal judicial que no cumplen con su labor</b> y perjudica al imputado	Si y no, en los casos de omisión, si porque si no tienes un abogado en el momento de tu declaración te poden uno <b>de oficio la cual solo firmará y pondrá su sello.</b> Pero si tienen un abogado	No tiene garantizado el derecho a la tutela ya que en muchos casos <b>no está enterado del proceso,</b> ni las notificaciones y solo <b>te enteras cuando te intervienen y te arrestan</b>	Si lo tiene, pero ello no implica que la presentación de nuevos alegatos y/o pruebas sean consideradas validos jurisdiccionalmente

derecho a la tutela jurisdiccional? ¿Por qué?			contratado (pagado) él te va a defender si o si con argumentos legales, es una gran diferencia.		
3.- ¿Considera usted, que, los imputados de libertad tienen capacidad física, psicológica y económica para cumplir con el mandato judicial de pagar la pensión alimenticia	Yo no tengo capacidad física psicológica y económica para cumplir en pagar pensión alimentaria porque me encuentro en un estado de ánimo baja moral me encuentro con dolencia del cuerpo	No, porque no hay trabajo la capacidad psicológica es un factor importante por la capacidad de cada persona	No considero ¿Por qué? Falta de trabajo o son personas con alguna discapacidad, los que tienen dos o más familias, y los que tienen trabajo o ganan sueldo mínimo o no les alcanza	No tiene capacidad física, porque no tiene como trabajar y movilizarse, psicológicamente tampoco ya que para cualquier persona ingresar a una penal causa traumas, decaimiento del ánimo y baja la autoestima y economía también porque no tienes trabajo como cumplir con tus obligaciones	Bueno, la mayoría tienen la capacidad física y psicológica pero no todos cuentan con la capacidad económica para poder cumplir con tal
4.- ¿Considera que, en el delito de omisión a la asistencia familiar, el imputado en libertad y el imputado	No, porque el que está preso, no tiene las posibilidades de pagar pensión alimenticia porque en la cárcel no hay trabajo y si lo hay,	No porque estar en una cárcel privado de tu libertad es un trauma psicológico para las clases de personal de un penal (presos) y la tristeza	No es lo mismo oportunidad y capacidad de pago de pensión. 1ºel que está en libertad tiene la acción de trabajar y ganar mayor sueldo e incluso trabajar en	No porque el imputado en libertad puede asumir sus responsabilidad económica, mejor que uno que está recluido donde las oportunidades	Obviamente que no, ya que al estar recluido la capacidad adquisitiva se reduce a poco o en algunos casos a ninguno

<p>recluido en un penal, tienen la misma oportunidad y capacidad de cumplir con el pago de la pensión alimenticia? ¿Por qué?</p>	<p>hay para unos cuantos presos</p>	<p>de mis familiares y es un gasto económico.</p>	<p>2 lugares. Ejemplo 1° su trabajo fijo y el día de su descanso puede realizar algún trabajo extra como hacer taxi. 2° el que está preso, lo que gana es irrisorio ejemplo x destajo S/.4.00 soles por cada 100 productor que entreguemos hechos.</p>	<p>laborales no hay y si existe solo sirve para sobrevivir y pagar obligaciones como comida, pago de pabellón, pago para movilizarse</p>	
<p>5.- ¿Cree que, en el Establecimiento Penitenciario Lurigancho, los reclusos cuentan con oportunidades de trabajo remunerado?</p>	<p>No, los reclusos no tenemos oportunidad de trabajo remunerado porque la mayor parte de los presos son recomendados por amistades o por el tiempo que se encuentran preso en un pabellón</p>	<p>Si hay, pero que no es muy remunerado que no alcanza para pagar los gastos del penal, ingreso, paila, limpieza, cama etc etc</p>	<p>Realmente no existe el trabajo remunerado en su mayoría todo es por destajo pagado, y lo que se gana cada 15 o 30 días es para pagar tu cama, tu limpieza, tu comida ejemplo: ganas entre 70 y 100 al mes, pagas tu cama S/.30, tu limpieza S/.10, tu comida S/.15 y todos estos pagos se realizan semanal.</p>	<p>Existen algunas oportunidades laborales, pero son mal remunerados o subvaluados, es imposible asumir el pago por la asistencia familiar estando privado de la libertad. Aquí solo se pueden hacer actividades manufactureras de productos cuyo mercado esta saturados y no tener</p>	<p>Los trabajos remunerados que puedan existir solo llegan a cubrir gastos básicos dentro de este ya que hay pagos que cumplir</p>

				a quien vender los productos	
6.- ¿Considera usted que, el imputado privado de libertad, tiene voluntad de cumplir con pagar la pensión alimenticia?	Yo si tengo la voluntad de pagar la pensión alimentaria pero no tengo un trabajo estable, estoy pagando de acuerdo a mis posibilidades económicas	Si solo cumplía con un trabajo comunitario que te imputen y tengas tu trabajo en la calle, en mi caso de chofer	En su mayoría si, porque nadie quiere volver a prisión porque en su mayoría entendieron que hicieron mal en no pasar su pensión a sus hijos(as) y porque esta prisión involucra a todos los seres queridos padre y madre, hermanos, tíos y si tiene una segunda familia.	Considero que NO tendría posibilidad de pagar y la situación en lugar de ayudar a los hijos, se complica más, "la cura resulta peor que la enfermedad" están agravando más la situación en lugar de solucionarlo, la prisión es un absurdo	Claro que si, en la mayoría de los casos, pero como lograr esto si apenas se pueden sobrellevar los gastos básicos
7.- ¿Es adecuada la prisión efectiva para los imputados privados de libertad en caso incumplan la prestación alimentaria?	No estoy de acuerdo con la prisión efectiva sino también puede ser con trabajo comunitario	No porque te ata de pies y manos al estar recluido en un penal	No es adecuado y afecta a todos y solo en prisión se aprenden y se conocen a tantas personas malas y de mal proceder, mancha tu hoja de vida para un futuro puesto laboral en el futuro y psicológicamente nos vemos afectados	No es adecuada, al contrario, lo complica, lo agrava más y el más perjudicado son los hijos, porque se bloquea aún más la situación económica, ya no puedes ver a tus hijos, es mejor trabajo comunitario u otra que no implique prisión.	Considero que no porque, estando privados de libertad los recursos económicos son escasos y eso lo vuelve imposible y peor aún ocasiona que una segunda familia se quede en las mismas condiciones

			tanto la familia como los imputados		
8.- ¿Cree usted, que el operador de justicia considera que la limitación de oportunidad laboral en un penal, es una causa justa para que el imputado privado libertad incumpla el pago de pensión alimenticia?	No se puede pagar alimento porque no hay trabajo para pagar pensión alimentaria	No porque no alcanza y te atrasas en los alimentos y tus devengados	A los operadores de justicia no les interesa, no les importa si trabajas o no dentro de la prisión solo que pagues lo adeudado ejemplo (los devengados y la pensión alimenticia) no tienen idea y si las tienen no le dan importancia ellos solo quiere que se siga pagando	Así es, en el penal no hay opciones laborales donde el imputado pueda asumir su responsabilidad económica, ante sus hijos e incluso se complica el compromiso económico de tus hijos de tu otra familia actual	Naturalmente que no, pero la realidad es otra ya que los ingresos son extremadamente limitados dentro de este como para poder cumplir con dicho pago.
9.- ¿Cree usted que, una persona privada de libertad que incumple con el pago de pensión alimenticia debe ser	No estoy de acuerdo con la prisión efectiva porque me prohíbe de todo	No estoy de acuerdo porque te priva de todo y te causa emociones psicológicas	No debería realizarse un juicio por alimentos porque no es un delito, delito es robar, matar, extorsionar debería haber sanción para los de omisión, por ejemplo trabajos comunitarios,	No, debería tener otro tipo de sanciones o no debería ser obligado a pagar hasta salir en libertad.	Si, está bien, siempre y cuando se tome en cuenta los muchos factores que imposibilitan realizar este. Una buena propuesta sería una sanción que beneficié ambas partes ya sea con trabajo

<p>sometida a juicio por delito de omisión a la asistencia familiar?</p>			<p>ejemplo en los albergues, en hospitales, limpieza pública y muchas cosas variadas.</p>		<p>comunitario u otros que den la oportunidad de pagar dicha pensión</p>
<p>10.- ¿Considera usted que, la sentencia de prisión efectiva, por el delito de omisión a la asistencia familiar para los imputados reclusos en un penal, cumple su fin, logrando que éste pague la pensión alimenticia o solo prolonga la restricción de su libertad personal?</p>	<p>No es necesario estar preso para pagar la pensión alimentaria porque me prohíbe de todos mis derechos de trabajo</p>	<p>No lo considero bueno porque te atrasa emocionalmente pérdida de trabajo y de familiares y otros</p>	<p>No cumple con el fin, más bien lo atrasa generando que se acumule otra liquidación y puedan abrirle otros procesos a futuro y quedarse recluso en un penal.</p>	<p>Empeora la situación del imputado y la de sus hijos que tienen pensión alimentaria y nace otro problema que es su familia actual y sus hijos de su familia actual</p>	<p>Para nada, que fin podría cumplir si más bien lo que hacen es agravar la posibilidad de poder realizar pago alguno por ende el mismo sistema obliga prácticamente al imputado a no cumplir con el pago correspondiente privándolos de su libertad.</p>

## CODIFICACIÓN DE LAS SUBCATEGORÍAS EMERGENTES

Familia: Debido proceso

Subcategorías emergentes:

DJ: Derecho de los justiciables

PC: Principio constitucional

PL: Principio de legalidad

NSPP: No se producen pruebas suficientes cuando se está recluso

NSCT: Se corre traslado de todo lo actuado

NCS: No hay condiciones satisfactorias

LGP: Limitaciones a las garantías procesales

NTD: No tiene derecho a tutela jurisdiccional

AL: Asistencia legal de INPE o defensor publico

NI: No hay igualdad

Familia: Delito de omisión a la asistencia familiar

Subcategorías emergentes:

PLIB. Privación de libertad

NCC: No hay capacidad de cumplir

DLI: Derechos limitados del interno

STV: Se tiene voluntad

PSUS: Debe cambiar a pena suspendida

NDEL: No debe ser considerado delito

Familia: Privación de la libertad

Subcategorías emergentes:

LINT: Limitaciones del interno

ISUB: Ingresos de subsistencia

PAGDP: Pagos dentro del penal

NOT: No hay oportunidad de trabajo

NCFP: No cumple finalidad de la pena

## RESOLUCIÓN JEFATURAL Nº 0059-2021-UCV-LN-EPG-F05L01/J-INT

Los Olivos, 5 de enero de 2021

### VISTO:

El expediente presentado por **ALIAGA CASTILLO, VANESSA JOANNA** solicitando autorización para sustentar su Tesis titulada: **Debido Proceso en el Delito de Omisión a la Asistencia Familiar: Caso de imputados privados de libertad, Establecimiento Penitenairio Lurigancho**; y

### CONSIDERANDO:

Que el(la) Maestro(a) **ALIAGA CASTILLO, VANESSA JOANNA**, ha cumplido con todos los requisitos académicos y administrativos necesarios para sustentar su Tesis y poder optar el Grado de Doctora en Derecho;

Que, el proceso para optar el Grado de Doctora está normado en los artículos del 22° al 32° del Reglamento para la Elaboración y Sustentación de Tesis de la Escuela de Posgrado;

Que, en su artículo 30° del Reglamento de Grados y Títulos de la Universidad César Vallejo que a la letra dice: *"Para efectos de la sustentación de Tesis para Grado de Maestro o Doctor se designará un jurado de tres miembros, nombrados por la Escuela de Posgrado o el Director Académico de la Filial en coordinación con el Jefe de la Unidad de Posgrado; uno de los miembros del jurado necesariamente deberá pertenecer al área relacionada con el tema de la Tesis"*;

Que, estando a lo expuesto y de conformidad con las normas y reglamentos vigentes;

### SE RESUELVE:

**Art. 1°.- AUTORIZAR**, la sustentación de la Tesis titulada: **Debido Proceso en el Delito de Omisión a la Asistencia Familiar: Caso de imputados privados de libertad, Establecimiento Penitenairio Lurigancho** presentado por **ALIAGA CASTILLO, VANESSA JOANNA**.

**Art. 2°.- DESIGNAR**, como miembros jurados para la sustentación de la Tesis a los docentes:

Presidente	: Dr. Alejandro Ramirez Rios
Secretario	: Dra. Yolanda Felicitas Soria Perez
Vocal (Asesor de la Tesis)	: Dr. Luis Alejandro Esquivel Castillo

**Art. 3°.- SEÑALAR**, como lugar, día y hora de sustentación, los siguientes:

Lugar	: Posgrado
Día	: 12 de enero de 2021
Hora	: 9:00 a.m.

**Regístrese, comuníquese y archívese.**



Dr. Carlos Venturo Orbegoso  
Jefe  
Escuela de Posgrado – Campus Lima Norte

