



**UNIVERSIDAD NACIONAL PEDRO RUIZ GALLO**  
**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA**



**TESIS**

“La determinación de la pena en los delitos de robo agravado y homicidio simple frente a la proporcionalidad y la sobre criminalización”

**Autor**

**Bach. Paredes Silva Carlos Enrique**

**Para optar el título profesional de Abogado**

**ASESOR**

**Mag. Colina Moreno Mary Isabel**


**Lambayeque, 2022**

Tesis: “La determinación de la pena en los delitos de robo agravado y homicidio simple frente a la proporcionalidad y la sobre criminalización”,  
presentada para optar el título profesional de Abogado, por:



---

Bach. Paredes Silva Carlos Enrique  
Autor



---

Mag. Colina Moreno Mary Isabel  
Asesor



**Abog. CARLOS MANUEL MARTINEZ OBLITAS**  
Presidente del Jurado



**Mag. CARLOS MANUEL ANTENOR CEVALLOS DE BARRENECHEA**  
Secretario de Jurado



**Abog. CESAR VARGAS RODRIGUEZ**  
Vocal del Jurado.

## **Dedicatoria**

*A mi madre Clara por darme la vida y esforzarse en lo más mínimo para que no me faltase nada y así salir adelante.*

*A mis hermanas July y Nathaly por que jugaron un rol muy importante durante mi carrera profesional.*

*A mi novia porque estuvo y está conmigo en los momentos más difíciles apoyándome y ayudándome para yo seguir creciendo profesionalmente.*

## **Agradecimiento**

*Agradezco a Dios por siempre estar conmigo guiándome y protegiéndome de todo mal y por darme muchas bendiciones a lo largo de mi vida.*

*Agradezco a mis amigos y a todas las personas que aportaron un granito de arena para culminar con éxito mi carrera.*

*Y por último agradezco a todos mis docentes universitarios que formaron parte de mi formación académica con la cuál pude culminar con éxito la carrera profesional de Derecho.*

## Índice

Dedicatoria .....	iii
Agradecimiento .....	iv
Índice .....	v
Índice de Tablas.....	ix
Índice de ilustraciones .....	x
Resumen .....	xi
Abstract .....	xii
Introducción .....	13
CAPITULO I.....	16
ASPECTOS METODOLÓGICOS .....	16
1.1. Realidad problemática .....	16
1.1.1. Planteamiento del problema .....	16
1.1.2. Formulación del problema.....	17
1.2. Justificación e importancia del estudio.....	18
1.2.1. Justificación del estudio.....	18
1.2.2. Importancia del estudio.....	19
1.3. Objetivos.....	19
1.3.1. Objetivo general .....	19
1.3.2. Objetivos específicos .....	19
1.4. Hipótesis .....	20

1.5. Variables.....	20
1.5.1. Variable independiente .....	20
1.5.2. Variable dependiente .....	20
1.6. Métodos de la investigación .....	20
CAPITULO II .....	24
LA DETERMINACIÓN DE LA PENA EN EL ORDENAMIENTO PENAL PERUANO Y EXTRANJERO .....	24
2.1. Trabajos previos sobre la investigación .....	25
2.2. Sobre la teoría de la determinación de la pena .....	28
2.3. Discrecionalidad judicial .....	31
2.4. Crítica de la estructura para la determinación de la pena.....	32
CAPITULO III .....	35
LA PROPORCIONALIDAD DE LAS PENAS EN RAZÓN AL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO .....	35
3.1. La proporcionalidad de las penas .....	35
3.2. La estricta aplicación del principio de proporcionalidad .....	37
a) Proporcionalidad en la previsión legislativa o proporcionalidad abstracta	38
b) La proporcionalidad concretamente aplicada en las penas .....	39
Capítulo IV .....	43
Análisis y resultados.....	43
4.1. Resultado del análisis jurisdiccional .....	43

4.2. Resultado de la validación de expertos .....	47
CAPITULO V .....	67
Contrastación de la Hipótesis .....	67
5.1. Discusión .....	67
5.1.1. Discusión sobre el objetivo: Estudiar teóricamente la determinación de la pena en el ordenamiento penal peruano y extranjero ...	68
5.1.2. Discusión sobre el objetivo específico: “Desarrollar doctrinariamente la proporcionalidad de las penas en razón al bien jurídico protegido por el Derecho Penal” .....	72
5.1.3. Discusión sobre el objetivo: “Observar las políticas públicas peruanas y sus estrategias para evitar la sobre criminalización” .....	75
5.1.4. Discusión sobre el objetivo: “Analizar comparativamente la estructura típica de los delitos de robo agravado y homicidio simple para reconocer su carácter desproporcional” .....	79
5.2. La validación de las variables.....	84
5.2.1. Sobre la variable independiente: “La determinación de la pena en los delitos de robo agravado y homicidio simple” .....	84
5.2.2. Sobre la variable dependiente: “La proporcionalidad de las penas y la sobre criminalización” .....	85
5.3. La contrastación de la hipótesis.....	86
Conclusiones .....	87
Recomendaciones.....	90
Bibliografía.....	92





## **Índice de Tablas**

Tabla 1: “Tabulación de los resultados obtenidos en la aplicación de la encuesta a los operadores jurídicos de los Juzgados Penales del Distrito Judicial de Lambayeque, respecto a la afirmación 1”.....	51
Tabla 2: “Tabulación de los resultados obtenidos en la aplicación de la encuesta a los operadores jurídicos de los Juzgados Penales del Distrito Judicial de Lambayeque, respecto a la afirmación 2”.....	54
Tabla 3: “Tabulación de los resultados obtenidos en la aplicación de la encuesta a los operadores jurídicos de los Juzgados Penales del Distrito Judicial de Lambayeque, respecto a la afirmación 3”.....	57
Tabla 4: “Tabulación de los resultados obtenidos en la aplicación de la encuesta a los operadores jurídicos de los Juzgados Penales del Distrito Judicial de Lambayeque, respecto a la afirmación 4”.....	60
Tabla 5: “Tabulación de los resultados obtenidos en la aplicación de la encuesta a los operadores jurídicos de los Juzgados Penales del Distrito Judicial de Lambayeque, respecto a la afirmación 5”.....	63
Tabla 6: “Tabulación de los resultados obtenidos en la aplicación de la encuesta a los operadores jurídicos de los Juzgados Penales del Distrito Judicial de Lambayeque, respecto a la afirmación 6”.....	65

## **Índice de ilustraciones**

Ilustración 1: “Gráfico de la tabulación de los resultados obtenidos en la aplicación de la encuesta a los operadores jurídicos de los Juzgados Penales del Distrito Judicial de Lambayeque, respecto a la afirmación 1”.....	52
Ilustración 2: “Gráfico de la tabulación de los resultados obtenidos en la aplicación de la encuesta a los operadores jurídicos de los Juzgados Penales del Distrito Judicial de Lambayeque, respecto a la afirmación 2”.....	55
Ilustración 3: “Gráfico de la tabulación de los resultados obtenidos en la aplicación de la encuesta a los operadores jurídicos de los Juzgados Penales del Distrito Judicial de Lambayeque, respecto a la afirmación 3”.....	58
Ilustración 4: “Gráfico de la tabulación de los resultados obtenidos en la aplicación de la encuesta a los operadores jurídicos de los Juzgados Penales del Distrito Judicial de Lambayeque, respecto a la afirmación 4”.....	61
Ilustración 5: “Gráfico de la tabulación de los resultados obtenidos en la aplicación de la encuesta a los operadores jurídicos de los Juzgados Penales del Distrito Judicial de Lambayeque, respecto a la afirmación 5”.....	64
Ilustración 6: “Gráfico de la tabulación de los resultados obtenidos en la aplicación de la encuesta a los operadores jurídicos de los Juzgados Penales del Distrito Judicial de Lambayeque, respecto a la afirmación 6”.....	66

## **Resumen**

El sentido del desarrollo de la investigación tiene que ver con la identificación de los aspectos sobre los cuales se justifica, siendo así que en primer lugar se ubica a la justificación de tipo social que se relaciona directamente con el efecto que produce en la sociedad, la forma en que se ha construido la sanción que ha de aplicarse a los tipos penales de robo agravado y homicidio simple; en ese sentido se aprecia de la observación de la realidad que las sanciones inconsistentes en función al principio de proporcionalidad, estarían surtiendo efectos negativos en el desarrollo social, toda vez que su aplicación ineficaz para ejercer control social, producen un efecto negativo sobre la seguridad ciudadana primero y luego sobre el nivel de confianza que tiene la sociedad sobre la eficiencia del aparato judicial, lo cual incluso afecta la propia gobernabilidad de acuerdo a la estructura del “Estado constitucional y democrático de derecho”. Legislativamente también se puede reconocer la justificación de este tema de análisis jurídico, puesto que la apreciación de los tipos penales de robo agravado y de homicidio simple permite observar que el legislador al momento de crear la regla no ha tenido en cuenta el sentido que otorga el principio de proporcionalidad para la estructuración de los tipos penales; interesa por ello que el análisis a desarrollar se ocupe de la verificación de la exposición de motivos de cada uno de los tipos penales a fin de establecer si hacía falta seguir las directrices de las pautas principistas que incorpora el derecho penal con la intención de lograr una sanción adecuada y bajo el lineamiento del principio de proporcionalidad.

Palabras clave: Determinación de la pena, Robo agravado, Homicidio simple, Proporcionalidad, Sobrecriminalización.

## **Abstract**

The sense of the development of the research has to do with the identification of the aspects on which it is justified, being thus in the first place the justification of a social type that is directly related to the effect it produces in society, the way in which the sanction to be applied to the criminal types of aggravated robbery and simple homicide has been constructed; In this sense, it can be seen from the observation of reality that inconsistent sanctions based on the principle of proportionality, would be having negative effects on social development, since their ineffective application to exercise social control, produce a negative effect on citizen security first and then on the level of confidence that society has in the efficiency of the judicial apparatus, which even affects governance itself within a constitutional and democratic state of law. Legislatively, the justification of this issue of legal analysis can also be recognized, since the appreciation of the criminal types of aggravated robbery and simple homicide allows us to observe that the legislator at the time of creating the rule has not taken into account the meaning granted by the law. principle of proportionality for the structuring of criminal offenses; For this reason, it is interesting that the analysis to be carried out deals with the verification of the explanatory statement of each of the criminal types in order to establish whether it was necessary to follow the guidelines of the general principles of criminal law in order to obtain an adequate sanction and under the guidelines of the principle of proportionality.

Keywords: Determination of the sentence, Aggravated robbery, Simple homicide, Proportionality, Overcriminalization.

## **Introducción**

La investigación que se ha proyectado bajo el título de “La determinación de la pena en los delitos de robo agravado y homicidio simple frente a la proporcionalidad y la sobre criminalización”, advierte una problemática en la forma que se ha construido el tipo penal que protege un objeto de protección vinculado al carácter patrimonial de la ciudadanía y que en sus condiciones gravosas contempla el incremento de la sanción que se aprecia como excesivo, si se tiene en cuenta el límite máximo que se ha establecido para proteger el bien jurídico vida.

Esto último en tanto que el incremento de la sanción punitiva del robo agravado, se justifica en base a una agravante que se refiere a la muerte de la víctima del robo, esto significa que sobre la lesión que se produce en función al patrimonio se sobrepone la protección de la vida como bien jurídico, ha interesado por ello al investigador recurrir al análisis teórico que permite ver como innecesario el incremento hasta el nivel más alto de la intervención punitiva del ius puniendi, esto es la cadena perpetua.

Condición sancionadora que se advierte como un efecto de la desproporcionalidad, o la falta de contemplación de este principio que debe conminar al legislador hacia un espacio de respeto de los lineamientos de lesividad que se producen como resultado de la acción delictiva. Esta lesión se dará solo en función a los bienes jurídicos que justifican la creación del tipo penal que describe

el ilícito, por lo mismo que resulta cuestionable la incorporación de otros bienes jurídicos ya protegidos para sumar la cuantificación determinante de las penas.

Esta evaluación de la forma en que se ha determinado la sanción destinada a reprimir la acción delictiva de “robo agravado”, tomando como referencia más gravosa aquella que se contempla en el último párrafo del artículo 189 del Código Penal, permite advertir la presencia de sobre criminalización en razón de las políticas públicas influenciadas por la mediatización de los niveles delincuenciales, que se traslada incluso al concepto de la criminología mediática.

Todo ello se ha podido revisar en función a los parámetros metodológicos que se contemplan en el Capítulo I de la investigación y marcan la pauta de establecimiento de la realidad problemática, las justificaciones para el desarrollo del estudio, las metas que se han trazado para la recopilación de información útil para los argumentos que sostienen la hipótesis de esta tesis y el uso de los métodos de análisis aplicados.

De acuerdo a tales metas, se han incorporado los resultados del trabajo, como por ejemplo en el Capítulo II, se refiere a la incorporación de las determinaciones establecidas respecto a la pena que se contempla en el ordenamiento jurídico nacional peruano así como en el derecho comparado, con la intención de mostrar los parámetros que se deben seguir para establecer una determinación puntual dentro del esquema de la proporcionalidad que le toca

advertir al sistema punitivo de la estructura estatal, como justificante para limitar los derechos de quienes comenten un ilícito penal.

En función a la secuencia del parámetro de análisis, debe señalarse el contenido del Capítulo III, en el que se describe el planteamiento de la proporcionalidad de las sanciones para vincular su efecto en razón de lo que se supone garantiza el derecho penal, esto es los bienes jurídicos que como derechos de las personas integrantes de la sociedad requieren de atención. Esta limitación, en tanto principio, debe tener efectos estrictos en la construcción de los tipos penales, par evitar convertir en injustos aquella intervención punitiva del Estado, lo que se puede describir como un carácter sobre criminalizador adoptado por la política pública.

Toda esta construcción ha permitido relacionar los tipos penales de homicidio y robo agravado respecto a los límites para la sanción determinada en su construcción lo cual se plasmó en el contenido del Capítulo IV referido al análisis de los resultados y que permitió además trasladar el análisis hacia el Capítulo V que contiene el esquema de contrastación de la hipótesis, cuyos resultados permitieron alcanzar las conclusiones y recomendaciones, siendo estas últimas las que plantean un esquema renovado que busca limitar el máximo de la sanción penal para el robo agravado con la consecuente muerte de la víctima para equipararla con el límite máximo de la sanción por homicidio simple.

## **CAPITULO I**

### **ASPECTOS METODOLÓGICOS**

#### **1.1. Realidad problemática**

##### **1.1.1. Planteamiento del problema**

La realidad social sobre la que se enfoca el planteamiento del problema esta percibida en función a los efectos que acarrea el tratamiento de los delitos de robo agravado y el de homicidio simple, comparación que permite evidenciar un efecto desproporcional en la aplicación de las sanciones, toda vez que sobre el primero se aplica una pena mucho mayor a la que se otorga respecto a un homicidio simple, notándose que esta diferencia provoca un estado de desprotección social.

Si bien es cierto el Derecho Penal no tiene un efecto preventivo directo puesto que su actuación es posterior al delito cometido, sí se entiende que ha de generar un efecto de protección, puesto que sanciona en función a las lesiones que se producen sobre determinados bienes jurídicos; por lo mismo que la desproporcionalidad de las sanciones aplicadas sobre los delitos de robo agravado y homicidio simple, proyectan un razonamiento erróneo en la mente criminal, puesto que pone a la vida en un nivel de protección inferior que la otorgada al patrimonio.

De ello se deriva la intención del trabajo de investigación puesto que se requiere de una especial atención aquella forma en que se ejecutan las acciones jurisdiccionales para la aplicación de las sanciones, en este caso las penas impuestas por los delitos antes mencionados, por tomarlos como principales ejemplos; puesto



que resulta de vital importancia dicho control, toda vez que según lo señalado por el profesor Castillo (2004) quien en su artículo jurídico titulado *El principio de proporcionalidad en el ordenamiento jurídico peruano, especial referencia al ámbito penal*, señala que: “El principio de proporcionalidad se ha convertido hoy en día en una hermenéutica de especial importancia para determinar si las intervenciones del poder político sobre el contenido jurídico de un derecho fundamental es o no constitucional”. (p. 3)

Tal circunstancia conllevaría a que la seguridad que se supone debe generar el derecho penal, se convierta en un problema de inseguridad jurídica y ciudadana, todo originado en la determinación de las penas en los delitos bajo análisis, siendo importante resaltar el hecho de que tal determinación se deberá analizar en sus dos niveles, siendo el primero aquel que corresponde al legislador que crea los tipos en base a la dirección que asume la política criminal del Estado; mientras por otro lado la observación se enfocará sobre la aplicación jurisdiccional de las sanciones, cuyos resultados permitirán establecer si efectivamente se está produciendo el efecto de ausencia de proporcionalidad de las penas y la sobre criminalización de las políticas públicas del Estado.

### **1.1.2. Formulación del problema**

¿De qué manera la determinación jurisdiccional de la pena en los delitos de robo agravado y homicidio simple generan desproporcionalidad y sobre criminalización?

## **1.2.Justificación e importancia del estudio**

### **1.2.1. Justificación del estudio**

El sentido del desarrollo de la investigación tiene que ver con la identificación de los aspectos sobre los cuales se justifica, siendo así que en primer lugar se ubica a la justificación de tipo social que se relaciona directamente con el efecto que produce en la sociedad, la forma en que se ha construido la sanción que ha de aplicarse a los tipos penales de robo agravado y homicidio simple; en ese sentido se aprecia de la observación de la realidad que las sanciones inconsistentes en función al principio de proporcionalidad, estarían surtiendo efectos negativos en el desarrollo social, toda vez que su aplicación ineficaz para ejercer control social, producen un efecto negativo sobre la seguridad ciudadana primero y luego sobre el nivel de confianza que tiene la sociedad sobre la eficiencia del aparato judicial, lo cual incluso afecta la propia gobernabilidad dentro de un Estado Constitucional y Democrático de Derecho.

Legislativamente también se puede reconocer la justificación de este tema de análisis jurídico, puesto que la apreciación de los tipos penales de robo agravado y de homicidio simple permite observar que el legislador al momento de crear la regla no ha tenido en cuenta el sentido que otorga el principio de proporcionalidad para la estructuración de los tipos penales; interesa por ello que el análisis a desarrollar se ocupe de la verificación de la exposición de motivos de cada uno de los tipos penales a fin de establecer si hacía falta seguir las directrices de los principios generales del Derecho Penal a fin de obtener una sanción adecuada y bajo el lineamiento del principio de proporcionalidad.

### **1.2.2. Importancia del estudio**

Atendiendo al sentido de la investigación, corresponde señalar el nivel de importancia de esta basándose en los efectos que ha de producir la propuesta de sugerir el reacomodo de los tipos penales de robo agravado y homicidio simple, sobre el bienestar social en razón del deber de control que se presume corresponde al Estado.

Por lo mismo que siendo los beneficiarios directos de la propuesta, todos los ciudadanos como parte de la sociedad, resulta de suma importancia esta investigación, sumándose a ello los efectos que producirá sobre el entorno en razón del bienestar que otorga la seguridad jurídica en base a la proporcionalidad aplicada de forma adecuada sobre la construcción de las sanciones a imponer en los tipos penales estudiados.

## **1.3.Objetivos**

### **1.3.1. Objetivo general**

- Demostrar si la determinación jurisdiccional de la pena en los delitos de robo agravado y homicidio simple generan desproporcionalidad y sobre criminalización.

### **1.3.2. Objetivos específicos**

- Estudiar teóricamente la determinación de la pena en el ordenamiento penal peruano y extranjero.

- Desarrollar doctrinariamente la proporcionalidad de las penas en razón al bien jurídico protegido por el Derecho Penal.
- Observar las políticas públicas peruanas y sus estrategias para evitar la sobre criminalización.
- Analizar comparativamente la estructura típica de los delitos de robo agravado y homicidio simple para reconocer su carácter desproporcional.

#### **1.4.Hipótesis**

Si, resulta incongruente la comparación entre la determinación de la pena en los delitos de robo agravado y homicidio simple; entonces, se estará generando desproporcionalidad de las penas y sobre criminalización.

#### **1.5.Variables**

##### **1.5.1. Variable independiente**

La determinación de la pena en los delitos de robo agravado y homicidio simple.

##### **1.5.2. Variable dependiente**

La proporcionalidad de las penas y la sobre criminalización.

#### **1.6.Métodos de la investigación**

Para el desarrollo de este trabajo académico se ha tenido en consideración el planteamiento de ciertas rutas que permitan crear una estructura lógica a fin de

realizar el análisis de la realidad que circunda a la postura de la proporcionalidad que se refiere a las sanciones que se han generado en razón e hechos delictivos como son el delito de robo agravado y el de homicidio simple.

Es por ello que se han utilizado elementos metodológicos orientados al quehacer jurídico, así pues la primera división de los métodos aplicados, se refieren a la interpretación de las reglas, entre tanto otros de los aspectos que se han contemplado para escoger de manera jurídicamente específica a los métodos, son los que corresponden a la observación de la realidad tal como lo son el método hipotético deductivo y el método inductivo.

**Método exegético jurídico.** Este método será aplicado para interpretar el sentido de las normas recopiladas respecto a los tipos penales de robo agravado y homicidio simple; atendiendo a la propia estructura o finalidad del método que aplica la exégesis, se debe entender que las reglas antes mencionadas deben ser analizadas en razón de su propia construcción a fin de alcanzar un sentido específico.

Esto implica el hecho de que tanto la regla de robo agravado y la que corresponde al homicidio simple, son estudiadas desde su propia estructura literal con la finalidad de reconocer el verdadero sentido que pretendía el legislador plasmar al momento de construirla. Esta observación literal o gramatical conlleva a la verdadera comprensión de los tipos penales, lo cual implica la necesidad de

establecer parámetros interpretativos en función a dicha construcción de manera independiente.

**Método sistemático jurídico.-** Si bien la interpretación exegética se ocupa de las reglas bajo estudio desde un sentido independiente, para este método que habla de la estructura sistemática de todo el ordenamiento jurídico; el análisis de la regla ha ubicado la correlación que opera sobre la normativa constitucional, en primer orden, ello con el fin de reconocer si existe un correlato con los principios que manan de la constitución como es la garantía de la proporcionalidad de las sanciones aplicadas.

En un segundo momento ha implicado el uso de este método con el fin de reconocer su interrelación con el resto del esquema legislativo que se encuentra debajo de la Constitución, esto es las propias reglas del Código Penal, con la intención de verificar su funcionalidad y la correspondencia con el sentido garantista que opera sobre la construcción de estos artículos en los que se contempla la sanción por acciones delictivas tan separadas como es el hecho de la del robo agravado y el homicidio simple.

**Método hipotético deductivo.-** como primer punto del segundo grupo de los métodos que se han utilizado en esta investigación se tiene al que corresponde a los métodos de observación de la realidad, que para el caso del método hipotético deductivo, se ha empleado con el fin de recoger un punto de partida del problema desde una perspectiva general, que para el caso estudiado, implica el reconocimiento del nivel punitivo de parte del Estado, esto el efecto que cumple el

ius puniendi como potestad para sancionar, y desde luego los efectos que estaría provocándose en función a su aplicación, será aquel elemento particular de este examen.

**Método inductivo.-** el inicio de la aplicación de este método implica el reconocimiento de los efectos directos que suponen la aplicación de sanciones respecto a los tipos penales de robo agravado y homicidio simple, ello como un carácter particular el mismo que se hubo de analizar bajo la perspectiva de las garantías que comprende el derecho penal, entre la que se ubica como la más importante para este caso a la garantía que supone el principio de proporcionalidad, elemento que se constituye como el aspecto general en el que se aterrizó con la aplicación de este método de observación de la realidad.

## **Capítulo II**

### **La determinación de la pena en el ordenamiento penal peruano y extranjero**

El enfoque de la investigación ha permitido generar metas para su ejecución, así estas se consolidaron en función de las variables que componen el problema, de cuyo primer elemento surge la necesidad de reconocer teóricamente los lineamientos que permiten incorporar en la estructura legislativa, sanciones que planteadas sobre las acciones ilícitas buscan establecer el control que le corresponde al Estado. Esto último está referido a la protección del ordenamiento jurídico mismo, en tal sentido, para el Derecho Penal, la sistematización de los tipos penales, requiere de cuidados sobre el respeto de las garantías que se vinculan con el propio ordenamiento normativo constitucional.

En tal sentido, se promueve esta primera sección teórica de la investigación, con la intención de reconocer la pauta existente para lograr la determinación legislativa de los tipos penales en el ordenamiento jurídico, tanto a nivel nacional así como en el extranjero. Este lineamiento deberá tener un acercamiento tanto teórico cuanto en su ejecución, sobre el principio de proporcionalidad, a fin de establecer reglas sancionadoras que no superen los límites permisibles para restringir derechos de las personas.

Bajo este enfoque, se ha considerado apropiado a las directrices de la metodología de la investigación jurídica, el plasmar el resultado de investigaciones



previas a esta proyección, así con ello se ha logrado establecer el nivel de conocimiento que se ha generado sobre la existencia del carácter desproporcional al comparar la tipificación punitiva entre el robo agravado y el homicidio simple. Además de ello se ha considerado prudente la incorporación de elementos teóricos sobre la determinación de las penas, la discrecionalidad judicial, así como un punto crítico sobre el parámetro para determinar las sanciones.

## **2.1.Trabajos previos sobre la investigación**

De acuerdo al planteamiento de la investigación se proyecta el análisis sobre dos aspectos, el primero que corresponde a la proporcionalidad de las penas entre los delitos de robo agravado y homicidio simple, por lo mismo que se ha tenido en consideración la investigación desarrollada por **Merlyn Jahasiel Morales Miñano (2017) quien en su tesis titulada *El principio de proporcionalidad en el delito de robo con muerte o lesiones graves subsecuentes previsto en el último párrafo del artículo 189° del Código Penal Peruano*, presentada en la Universidad Nacional de Trujillo**, en la cual alcanza a determinar la siguiente conclusión:

“La doctrina ha sido unánime al considerar que se ha vulnerado el principio de proporcionalidad en el robo con muerte o lesiones graves subsecuentes previsto en el último párrafo del artículo 189° del Código Penal Peruano, puesto que identifican por un lado que este delito no podría tener mayor pena que el delito de asesinato para facilitar u ocultar otro delito, porque en éste último se tutela en primer orden a la vida, así mismo por otro lado, otros

autores al considerar que la muerte en el robo con muerte subsecuente, es producida en forma culposa, consideran ilógico e irracional que se sancione con cadena perpetua”. (pág. 112)

La tesis citada hace un análisis doctrinario respecto al fundamento que otorga el derecho penal para la correcta aplicación de las penas, las mismas que deben estar en función a la construcción típica para cada delito, en ese sentido lo que advierte es un problema en la estructura del artículo 189° que en su último párrafo señala la sanción más alta del ordenamiento jurídico, lo cual se advierte como una característica de desproporcionalidad de las penas, haciendo una propuesta de modificación para que así la sanción este acorde con la lesión producida sobre el bien jurídico tutelado.

Este resultado coincide en parte con la propuesta de la presente proyección, toda vez que hace un examen de proporcionalidad de la pena sobre uno de los niveles que se consideran como agravantes en el delito de robo, análisis que se pretende ampliar a todos los aspectos que se entienden como agravantes para hacer la comparación con la punición del delito de homicidio simple a fin de establecer si existe desproporcionalidad en la determinación de las penas entre ambos delitos, quedando con ello demostrada la viabilidad del tema propuesto, toda vez que este antecedente será ampliado en su análisis.

De otro lado se ha de tener en cuenta como antecedente de la investigación a la tesis desarrollada por **Miluska Mariel Guevara Chicoma (2018), en su tesis *La***

***sobrepenalización del delito de robo agravado vs el homicidio simple*, presentada a la Universidad Cesar Vallejo**, en la cual se ha llegado a concluir lo siguiente:

La pena impuesta para el delito de robo agravado es excesiva en la medida que quebranta el fin de la pena en razón que no se ve contrastado cuando estas son rígidas y excesivas, de tal forma no se cumple con el principio constitucional de reincorporación y reinserción del penado a la sociedad; la existencia de penas excesivas para el delito de robo agravado, no disminuye el acto índice de criminalidad, por lo contrario esto genera más violencia, y vulnera de cierta forma los derechos constitucionales; siendo así, que no siempre imponiendo penas severas se previene el delito si no hace que las personas se contaminen aún más con el encarcelamiento.

(pág. 82)

Nuevamente se puede observar en la construcción de la tesis citada que, la sobre penalización se constituye en la realidad como un problema jurídico social, jurídico porque no cumple con el principio rector constitucional y penal que se conoce como el de proporcionalidad de las penas, así su uso indiscriminado como herramienta de control social genera en consecuencia otro problema en el contexto social, el mismo que se divide en dos aspectos, primero la sobre población carcelaria que genera ineficiencia de su fin de rehabilitación, reeducación y reinserción que deberían complementar a la resocialización del penado; luego en consecuencia directa de todo ello surge otro aspecto problemático desde el punto de vista social que será el incremento del nivel de inseguridad ciudadana, puesto

que el excarcelamiento de estos sujetos no resocializados genera el incremento de los índices de criminalidad.

En función a todo ello es que se puede reconocer a esta proyección como jurídicamente viable, porque, resulta necesaria la observación del nivel de proporcionalidad que opera respecto al tratamiento del delito de robo agravado y homicidio simple, cuya comparativa permitirá evidenciar una secuencia ilógica del planteamiento de las penas a imponer en cada uno de ellos, toda vez no existe una directa coincidencia con la lesión del bien jurídico protegido.

## **2.2.Sobre la teoría de la determinación de la pena**

Según lo indicado por la construcción de los objetivos específicos, ha de tener en cuenta que la importancia de estudiar la determinación de la pena como teoría, lo cual implica reconocer los lineamientos básicos para su intervención en el derecho penal, puesto que se genera la dependencia con la teoría de la pena, dado que resulta como una consecuencia de esta última, en sí se trata de una correspondencia directa, tal cual lo señala el investigador peruano Marin de Espinoza Ceballos (2019) quien en su artículo jurídico titulado *El debate actual sobre la teorías de la pena y su incidencia en un proceso de individualización judicial*, haciendo referencia a Silva Sánchez, señala que la teoría de la determinación de la pena debe comprenderse como: “(...) la dimensión cuantitativa (o de grado) de un sistema de la teoría del delito. En definitiva. Los defensores de esta tesis parten de la premisa de que “la determinación de la pena constituye, pues, la continuación cuantitativa del delito”. (pág. 17)

Se estaría hablando entonces de una cuestión de continuidad en el ejercicio del *ius puniendi*, así el tipo tendrá una consecuencia que es la sanción que se cuantifica en función a la pena, que tendrá que ser determinada por el juzgador, para lo cual se requiere sin duda de la existencia de reglas o parámetros que se enfoquen a la correcta aplicación de las mismas, por ello es que se toma la idea de la sistematización de esta teoría, así pues “El segundo efecto de la sistematización de la teoría de la determinación de la pena sobre la teoría del delito es la necesidad de elaboración categorial más allá de la culpabilidad (...)”. (Silva Sánchez, 2007, pág. 9)

Es necesario entonces que se concrete el lineamiento para la determinación de la pena, lo cual implica el conocimiento previo de la sanción en tanto parámetro establecido en el tipo penal, luego de ello se procederá a determinar la sanción más adecuada que se contemple en ese espacio delimitado por el propio tipo penal, bajo ciertas condiciones y circunstancias generales del derecho penal, como son el carácter de retribución tal cual se indica en la doctrina bajo la justificación de que la pena es: “(...) la realización de la justicia como valor ideal. La pena, por ello, tiene aquí un carácter absoluto, no sirve para nada más, pues constituye un fin en sí misma. La pena tiene que ser porque debe imperar la justicia”. (Durán Migliardi, 2011, pág. 4)

Es en este punto donde se ubica a la teoría de la determinación de la pena como una herramienta para el ejercicio de la justicia en tanto que se considera una retribución en función al acto que la origina, es decir por un acto incorrecto se

aplica una sanción cuyo efecto produzca un mal que se equipare con el sentido del daño que hubiera ocasionado, siendo así en este punto se relaciona con el principio de la proporcionalidad, puesto que: “(...) la culpabilidad aquí no solo es el fundamento de la pena sino también su medida. De forma tal que el castigo penal no puede, por principio, exceder la intensidad del reproche”. (Durán Migliardi, 2011, pág. 4)

Bajo ese parámetro se entiende que la teoría de la determinación de la pena al estar comprendida como una cuestión de retribución pero con el sentido equilibrado que le otorga el acercamiento al principio de proporcionalidad hace que se genere de una manera apropiada llegando al nivel de justicia, esto es el efecto de la sistematización en su aplicación, que conlleva al punto de la evaluación de la realidad que justifica su creación.

Finalmente, teniendo en cuenta que a la sanción le corresponde el adjetivo retributivo, su creación debe obedecer a los parámetros de equidad a fin de que se determine de una manera exacta y alcance los fines que corresponden al sometimiento de los sujetos que incurren en ilícito penal con el fin de resocializarlo, pero sin dejar de lado la justificación que se relaciona con la garantía de los bienes jurídicos que le corresponde al Estado a través de su función de control; así pues dicha acción de someter al sujeto: “(...) expresa en la resocialización la materialización de una imagen política y ética de las cosas, donde la búsqueda de un equilibrio entre prevención y culpabilidad es esencial”. (Gerra Espinoza, 2016, pág. 10)

### **2.3. Discrecionalidad judicial**

Teniendo en cuenta que la participación del criterio del juzgador permitirá que se genere el razonamiento jurídico que oriente a la decisión respecto a la responsabilidad de un sujeto sobre determinada acción delictiva y que en función a ello se tendrá que imponer una sanción, se precisa reconocer la importancia de esta facultad del magistrado; así pues se trata de un problema de corte ético además de ser de un contenido filosófico, lo cual implica determinar la dimensionalidad de las sanciones, lo cual se tendrá que hacer en razón de las condiciones o del daño que se ha causado.

Desde luego la configuración del sistema jurídico penal en el Perú establece de manera específica las sanciones correspondientes para cada uno de los tipos penales y sus agravante, lo cual se entiende obedece a lo anteriormente señalado, un nivel de correspondencia entre la acción y el daño causado sobre la víctima, esto es la lesividad que se genera por la acción antijurídica, lo cual habrá de tener en consideración cierto presupuesto en el entorno fáctico que se pueden generar durante el proceso.

Es precisamente en este aspecto que se requiere la intervención del carácter de prudencia en la actuación del juzgador, ello al instante en que se ha de establecer la sanción exacta, lo cual se da dentro de un margen que suele salir del espacio que abarca el uso de las reglas dentro de la formalidad que implica el esquema normativo.

## **2.4. Crítica de la estructura para la determinación de la pena**

Para el desarrollo adecuado de la función que le corresponde al sistema de justicia penal, en todos los sistemas jurídicos, se requiere que exista una correlación entre lo que se indica como parte de la decisión en la resolución respectiva, con un adecuado sentido de justificación. Esto implica señalar la motivación exacta que inspira la sentencia que se ha considerado asumir como resultado de la evaluación de la realidad que se traslada al sistema de justicia para resolver el conflicto generado por la acción delictiva.

Lo señalado actúa como una suerte de garantía principal que asiste al proceso penal en su estructura en relación directa con la pauta constitucional que implica la existencia de un proceso bajo la regla de la tutela jurisdiccional efectiva; por lo mismo que el producto que resulte de la evaluación del juzgador, debe estar acompañado de los requisitos de argumentación mínimos exigidos.

Como se ha dicho, confluyen las garantías con la finalidad de establecer una estructura jurídica adecuada que permita aplicar una sanción dentro de los parámetros de protección sugeridos, lo cual se encuentra reconocido por los instrumentos de tipo jurídico a nivel internacional, lo cual es común en el entorno regional debido a que varios países poseen el mismo sistema principista.

Tal cual se ha señalado anteriormente, la participación directa del Estado a modo de control, se entiende deberá realizarse siguiendo a pauta del debido proceso y los derechos que contiene como tal, lo cual debe entenderse “en un sentido mucho



más amplio que la mera consagración formal de la garantía del juicio previo en el artículo 19 N° 3 de la Constitución, integrado por un complejo haz de garantías”.

Lo descrito respecto a la necesidad obligatoria de que las decisiones judiciales que se incorporan en las sentencias deban tener como característica de origen a la motivación jurídica tiene su fundamento en la propia estructura de la democracia como parte de los estados de derecho, en cuyo contenido se ubica el vínculo entre el ámbito jurisdiccional y la motivación argumentativa que origina la decisión, obligatoriedad que no es de carácter material, siendo más correcto afirmar que se trata de una cuestión originaria del propio derecho como su concepción de justicia.

Es importante esta característica de motivación en tanto que, además de consolidar la decisión que se genera con el desarrollo de la intervención estatal para resolver conflictos, tiene también un sentido de orientación para el propio derecho penal, toda vez que dichos razonamientos propician las inferencias lógicas que permiten la imputación como una consecuencia jurídica del agente delictivo, responsabilidad que conlleva a la consignación de las sanciones.

Pese a las indicaciones de importancia que supone la exigencia o existencia previa de la motivación que dan sentido a las decisiones jurisdiccionales, esta misma no se encuentra debidamente parametrada a fin de que se constituya como una exigencia normativa. En términos generales se desprende como exigencia en función del mandato constitucional relacionado con el debido proceso y la tutela

jurisdiccional efectiva, lo cual pone de manifiesto esta condición como un derecho de quien es sometido a la evaluación de sus acciones por parte del sistema de justicia.

## **Capítulo III**

### **La proporcionalidad de las penas en razón al bien jurídico protegido**

De acuerdo a la fase de esta tesis, es de mucho valor el recogimiento del concepto de la proporcionalidad como aquella característica que deberá observarse en la construcción de las reglas penales que implican la retribución sancionadora, así como en el momento de la aplicación de las penas que se encuentran catalogadas y compuestas como elementos del tipo penal; dicha condición se espera en la lógica jurídica que sea de carácter equitativo o proporcional respecto a la lesión del bien jurídico que se supone se está protegiendo en el ordenamiento penal.

Es por tal razón que se ha de iniciar la descripción teórica con el reconocimiento de las principales posturas que definen a la proporcionalidad tanto como figura jurídica independiente o como principio que rige al derecho sancionador, a fin de comprender de manera adecuada su aplicación al momento del establecimiento de pautas que permiten determinar las sanciones.

#### **3.1.La proporcionalidad de las penas**

El concepto de la proporcionalidad ha de partir de la idea de que se trata de un principio incorporado en el ordenamiento normativo con el fin de asegurar ciertas garantías que corresponde de aplicación directa al Derecho Penal, así pues se tiene al estudioso Castillo(2004) que señala en su trabajo académico titulado “El principio de proporcionalidad en el ordenamiento jurídico peruano. Especial referencia al ámbito peruano”, en el cual señala que: “El ordenamiento jurídico

peruano, y a diferencia de los que ocurre en las constituciones alemana y española, es ha previsto en un dispositivo constitucional la existencia del principio de proporcionalidad(...)" (p. 6)

Es importante tener en consideración que la aplicación del principio de proporcionalidad en el ámbito del sistema de justicia que le corresponde al poder judicial requiere de la intervención de ciertos presupuestos, puesto que el hecho de imponer una sanción de manera directa sobre un sujeto produce una afectación de los derechos que como persona le corresponde gozar en función a las garantías que otorga la Constitución.

Además de esta prerrogativa trascendental que se relaciona con la normativa constitucional, debe señalarse el hecho de que se menoscaba ciertos aspectos de la persona como es el caso de su honorabilidad, por lo mismo que se convierte en una exigencia para que los juzgadores puedan incorporar este tipo de evaluación o previsión en el criterio que adopten para la formulación de sus decisiones en función vinculante con la restricción sobre el derecho de las personas que intervienen durante la intervención sancionadora que ejerce el Estado.

Como se puede apreciar, el tema de la participación de la proporcionalidad como principio en el desarrollo evaluativo y aplicativo de las sanciones en el proceso penal siempre genera una circunstancia de conflicto respecto a la protección de los derechos fundamentales, razón por la cual acuden los principios a fin de reconocer el sentido o la función que tienen de optimizar la aplicación del

Derecho, puesto que se advierte la posibilidad de una colisión respecto al resto del ordenamiento jurídico, ante lo cual resulta de imperio jurídico la evaluación de los criterios a fin de generar la certeza mediante la ponderación de los derechos en tanto se haga necesaria la solución de este tipo de conflictos normativos al momento de ejecutar o aplicar las sanciones.

### **3.2.La estricta aplicación del principio de proporcionalidad**

La pauta de razonamientos que se refieren a la proporcionalidad como un elemento de juicio sobre los hechos y sus características en la realidad, resulta distinto al que se realiza sobre la condición de necesidad, puesto que se orienta en la determinación del nivel proporcional en el reconocimiento determinante que califica el comportamiento de los sujetos que son asumidos como acciones delictivas.

Se puede indicar que el juicio de proporcionalidad orienta su atención y efectos sobre la consecuencia que genera este tipo de comportamiento que se ha catalogado como un hecho criminal, lo que implica revisar las condiciones, sanciones y medidas que deben adoptarse con la intención de propiciar un eco preventivo en la acción del ius puniendi. En virtud de ello es que se ha calificado tal principio como el que se ocupa de las sanciones de manera directa para medir su nivel proporcional en relación con el daño infringido.

Por ello es que resulta de utilidad el control que se establece sobre la aplicación del derecho que se ocupa de las sanciones, lo cual debe estar

direccionado como un elemento de medición basándose en condiciones preventivas partiendo de la convicción preventiva por un lado y luego también en lo que corresponde a la revisión de su propia aplicación en los procesos como tal. Conviene por ello hacer un repaso de la estructura doctrinaria que se ocupa de esta medida de revisión en sus niveles distintos.

a) Proporcionalidad en la previsión legislativa o proporcionalidad abstracta

El juicio de proporcionalidad en sentido estricto referido de las previsiones legislativas exige que exista un equilibrio entre la gravedad de la pena dispuesta legislativamente para un delito (marco penal), la relevancia del bien jurídico que se protege con la previsión del delito, la forma (gravedad) del modo como se ha afectado el bien jurídico, y las propiedades subjetivas con las que actuó el delincuente. Estas consideraciones deberán ser examinadas conjuntamente a efectos de determinar si supera el juicio de proporcionalidad en sentido estricto. De manera que es una exigencia del principio de proporcionalidad el que las penas más graves deberán ser reservadas para las afectaciones más graves de bienes jurídicos especialmente importantes para la sociedad a través de conductas dolosas.

Dentro de un Estado democrático, el “Derecho penal (...) debe ajustar la gravedad de las penas a la trascendencia que para la sociedad tienen los hechos a que se asignan, según el grado de la "nocividad social" del ataque al bien jurídico” (Mir Puig, 1998, p. 101). En cualquier caso, no debe olvidarse que penas desproporcionadas sólo pueden generar la desobediencia de la norma penal: “la exigencia de proporcionalidad no es solamente de orden jurídico, sino también requisito material de la prevención, pues sólo penas proporcionadas a la gravedad

de los delitos y a su violación social están en condiciones de motivar a los ciudadanos al respeto a las normas”. (Berdugo, 1996, p. 51).

Las reglas que se incorporan en el sistema normativo en tanto pautas legislativas pueden ser consideradas fuera del contexto constitucional en razón de su carácter desproporcional, esto es que no supera el criterio de evaluación de este principio. Esta afirmación básicamente se refiere al hecho de que la legislación que se ocupa de la potestad sancionatoria del Estado debe ser lo suficientemente coherente con la realidad punitiva en primer lugar y luego en función a los niveles lesivos.

Es, así pues, que no se puede determinar una misma sanción ante un hecho consumado que cuando se está frente a la tentativa que corresponde a la acción delictiva, por lo mismo que estas divisiones deben ser respetadas es que no se puede establecer una misma pena para aquellos actos que constituyen dolo o cuando se trata de un acto culposos.

#### b) La proporcionalidad concretamente aplicada en las penas

La proporcionalidad abstracta era la exigencia dirigida al legislador para que previera penas en relación de equilibrio con las conductas delictivas. La previsión penal de sanciones que realiza el legislador es disponiendo un máximo y un mínimo de pena. Es decir, lo que se prevé legislativamente es un marco que deberá ser concretado en cada caso concreto y dependiendo de las especiales circunstancias del agente y del hecho que lesionan un bien jurídico.

De acuerdo a lo señalado por la estructura de aplicación del derecho corresponderá como función jurisdiccional la aplicación de este tipo de evaluación proporcionalidad por parte de los juzgadores en el ámbito penal. Es por ello que se entiende esta tarea como la verificación de la realidad fáctica para definir concretamente el desarrollo de la acción delictiva por un determinado sujeto que se imputa como agente, deberá evaluar la propia sanción como respuesta estatal frente a los actos que produjeron perjuicios. Ante tal situación, el juzgador deberá evaluar todos estos aspectos bajo los lineamientos de la proporcionalidad tratando de adoptar un criterio que resulte lo más justo y exacto posible.

El magistrado en el ámbito penal tendrá en consideración todos los elementos vinculantes a la doctrina jurídica y juicios de razón propia cuando se trate de alcanzar la idoneidad en el cumplimiento del carácter proporcional a observar en la tipificación y la sanción. Siendo importante de primera mano, la aplicación de las sanciones solo será posible en tanto que la conducta se encuentre descrita con exactitud en el ordenamiento jurídico penal y determinada expresamente la sanción que le corresponde: “si no existe una ley que incrimine una conducta, aun cuando la conducta sea altamente dañosa y lesiva para la sociedad, la proporcionalidad se diluye dado que no habrá obligación jurídica dirigida al juez de imponer una pena”. (Castillo, 2002, p. 318)

Esto viene a significar que el principio de proporcionalidad presupone necesariamente el principio de legalidad. En segundo lugar, deberá tomar en consideración una serie de circunstancias cuando deba definir la pena: si el que interviene en el hecho lo hace a título de autor o como partícipe o cómplice; si se



está o no ante un delito que se llegó a consumar, y si la no consumación se debe a causas propias o ajenas del sujeto imputado; si el delito aparece de manera aislada o en concurrencia con otras figuras delictivas; y en general, todas las circunstancias que se detallan en los artículos 45 y 46 del Código penal.

En tercer lugar, se deberá tener en cuenta que la proporcionalidad que se exige en el ámbito penal es una proporcionalidad en sentido garantista, es decir, “que ha de servir para determinar los grados máximos de penalidad y no para definir grados mínimos irreductibles” (Berdugo, 1996, p. 53). De ello se puede inferir que la existencia teórica de la proporcionalidad como principio esta destinada a impedir la ausencia de equilibrio, el sentido de justicia también implica la adecuada sanción para una determinada pena en función de los niveles lesivos que tal acción delictiva provoca, ante lo cual también participará la calificación de las condiciones del propio sujeto en función a su conducta o condiciones de tipo subjetivo incluso.

Por esta razón es que puede considerarse que la base legal, al menos del juicio de proporcionalidad en sentido estricto, se encuentra en el artículo VIII del Título preliminar del Código penal, en el que se dispone que “la pena no puede sobrepasar la responsabilidad por el hecho”. (Castillo, 2002, p. 294). En este sentido también se ha manifestado el Tribunal Constitucional peruano, el mismo que ha establecido que el principio de proporcionalidad “impone al legislador el que, al momento de establecer las penas, ellas obedezcan a una justa y adecuada proporción entre el delito cometido y la pena que se vaya a imponer. Este principio, en el plano legislativo, se encuentra en el artículo VII del título preliminar del Código Penal, que señala que “la pena no puede sobrepasar la responsabilidad por el hecho (...)”.



## Capítulo IV

### El análisis de los resultados

De acuerdo al diseño de la investigación, en este capítulo se ha destinado la observación de la realidad para lograr reconocer el tratamiento que se adopta en el distrito judicial de Lambayeque respecto a los casos específicos de robo agravado y el homicidio simple, ello con la finalidad de establecer si existe una discrepancia en la aplicación de las sanciones, que permita evidenciar a la determinación legislativa de la pena en las tipologías como origen del problema, el mismo que se asume bajo la característica de ausencia de proporcionalidad.

Con tal finalidad, se ha diseñado una secuencia que inicia con la observación de la realidad jurisdiccional ejercida sobre los tipos penales que estudian comparativamente; luego se ha tenido en cuenta el nivel de aceptación de parte de los expertos en derecho, que han terminado validando las posturas planteadas en esta investigación.

#### 4.1.Resultado del análisis jurisdiccional

Determinación de la pena para los delitos de robo agravado		
Expediente	Delito	Fallo
Exp. 9800-2019	Robo agravado en grado de tentativa	9 años de pena privativa de la libertad efectiva
1009-5-2020	Robo agravado	12 años de pena privativa de la libertad efectiva

Exp. 4171-78-2019	Robo agravado	18 años de pena privativa de la libertad efectiva
-------------------	---------------	---

Del análisis de los expedientes recopilados en los juzgados penales de la ciudad de Chiclayo del Distrito Judicial de Lambayeque, se puede apreciar que la sanción aplicada en razón del delito de robo agravado tiene en su determinación un promedio entre los 9 y 18 años de pena privativa de libertad efectiva, siendo que la revisión de dichas sentencias permite observar también que la sanción impuesta en la condición de tentativa para el robo agravado, constituye la aplicación de una medida por debajo del mínimo legal. En tal sentido se observa el nivel de gravedad al aplicar las sanciones por la condición agravada del tipo que va desde el mínimo que impone el artículo 188 del Código Penal que es de 12 años y siendo el máximo de aplicación de hasta 20 años.

En función a lo señalado anteriormente, como se puede apreciar la determinación de la pena tiene una relación directa con la estructura del tipo penal que establece los límites punitivos en cuanto al cómputo de la sanción; por lo mismo que si se precisa de algún cambio que permita el establecimiento de una sanción bajo el carácter proporcional que implica la justicia como acción correspondiente al Estado al momento de sancionar, se deberá para ello realizar un cambio en la estructura del tipo penal que configura las sanciones.

De acuerdo a ello, se debe puntualizar que las acciones delictivas descritas en el ordenamiento penal tienen su catalogación de acuerdo al nivel lesivo que generan sobre los bienes jurídicos que protege el ordenamiento penal; siendo así las

acciones que competen al robo en cualquiera de sus modalidades siempre ha de ser el bien jurídico patrimonio, el mismo que para el establecimiento de una sanción no debe tener un nivel superior al establecido para sancionar la afectación de bienes jurídicos que en tanto derechos fundamentales son superiores en su protección, como es el caso de la vida.

Determinación de la pena para los delitos de homicidio simple		
Expediente	Delito	Fallo
6276-2011	Homicidio	7 años cinco meses de pena privativa de libertad efectiva
6072-2013	Homicidio	10 años de pena privativa de libertad efectiva
1962-2014	Homicidio	10 años tres meses y siete días de pena privativa de libertad efectiva

Según lo analizado de los expedientes que se han tenido a la vista, se tomaron como referencia aquellos en los que se hubo aplicado la sanción de acuerdo al artículo 106 del Código penal que establece entre los 6 y 20 años de pena privativa de libertad; siendo así, el resultado de la revisión arroja un promedio entre 7 y 10 años en los que se determina la sanción por el delito de homicidio simple.

Atendiendo a que la protección de los bienes jurídicos como la vida, constituye un derecho fundamental, se encuentra justificada el nivel más alto de la sanción, el mismo que según las características de la acción permite que el criterio del juzgador se oriente por la determinación mínima o intermedia del parámetro establecido, ello en mérito a la aplicación de los tercios para su cómputo.

Pese al nivel de importancia que tiene el derecho fundamental vida que se entiende protege este tipo penal, se determinan sanciones que no llegan necesariamente al más alto nivel de sanción, lo cual tendría que ser valorado de la

misma manera en las condiciones que se establece la sanción para otros tipos penales como es el robo agravado que es materia de comparación en esta tesis, a fin de reconocer la eficacia de control que se establece mediante el principio de proporcionalidad.

#### **4.2. Resultado de la validación de expertos**

Esta sección de la investigación ha tenido como finalidad obtener un resultado en función a la opinión de los operadores jurídicos especialistas en derecho la cual ha permitido reconocer la validación de las posturas o planteamientos que se adoptan en esta investigación en relación con la proporcionalidad como principio y su necesaria intervención en la construcción y aplicación de las reglas de carácter penal como es el caso que origina la comparación entre el tipo penal de robo agravado y el homicidio simple.

Para tal fin se ha generado un formulario de encuesta en el cual se incorporaron afirmaciones cuyo origen se relaciona directamente con las variables de la investigación, así pues, según su orden las posturas adoptadas se direccionaron a definir, criticar y solucionar la problemática planteada. Dicha encuesta se aplicó a los operadores jurídicos de los juzgados penales de la ciudad de Chiclayo en el distrito judicial de Lambayeque, bajo la muestra representativa de 50 individuos, cuyos resultados se muestran en las tablas y gráficos siguientes.

## **Encuesta aplicada a los expertos en derecho penal**

### **Tesis: “La determinación de la pena en los delitos de robo agravado y homicidio simple frente a la proporcionalidad y la sobre criminalización”**

Descripción: se presenta la presente encuesta elaborado en base a la estructura de las variables con el fin de generar los planteamientos derivados de la investigación, para ser aplicada a los expertos en derecho a fin de reconocer su validación.

I. Variable Independiente: La determinación de la pena en los delitos de robo agravado y homicidio simple.

1. En base al reconocimiento de la responsabilidad penal el criterio del juzgador orientará la determinación de la pena en función a lo establecido en los tipos y la evaluación del nivel lesivo.

- a. De acuerdo
- b. En desacuerdo
- c. No opina

2. La aplicación de las sanciones que corresponden al robo agravado no supera el criterio equitativo de la correspondencia entre la lesividad que genera esta acción delictiva, comparada con la que se refiere al homicidio simple pues ésta última tiene una sanción inferior.

- a. De acuerdo
- b. En desacuerdo



c. No opina

3. Se sugiere la aplicación de sanciones basadas en el criterio de equitatividad entre el daño causado y la pena establecida, para lo cual se requerirá de la evaluación estructural de los tipos penales de robo agravado y homicidio simple.

a. De acuerdo

b. En desacuerdo

c. No opina

II. Variable dependiente: La proporcionalidad de las penas y la sobre criminalización.

4. La proporcionalidad es un principio que optimiza la aplicación de las penas de acuerdo a la estructura típica y bajo el control que supone la garantía de los derechos fundamentales.

a. De acuerdo

b. En desacuerdo

c. No opina

5. La estructura típica respecto a los actos gravosos contemplados para el robo propicia la aplicación de sanciones que no superan el control de la proporcionalidad generando una política pública de sobre criminalización.

a. De acuerdo

b. En desacuerdo

c. No opina

6. La determinación de las penas puede alcanzar un criterio de proporcionalidad si la construcción de los tipos se basa en estrategias públicas que orienten la aplicación de sanciones acorde con las acciones delictivas en función a su nivel de lesividad, a fin de evitar la sobre criminalización.

a. De acuerdo

b. En desacuerdo

c. No opina

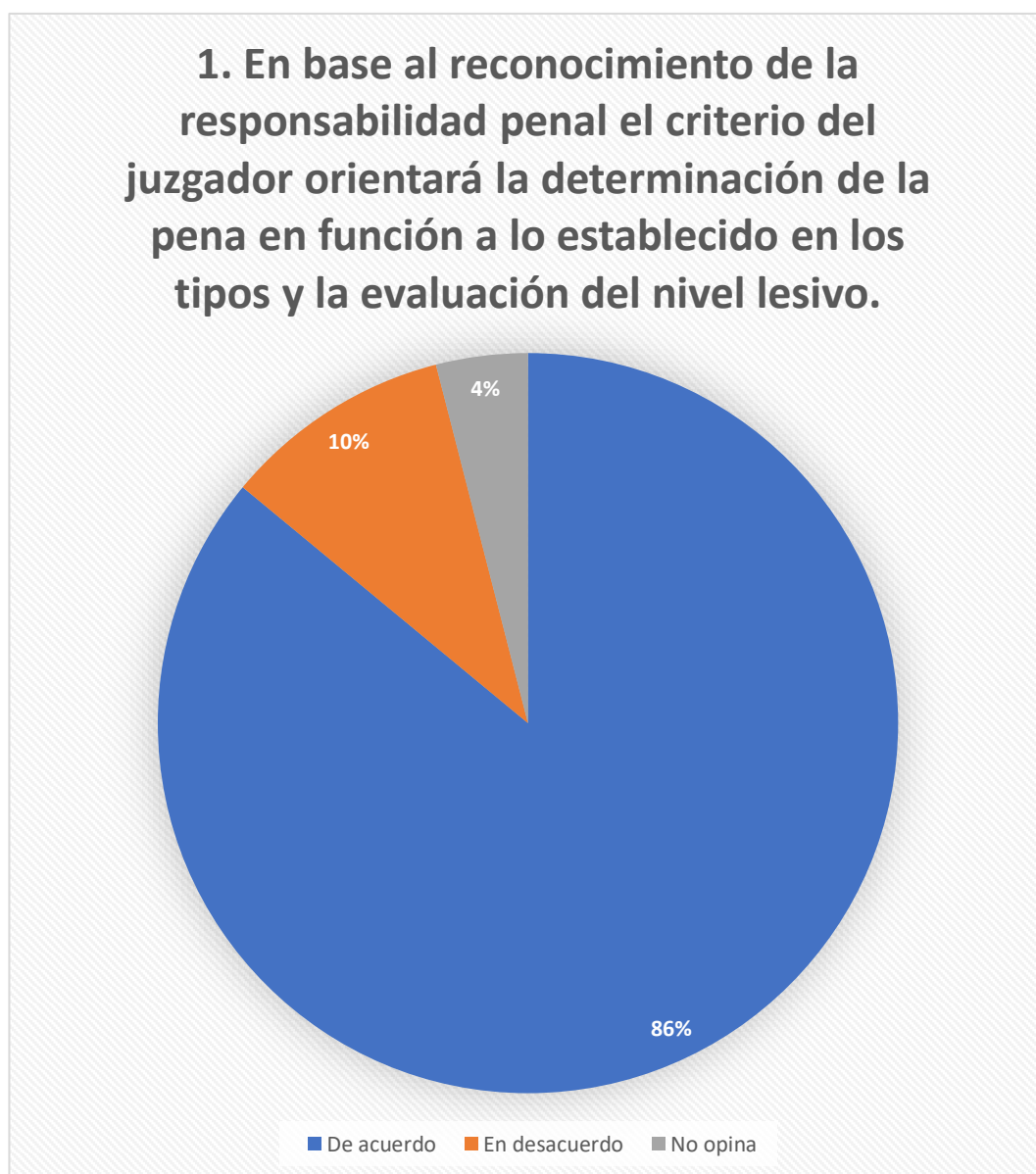
## Resultados de la aplicación de la encuesta

*Tabla 1: “Tabulación de los resultados obtenidos en la aplicación de la encuesta a los operadores jurídicos de los Juzgados Penales del Distrito Judicial de Lambayeque, respecto a la afirmación 1”.*

**1. En base al reconocimiento de la responsabilidad penal el criterio del juzgador orientará la determinación de la pena en función a lo establecido en los tipos y la evaluación del nivel lesivo.**

Opción de respuesta	Cantidad de respuestas
De acuerdo	43
En desacuerdo	05
No opina	02
Total	50

*Ilustración 1: “Gráfico de la tabulación de los resultados obtenidos en la aplicación de la encuesta a los operadores jurídicos de los Juzgados Penales del Distrito Judicial de Lambayeque, respecto a la afirmación 1”*



#### **OBSERVACIÓN:**

Como se aprecia en la imagen porcentual, del total de los expertos encuestados están de acuerdo con la postura que define esta afirmación en un total de 86%, lo cual permite ver un acercamiento al concepto sobre la determinación de las penas en el sistema de justicia penal que se tiene en el Perú. Esto se advierte como consecuencia de las reglas de imputación que permiten consolidar un criterio adecuado de parte del juzgador para poder establecer una sanción lo más ajustada

al nivel lesivo que se ha producido como efecto de la acción delictiva que se observa.

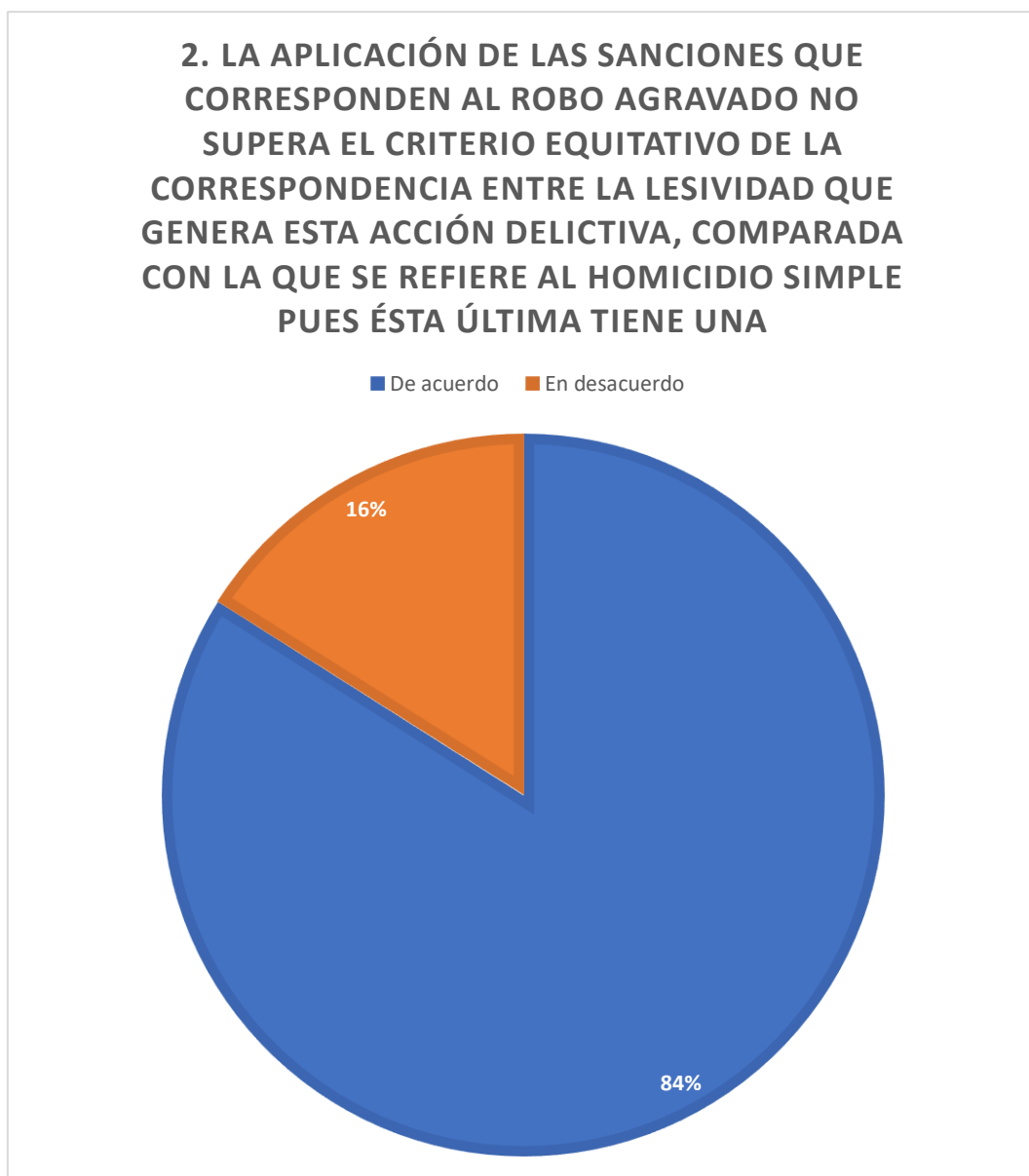
En tal sentido se puede entender como apropiada la afirmación que se orienta de acuerdo al parámetro punitivo que se plantea en el sistema penal, lo cual se plasma de acuerdo a los tipos penales establecidos en el ordenamiento jurídico. Esta construcción debe entenderse que esta basada en el sistema de articulaciones estratégicas construidas por parte de las políticas públicas estatales, las mismas que deberán ceñirse a las necesidades de protección que requiere la sociedad.

*Tabla 2: “Tabulación de los resultados obtenidos en la aplicación de la encuesta a los operadores jurídicos de los Juzgados Penales del Distrito Judicial de Lambayeque, respecto a la afirmación 2”.*

**2. La aplicación de las sanciones que corresponden al robo agravado no supera el criterio equitativo de la correspondencia entre la lesividad que genera esta acción delictiva, comparada con la que se refiere al homicidio simple pues ésta última tiene una sanción inferior.**

Opción de respuesta	Cantidad de respuestas
De acuerdo	42
En desacuerdo	08
No opina	00
Total	50

*Ilustración 2: “Gráfico de la tabulación de los resultados obtenidos en la aplicación de la encuesta a los operadores jurídicos de los Juzgados Penales del Distrito Judicial de Lambayeque, respecto a la afirmación 2”*



**OBSERVACIÓN:**

Es posible reconocer el nivel de aceptación que tiene esta fase de crítica planteada en la afirmación de la encuesta, en tanto que se ha logrado alcanzar un 84% del total de los expertos que han resuelto la encuesta, indicando que están de acuerdo con tal cuestionamiento. Esta aseveración crítica se puede reconocer en función a las reglas de la proporcionalidad, que sin duda operan de acuerdo a la medición del nivel de lesión que se produce sobre el bien jurídico que se pretende

proteger en el sistema de justicia penal, ello en tanto que obedecen a derechos específicos de las personas como partes integrantes de la sociedad y a esta misma en su conjunto.

Por lo tanto, resulta importante reconocer que este desequilibrio o desigualdad entre la sanción que se impone entre uno y otro delito se debe sin duda alguna a efectos de la intervención de un poder que sale del esquema de lo convencional. Esta figura de presión se ha reconocido en la doctrina como la criminología mediática, la cual es ejercida por el poder de comunicación que se comprende en toda sociedad, así pues la influencia de los medios de comunicación tiene un aporte, que en este caso sería negativo, sobre la construcción de las estrategias públicas destinadas a la lucha contra la delincuencia.

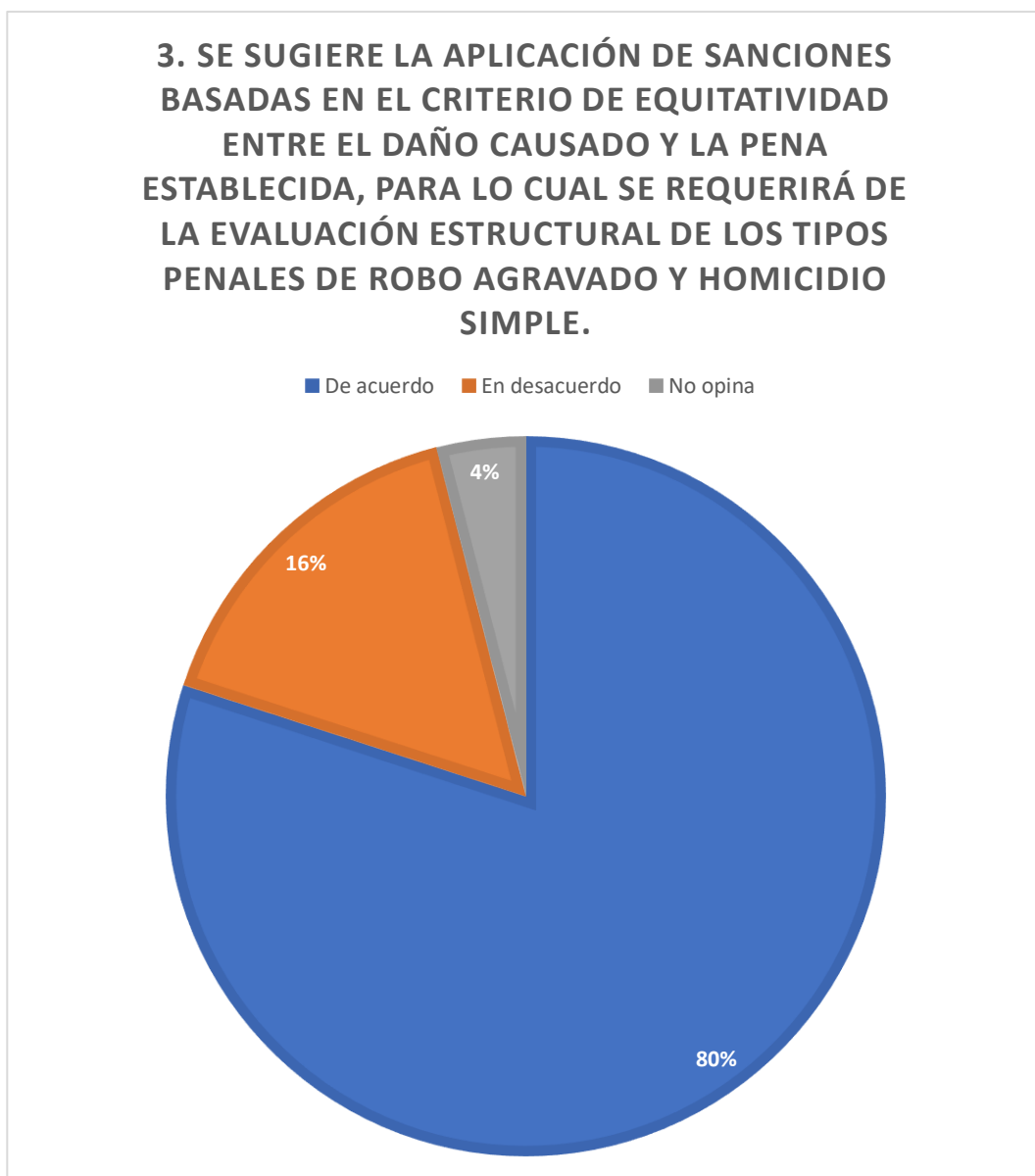


*Tabla 3: “Tabulación de los resultados obtenidos en la aplicación de la encuesta a los operadores jurídicos de los Juzgados Penales del Distrito Judicial de Lambayeque, respecto a la afirmación 3”.*

**3. Se sugiere la aplicación de sanciones basadas en el criterio de equitatividad entre el daño causado y la pena establecida, para lo cual se requerirá de la evaluación estructural de los tipos penales de robo agravado y homicidio simple.**

Opción de respuesta	Cantidad de respuestas
De acuerdo	40
En desacuerdo	08
No opina	02
Total	50

*Ilustración 3: “Gráfico de la tabulación de los resultados obtenidos en la aplicación de la encuesta a los operadores jurídicos de los Juzgados Penales del Distrito Judicial de Lambayeque, respecto a la afirmación 3”*



**OBSERVACIÓN:**

El esquema jurídico que se ha encontrado luego de la revisión del sistema de justicia penal, es posible que se pueda reconocer como un elemento de desequilibrio entre lo que se considera una sanción justa y lo que realmente existe como pena para el control del estado como protección de los derechos que representan los bienes jurídicos protegidos en el derecho penal. Sobre la postura de

que deban establecerse niveles equitativos de sanción en función al nivel de lesividad se aprecia un total de 80% de expertos que opinan estar de acuerdo con tal posición o postulación.

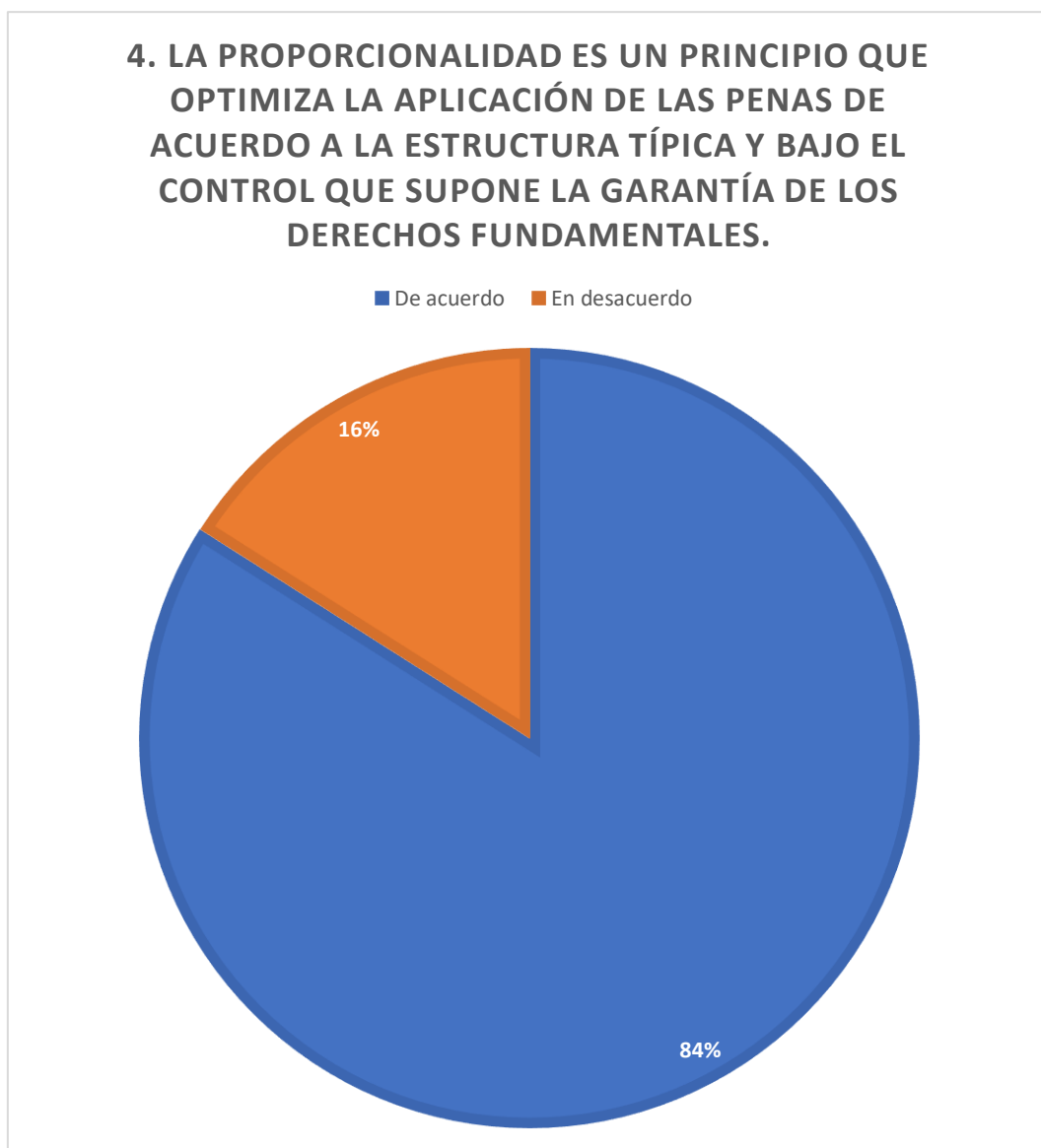
En tal sentido, se precisa de que la evaluación de los niveles de proporcionalidad que le corresponden a estos tipos penales que han servido de base para el estudio de esta desigualdad, deban ser atendidos en función a la influencia que recibe la política pública, en tanto que son las estrategias estatales las que impulsan a la sobre criminalización de los actos delictivos. No se busca la despenalización como un extremo radical, lo que se pretende es el establecimiento de una pauta de control equilibrado, así no se consolidan sanciones que escapen al nivel de la lesividad causada sobre el bien que se protege.

*Tabla 4: “Tabulación de los resultados obtenidos en la aplicación de la encuesta a los operadores jurídicos de los Juzgados Penales del Distrito Judicial de Lambayeque, respecto a la afirmación 4”.*

**4. La proporcionalidad es un principio que optimiza la aplicación de las penas de acuerdo a la estructura típica y bajo el control que supone la garantía de los derechos fundamentales.**

Opción de respuesta	Cantidad de respuestas
De acuerdo	42
En desacuerdo	08
No opina	00
Total	50

*Ilustración 4: “Gráfico de la tabulación de los resultados obtenidos en la aplicación de la encuesta a los operadores jurídicos de los Juzgados Penales del Distrito Judicial de Lambayeque, respecto a la afirmación 4”*



#### OBSERVACIÓN:

Es evidente que el 84% de los expertos que han sido encuestados, conocen el sentido de control que ocupa a los principios en el ámbito jurídico, así pues, estos son contempladas como reglas de optimización en la aplicación del derecho, en tanto se presenten situaciones de dificultad al momento de su ejecución o lo que se

conoce como casos difíciles. Esto más tendría que ver sobre una cuestión interpretativa de las reglas y su aplicación, lo cual cobra sentido si es que la sanción que resulta de una acción que protege un bien jurídico material como es el patrimonio, resulta ser mucho mayor que aquella sanción que se ocupa de controlar las acciones delictivas que afectan un derecho personal e inmaterial y por ello más importante que es la vida, como es el caso que se muestra diferenciando entre el robo y el homicidio.

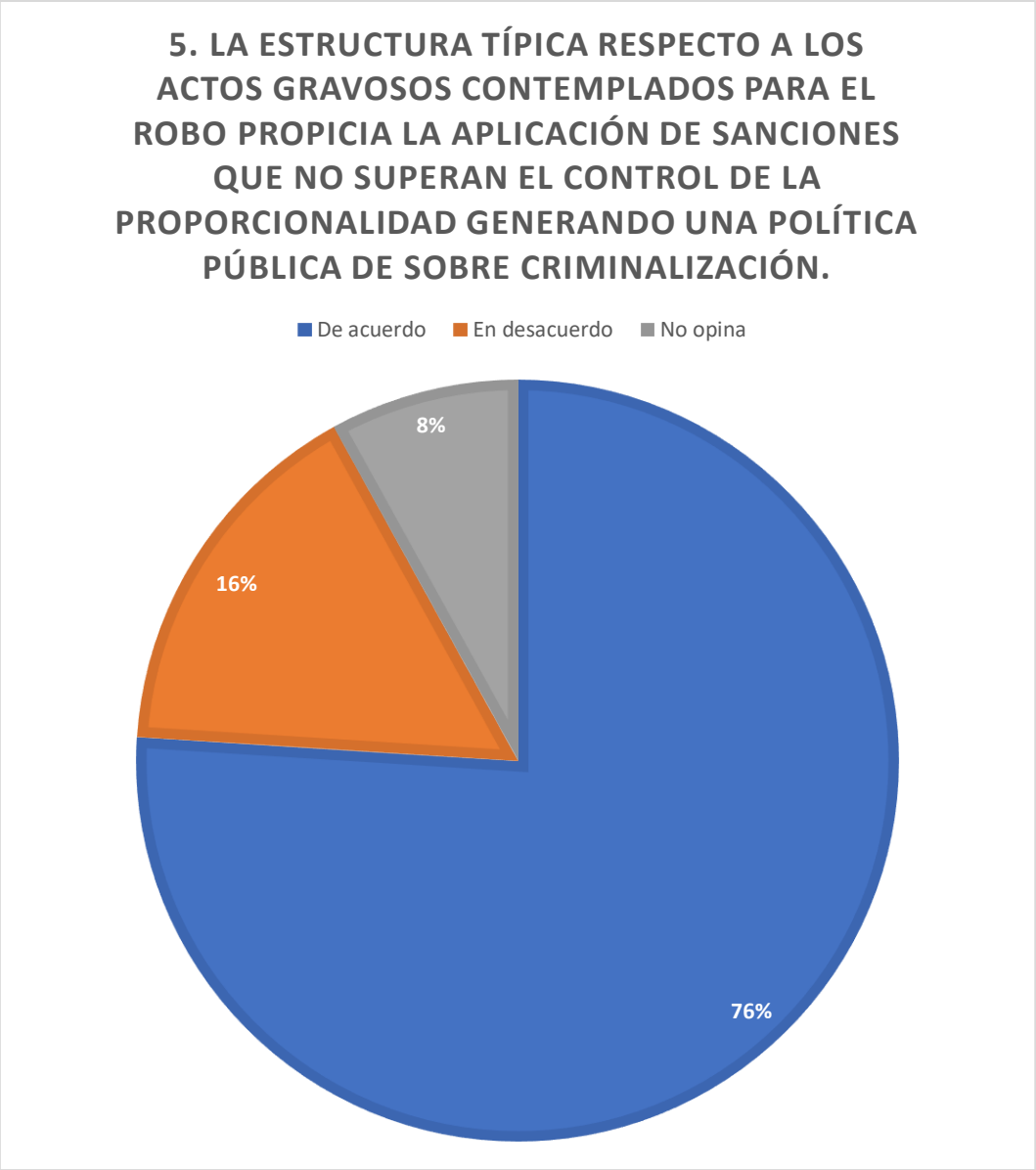
Es importante por ello tener en consideración que la forma en que se construyan los tipos penales debiese tener un control previo en lo que se refiere a su regulación, esto es desde la creación de la pauta de control estratégico que plantea el Estado. Vale señalar, que deberá cambiarse el paradigma de que se pueden controlar las acciones delictivas y su crecimiento en función al nivel de sanciones que se aplican, cuando resulta un error jurídico, puesto que dados los resultados no se aprecia la disminución de los niveles delictivos por el hecho de haber incrementado exponencialmente las sanciones.

*Tabla 5: “Tabulación de los resultados obtenidos en la aplicación de la encuesta a los operadores jurídicos de los Juzgados Penales del Distrito Judicial de Lambayeque, respecto a la afirmación 5”.*

**5. La estructura típica respecto a los actos gravosos contemplados para el robo propicia la aplicación de sanciones que no superan el control de la proporcionalidad generando una política pública de sobre criminalización.**

Opción de respuesta	Cantidad de respuestas
De acuerdo	38
En desacuerdo	08
No opina	04
Total	50

Ilustración 5: “Gráfico de la tabulación de los resultados obtenidos en la aplicación de la encuesta a los operadores jurídicos de los Juzgados Penales del Distrito Judicial de Lambayeque, respecto a la afirmación 5”





*Tabla 6: “Tabulación de los resultados obtenidos en la aplicación de la encuesta a los operadores jurídicos de los Juzgados Penales del Distrito Judicial de Lambayeque, respecto a la afirmación 6”.*

**6. La determinación de las penas puede alcanzar un criterio de proporcionalidad si la construcción de los tipos se basa en estrategias públicas que orienten la aplicación de sanciones acorde con las acciones delictivas en función a su nivel de lesividad, a fin de evitar la sobre criminalización.**

Opción de respuesta	Cantidad de respuestas
De acuerdo	42
En desacuerdo	07
No opina	01
Total	50

Ilustración 6: “Gráfico de la tabulación de los resultados obtenidos en la aplicación de la encuesta a los operadores jurídicos de los Juzgados Penales del Distrito Judicial de Lambayeque, respecto a la afirmación 6”



## **Capítulo V**

### **Contrastación de la Hipótesis**

En el desarrollo de la investigación se tiene como último capítulo a este que corresponde a la contrastación de la hipótesis, la misma que tiene por finalidad reconocer el sentido viable del razonamiento que se hubiera planteado inicialmente en la investigación. Para tal efecto se ha diseñado una estructura que parte de la discusión de los contenidos que se han incorporado en el desarrollo de la tesis, como realización de las metas específicas planteadas inicialmente.

Tal discusión se ha ejecutado mediante cuestionamientos que se han resuelto a través del uso de las bases teóricas como fundamento, luego de lo cual se asume una postura como determinación parcial, esta secuencia que atraviesa el sentido de las metas trazadas permitió la configuración de la siguiente fase destinada a validar el concepto vertido por cada una de las variables, resultado que finalmente permitió construir la determinación final que se contrastó con la hipótesis inicial.

#### **5.1. Discusión**

Como ya se ha explicado anteriormente, en esta fase de la contrastación corresponde desarrollar la discusión de cada uno de los objetivos específicos que como metas de la tesis, han incorporado material de análisis, tanto desde la perspectiva teórica así como en lo referente a la observación de la realidad. Cabe indicar que los cuestionamientos que se plasman se hacen de manera inicial en

función a los antecedentes que se hubieron registrado para luego cuestionar el contenido teórico.

#### **5.1.1. Discusión sobre el objetivo: Estudiar teóricamente la determinación de la pena en el ordenamiento penal peruano y extranjero**

En esta primera discusión se ha tenido en consideración dos partes una primera que se refiere a la revisión de los antecedentes o trabajos previos de la investigación, que de acuerdo al esquema metodológico permiten observar el nivel de conocimiento vertido sobre el tema que se discute.

Es por ello que se parte con la tesis de Morales (2017) en la que se observa una característica de desproporcionalidad respecto a la configuración entre los tipos penales de robo con lesiones seguidas de muerte y la que corresponde al asesinato en la configuración tipológica penal; entonces se aprecia la distorsión de las finalidades del derecho en el ámbito penal que conlleven al correcto establecimiento de sanciones en función del nivel lesivo que corresponde de acuerdo a la evaluación del juzgador al momento que se determina la sanción.

Entonces, el investigador citado, advierte una circunstancia de incompleto efecto de la intervención del ius puniendi del Estado, en tanto que la aplicación excesiva de las sanciones fuera del ámbito de la proporcionalidad trae en consecuencia un resultado de sobre criminalización, en función de lo cual se advierte además el incremento de la población carcelaria por plazos más altos lo que empeora la situación penitenciaria respecto al hacinamiento de la población carcelaria.

Esta última indicación conlleva a entender la manera en que se termina desvirtuando los fines de la pena que al igual que constituyen el objeto del tratamiento penitenciario, como son la reeducación, rehabilitación y la reincorporación del penado hacia la sociedad. Este enfoque se considera apropiado para ser plasmado como una característica recurrente en el ordenamiento jurídico peruano que viene a ser el resultado de la intervención de la criminología mediática sobre la construcción de las políticas públicas de lucha contra el crimen.

De otra parte se tiene a la tesis de Guevara (2018), en la que se aprecia un resultado que apoya el planteamiento de la investigación, toda vez que determina la existencia de criterios sobre criminalizadores respecto a la intervención del ius puniendi del Estado para controlar la incidencia del robo agravado que en este caso es materia de estudio. Ello se convierte según el planteamiento, en un perjuicio de la protección de bienes jurídicos, lo que resulta contrario al sentido garantista que debe operar para el derecho penal, así pues, la garantía del derecho vida que se convierte en un bien jurídico, estaría colocándose en un nivel inferior respecto a la catalogación del robo agravado.

Esto último se percibe como un enfoque constitucional, que busca la prevención de los actos lesivos que corresponden al bien jurídico vida, que más allá de una acción preventiva general, se verifica como una de tipo especial, que ha de considerarse bajo la perspectiva de coacción que proyecta el derecho penal sobre las acciones futuras de la sociedad en pleno. Medida con la que a través del tiempo no se han advertido resultados positivos, ni siquiera en el afán preventivo de los

delitos, toda vez que los índices de este tipo de acciones delictivas sigue en aumento.

¿cuál es el carácter de las penas en el ordenamiento jurídico peruano?

Conforme se ha reconocido de los planteamientos teóricos estudiados, las sanciones tienen una finalidad que se consolida con el objeto del tratamiento penitenciario, en tanto que este último se ocupa de la correcta ejecución de las mismas; esto es que la retribución con las sanciones, se consolide en el fin de reeducar al penado, para luego trasladar esta capacitación en un sentido rehabilitador a través de acciones penitenciarias que le permitirán finalmente alcanzar la meta de la resocialización.

Esta concepción que se traslada al ordenamiento constitucional, determina el fin de las penas, y debiera consolidar un tratamiento adecuado de las políticas públicas que se diseñan con el fin de reducir o erradicar el nivel delincuencia, que con tal acción de control estatal se debiera conseguir un factor preventivo como finalidad última del derecho penal, en tanto la consideración de la teoría unificadora que se orienta inicialmente por la retribución y asume finalmente el carácter preventivo.

¿Qué características se le atribuye a la pena en la fase de su determinación?

Característica de correspondencia: la retribución de la pena respecto a un hecho delictivo con cierta sanción tiene una relación directa de correspondencia, lo cual implica un sentido proporcional para el reconocimiento de su aplicación.

¿cómo se determinan la pena en el ordenamiento jurídico peruano?

Le corresponde al juzgador

En base al reconocimiento de la responsabilidad penal del sujeto sobre la acción delictiva.

El criterio técnico jurídico del juzgador debidamente motivado: compuesto por un elemento objetivo (responsabilidad basada en medios probatorios) y otro elemento subjetivo que representa su valoración respecto al daño producido.

El juzgador evalúa la determinación de la pena en función al parámetro establecido en el ordenamiento jurídico para cada tipo penal, de lo cual se identifica que en el esquema penal existe un problema de ausencia de exactitud, lo cual convierte en una tarea difícil respecto a la determinación de las penas.

¿Qué tan adecuado es el desarrollo discrecional del criterio del juzgador sobre la determinación de la pena en el Perú?

El razonamiento del juzgador adquiere ciertas características de tipo subjetiva ante la ausencia de puntualización exacta respecto a la sanción que deba aplicarse sobre el hecho delictivo.

Sin embargo, el criterio debería ser orientado en base al reconocimiento del nivel de lesión que se aprecia respecto el perjuicio ocasionado sobre el bien jurídico protegido.

Pese a la existencia de una herramienta nominada como la determinación de la pena a través de los tercios en función a la lesión ocasionada sobre el bien jurídico, se advierte que este criterio también se deja a la subjetividad del

razonamiento del juzgador, lo cual coloca en un ámbito de influenciabilidad respecto de factores externos, como es el caso de la influencia mediática.

#### TOMA DE POSTURA:

De acuerdo a lo señalado en la discusión de este objetivo, se debe asumir como postura el hecho de que la aplicación del derecho penal al requerir de la determinación de sanciones a fin de castigar los ilícitos cometidos adolece de un problema de relación entre el bien que se protege y la pena que se ha de aplicar, ello se puede apreciar de la construcción de las mismas reglas. Esta situación es la que promueve otro problema que se desencadena como la incorrecta determinación del juzgador dada la ausencia de parámetros específicos que le permitan acomodar este criterio normativo a fin de evitar la desproporcionalidad en la determinación de las penas.

#### **5.1.2. Discusión sobre el objetivo específico: “Desarrollar doctrinariamente la proporcionalidad de las penas en razón al bien jurídico protegido por el Derecho Penal”**

¿Qué finalidad cumple la proporcionalidad como concepto inspirador del principio?

Atendiendo a que las razones que inspira la creación del Derecho en tanto reglas mediante un ordenamiento jurídico adecuadamente sistematizado, se debe reconocer la participación del concepto referente a la proporcionalidad vinculado a la necesidad de establecer dicho equilibrio jurídico. En ese sentido, deberá tomarse en cuenta la razón general que opera sobre el concepto, así la función principal del mismo se orienta hacia la correspondencia de la cuestión fáctica y lo jurídico que representa la intervención del Estado.



Vale decir que la función del concepto de proporcionalidad propicia estabilidad entre lo que significa el control estatal respecto al ejercicio de los derechos y sus límites con respecto a las capacidades de comprensión de cada uno de los elementos que se utilizan para lograr tal fin. Todo esto debe asumirse en razón a la finalidad social que opera sobre el Derecho, para lo cual el ordenamiento jurídico debe respetar las reglas de sistematización que le corresponde de acuerdo a la connotación del sistema jurídico.

De acuerdo a lo señalado anteriormente, se puede reconocer la influencia de este concepto sobre la construcción del principio que adquiere el mismo nombre de proporcionalidad, toda vez que como se ha dicho busca el equilibrio a través del control o fiscalización jurídica que establece el Estado respecto tanto de la construcción del derecho así como su aplicación. Tal control se ejerce en razón de la manera en que se obtienen los resultados de la aplicación de las reglas que incorpora el ordenamiento jurídico, toda vez que los principios se constituyen como reglas especiales que permiten la optimización del Derecho, en tanto que no sea posible adaptar la construcción jurídica de manera óptima sobre la cuestión fáctica.

¿Qué tan adecuado resulta el uso del principio de proporcionalidad en el ámbito penal para controlar la intervención del Estado para atribuir responsabilidad en razón de los bienes jurídicos protegidos?

Según lo señalado anteriormente sobre la función del principio de proporcionalidad, su aplicación en el derecho penal trae como beneficio la optimización de los efectos que se obtienen de su aplicación; cabe indicar que el control de la aplicación proporcional de las sanciones que señala el Derecho Penal, depende de la vinculación que existe entre el perjuicio que se ocasiona con la acción ilícita sobre el bien jurídico que se pretende proteger.

En base a lo descrito sobre la intervención del principio de proporcionalidad relacionado con el bien jurídico protegido en el Derecho Penal, debe advertirse que este control sólo se ejecuta de manera posterior a su aplicación o en el momento de la determinación de las sanciones. Es importante señalar que de acuerdo a la doctrina existe un tipo de intervención previa en lo que corresponde a dicho principio; así pues se tiene que el control debiera ser en los momentos previos o durante la construcción de las reglas. Vale decir que el Poder Legislativo debiera tener este tipo de contemplación al momento de crear reglas que comprometan el ejercicio de los derechos mediante las restricciones que se han de aplicar.

Conforme se aprecia de lo señalado, este tipo de actividad verificadora tiene una estrecha relación con la tendencia de la política pública estatal, lo que significa tener en claro que la necesidad que inspira la intervención del Estado, obedece a la existencia de una problemática social, pero sin dejar de lado el esquema del ordenamiento jurídico en razón de las jerarquías normativas. Esto quiere decir que la política pública que se orienta a luchar contra el crimen a fin de generar seguridad ciudadana deberá contemplar la máxima jerarquía que denotan los derechos fundamentales y los derechos constitucionales al momento de esquematizar las reglas.

En tal sentido se debe indicar que, los bienes jurídicos tienen un origen que se desprende de las garantías contempladas en el ordenamiento constitucional, lo que hace merecer la acción estatal que procura protección para el correcto ejercicio de estos derechos; entiéndase que el sentido de cuidado que se ha de tener sobre dichos bienes jurídicos se constituye como límites a la acción de terceros a fin de evitar que se generen vulneraciones innecesarias e injustificadas.

La contemplación de los bienes jurídicos tal cual se muestran en el esquema penal, obedece a la jerarquía que ocupan en el ordenamiento y en función a ello se genera una gradación de acciones sancionadoras por parte del Estado, con la finalidad de retribuir la acción ilícita con una pena, la misma que debe atender al nivel de lesividad o el daño generado respecto al ejercicio del derecho que se garantiza.

#### **TOMA DE POSTURA:**

En función a la estructura del delito se debe señalar que la concepción de bienes jurídicos para que sean contemplados como elemento de protección con la intervención del ius puniendi del Estado, esta orientada al cuidado que se debe tener respecto a la garantía de dicho bien. Tal sentido impulsa la creación de tipos penales en los que se describan las acciones ilícitas que permitirán el reconocimiento de la responsabilidad de ciertos sujetos que alteran el cuidado que se otorga a cada bien jurídico.

De acuerdo a ello la estructura del tipo penal incorpora a las sanciones que se entiende han de ser establecidas en razón del nivel de lesión producida sobre determinado bien jurídico, lo cual desarrollado de manera adecuada conlleva a la idea de proporcionalidad en lo que respecta a la aplicación de las penas en función de los delitos.

#### **5.1.3. Discusión sobre el objetivo: “Observar las políticas públicas peruanas y sus estrategias para evitar la sobre criminalización”**

Según el planteamiento de esta meta en la investigación, es necesario reconocer ciertos aspectos que corresponden a la gestión que desarrolla el Estado para asegurar el decurso adecuado de la sociedad en el equilibrio que le corresponde, así pues, vale cuestionar ¿Cuál es el origen y alcance de las políticas públicas? Ante ello se debe señalar que la existencia de las políticas públicas obedece a la propia creación de los Estados, en tanto que se refiere a los lineamientos que precisa la gestión para poder conducir o administrar de manera correcta la sociedad.

En tanto se trata de una gestión, se debe asumir a la política pública como una secuencia de acciones estratégicamente planteadas con la finalidad de satisfacer ciertas necesidades que se advierten de la sociedad. Para tal fin la organización estatal, que para el tipo de sistema de gobierno que corresponde al Perú, propicia la carga de esta labor de modo tal que el Poder Ejecutivo se ocupe del análisis o evaluación de la sociedad en función a los diferentes pliegos existentes.

De acuerdo a ello las políticas públicas se originan en función a los resultados que produce la evaluación social, rasgos que consolidan la elaboración de estrategias de acción que le han de corresponder al Estado ejecutar a fin de solventar la necesidad social que se advierte. Todos estos lineamientos tienen una finalidad, que para todos los casos se debieran funcionar como estrategias que conlleven a la prevención de los problemas.

Luego de haber reconocido el origen y ámbito de aplicación de las políticas públicas, será importante cuestionar ¿cuál es el nivel de eficacia de la acción pública? De manera general se puede indicar que las acciones tomadas por la gestión de los estados dependen no sólo de la propia gestión que desarrolla el Ejecutivo, sino también de las circunstancias y medios en las que se aplican estas medidas. Tan es así, que el nivel de eficacia de las políticas públicas deberá someterse a evaluación de manera independiente en función a los ámbitos en los que se ejecuta.

Así para el caso que interesa a esta investigación, la política pública que se ha de observar en cuanto al nivel de eficacia que desempeña, será aquella relacionada directamente con la lucha frente a la criminalidad; sobre la cual se advierte una acción estatal impulsada por la observación de índices estadísticos y mediáticos que describen la realidad delincuenciales como un problema que debe atacarse con el castigo de parte del Estado, esto último se ha convertido en una especie de clamor social, puesto que equivocadamente se asume como la acción más idónea para evitar que los índices delincuenciales se incrementen.

De acuerdo a lo señalado, este vínculo que se muestra entre la acción estatal y los índices de criminalidad, será lo que permita medir el nivel de eficacia de las políticas públicas de lucha contra la delincuencia; esto significa que los resultados de la intervención del Estado para que sean eficaces deberían tener un reflejo como reducción de la tasa de criminalidad, tal es el caso de la cantidad de procesos iniciados por homicidio o por el tipo penal de robo, los mismos que muestran un crecimiento importante de acuerdo al paso de los años.

Esta sindicación estadística conlleva al razonamiento lógico de que las estrategias generadas por el Estado no están rindiendo la eficacia esperada, por ello es importante la evaluación de las pautas que asume el Estado para crear sus lineamientos de acción. Entonces es importante consultar en la realidad ¿Cuál es el enfoque de la acción estratégica del Estado para generar las políticas públicas orientadas a la lucha contra la criminalidad? La respuesta inmediata muestra un enfoque penalista de la intervención del Estado, esto es que la primera línea de acción que se incorpora en la política pública son las sanciones en tanto que los cambios que se proyectan están orientados al incremento de las penas sobre aquellos actos ilícitos que tienen mayor incidencia en la realidad social.

Lo señalado permite reconocer una intervención estatal desligada de un importante aspecto jurídico de control, vale decir la desvinculación con los principios generales para la aplicación del derecho de manera correcta. Si bien es cierto la función del derecho como ordenamiento jurídico es coadyuvar al control de la sociedad mediante la creación de reglas, éstas en lo que corresponde al ámbito penal deben ser limitadas por dichos principios a fin de evitar un efecto sobre criminalizador de la acción estatal.

## TOMA DE POSTURA

Atendiendo a la concepción de las políticas públicas como estrategias que son creadas con la finalidad de solventar problemas sociales y satisfacer las necesidades urgentes de la población, para el caso de las que se enfocan en el control

de la criminalidad se ha podido observar un carácter ineficaz en su ejecución, dado que no cumplen con anular o cuando menos reducir los índices delincuenciales. Tales resultados obedecen sin duda a la inadecuada percepción de la realidad social en tanto a los factores que promueven la delincuencia, así pues se ha tomado como primera y única herramienta al Derecho Penal, bajo el fundamento de aplicar sanciones más drásticas con la intención de evitar acciones delictivas y su crecimiento, lo cual constituye una clara muestra de sobre criminalización; por tanto, se puede indicar que las políticas públicas no contemplan acciones que modulen las estrategias orientadas a limitar efectos sobrecriminalizadores.

#### **5.1.4. Discusión sobre el objetivo: “Analizar comparativamente la estructura típica de los delitos de robo agravado y homicidio simple para reconocer su carácter desproporcional”**

De acuerdo a lo establecido en el ordenamiento jurídico penal, se entiende que la descripción típica busca proteger derechos establecidos constitucionalmente y que se catalogan como bienes jurídicos en tal estructura normativa. Por tanto, la construcción del esquema penal se ordena clasificando estos bienes de acuerdo a su condición de importancia o trascendencia, de lo cual se desprende un sentido de proporcionalidad respecto al nivel lesivo que puede afectarlos.

Según lo señalado la estructura normativa penal, se diseña en razón de la clase de bien jurídico que se protege, así, para el tipo penal que describe una conducta que lesiona el patrimonio personal se ha señalado la existencia de elementos que describen los hechos que se desarrollan y cuyo resultado es la lesión

del bien que se resguarda. Para el caso del robo agravado se contempla como una descripción más desarrollada que señala condiciones especiales en las que se ejecutan los actos ilícitos.

La descripción de estas acciones que se consideran ilícitas en tanto vulneran un derecho que afecta de manera directa a las personas, se entiende deben guardar una relación de acuerdo al nivel de la lesión que se produce. Las condiciones agravantes que se han diseñado en el ordenamiento jurídico para el robo son el resultado de las estrategias que se crean con el fin de establecer un lineamiento de control sobre la criminalidad.

Tal control que desde luego le compete al Estado, no se verifica como un diseño adecuado a la forma en que se contempla el bien jurídico de acuerdo al esquema de tipos penales, en función a dichos bienes. La agravante que interesa como punto de apoyo para criticar la proporcionalidad de la sanción impuesta, es precisamente el último párrafo del artículo 189 de tal estructura jurídica.

Como se puede apreciar en la parte in fine de dicha regla señala el nivel más alto de la sanción punitiva contemplada en todo el ordenamiento jurídico, esto es la cadena perpetua, justificada por tres condiciones independientes de las cuales se aprecia en segundo lugar a la descripción de un efecto posterior producido por la conducta ilícita. Tal es el caso de la lesión sobre el derecho a la vida de la persona afectada, lo cual se verifica como el intento de incrementar la protección



incorporando otro bien jurídico en este tipo penal que se ocupa de garantizar el patrimonio de las personas.

Esta descripción conlleva a un razonamiento orientado hacia la posibilidad de que el sistema de justicia penal admita la acumulación de sanciones en razón de la cantidad de bienes jurídicos que se afectan por la comisión de un delito. tal caso es lo que se puede identificar como la presencia del concurso de delitos, esto como bien se sabe corresponde atender en función a la sanción que se atribuye al bien jurídico protegido de mayor trascendencia y con mayor pena.

Para este caso entre el delito de robo agravado que protege el bien jurídico patrimonio y el derecho a la vida que es protegido por el homicidio, significa en primer lugar que deberá prevalecer el de mayor trascendencia como lo es la vida. Siendo así, el conflicto aparece en tanto se verifica el segundo nivel de análisis que corresponde a la mayor sanción, puesto que se presume debe coincidir con el bien jurídico de mayor trascendencia, la vida.

Precisamente es en este momento en el que aparece la discordancia numérica entre la sanción que se aplica al robo agravado en las condiciones expuestas por el último párrafo del artículo 189 y lo que corresponde al homicidio simple. Contradicción que no representa una justificación jurídica válida para establecer la sanción más alta del sistema jurídico como lo es la cadena perpetua.

Esta evaluación, que denota la existencia de un desequilibrio en lo que corresponde a la sanción aplicada por el robo agravado, permite explicar la condición desproporcional en la estructura del tipo penal, lo cual sin duda obedece a la política pública que ha inspirado el acondicionamiento de este tipo penal de manera progresiva. Ello se puede apreciar desde la construcción inicial del tipo penal, en lo que corresponde a sus agravantes.

Vale decir que el exceso de la sanción aplicada en el último párrafo que se comenta es el reflejo de toda la construcción del tipo penal contenido en el artículo 189, puesto que las condiciones plasmadas como agravantes superan niveles sancionadores que corresponden a bienes jurídicos más trascendentes en el ordenamiento jurídico penal, como lo es la vida, protegida penalmente por el homicidio.

Quiere decir, que este artículo inicia en un nivel alto de sanciones, lo cual traslada en su ultimo nivel de manera supuestamente necesaria la aplicación de la sanción máxima del ordenamiento jurídico penal. Esta condición debe ser atendida en función a las agravantes y la posibilidad de sancionar injustamente o de manera excesiva a quienes hayan participado en este tipo de actos delictivos.

De acuerdo a ello, se debe trasladar esta calificación del tipo penal hacia los fines de la sanción, que se entiende deben ser la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad, lo que conlleva a la verificación de un problema de efecto directo relacionado con la proporcionalidad, en tanto que

mientras mayor sea la sanción, el periodo de adecuación no solo será más extenso sino ineficaz.

Para el caso de la aplicación de sanciones tan extremas como es el de cadena perpetua, implica una consecuencia que anula lo anteriormente señalado como los fines de la pena, esto quiere decir que la posibilidad que se supone debe otorgarse al penado son canceladas por el efecto de una estrategia que utiliza al derecho penal como la principal medida para frenar la acción delictiva en la sociedad. Ello pese a que existe un principio que limita esta intervención hasta el último nivel de acción estatal, esto es la última ratio.

#### TOMA DE POSTURA

La observación de los tipos penales de robo agravado y homicidio simple de acuerdo al enfoque que ha originado su construcción original y el acomodo de las sanciones determinadas para cada uno de ellos, ha dado como resultado la verificación de un problema en cuanto a los niveles de la pena consignada para garantizar el bien jurídico que protege. Vale decir que la configuración legislativa del ilícito que atenta contra la vida del ser humano, esto es el homicidio, debe ser el punto de referencia para todas las contemplaciones que se establezcan en el ordenamiento penal en función al objeto de protección vida del ser humano.

De acuerdo a lo planteado, la actual construcción del tipo penal de robo agravado con una sanción incrementada en razón del resultado de muerte, al incorporar la protección de la vida en un ámbito que se refiere al bien jurídico patrimonial, no debería sobrepasar el límite establecido por la sanción del

homicidio simple. Esta condición sugiere el control de la proporcionalidad de las sanciones establecidas en el ordenamiento jurídico penal, lo cual se advierte en la realidad como un error de la política pública, que además de esta perspectiva teórica, produce un resultado negativo respecto a los efectos de su aplicación, tanto en lo que corresponde al incremento innecesario de la población carcelaria en plazo más amplios, así como la desvirtualización del fin de la pena sobre el sancionado.

## **5.2. La validación de las variables**

De conformidad con lo planteado en el nivel segundo de la contrastación de la hipótesis, conviene en esta sección, ocuparse de la verificación del nivel de validez que se ha podido obtener respecto a las variables que construyeron el razonamiento a priori de la investigación. En tal sentido esta evaluación se desarrollará en función a las posturas que se asumen de manera particular sobre cada uno de los objetivos específicos. Siendo así, el resultado que se ha logrado obtener como validación de cada una de las variables, permitirá asumir una línea determinante sobre el objeto de la investigación.

### **5.2.1. Sobre la variable independiente: “La determinación de la pena en los delitos de robo agravado y homicidio simple”**

De acuerdo a lo señalado en la discusión de este objetivo, se debe asumir como postura el hecho de que la aplicación del derecho penal al requerir de la determinación de sanciones a fin de castigar los ilícitos cometidos adolece de un problema de relación entre el bien que se protege y la pena que se ha de aplicar, ello se puede apreciar de la construcción de las mismas reglas. Esta situación es la que

promueve otro problema que se desencadena como la incorrecta determinación del juzgador dada la ausencia de parámetros específicos que le permitan acomodar este criterio normativo a fin de evitar la desproporcionalidad en la determinación de las penas.

**La determinación de la pena en los delitos de robo agravado y homicidio simple no se relaciona con el nivel lesivo sobre el bien jurídico protegido.**

#### **5.2.2. Sobre la variable dependiente: “La proporcionalidad de las penas y la sobre criminalización”**

En función a la estructura del delito se debe señalar que la concepción de bienes jurídicos para que sean contemplados como elemento de protección con la intervención del ius puniendi del Estado, está orientada al cuidado que se debe tener respecto a la garantía de dicho bien. Tal sentido impulsa la creación de tipos penales en los que se describan las acciones ilícitas que permitirán el reconocimiento de la responsabilidad de ciertos sujetos que alteran el cuidado que se otorga a cada bien jurídico.

De acuerdo a ello la estructura del tipo penal incorpora a las sanciones que se entiende han de ser establecidas en razón del nivel de lesión producida sobre determinado bien jurídico, lo cual desarrollado de manera adecuada conlleva a la idea de proporcionalidad en lo que respecta a la aplicación de las penas en función de los delitos.

Atendiendo a la concepción de las políticas públicas como estrategias que son creadas con la finalidad de solventar problemas sociales y satisfacer las necesidades urgentes de la población, para el caso de las que se enfocan en el control de la criminalidad se ha podido observar un carácter ineficaz en su ejecución, dado que no cumplen con anular o cuando menos reducir los índices delincuenciales. Tales resultados obedecen sin duda a la inadecuada percepción de la realidad social en tanto a los factores que promueven la delincuencia, así pues se ha tomado como primera y única herramienta al Derecho Penal, bajo el fundamento de aplicar sanciones más drásticas con la intención de evitar acciones delictivas y su crecimiento, lo cual constituye una clara muestra de sobre criminalización; por tanto, se puede indicar que las políticas públicas no contemplan acciones que modulen las estrategias orientadas a limitar efectos sobrecriminalizadores.

De acuerdo a lo señalado se puede validar el sentido de la variable dependiente a través de la siguiente afirmación:

**La proporcionalidad de las penas es deficiente en tanto que el criterio que adopta la política pública se base en la sobre criminalización**

### **5.3. La contrastación de la hipótesis**

Determinación final de la investigación

**La determinación de la pena en los delitos de robo agravado y homicidio simple no se relaciona con el nivel lesivo sobre el bien jurídico protegido; identificándose una proporcionalidad de las penas deficiente en tanto que el criterio adoptado por la política pública se basa en la sobre criminalización.**

## **Conclusiones**

### **Conclusión general**

La determinación de la pena en los delitos de robo agravado y homicidio simple no se relaciona con el nivel lesivo sobre el bien jurídico protegido; identificándose una proporcionalidad de las penas deficiente en tanto que el criterio adoptado por la política pública se basa en la sobre criminalización.

### **Conclusiones específicas**

#### **Primera:**

De acuerdo a lo señalado en la discusión de este objetivo, se debe asumir como postura el hecho de que la aplicación del derecho penal al requerir de la determinación de sanciones a fin de castigar los ilícitos cometidos adolece de un problema de relación entre el bien que se protege y la pena que se ha de aplicar, ello se puede apreciar de la construcción de las mismas reglas. Esta situación es la que promueve otro problema que se desencadena como la incorrecta determinación del juzgador dada la ausencia de parámetros específicos que le permitan acomodar este criterio normativo a fin de evitar la desproporcionalidad en la determinación de las penas.

#### **Segunda:**

En función a la estructura del delito se debe señalar que la concepción de bienes jurídicos para que sean contemplados como elemento de protección con la intervención del ius puniendi del Estado, esta orientada al cuidado que se debe tener

respecto a la garantía de dicho bien. Tal sentido impulsa la creación de tipos penales en los que se describan las acciones ilícitas que permitirán el reconocimiento de la responsabilidad de ciertos sujetos que alteran el cuidado que se otorga a cada bien jurídico.

De acuerdo a ello la estructura del tipo penal incorpora a las sanciones que se entiende han de ser establecidas en razón del nivel de lesión producida sobre determinado bien jurídico, lo cual desarrollado de manera adecuada conlleva a la idea de proporcionalidad en lo que respecta a la aplicación de las penas en función de los delitos.

### **Tercera:**

Atendiendo a la concepción de las políticas públicas como estrategias que son creadas con la finalidad de solventar problemas sociales y satisfacer las necesidades urgentes de la población, para el caso de las que se enfocan en el control de la criminalidad se ha podido observar un carácter ineficaz en su ejecución, dado que no cumplen con anular o cuando menos reducir los índices delincuenciales. Tales resultados obedecen sin duda a la inadecuada percepción de la realidad social en tanto a los factores que promueven la delincuencia, así pues se ha tomado como primera y única herramienta al Derecho Penal, bajo el fundamento de aplicar sanciones más drásticas con la intención de evitar acciones delictivas y su crecimiento, lo cual constituye una clara muestra de sobre criminalización; por tanto, se puede indicar que las políticas públicas no contemplan acciones que modulen las estrategias orientadas a limitar efectos sobre criminalizadores.



#### **Cuarta:**

Se ha determinado respecto al análisis comparativo de la estructura típica de los delitos de robo agravado y homicidio simple de acuerdo al enfoque que ha originado su construcción original y el acomodo de las sanciones determinadas para cada uno de ellos, existe un problema en cuanto a los niveles de la pena consignada para garantizar el bien jurídico que protege; esto es, que el ilícito que atenta contra la vida del ser humano, debe ser punto de referencia para todas las contemplaciones que se establezcan en el ordenamiento penal en función al objeto de protección vida.

La configuración de tipos penales que protegen el bien jurídico patrimonial, no debería sobrepasar el límite establecido por la sanción del homicidio simple, para alcanzar proporcionalidad de las sanciones establecidas en el ordenamiento jurídico penal, y evitar errores de la política pública, que además de la perspectiva teórica, produce un resultado negativo respecto a los efectos en la aplicación de sanciones, tanto en lo que corresponde al incremento innecesario de la población carcelaria en plazo más amplios, así como la desvirtualización del fin de la pena sobre el sancionado.

## **Recomendaciones**

### **Primera:**

Se sugiere que la estructura de la política pública que se ocupa del control de la incidencia criminal sea analizada de manera exhaustiva por parte del Estado a fin de establecer puntualmente la existencia de factores que promueven el índice delincucional, vale decir los elementos sobre los cuales la organización estatal debe ocuparse para ejercer el control, coadyuvando con ello a la prevención de la criminalidad en el entorno social. Para tales efectos el análisis de la realidad debe asumirse desde diferentes enfoques que permitan observar la situación social en función a las condiciones tanto económicas, sociales, culturales y educativas.

### **Segunda:**

Se recomienda la reconstrucción sobre la determinación típica del tipo penal de robo agravado, ello en razón de la desproporcionalidad de las sanciones advertidas en comparación con el homicidio simple, específicamente sobre la configuración del límite máximo de las sanciones al que puede llegar la intervención del Estado, como es la cadena perpetua, situación que por demás resulta exagerada y constituye la muestra de sobre criminalización innecesaria desde el punto de vista teórico y de resultados sobre el verdadero fin de la pena.

### **Tercera:**

Se recomienda, a manera de ensayo de la reconstrucción típica sugerida sobre el robo agravado, que se establezca como límite máximo de la pena que se

sanciona la consecuencia de muerte hasta el parámetro máximo establecido en el homicidio simple, esto es que no supere los 20 años. Esta reconfiguración, deberá tener un efecto sobre las demás contemplaciones gravosas que se advierten en la estructura del artículo 189 del Código Penal, para lo cual deberá realizarse un estudio posterior de las condiciones específicas en función a los niveles de lesividad de cada supuesto agravante.

## Bibliografía

- Berdugo Gómez de la Torre, I. (1996). *Lecciones de Derecho Penal. Parte General*. Barcelona: Praxis.
- Castillo Alva, J. L. (2002). *Principios de Derecho. Parte General*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Castillo Córdova, L. (2004). El principio de proporcionalidad en el ordenamiento jurídico peruano. Especial referencia al ámbito penal. *Pirhua*, 1-24. Obtenido de [https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/1960/Pincipio\\_proporcionalidad\\_ordenamiento\\_juridico\\_peruano.pdf?sequence=1](https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/1960/Pincipio_proporcionalidad_ordenamiento_juridico_peruano.pdf?sequence=1)
- Castillo Córdova, L. (2004). El principio de proporcionalidad en el ordenamiento jurídico peruano. Especial referencia al ámbito penal. *PIRHUA*, 1-24. Obtenido de [https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/1960/Pincipio\\_proporcionalidad\\_ordenamiento\\_juridico\\_peruano.pdf?sequence=1](https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/1960/Pincipio_proporcionalidad_ordenamiento_juridico_peruano.pdf?sequence=1)
- Durán Migliardi, M. (2011). Teorías Absolutas de la pena: Origen y Fundamentos. *Scielo*, 67, 123-144. Recuperado el 19 de Mayo de 2020, de [https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-43602011000100009](https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-43602011000100009)
- Gerra Espinoza, R. (2016). Determinacion de la Pena Exacta. *Revista de Derecho Universidad San Sebastián*, 384-385. Recuperado el 19 de Mayo de 2020, de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5837313.pdf>

- Guevara Chicoma, M. M. (2018). *La sobrepenalización del delito de robo agravado vs el homicidio simple*. Chiclayo: Universidad Cesar Vallejo. Obtenido de <http://repositorio.ucv.edu.pe/handle/20.500.12692/27900>
- Marín de Espinosa Ceballos, E. (2019). El debate actual sobre la teorías de la pena y su incidencia en un proceso de individualización judicial. *Derecho Y Sociedad*, 2079-3634. Recuperado el 19 de Mayo de 2020, de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/download/21209/20914/>
- Mir Puig, S. (1998). *Derecho Penal. Parte General* (Quinta ed.). Barcelona.
- Morales Miñano, M. J. (2017). *El principio de proporcionalidad en el delito de robo con muerte o lesiones graves subsecuentes previsto en el último párrafo del artículo 189 del Código Penal Peruano*. Trujillo: Universidad Nacional de Trujillo. Obtenido de [http://dspace.unitru.edu.pe/bitstream/handle/UNITRU/8249/MoralesMina no\\_M.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://dspace.unitru.edu.pe/bitstream/handle/UNITRU/8249/MoralesMina%20no_M.pdf?sequence=1&isAllowed=y)
- Silva Sánchez, J. (2007). La teoría de la determinación de la pena como sistema (dogmático):. *Indret*, 1-15. Recuperado el 19 de Mayo de 2020, de [https://indret.com/pdf/426\\_es.pdf](https://indret.com/pdf/426_es.pdf)



**UNIVERSIDAD NACIONAL PEDRO RUIZ GALLO**  
**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLITICA**  
**UNIDAD DE INVESTIGACION**



**ACTA DE SUSTENTACIÓN**  
**A C T A DE SUSTENTACIÓN VIRTUAL N° 68-2022-UI-FDCP**

Sustentación para optar el Título de ABOGADO de: **Carlos Enrique Paredes Silva**.

Siendo las 11:00 a.m. del día lunes 12 de diciembre del 2022 se reunieron vía Plataforma Virtual MEET de Google Suite de la Unidad de Investigación de la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Nacional "Pedro Ruiz Gallo", los miembros del jurado evaluador de la tesis titulada: "**LA DETERMINACIÓN DE LA PENA EN LOS DELITOS DE ROBO AGRAVADO Y HOMICIDIO SIMPLE FRENTE A LA PROPORCIONALIDAD Y LA SOBRE CRIMINALIZACIÓN**", designados por Decreto N° 103-2021- VIRTUAL-UI-FDCP-UNPRG de fecha 10 de mayo del 2021, con la finalidad Evaluar y Calificar la sustentación de la tesis antes mencionada, por parte de los Señores Catedráticos:

**PRESIDENTE** : Abog. **CARLOS MANUEL MARTINEZ OBLITAS**.

**SECRETARIO** : Mag. **CARLOS MANUEL ANTENOR CEVALLOS DE BARRENECHEA**.

**VOCAL** : Abog. **CESAR VARGAS RODRIGUEZ**

La tesis fue asesorada por Mag. MARY ISABEL COLINA MORENO, nombrada por Decreto N° 103-2021- VIRTUAL-UI-FDCP-UNPRG de fecha 10 de mayo del 2021.

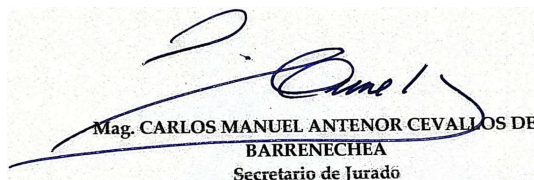
El acto de sustentación fue autorizado por Resolución N° 274-2022-VIRTUAL-UI-FDCP-UNPRG de fecha 25 de noviembre del 2022.

La tesis fue presentada y sustentada por el bachiller **Carlos Enrique Paredes Silva** y tuvo una duración de 30 minutos. Después de la sustentación y absueltas las preguntas y observaciones de los miembros del jurado; se procedió a la calificación respectiva, obteniendo el siguiente resultado: **APROBADA con la nota de 17 (Diecisiete) en la escala vigesimal, mención de BUENO. Por lo que queda APTO** para obtener el Título Profesional de **ABOGADO**, de acuerdo con la Ley Universitaria 30220 y la normatividad vigente de la Facultad de Derecho y Ciencia Política, y la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo.

Siendo las 11:58 a.m., del mismo día, se da por concluido el acto académico suscribiendo los miembros del jurado el Acta; quedando registrado el video en el link: [https://drive.google.com/file/d/16sAkk0eKOgGUb8pTx9\\_8SRG6Qk5z9bX0/view?usp=share\\_link](https://drive.google.com/file/d/16sAkk0eKOgGUb8pTx9_8SRG6Qk5z9bX0/view?usp=share_link)

Lambayeque, lunes 12 de diciembre del 2022

  
Abog. **CARLOS MANUEL MARTINEZ OBLITAS**  
Presidente del Jurado

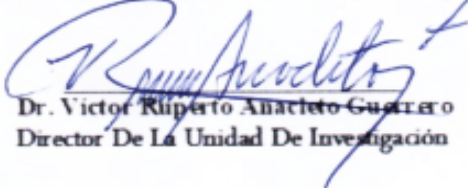
  
Mag. **CARLOS MANUEL ANTENOR CEVALLOS DE BARRENECHEA**  
Secretario de Jurado

  
Abog. **CESAR VARGAS RODRIGUEZ**  
Vocal del Jurado.

**Certificación:** El Director de la Unidad de Investigación de la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo, certifica la veracidad del contenido del Acta de sustentación de tesis Virtual N° 68-2022-UI-FDCP correspondiente a Carlos Enrique Paredes Silva, evento que se ha realizado de manera virtual el día lunes 12 de diciembre del 2022 y aparece registrada en el archivo correspondiente.

Lambayeque, 19 de diciembre del 2022

UNIVERSIDAD NACIONAL PEDRO RUIZ GALLO  
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLITICA

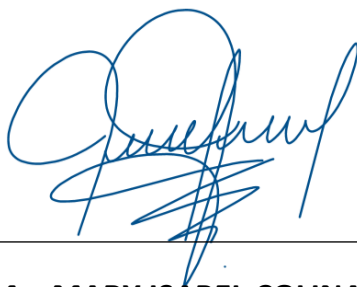
  
Dr. **Victor Ruperto Anacleto Guerrero**  
Director De La Unidad De Investigación

## **CONSTANCIA DE APROBACIÓN DE ORIGINALIDAD DE TESIS**

Yo, Mg. MARY ISABEL COLINA MORENO, Asesora del tesista: CARLOS ENRIQUE PAREDES SILVA, luego de la revisión exhaustiva de su Tesis titulada ***“La determinación de la pena en los delitos de robo agravado y homicidio simple frente a la proporcionalidad y la sobre criminalización”***, constado que la misma tiene un índice de similitud de **13%** verificable en el reporte de similitud del programa Turnitin.

*La suscrita analizó dicho reporte y concluyó que cada una de las coincidencias detectadas no constituyen plagio. A mi leal saber y entender, la tesis cumple con todas las normas para el uso de citas y referencias establecidas por la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo.*

**Lambayeque, 04 de octubre del 2022.**



---

**Mg. MARY ISABEL COLINA MORENO**  
**D.N.I 40997649**  
**ASESORA**

# “La determinación de la pena en los delitos de robo agravado y homicidio simple frente a la proporcionalidad y la sobre criminalización”

## INFORME DE ORIGINALIDAD

13%

INDICE DE SIMILITUD

13%

FUENTES DE INTERNET

1%

PUBLICACIONES

5%

TRABAJOS DEL  
ESTUDIANTE

## FUENTES PRIMARIAS

1	hdl.handle.net Fuente de Internet	6%
2	repositorio.ucv.edu.pe Fuente de Internet	2%
3	core.ac.uk Fuente de Internet	1%
4	Submitted to Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo Trabajo del estudiante	1%
5	repositorio.uancv.edu.pe Fuente de Internet	1%
6	tesis.ucsm.edu.pe Fuente de Internet	<1%
7	repositorio.unprg.edu.pe:8080 Fuente de Internet	<1%
8	Submitted to Universidad Cesar Vallejo Trabajo del estudiante	<1%





## Recibo digital

Este recibo confirma que su trabajo ha sido recibido por **Turnitin**. A continuación podrá ver la información del recibo con respecto a su entrega.

La primera página de tus entregas se muestra abajo.

Autor de la entrega:	Carlos Enrique Paredes Silva
Título del ejercicio:	TESIS
Título de la entrega:	"La determinación de la pena en los delitos de robo agravad...
Nombre del archivo:	tesis_final_modificada_PAREDES_SILVA_CARLOS_1.docx
Tamaño del archivo:	186.29K
Total páginas:	93
Total de palabras:	17,589
Total de caracteres:	92,290
Fecha de entrega:	29-sept.-2022 11:07a. m. (UTC-0500)
Identificador de la entre...	1912173355

