



Universidad Nacional Mayor de San Marcos

Universidad del Perú. Decana de América
Facultad de Derecho y Ciencia Política
Escuela Académico Profesional de Derecho

Lineamientos generales para una política criminal científica y humanista en el Perú: Instrumento eficaz para conocer, estudiar, prevenir y luchar contra el fenómeno criminal.

TESIS

Para optar el Título Profesional de Abogado

AUTOR

Dany Vladimir RUBIÑOS TORRES

ASESOR

Carlos Antonio PÉREZ RÍOS

Lima, Perú

2012

i. RESUMEN EJECUTIVO DE LA INVESTIGACIÓN.

La presente investigación busca determinar como la Política Criminal Científica y Humanista, puede conocer, estudiar, prevenir, luchar y reducir el fenómeno criminal en el Perú. El objetivo de esta tesis es proponer los lineamientos generales para un plan de Política Criminal desde y para la persona humana, la misma que acuerdo a nuestro criterio deberá sostenerse en cinco puntos cardinales: La Criminología moderna, los Tratados - Convenciones de Derecho Humanos y recomendaciones de los Congresos Internacionales sobre Prevención del Delito y Justicia Penal de la Organización de Naciones Unidas, Las Políticas Sociales Universales, Los Medios de Comunicación, y la Política Penal – Penitenciaria.

A partir de ello, consideramos que se puede diseñar un instrumento eficaz que ayude a disminuir o reducir los índices de la criminalidad existente hoy en día en nuestra sociedad peruana, así como buscar reforzar el sistema penal como no penal (alternativas no penales o técnicas); pero para lograr dicho objetivo específico, creemos que la prevención y combate contra el fenómeno criminal es responsabilidad tanto del Estado como de la Sociedad.

Es decir, la prevención y lucha contra el fenómeno criminal, es responsabilidad de todo el cuerpo social organizado, debido a que el delito, delincuente y delincuencia, como elementos de dicho fenómeno, es un problema social, pero la política criminal que proponemos, primero deberá conocer y estudiar la realidad socio-criminológica sobre las causas etiológica y ontológicas del fenómeno criminal, a partir de dicha información científica, se debe abordar un debate científico por especialistas¹ (políticos criminales, criminólogos,

¹ *Política criminal científica. (...) la ciencia no debe promulgar leyes, sino recomendarlas. Y tampoco estas recomendaciones deben basarse en pareceres subjetivos y arbitrarios, irrelevantes legislativamente, sino deben desarrollar los mandatos de la Constitución concretándolos, es decir, especialmente el principio de Estado de Derecho y Estado Social, la validez absoluta de la dignidad humana, la importancia de los derechos fundamentales y los resultados de la discusión internacional. Ésta es una genuina tarea científica y que solamente puede ser llevada a cabo competentemente por científicos.*

penalistas, sociólogos, etc.), para luego diseñar y elaborar las estrategias sociales y legales para su prevención primaria.

Al agotarse dicha etapa (prevención secundaria) en última razón o extrema necesidad, intervendrá la política penal, a través de todo arsenal punitivo: órganos de prevención y persecución del delito e imposición y ejecución punitiva, los mismos que utilizan las herramientas jurídico-penales (código penal, procesal penal, ejecución penal, etc.) para combatir racionalmente el fenómeno criminal (prevención general y especial), la misma que debe estar orientada acorde con las directrices de la filosofía de los Derechos Humanos, a fin de no vulnerar ni violentar los Derechos Fundamentales de las personas humanas, como receptoras finales del poder punitivo, por que en ella, como fin supremo del cuerpo social, encuentra su limitación y deslegitimación.

La presente investigación parte de la problemática social referente a la prevención, lucha y reducción del fenómeno criminal desde el año 2001-2012, fenómeno social que a pesar de la bonanza económica en nuestro país, y del inflacionismo penal, éste ha aumentado exponencialmente, comprobándose ello, con la sobrepoblación existente en las cárceles hoy en día, y la pregunta que viene en acotación es, en el Perú existe una política criminal diseñada de acuerdo a la realidad social e inmersa dentro de una Política Social integral, la misma que consideramos que es una de las bases fundamentales de toda Política Criminal Científica y Humanista, orientada a buscar una transformación social con justicia social ideal.

Sin embargo, consideramos que en la praxis no sucede así, puesto que lo que ha primado desde tiempos primigenios de la República, hasta la actualidad es una Política Penal Legislativa o Ejecutiva de salón de prima ratio o de intervención primera sin un sustento socio-criminológico o real científico, como

ROXIN, Claus. *La teoría del delito. En la discusión actual*. Trad. Abanto Vásquez. Lima. Editora Jurídica GRIJLEY. 2007. ps. 27-28.

razón de ser de toda política criminal científica, y esta como puente para un Derecho Penal Garantista, Humanista y de última intervención o última ratio².

A partir de dicha situación, nuestro objetivo central, es dar a conocer a fin de reflexionar sobre la importancia que es diseñar e implementar una Política Criminal Científica, la misma que sea multidisciplinaria, interdisciplinaria e intradisciplinaria, a efectos de que su enfoque de prevención y combate contra el fenómeno criminal sea eficaz, y sobre todo humanista (Jus-Humanista) teniendo como bases fundamentales: La Criminología, el Derecho Penal, la Constitución Política, Normas Internacionales sobre materia criminal, social, económica, política y educacional, así como los Tratados y Convenciones de Derechos Humanos, porque en estas herramientas políticas, sociales y jurídicas encontraremos los fundamentos rectores que toda Política Criminal Científica y Humanista debe seguir en un Estado Social–Democrático y Constitucional de Derecho, como el Estado más ideal para la sociedad peruana, cuyo rol específico se encuentra amparado constitucionalmente en el Artículo 44° de la Constitución Política: *“son deberes primordiales del Estado: defender la soberanía nacional; garantizar la plena vigencia de los derechos humanos; proteger a la población de las amenazas contra su seguridad; y promover el bienestar general que se fundamenta en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrado de la Nación. (...)”*.

Como se sabe, de acuerdo a los especialistas en política criminal, una prevención y lucha eficaz para reducir el fenómeno criminal no sólo se debe recurrir a la política penal, y si ésta es irracional y simbólica peor aún, sino se debe recurrir a todo un catálogo de instrumentos político, jurídicos y sociales (políticas sociales, escuela –colegio-universidad, trabajo, iglesia, medios de

² El derecho penal sólo es incluso la última de entre todas las medidas protectoras que hay que considerarse, es decir que sólo se le puede hacer intervenir cuando fallen otros medios de solución social del problema.

ROXIN, Claus. *Derecho Penal Parte General: Fundamentos. La Estructura de la Teoría del Delito*. Tomo I. Madrid. Civitas. p.65; *El desarrollo de la Política Criminal desde el Proyecto Alternativo en Política Criminal y Reforma de Derecho Penal*. Bogotá. Editorial Themis. 1982. p.6. (...), *el derecho penal solo debe emplearse para la protección de bienes jurídicos en tanto que última ratio*. (...).

comunicación, solución de medios de conflictos, conciliación, arbitraje, salidas alternativas en vía penal: principio de oportunidad, acuerdo reparatorio a favor de la víctima, etc.), tal y como se recomienda en el Informe del Sexto Congreso de la Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente: *“El éxito de los sistemas de justicia penal y de las estrategias para la prevención del delito, especialmente en vista del aumento de nuevas y sofisticadas formas de delincuencia y las dificultades que enfrenta la administración de justicia penal, depende ante todo de los progresos que realicen en el mundo para mejorar las condiciones sociales y elevar el nivel de calidad de la vida, de esta manera resulta indispensable revisar las estrategias tradicionales para combatir el delito basadas exclusivamente en criterios jurídicos”*.

La reacción contra la problemática del referido fenómeno social, como el delito, delincuente y delincuencia, como se señaló anteriormente, no es sólo responsabilidad del Estado, sino también, es responsabilidad de la sociedad³, como señala Delmas-Marty es responsabilidad del Cuerpo Social, es decir del binomio Estado-Sociedad⁴, tesis compartida por José María Rico y Laura Chinchilla⁵, a la cual nos adherimos, ya que la sociedad juega un rol fundamental a través del control social informal –previniendo las causas y factores del fenómeno criminal, tal como establece la misma ONU, *“la familia, la escuela y el trabajo tienen un papel vital para fomentar el desarrollo de la política social y de las actitudes positivas que contribuyan a prevenir el delito, y*

³ *La organización de la lucha contra las manifestaciones antisociales es un problema múltiple, que comprende, entre otros muchos, los aspectos políticos-ideológicos, socioeconómicos, jurídicos, morales, éticos, estéticos y psicológicos del funcionamiento de la sociedad.*

AVANESOV, G. *Fundamentos de la Criminología*. Moscú. Editorial Progreso. 1985. p.6.

⁴ *Para comprender la criminalidad el Estado y la Sociedad deben considerar en sus respectivas agendas la necesidad de formular y ejecutar investigaciones para estudiar las características, la extensión y el alcance de dicho fenómeno, para construir acciones concretas para su prevención, control y castigo.*

CUAREZMA TERÁN, Sergio. “La importancia de la investigación social en la comprensión del fenómeno crimina”. 2011. [Documento en Línea]. < www.poderjudicial.gob.ni>. [Consultada: el 01 de enero de 2012]. p. 7.

⁵ MARIA RICO, José y Laura CHINCHILLA. *Seguridad Ciudadana en América Latina*. México. Siglo XXI. 2002. p. 114.

dichos factores deben ser tomados en consideración en la planificación y en el desarrollo de la política criminal y en los programas de prevención del delito”.

Asimismo, creemos que con la implementación de una Política Criminal Científica y Humanista, cuyos principios rectores deberán estar plasmadas dentro de un capitulo de la Constitución de un Estado, con las características expuestas referido a los cinco pilares fundamentales, debería estar diseñada, implementada y ejecutada por un Ente Nacional Multi-disciplinario y Multi-Ministerial autónomo, creado mediante ley orgánica, distinto al actual Consejo Nacional Política Criminal - CONAPOC, creada mediante Ley N° 29807 de fecha 14 de noviembre de 2011, reglamentada mediante Decreto Supremo N° 008-2012-JUS del 20 de marzo de 2012; por tanto nuestra tesis sigue teniendo vigencia, toda vez que, la creación de la CONAPOC responde más a cuestiones coyunturales, mediáticas y apasionada del momento por un caso delictivo específico, más que a solucionar problemas estructurales, si bien es cierto es un avance; sin embargo discrepamos con ello, toda vez que la clase política creó a su medida adscribiéndole al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, dejando de lado el Proyecto de Ley N° 156/2006-CR de fecha 07 de setiembre de 2006, “Ley que crea el ente rector encargado de planificar, implementar y ejecutar el programa nacional integral de la Política Criminal del Estado” – CONAPOCRIM; si bien es cierto en ésta no se incluía a representantes de la sociedad civil (iglesias, la Sociedad Nacional de Radio y Televisión, entre otros organismos privados), también es cierto que era considerado como un organismo autónomo y su informe técnico era obligatorio para cualquier modificación jurídica-legal en el sistema de justicia penal.

Por tanto, si queremos diseñar, implementar y ejecutar una verdadera política criminal en reemplazo de la actual política penal construida con criterios coyunturales apasionados, esta debe dejar de ser como señala Denis Szabo, *exclusivamente pasional y nada razonada*⁶, es decir una política criminal

⁶ SZABO, Denis. *Criminología y Política Criminal*. México. Siglo XXI. 1980. p. 212.

científica y humanista como proponemos, debe partir de criterios de universalidad a fin de enfocar el problema del fenómeno criminal, desde una visión estructural conciliatoria y armoniosa de todos los actores nacionales involucrados en el estudio, prevención y lucha de las causas y efectos del delito, delincuente y delincuencia; los resultados esperados serán a mediano y largo plazo (mejorará la situación judicial, penitenciaria, policial, etc.; y por ende, tendremos un mejor sistema penal). Por que sería una utopía querer cambiar de raíz un sistema arraigado desde la colonia, es como querer desaparecer la delincuencia de la sociedad con puras normas jurídicas penales, nada más falso que un discurso político en materia criminal en plena campaña electoral con el único afán de ganar réditos políticos, como señala Roxin, *la creación de nuevas normas penales es en su mayor parte ilegítima; está insita en el afán de los partidos políticos de tranquilizar al electorado. Con la aparición de alteraciones sociales, una gran parte de la población espera que ocurra algo para hacerlas desaparecer y los políticos -singularmente antes de las elecciones –son demasiados proclives a dar la impresión de una actuación decidida con recurso del derecho penal allí donde la norma penal nada tiene que hacer. Todo ello representa un abuso al que una política criminal racional debería contraatacar*⁷.

Ésta visión problemática de la falta de una verdadera Política Criminal Científica y Humanista o Jus-Humanista para poder prevenir y reducir el fenómeno criminal, está generando una preocupación en la sociedad, en el ámbito político, académico, etc., puesto que la actual Política Penal empleada por el Estado no funciona como herramienta o instrumento eficaz en la prevención y combate contra dicho fenómeno social, por lo que es necesario proponer nuevos mecanismos ya existentes (anteproyecto del Código Penal de la comisión Torres Caro, ante proyecto de la nueva Constitución de la comisión Henry Pease, etc.), pero muy olvidados por intereses del poder político y económico, los mismos que responden a la cultura neoliberal imperante.

⁷ ROXIN, Claus. *El desarrollo de la Política Criminal desde el Proyecto Alternativo en Política Criminal y Reforma de Derecho Penal*. Op. cit ps. 10-11.

En esta dirección la presente investigación tiene como eje fundamental demostrar el fracaso de la actual Política Penal Legislativa o Ejecutiva empleada por el Estado Peruano en su lucha contra fenómeno criminal, toda vez que su filosofía política es menos justicia social y más justicia penal (más leyes penales y nuevos tipos, penas más drásticas, reducción de beneficios penales y penitenciarios, etc.); ante ello, proponemos como alternativa los lineamientos generales antes referidos en los cuales se debe apoyar una verdadera política criminal científica y humanista para ser una instrumento eficaz para conocer, estudiar, prevenir, luchar y reducir las causa y efectos del delito, delincuente y delincuencia (arista del fenómeno criminal), bajo la tutela del Estado Social –Democrático y Constitucional de Derecho, quien deberá buscar el bienestar y seguridad de los individuos para que se desarrollen dignamente a través de política sociales, económicas, jurídica, etc., para luego recurrir a la política penal como parte de un sistema penal construido a partir de una política criminal científica y humanista, por que si utiliza el sistema punitivo a través de los distintos discursos punitivos de justificación en aras de una lucha simbólica del fenómeno criminal, es un estado ilegítimo socialmente.

Finalmente, queremos señalar que con la presente tesis, no pretendemos crear descubrimientos originales, sino una nueva cultura política criminal, a partir de los estudios sistematizados de los distintos autores e instituciones que han escrito referente a la política criminal, pues siguiendo a Antonio Gramsci, *crear una nueva cultura no significa sólo hacer individualmente <<originales>> sino que significa también y especialmente – difundir críticamente verdades ya descubiertas, <<socializarlas>> por así decir y, por consiguiente, convertirlas en base de acciones vitales, en elementos de coordinación y de orden intelectual y moral*⁸.

⁸ GRAMSCI, Antonio. *Introducción a la Filosofía de la Praxis*. Barcelona. Edición Peninsular. 1970. p.14.