



TESIS

**LAS MODALIDADES AGRAVADAS EN EL DELITO DE HURTO,
EN EL DISTRITO JUDICIAL DE LIMA, AÑO 2015.**

**PRESENTADO POR:
BACH. MARGARITA EUSEBIA HARO PINTO.**

**PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE
MAESTRO EN DERECHO PENAL**

**Lima – Perú
2015**

Dedicatoria

A mi compañero de vida, mi amado esposo, José Enrique, por su apoyo incondicional para concretar mis metas.

Agradecimiento

A la Universidad Alas Peruanas, por las enseñanzas y ser guía continua en la elaboración de la presente investigación

RESUMEN

El presente trabajo se titula: “**LAS MODALIDADES AGRAVADAS EN EL DELITO DE HURTO, EN EL DISTRITO JUDICIAL DE LIMA, AÑO 2015**”, para tal efecto se ha preguntado En el delito de Hurto ¿habría mayor reproche penal si el sujeto activo, se aprovecha de una relación de amistad, contractual, laboral de la víctima? Teniendo como objetivo principal determinar, si en el delito de hurto, habría mayor reproche penal, si el sujeto activo, se aprovecha de una relación de amistad, laboral, contractual de la víctima, mediante la entrevista a los operadores jurídicos para proponer modificatorias al ordenamiento jurídico.

En tal sentido, en la presente investigación se utilizó la técnica de la encuesta para efectuar la comprobación de la hipótesis planteadas, habiéndose utilizado como instrumento las encuestas a escala likert, que fueron elaboradas semi estructuradas.

Concluye la presente investigación, obteniendo respaldo empírico en las tres hipótesis planteadas, conforme se detalla en el capítulo de análisis e interpretación.

PALABRAS CLAVES.- Delito de hurto, relación contractual, relación de confianza, aumento de pena.

ABSTRAC

This work is entitled "Aggravated PATTERNS IN THE CRIME OF THEFT IN THE JUDICIAL DISTRICT OF LIMA, 2015", for this purpose When asked, penal punishment will be greater, considering the quality of the agent in the crime of theft, scheduled in the Peruvian Criminal Code? With the main objective to determine when there will be more criminal sanction, because the quality of the agent in the crime of theft, based of bonds of friendship, contract or work by interviewing the legal operators to propose amendments to the legal system.

Therefore, in the present investigation the survey technique to perform the verification of the hypotheses was used, having been used as an instrument Likert scale surveys, which were made semi structured.

It concludes this investigation, obtaining empirical support for all three hypotheses as detailed in the relevant chapter.

WORD KEYS.- crime of theft, contractual relationship, relationship of trust, increase it.

ÍNDICE

Resumen	
Abstract	
Índice	
Introducción	

CAPÍTULO I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

1.1. DESCRIPCIÓN DE LA REALIDAD PROBLEMÁTICA.	1
1.2. DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN.	2
1.2.1. Delimitación Espacial.	2
1.2.2. Delimitación Social.	2
1.2.3. Delimitación Temporal	2
1.2.4. Delimitación Conceptual	2
1.3. PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN	3
1.3.1 Problema Principal.	3
1.3.2 Problemas Secundarios.	3
1.4. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN.	3
1.4.1 Objetivo General.	3
1.4.2 Objetivos Específicos.	4
1.5 JUSTIFICACIÓN, IMPORTANCIA Y LIMITACIONES DE LA INVESTIGACIÓN.	4
1.5.1 Justificación	4
1.5.2 Importancia	5
1.5.3 Limitaciones	6

CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO DE LA INVESTIGACIÓN

2.1 Antecedentes del problema	7
2.2 Bases teóricas	9
2.2.1 Derecho penal. Concepto.	9
2.2.2 El Ius Puniendi	11
2.2.3 El derecho penal como medio de control social	12
2.2.4 Principios de derecho penal	14

2.2.4.1 Principio de legalidad	16
2.2.4.2 Principio de prohibición de exceso	18
2.2.4.3 El principio de proporcionalidad	19
2.2.4.4 El principio “ne bis in idem”	19
2.2.4.5 El principio de igualdad	21
2.2.4.6 Principio de presunción de inocencia	22
2.2.4.7 Principio de culpabilidad	22
2.2.4.8 Principio de resocialización o reeducación	23
2.2.4.9 El principio de humanidad de las penas	24
2.2.4.10 Principio de Mínima intervención	25
2.2.5 Bien jurídico	26
2.2.6 Norma jurídica	26
2.2.7 El fin de la pena	27
La teoría de la justa retribución	27
Teorías Relativas (Teorías de la Prevención)	29
Teorías Mixtas (Teorías de la Unión)	31
2.2.8 Delito de Hurto	33
Aspectos Preliminares	33
2.3.8.1 Concepción Jurídica del Patrimonio	34
2.3.8.2 Concepción económica de patrimonio	35
2.3.8.3 Posición mixta del patrimonio	36
2.3.8.4 Bien Jurídico protegido	37
2.3.8.5 Tipicidad Objetiva	38
Sujeto Activo	38
Sujeto Pasivo	38
Objeto material del delito	39
Tipo Subjetivo del Injusto	41
La Tipicidad	42
Antijuridicidad	43
Culpabilidad	44
2.3.8.6 Análisis de los supuestos de agravantes del delito de Hurto en la legislación nacional.	46
El delito de Hurto en derecho comparado.	48

Definición del delito de Hurto en derecho comparado	49
Conductas agravantes en el delito de Hurto en legislación comparada	49
Colombia	49
Chile	52
España	54
Brasil	55
2.2.8.8 El deber de custodia y relación de confianza, supuestos que agravan la conducta en el delito de Hurto.	56
2.3 Definición de Términos Básicos	57

CAPÍTULO III: HIPÓTESIS DE LA INVESTIGACIÓN

3.1 Hipótesis general	62
3.2 Hipótesis secundarios	62
3.3 Identificación y clasificación de variables e indicadores	63

CAPÍTULO IV: METODOLOGÍA D ELA INVESTIGACIÓN

4.1 Tipo y Nivel de investigación	64
4.1.1 Tipo de investigación	64
4.1.2 Nivel de investigación	64
4.2 Método y Diseño de investigación	65
4.2.1 Método de investigación.	65
4.2.2 Diseno de investigación	65
4.3 Población y Muestra de la Investigación	66
4.3.1 Población	66
4.3.2 Muestra	66
4.4 Técnicas, Instrumentos de La Investigación	67
4.4.1 Técnicas	67
4.4.2 Instrumentos	67

CAPÍTULO V: PRESENTACIÓN, ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS

5.1 Análisis de tablas y gráficos	69
-----------------------------------	----

5.2 Comprobación de la hipótesis principal con su variable independiente x1	81
5.3 Comprobación de la hipótesis principal con su variable independiente x2	103
5.4 Comprobación de la hipótesis principal con su variable independiente x3	121

Conclusiones

Recomendaciones

Bibliografía

ANEXOS

Matriz de consistencia

Instrumentos de recolección de datos “ validados por expertos”

INTRODUCCIÓN

El delito de Hurto, es una de las modalidades delictivas que ha venido en aumentos durante los últimos años; por lo que sólo basta ver a diario, en los diferentes medios de comunicación, como gente inescrupulosa se dedica a cometer este tipo delictivo que afecta al patrimonio como bien jurídico tutelado por ley.

Frente a esta situación, el Estado brinda protección legal a la ciudadanía a través de las normas penales, en la que contemplan las modalidades delictivas reprochadas por ésta y se encuentra estructurada conforme a la naturaleza de afectación del bien jurídico protegido; por lo que cada modalidad delictiva contempla las penas que corresponde, atendiendo al principio de proporcionalidad de la pena.

Es de advertir que el Estado brinda mayor protección al bien jurídico cuando eleva las penas por cada modalidad delictiva, o cuando agrava la conducta de un tipo base establecido en la misma norma penal.

Es por eso que en la presente investigación tendrá como objetivo determinar cuándo habrá mayor reproche penal, debido a la calidad del agente, cuando ostenta vínculos de amistad, contractual o laboral con relación a la víctima, en el delito de Hurto.

Palabras claves: Hurto, modalidades agravadas, imposición de la pena.

CAPÍTULO I PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1. DESCRIPCIÓN DE LA REALIDAD PROBLEMÁTICA.-

Como hemos referido, el Estado brinda mayor protección al bien jurídico cuando el ilícito penal causa una grave afectación al bien jurídico protegido por ley, o cuando el agente se ha valido de medios que le han permitido facilitar la perpetración del ilícito penal o cuando se ha agenciado de medios que le han resultado más fácil consumir su intención criminal.

Así por ejemplo, una conducta agravada del delito de hurto es que se cometa por dos o más personas, siendo el reproche que el ilícito se ha cometido optando por una modalidad que le resulta más fácil acceder a consumir su actividad ilícita, asimismo podemos advertir que otra modalidad es durante la noche, por lo que resulta evidente que en este caso, el sujeto activo se ha valido de dicha situación para perpetrar su delito y así podríamos sustentar cada modalidad agravada del delito de hurto; sin embargo, consideramos que existen modalidades evidentemente reprochables pero que no están contempladas en nuestro código penal y que merecen mayor reproche penal, es por ello que nuestra pregunta de investigación es la

siguiente: ¿ En el delito de hurto habría mayor reproche penal si el sujeto activo se aprovecha de una relación de confianza de la víctima?

En tal sentido, en la presente investigación, busca determinar cuáles son las conductas que agravan el tipo penal de Hurto y que no han sido tomadas en cuenta en nuestra legislación, a pesar que originan mayor reproche penal por la condición del agente.

1.2 DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN.

1.2.1 Delimitación Espacial

El trabajo de investigación se realizará en la Corte Superior de Justicia de Lima y el Distrito Fiscal de Lima.

1.2.2 Delimitación Social

La Investigación se realizará con los Jueces Penales y Fiscales penales de Lima.

1.2.3 Delimitación Temporal

Delimitación temporal: El trabajo de Investigación se realizará en los meses de enero a Diciembre del 2015.

1.2.4 Delimitación Conceptual

Se restringió a Bien jurídico, reproche penal, modalidades agravadas, delito de hurto.

1.3 PROBLEMAS DE INVESTIGACION

1.3.1 Problema Principal.-

En el delito de Hurto ¿habría mayor reproche penal si el sujeto activo, se aprovecha de una relación de confianza de la víctima?

1.3.2 Problemas Secundarios.-

Primer Problema.-

En el delito de Hurto ¿habría mayor reproche penal si el sujeto activo se aprovecha de una relación de amistad con la víctima?

Segundo Problema.-

En el delito de Hurto ¿habría mayor reproche penal si el sujeto activo se aprovecha de una relación contractual con la víctima?

Tercer Problema.-

En el delito de Hurto ¿habría mayor reproche penal si el sujeto activo se aprovecha de una relación laboral con la víctima?

1.4 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACION.

1.4.1 Objetivo General.-

Determinar, si en el delito de hurto, habría mayor reproche penal, si el sujeto activo, se aprovecha de una relación de confianza de la víctima, mediante la

entrevista a los operadores jurídicos para proponer modificatorias al ordenamiento jurídico.

1.4.2 Objetivos Específicos

Primer Objetivo.-

Determinar si en el delito de hurto, habría mayor reproche penal si el sujeto activo se aprovecha de una relación de amistad con la víctima

Segundo Objetivo Específico.-

Determinar si en el delito de hurto, habría mayor reproche penal si el sujeto activo se aprovecha de una relación contractual con la víctima

Tercer Objetivo Específico.-

Determinar si en el delito de hurto, habría mayor reproche penal si el sujeto activo se aprovecha de una relación laboral con la víctima

1.5 JUSTIFICACIÓN, IMPORTANCIA Y LIMITACIONES DE LA INVESTIGACIÓN.

1.5.1 JUSTIFICACIÓN.

Justificación teórica.-

La presente investigación se justifica teóricamente, debido a que cuestiona la figura jurídica del Hurto Agravado, que no contempla los casos de acuerdo a

la calidad del sujeto activo - agente que tiene el deber de custodia del objeto del delito - debería haber mayor reproche penal.

Justificación práctica.-

La justificación práctica de la presente investigación se fundamenta en el sentido que habría mayor protección penal en las víctimas que sufran esta modalidad de hurto agravado.

Justificación metodológica.-

La justificación metodológica de la presente investigación se fundamenta en el sentido que servirá para profundizar el estudio del tema objeto de investigación, lo que será útil para otras investigaciones a futuro.

1.5.2 IMPORTANCIA

La presente investigación resulta importante debido a que se ha incrementado los casos en que el delito de hurto, que se comete cuando el sujeto activo se aprovecha de una relación de confianza con el agraviado, para perpetrar fácilmente su delito, por lo que consideramos que debe haber mayor reproche penal, toda vez, el sujeto activo se vale de la condición de confianza que ostenta con la víctima, para tener mayor facilidad y acceso a los bienes y patrimonio del agraviado, con el fin de cometer el delito.

Esta modalidad delictiva se ha venido incrementando de manera frecuente, al punto que éstas personas buscan ingresar a las empresas que brindan prestación de servicios temporales, para así penetrar fácilmente a la esfera de custodia, lo que le permite perpetrar con mayor facilidad los hurtos en los

lugares donde realizan sus actividades. En tal sentido, consideramos que brindando mayor protección penal se reprimirá esta modalidad delictiva.

1.5.3 LIMITACIONES

Nuestra investigación ha tenido limitaciones referentes al horario de trabajo, por cuanto me desempeño como Fiscal Adjunta Provincial Titular de Lima Sur y existe mucha carga procesal que atender en la fiscalía donde laboro hasta altas horas de la noche para cumplir mis diligencias diarias.

Asimismo, tenemos problemas con el acceso a las fuentes bibliográficas, pese a que he acudido a varias universidades de Lima.

CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO

ANTECEDENTES DEL PROBLEMA

En la investigación sobre “Hurto Agravado” llevada a cabo en la Facultad de Derecho de la Universidad Privada Los Ángeles, el autor consigna como objetivo general, determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre Hurto Agravado, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el Expediente N° 2010-01777-2501-4JP, del Distrito Judicial del Santa, Chimbote. 2014, esto con la finalidad de analizar la naturaleza jurídica del hurto agravado y su fundamentación.¹

En la investigación sobre “Delimitación del delito de Hurto Agravado tipificado en el Artículo 186 del Código Penal y Faltas Contra El Patrimonio en su modalidad de Hurto, Simple Tipificado en el Artículo 444”, Julio Chacón Chávez, magistrado de la Corte Superior de Apurímac señala lo siguiente “...el artículo 186 del Código Penal, describe las circunstancias agravantes del delito de hurto simple tipificado en el artículo 185; en la praxis judicial, existe diversas interpretaciones, por una parte se considera que el hurto agravado es un hecho derivado del tipo base, es decir dependen de éste, y por otra parte consideran

¹ Muñoz Rosas, Dione Loayza, Hurto Agravado Escuela Profesional De Derecho Calidad De Sentencias De Primera Y Segunda Instancia, Sobre Hurto Agravado, En El Expediente N° 01777-2010-0-2501-Jr-Pe-04, Del Distrito Judicial Del Santa-Chimbote. 2014, Universidad Privada Los Ángeles De Chimbote, Tesis Para Optar El Título Profesional De Abogado.

que son modalidades específicas del hurto simple, pero que conservan en relación a éste un específico margen de autonomía operativa. Por tanto es importante, uniformizar criterios ya que de la posición que se asume, puede concluirse que el hecho sea considerado Delito o Falta, y la consiguiente determinación de competencia del Juzgado Especializado en lo Penal o del Juzgado de Paz Letrado, según sea el caso. Por ejemplo, pongámonos en el supuesto que el mismo objeto de hurto no sobrepasa una remuneración mínima vital y ha sido cometida durante la noche; con el concurso de dos o más personas; con escalamiento, destrucción, o rotura de obstáculos, con ocasión de incendio público o desgracia particular del agraviado...”.²

En la Investigación sobre “Hurto calificado y agravado en la legislación colombiana”, Ramírez Miguel, señala que el Código Penal Colombiano sanciona aquél que se apodere ilegítimamente de un bien mueble de un tercero, para obtener un beneficio personal para sí mismo o para otro, siendo sancionado con prisión de 32 a 108 meses según el artículo 239 del Código Penal. De la misma forma, precisa que si la cuantía no supera los 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes, la sanción será de 16 a 36 meses de pena privativa de libertad, conducta que corresponde al hurto simple; asimismo, con relación a la figura agravada - hurto calificado, el Artículo 240 establece que la prisión corresponderá de 6 a 14 años. Encontrándonos ante la concurrencia de agravantes si en el hurto ha existido violencia sobre las cosas; o en el que se haya puesto a la víctima en condiciones de indefensión e inferioridad para aprovecharse de esta situación; o en el que exista penetración o permanencia arbitraria, engañosa o clandestina en un lugar habitado o sus dependencias inmediatas; o cuando exista escalonamiento, o sustracción de la llave, o el uso de una llave falsa que haya permitido sortear las medidas de seguridad.³

² Chacón Chávez, Julio, Delimitación Del Delito De Hurto Agravado Tipificado En El Artículo 186 C. P; Y Faltas Contra El Patrimonio En Su Modalidad De Hurto ,Simple Tipificado En El Artículo 444 Autor, C.P. 2014. http://www.pj.gob.pe/Wps/Wcm/Connect/Da86d1004b1c77a6a7e5a7501dddbb53/Csjap_D_Articulo_Julio_Chacon_03052012.Pdf?Mod=Ajperes&Cacheid=Da86d1004b1c77a6a7e5a7501dddbb53

³ Ramirez, Miguel, El hurto calificado y agravado en la legislación colombiana, en <http://www.colombialelegalcorp.com/el-hurto-calificado-y-agravado-en-la-legislacion-colombiana/>

Vemos pues, que nuestro ordenamiento jurídico no contempla en el delito de Hurto, la agravante debido a la calidad del agente en función a la confianza, deber de custodia por razón de contrato o ley, cuya circunstancia exige un mayor reproche penal, justamente por resultar dicha situación un aprovechamiento por parte del agente, sin embargo, dejamos constancia que la legislación comparada si establece dicha circunstancia agravante.

El Código Penal colombiano establece además que la conducta se agrava, aumentando la pena de la mitad a las tres cuartas partes, si la conducta se comete entre otros por “ ...aprovechar la confianza depositada en el dueño, poseedor o tenedor de la cosa en el agente...”⁴

El Código Penal de Espana,⁵ establece que la conducta se agrava cuando el agente, con consentimiento del propietario, recibe el bien de forma legítima, empero lo sustrae.

Por su parte, el Código Penal de Brasil en su Título II Capítulo I “Do Furto” establece que se considera Hurto Agravado cuando exista abuso de confianza.⁶

El Código Penal de Chile en su artículo 447,⁷ reprocha de forma agravada el hurto que es cometido por dependiente de la víctima, aumentando la pena en dicho supuesto.

2.2. BASES TEÓRICAS.

2.2.1 EL DERECHO PENAL. Concepto.

El Derecho penal constituye una rama específica del Derecho, cuyo objeto es determinar cuáles son las conductas que están prohibidas reprochándolas

⁴ Código Penal colombiano. Artículo 241. Inciso 2. Ley 599/2000

⁵ Código Penal Espanol, artículo 236. LO 5/2010

⁶ Código Penal de Brasil. Decreto Ley 2848 del 27/12/1940

⁷ Código Penal chileno. Artículo 447. Ley 19.617

con la imposición de una sanción, además precisar la gravedad de la pena o medida de seguridad que corresponde imponer.⁸

A lo largo de la historia, el hombre ha necesitado de medios de control de la conducta a fin de ejercer orden y protección de los bienes jurídicos. El Derecho como ciencia se orienta a regular las relaciones sociales entre las personas para asegurar la convivencia pacífica entre los miembros de la sociedad.

La conducta social del hombre está íntimamente relacionado con el Derecho Penal. Desde el ámbito del derecho penal "...es aquella parte del ordenamiento jurídico que determina las características de la acción delictuosa y le impone penas o medidas de seguridad..."⁹. Según el profesor Von Liszt, el Derecho Penal "... es el conjunto de reglas jurídicas establecida por el Estado, que asocian el crimen como hecho, a la pena, como legítima consecuencia..."¹⁰

El Derecho Penal es pues, un instrumento de control social, que surge como resultado de la necesidad del Estado de dotarse de instrumentos que permitan lograr la estabilidad y convivencia en paz de los miembros de éste último.

Ahora bien, el Derecho Penal prevé delitos que vulneren bienes jurídicos, sancionando aquellos que lo cometan, con consecuencias jurídicas drásticas, tales como privativas de libertad, ante lo cual ostenta un carácter subsidiario y de ultima ratio, de acudir a éste cuando las otras esferas del ordenamiento jurídico han fracasado, se busca intervenir en lo menos posible como garantía legítima del Estado Constitucional de derecho.

⁸ Pena Cabrera Freyre, Alonso Raul. 2011. Derecho Penal Parte General Tomo I. Lima: Editorial Idemsa, p

31

⁹ Villavicencio Terreros, Felipe. 1990. Lecciones de Derecho Penal Parte General. Lima. Cultural Cuzco, p

28

¹⁰ Von Liszt, Franz. 1916. Tratado de Derecho Penal. Luis Jiménez de Asúa. Madrid. Reus, p 1

El Derecho Penal no solo comprende las normas existentes sino las normas que deben elaborarse conforme al avance de las teorías jurídicas, al igual que de la observación del entorno social .

2.2.2 El ius Puniendi

El Estado tiene el ius puniendi para cumplir el deber de garantizar la coexistencia humana, asegurando la vigencia de los bienes jurídicos fundamentales. El poder punitivo del Estado o ius puniendi es la atribución que tienen que definir conductas como hechos punibles e imponer penas a las personas que las realizan.¹¹

La actividad punitiva constituye "... uno de los dominios en que el Estado ejerce su poder, con el fin de establecer o conservar las condiciones necesarias para el normal y buen desenvolvimiento de la vida comunitaria...".¹² El fin es conservar las condiciones necesarias para el normal y buen desenvolvimiento de la vida en común.

El Derecho penal es pues, un instrumento que cuenta la sociedad para garantizar la convivencia pacífica entre sus miembros, no solo tiene una finalidad sancionadora, sino también dota a la persona de garantías generales y específicas que lo protegen ante una eventualidad de ser sometido a un proceso penal.

Cualquiera sea el sistema político económico de una sociedad, el Estado tratará de superar los elementos conflictivos que aparezcan, de esa forma garantiza el ejercicio de los derechos y libertades, condición indispensable para que las personas puedan realizar sus proyectos de vida. El derecho penal regulador del poder punitivo del Estado, es utilizado en última instancia para controlar la conducta de los individuos, debido a la naturaleza de la intervención penal por la rigurosidad de sus sanciones.

¹¹ Reátegui Sánchez, James. 2014. Manual de Derecho Penal Parte General Volumen I. Lima. Editorial. Pacífico Editores, p19

¹² Quiroz Pires, Renén. 2012. Manual de Derecho Penal. Tomo I. La Habana Editorial Feliz Valera. p.16

El ejercicio de la actividad punitiva por parte del Estado conlleva una grave afectación de derechos de la persona, las penas privan la libertad, así como el derecho del patrimonio, justamente por la gravedad de la intervención penal, existe una preocupación constante por establecer los límites al poder estatal, es por ello que se busca la justificación de la pena y la determinación de un criterio uniforme para establecer las conductas prohibidas con el fin de no vulnerar derechos y asegurar la seguridad jurídica.

Solo aquél Derecho Penal que se ajuste a los cánones constitucionales será considerado como un sistema normativo garantista y limitante del poder penal.¹³

2.2.3 El derecho penal como medio de control social

El control social punitivo está institucionalizado como punitivo (sistema penal) o institucionalizado como no punitivo (como asistencia, terapéutico, tutelar, laboral, administrativo, civil, etc, en cualquier caso su carácter punitivo no depende de la ley, sino de la imposición material de una cuota de dolor o privación que no responde a los fines del control de la conducta. El control social punitivo institucionalizado como punitivo se ejerce sobre la base de un conjunto de agencias estatales que suele llamarse “sistema penal”.¹⁴

El control social es una condición básica de la vida social, pues a través de él se asegura el cumplimiento de las expectativas de conducta y los intereses contenidos en las normas que rigen la convivencia, confirmándolas y estabilizándolas contrafácticamente, en caso de su fluctuación o incumplimiento, con la respectiva sanción impuesta en una determinada norma de procedimiento.

¹³ Bacigalupo Enrique. Principios Constitucionales de Derecho Penal. Buenos Aires. Editorial Hammurabi, p

¹³

¹⁴ Reátegui Sánchez, James. Ob cit. p 24

Mediante este concepto se comprenden los recursos de que dispone una sociedad determinada para asegurarse de la conformidad de los comportamientos de sus miembros a un conjunto de reglas y principios establecidos, así como las formas organizadas con que la sociedad responde a sus transgresiones.¹⁵

Para asegurar la convivencia y la estabilidad entre los ciudadanos, las personas y las distintas instituciones que se han creado, los Estados han manejado y desarrollado la figura del control social, entendido éste como “el conjunto de medios, precisamente sociales o con repercusiones de esa índole, para ordenar y regular el comportamiento humano externo en muy diversos aspectos”

Para Bergalli (2003.) “dicho control se ha establecido a través de unos medios, según el fin que se le quiera dar en cada organización estatal, y hacen referencia precisamente a aquellos mecanismos por medio de los cuales la sociedad ejercita y alcanza su dominio sobre el conjunto de las personas que la integran. Uno de los medios que se ha mantenido específicamente es el Derecho, dentro del cual encontramos el Derecho Penal” (p.197)

En la cultura europea, se pudo ver cómo el control jurídico penal se utilizó como una manera de reafirmar el dominio y la presencia de la estructura estatal, sobre todo frente a los recursos organizativos de la sociedad. De igual manera, atribuirle funciones de control y organización al Derecho, y en especial a la rama del Derecho Penal, sería una manera de otorgar un eje central al interior de una pieza social para que, a través de las tareas e instrumentos en los que se apoya, pueda llevarlas a cabo y verificar si efectivamente éstas se cumplen o no.

El poder represivo del Estado encuentra su umbral más alto con el derecho penal, pues su concreción importa la imposición de una pena privativa de

¹⁵ Muñoz Conde, Francisco. 1999. Derecho Penal y Control Social. Colombia. Ed. Temis, Colombia 1999, p.10

libertad hacia una persona que infringió la norma, el Derecho Penal pues, importa la descargada de una violencia legítima .

El Derecho Penal es un instrumento de control social formalizado, debido a que reúne una serie de garantías que proporcionan seguridad jurídica.

2.2.4 Principios de derecho penal

El legislador peruano ha plasmado el principio de legalidad en los tres primeros artículos del Código Penal. Resalta, los diversos aspectos que ha adquirido el citado principio en su evolución histórica. El art. 10 del Código Penal, establece que la privación o restricción de derechos a título de pena, sólo podrá ser impuesta en virtud de una sentencia judicial.

Luego, entre los derechos fundamentales de la persona, se reconoce la presunción de inocencia del procesado. Según el artículo 2, inciso 20, literal "f", "...toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad...". Es decir, contrario sensu, que toda condena debe ser establecida judicialmente. Se trata en realidad de una garantía de carácter procesal.

En el numeral II del Título Preliminar del Código Penal, establece que ha de considerarse como delito sólo aquellos comportamientos que hayan sido calificados, previamente a su comisión, como tales en la ley. A partir de la Constitución de 1828 hasta la vigente, nadie está obligado a hacer lo que no manda la ley, o impedido de hacer lo que ella no prohíbe, así como ninguna ley tiene fuerza retroactiva, salvo si se trata de retroactividad benigna.

Lo mismo, ha hecho en la Constitución de 1979, artículo 2, inciso 20, literal "d"; al mismo tiempo que estatuye que nadie puede ser procesado si el acto

que se le imputa no ha sido, previamente, previsto en la ley. Esta regla sirve de fundamento a la norma procesal que establece: "Sólo abrirá (el juez instructor) la instrucción si considera que el hecho denunciado constituye delito" (art. 77 del Código de Procedimientos Penales modificado por Decreto Legislativo 1206).

Los principios rectores del Derecho penal están formulados, explícita o implícitamente, en las Constituciones y en los Códigos penales, y a través de ellos se fijan unos límites que no pueden ser rebasados ni por el legislador cuando legisla en materia penal, ni por los jueces cuando aplican las normas penales, ni por la administración cuando ejecuta las sanciones impuestas por los órganos jurisdiccionales. Son los siguientes:

- Principio de legalidad.
- Principio de prohibición de exceso.
- Principio "ne bis in idem".
- Principio de presunción de inocencia.
- Principio de igualdad.
- Principio de culpabilidad.
- Principio de resocialización.
- Principio de humanidad de las penas.

Estos principios, aceptados en los países democráticos, no comenzaron a informar el Derecho penal hasta finales del siglo XVIII, merced al influjo de la Ilustración y al triunfo de la Revolución francesa. Hasta entonces y aún en tiempos posteriores -en España hasta bien entrado el siglo XIX- regía un Derecho penal, el del antiguo régimen, caracterizado a grandes rasgos: ¹⁶

a) Por ser un Derecho penal concebido para intimidar a los ciudadanos y, por consiguiente, con tendencia al exceso: la pena de muerte estaba prevista para muchos delitos, incluso para el hurto, en algunas legislaciones; las penas

¹⁶ Carbonell Mateu Juan Carlos: 1999.Derecho Penal: Concepto y principios fundamentales. Tirant Lo Blanch, p 124

atroces eran usuales; además de las penas ordinarias, los jueces a su arbitrio podían imponer otras más severas, por razones de ejemplaridad,

b) Por estar más al servicio del poder absoluto encarnado por los soberanos, que al de los intereses de los ciudadanos.

c) Por la confusión entre moral y derecho, que daba pie al castigo de hechos tenidos por inmorales o transgresores de determinados preceptos religiosos.

d) Por la ausencia de garantías para el súbdito, toda vez que había una insuficiente delimitación de los hechos punibles, estaba admitida la aplicación analógica de las normas penales, la arbitrariedad judicial estaba instaurada, el tormento se empleaba como método indagatorio, etc.

e) Por ser un Derecho que se aplicaba de forma desigual, en atención a la procedencia social del encausado: de forma más rigurosa para el plebeyo que para el noble. ¹⁷

f) Por hacer extensiva la responsabilidad, al menos parcialmente, a los parientes próximos del condenado.

2.2.4.1 Principio de legalidad

El artículo II del Título Preliminar del Código Penal establece: "... Nadie será sancionado por un acto no previsto como delito o falta por la ley vigente al momento de su comisión, ni sometido a pena o medida de seguridad que no se encuentren establecidas en ella..."

El citado articulado guarda sintonía con lo establecido en el artículo 2 inciso 24 literal d de la Constitución Política del Estado que señala "...nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no

¹⁷ Carbonell Mateu Juan Carlos. Op. cit, p 86

esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca como infracción punible, ni sancionado con pena no prevista por la ley...”

El principio de legalidad en el ámbito penal, está referido al aforismo “nullum crimen, nulla poena sine lege”, es la base sobre la que se asienta la seguridad jurídica. Representa la más valiosa garantía de los derechos y libertades del ciudadano, en el que se sinterizan los demás principios informadores del Derecho Penal.

En consecuencia, Landa Arroyo señala “...al respecto debemos tener en consideración que la Constitución exige que tanto la conducta típica como la sanción deben estar previstas de manera expresa e inequívoca. Con ello surge una cuestión respecto de cómo deben interpretarse dicha exigencia, pues de la perspectiva de una interpretación hermenéutica (literal) de la Constitución parece imponer una precisión absoluta. En tal sentido, el principio de legalidad se vería vulnerado, desde este punto de vista, en la medida en que no se consiga establecer el comportamiento y la sanción de manera expresa e inequívoca....”¹⁸

Al respecto debemos tener en consideración que la Constitución exige que la conducta típica como la sanción deben estar previstas de manera expresa e inequívoca. Inicialmente, el principio de legalidad fue recogido de la Carta Magna de 1215. Existen pues, cuatro manifestaciones de legalidad:¹⁹

- a) Garantía criminal, que establece que ninguna conducta por reprochable que sea, puede ser considerada como delito si previamente una ley no lo ha estipulado.
- b) Garantía penal, referido a que no puede establecerse más penas que las que se encuentran establecidas en la ley para cada caso.

¹⁸ Landa Arroyo, César. Interpretación constitucional y Derecho Penal”. En Anuario de Derecho Penal. 2006. Lima, p 96

¹⁹ Reategui Sánchez, James. Ob. Cit p 219

- c) Garantía jurisdiccional, mediante el cual nadie puede ser castigado sino en virtud de un juicio formal ante el Tribunal competente, en el que se respeten las garantías establecidas en ley.
- d) Garantía de ejecución, está referida a que no puede ejecutarse alguna de forma distinta a la señalada en la ley.

Gracias al Principio de Legalidad, el ciudadano sabe qué conductas están castigadas y de qué forma y, en consecuencia, sabe qué conductas debe abstenerse de realizar, y sabe también que no realizándolas no será castigado.

El Tribunal Constitucional en la Sentencia de Marcelino Tineo Silva ²⁰ estableció "...el principio de legalidad exige no solo que por ley se establezcan los delitos sino también que las conductas prohibidas estén claramente delimitadas en la ley. Esto es lo que se conoce como mandato de determinación, que prohíbe la promulgación de leyes penales indeterminadas, y constituye una exigencia expresa en nuestro texto constitucional al requerir el literal d) del inciso 24 del artículo 2 de la Constitución que la tipificación previa de la ilicitud penal sea expresa e inequívoca...".

En la actualidad, el Principio de Legalidad significa que: sólo incurre en delito quien realiza un hecho castigado como tal previamente por la ley; sólo pueden imponerse las penas establecidas por la ley (con anterioridad a la ejecución del hecho); que - habrán de ser ejecutadas de la forma prevista también en la ley, tras un proceso ante el juez natural, con observancia de todas las garantías establecidas legalmente. ²¹

El Estado de derecho persigue como finalidad la de limitar las funciones y facultades del estado a través de marcos jurídicos situados encima del mismo, es pues que el Principio de Legalidad no solo protege a los ciudadanos sino también limita la actuación de los jueces porque de lo contrario quedaría a su libre arbitrio.

²⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional Expediente N 10-2002-AI/TC

²¹ Bustos Ramírez/ Hormazábal Malareé; 2006. Lecciones de Derecho Penal (Vols.I y II). Espana. Editorial Trotta, p 80

La consecuencia inmediata del principio de legalidad: ²²

- ...”Que la ley penal es única fuente del Derecho Penal,
- La ley penal es irretroactiva,
- No cabe analogía en materia penal...”

2.2.4.2 Principio de prohibición de exceso

“...Es un principio general del Derecho público, que responde a la idea de evitar una utilización desmedida de las sanciones que conllevan una privación o una restricción de la libertad o de otros derechos, y, consiguientemente, a la de limitar su uso a lo imprescindible; y lo imprescindible es establecerlas e imponerlas exclusivamente para proteger bienes jurídicos valiosos, como requiere el principio de lesividad, y con respeto a la dignidad de la persona...”²³

2.2.4.3 El principio de proporcionalidad

El artículo VIII del Título Preliminar del Código Penal establece “...la pena no puede sobrepasar la responsabilidad por el hecho. La medida de seguridad solo puede ser ordenada por intereses públicos predominantes...”.

Supone dos cosas: la primera, que el legislador al sancionar conductas y establecer delitos y sus correspondientes penas ha de buscar el equilibrio entre la entidad de éstas y la gravedad de aquellos; y la segunda, que el juez ha de ponderar la pena concreta que impone al condenado con la gravedad del delito cometido por éste.

La proporcionalidad debe fijar el punto en que la pena sea necesaria, que exista un equilibrio y prudencia con relación a la magnitud del hecho cometido.

2.2.4.4 El principio “ne bis in idem”

²² Villa Stein, Javier. 1998. Derecho Penal Parte General. Lima. Editorial San Marcos, p 102

²³ Luzón Peña Diego Manuel: 1996. Curso de Derecho penal. Parte General. Tomo. I. Espana. Editorial Universitas.

Este principio, vinculado a los de tipicidad y legalidad, deja sentir sus efectos en los ámbitos del Derecho penal sustantivo y del procesal. El principio “ne bis in idem” prohíbe en la esfera penal que una persona sea castigada más de una vez por la misma infracción; y en la procesal, que se la juzgue más de una vez por el mismo hecho.

No debe permitirse que el Estado con todos sus recursos materiales y económicos, haga repetidos intentos para condenar a una persona por un hecho cometido, que ya ha sido objeto de pronunciamiento.

El Tribunal Constitucional ha manifestado que “...no cabe imponer ambas sanciones a un mismo sujeto por un mismo hecho y por igual fundamento, pero sí cabe cuando el fundamento de una y otra sanción es distinto, o cuando el sujeto se halla en relación de especial sujeción con la Administración, siempre que el fundamento de las sanciones sea diferente, que el interés jurídicamente protegido sea distinto y que la sanción sea proporcionada a esa protección...”²⁴

Debe concurrir por lo menos tres identidades: identidad de persona (eadem persona), identidad de objeto (eadem res) y identidad de causas de persecución (eadem causa petendi)

La identidad de persona se refiere que solo a la persona del procesado, más no a los demás sujetos procesales, solo aquella persona que es considerada imputada puede ser beneficiaria de este principio, para que no sea perseguida por segunda vez.

La identidad de objeto se refiere a la identidad o correspondencia al mismo hecho que se persiguió en la primera oportunidad. La imputación tiene que ser la misma, será idéntica cuando tenga por objeto el mismo comportamiento atribuible a la misma persona.

²⁴

Morillas Cuevas/Cobo del Rosal (dir.): Manual de Derecho Penal español. Parte General. 1996. Edersa

La identidad de la causa de persecución es el llamado también identidad de fundamento y se refiere a un mismo objetivo final del proceso, un mismo motivo de persecución, esto es, identidad del bien jurídico e identidad de jurisdicción, que sean iguales en su capacidad de provocar una consideración del mismo hecho que les da fundamento a ambas, bajo todas sus posibles encuadramientos penales por parte de los tribunales que deben intervenir en ambos.²⁵

Además debemos distinguir que dentro del Principio de Proporcionalidad encontramos tres sub-principios:

- a) Idoneidad: el legislador al momento de imponer una pena debe prever que cumple con un objetivo legítimo.
- b) Necesidad: Que, resulte necesario la imposición de la sanción penal, cuando están ausentes otros medios alternativos que revistan cuando menos la misma idoneidad para lograr el objetivo.
- c) Proporcionalidad: el grado de realización del fin constitucionalmente legítimo debe ser equivalente al grado de afectación del derecho a la libertad personal.

2.2.4.5 El principio de igualdad

Todo Estado de Derecho, incide en el Derecho penal prohibiendo al legislador introducir sin justificación tratamientos diferenciados en las normas penales; y obligando al juez a no resolver casos idénticos de forma dispar, sin fundamentar en razones sólidas su proceder. El principio de igualdad entraña un límite para el legislador que no puede establecer desigualdades cuando la diferencia de trato carezca de justificación objetiva y razonable. Por tanto, no significa que el legislador no pueda dispensar un trato distinto a unas personas y a otras, pues puede hacerlo siempre que esa diferencia esté plenamente justificada.

²⁵ Cafferatta Nores, José. 1999. Asociación Ilícita para delinquir y non bis in ídem. Buenos Aires. Editorial La Ley, p 301

Consagra un trato justo y equitativo, que no exista diferenciación al momento de aplicar sanciones.

Asimismo, este principio representa un límite para el juzgador, que no puede aplicar un mismo precepto en casos iguales con notoria desigualdad, por motivaciones arbitrarias; que un mismo órgano judicial no puede modificar arbitrariamente el sentido de sus decisiones en casos sustancialmente iguales, y que cuando considere que debe variarlo ha de ofrecer para ello una fundamentación suficiente y razonable.

2.2.4.6 Principio de presunción de inocencia

Se encuentra contemplada en la Constitución Política del Estado; artículo 20 inciso 24 literal "e", presunción *luris 'faral*)) por la cual a toda persona imputada de la comisión de un delito se le presume inocente, y tiene derecho a no ser tratada como culpable ni antes ni durante el proceso penal. hasta que se emita una Sentencia que resuelva definitivamente el caso.

Establece pues, que toda persona tiene derecho a ser considerada inocente, no responsable de un delito, en tanto que no se demuestre su responsabilidad.

Este derecho obliga al legislador a no cimentar en presunciones la responsabilidad criminal y al juez, a condenar a partir de pruebas de cargo, obtenidas con todas las garantías, de las que se deduzca razonablemente, conforme a la regla de la lógica y la experiencia, el hecho punible en todos sus elementos y la intervención y vinculación del imputado en los mismos.

La presunción de inocencia implica que no se puede operar en Derecho penal con presunciones a la hora de legislar ni a la hora de juzgar.

2.2.4.7 Principio de culpabilidad

Es garantía del derecho penal que se repriman solo conductas que vulnere la norma y no personalidades, creencias, valores, intereses, modo de vida.

El artículo VII del Título Preliminar de Código Penal establece que "...la pena requiere de la responsabilidad penal del autor, queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva...".

La pena o la medida de seguridad sólo se impondrá si la acción o la omisión ha sido realizada con dolo o imprudencia. Por consiguiente, queda prohibida la responsabilidad objetiva por el resultado.

No basta, por tanto, con la realización del hecho descrito en una norma penal para que las consecuencias que previene alcancen al infractor; es necesario, además, que éste actúe con conciencia y voluntad, y sin el amparo de una causa de justificación. El reproche se efectúa, por tanto, por el hecho ejecutado por el sujeto, no por su forma de ser o de conducirse habitualmente. Es el hecho ejecutado el que da lugar al castigo. Pero la reconvención y la pena subsiguiente sólo pueden imponerse si dicho sujeto cuando obró como lo hizo tenía la posibilidad de acatar la indicación de la norma y de actuar conforme a ella. Tal posibilidad únicamente puede afirmarse si se toma como punto de partida la idea, según la cual el hombre dispone de ciertos márgenes de libertad, y le es posible optar entre comportarse de acuerdo con las normas o contravenirlas²⁶

Las consecuencias del principio de culpabilidad son:²⁷

- El padecimiento de la pena es personalísimo, no cabe responder por acto ajeno.
- La pena se corresponde con la acción infractora de la norma y no con la personalidad del agente.
- solo se admite culpabilidad dolosa o culposa, esta última cuando lo prevé la ley.

²⁶ Mir Puig: Derecho Penal. Parte General. Bosch, 2002
²⁷ Villa Stein, Javier, Ob cit. p 107

El Derecho Penal es de acto o de hecho,²⁸ es inaceptable penas por responsabilidad objetiva, pues solo son admisibles las que se imponen como consecuencia de las acciones voluntarias.

2.2.4.8 Principio de resocialización o reeducación

Las penas tienen un carácter reeducativo. Esta manifestación es similar a la recogida en diferentes legislaciones, no agota los fines de la pena, pero si subraya que con esta no persigue solamente el castigo del infractor de la ley penal, e indica que penas de prisión deben ejecutarse de la forma que menos potencie sus efectos asociales y fortalezca los más socializadores. De ahí podría deducirse que le penado tiene derecho a que su paso por un centro de reclusión no ejerza sobre él una maléfica influencia, al contrario tiene derecho a que le sirva, con la ayuda del tratamiento penitenciario a reinsertarse a la sociedad, reconducirse, internalizar la ilicitud de sus actos y los efectos negativos de su conducta, con el fin de no volver a delinquir.

La palabra “reinserción” representa un proceso de introducción del individuo en la sociedad, es favorecer directamente el contacto activo recluso-comunidad, lo que significa que los operadores penitenciarios deben iniciar con la condena un proceso de rehabilitación de los contactos sociales del recluso y procurar atenuar los efectos negativos de la pena (prisionización), permitiendo que la interacción del interno en el establecimiento penal se asemeje lo más posible a la vida en libertad y, en la medida de su ubicación dentro del régimen y tratamiento penitenciarios, promover y estimular las actividades compatibles con dicha finalidad.²⁹

Es dable mencionar que el “ideal resocializador” se vincula con la finalidad de la ejecución de las penas privativas de la libertad, ya que con la ejecución de las medidas de seguridad se persiguen otros objetivos vinculados con la

²⁸ Bauman, Jurgen. Derecho Penal. Conceptos fundamentales y sistemas. Introducción a la sistemática sobre la base de casos. 1981. Buenos Aires. Editorial Depalma, p 25

²⁹ Fernández García, Julio, Manual de Derecho Penitenciario, Madrid, 2001, p. 131

rehabilitación, mientras que en las penas de multa e inhabilitación prevalecen aspectos retributivos.

2.2.4.9 El principio de humanidad de las penas

Desde hace años, hay una progresiva tendencia generalizada a dulcificar el rigor de las penas que se aprecia en la supresión de las penas corporales, de la pena de muerte, en la reducción de la duración de las penas, en la limitación del alcance de las mismas a lo imprescindible, en la aparición de sustitutivos de la pena tradicional, humanización obligada en un sistema penal en el cual se declara el principio de la dignidad humana. De ahí que, no se contemple la pena de muerte y se prohíba la tortura y los tratos inhumanos y degradantes; y se fijen unos límites a la duración máxima de la pena de prisión (art. 29 del Código Penal).

2.2.4.10 Principio de intervención mínima

En su tratado de derecho penal, Santiago Mir Puig observó el carácter fragmentario del Derecho Penal, conjugado con la noción relativa a su naturaleza subsidiaria o de ultima ratio, remite al principio de intervención mínima. El legislador dispone de amplio espacio discrecional al establecer que bienes tendrán la tutela del Derecho, se transfigurado en bienes jurídicos; que conductas serán reputadas injustificadamente lesivas o peligrosas para tales bienes, se evidencia, por lo tanto, como ilícitos jurídicos; finalmente sobre que ilícitos jurídicos acaecerá la reprimenda penal, constituyéndose en delitos o faltas.

El principio de intervención mínima está referido que los bienes jurídicos no sólo deben ser protegidos por el Derecho penal, sino también ante el Derecho Penal, ya que a través del principio de mínima intervención la utilización de los recursos propios del Derecho Penal para disciplinar una determinada materia solamente se tornan legítimos a partir de la constatación de que las demás

ramas del Derecho, proveídas de instrumentos sancionatorios más blandos, no tienen condiciones de proporcionar una eficaz y satisfactoria tutela jurídica.

El Derecho Penal debe ser una verdadera ultima ratio, debe ser considerado en último lugar y plantearse solo cuando resulta imprescindible para el mantenimiento de la paz pública.³⁰

2.2.5 Bien jurídico

El bien jurídico puede ser definido como un interés vital para el desarrollo de los individuos de una sociedad determinada, que adquiere reconocimiento jurídico. De la definición dada tenemos que el bien jurídico es un:

a) interés vital que preexiste al ordenamiento normativo, pues tales intereses no son creados por el derecho sino que éste los reconoce, y, mediante ese reconocimiento, es que esos intereses vitales son bienes jurídicos³¹

b) la referencia a la sociedad determinada nos señala que ese interés que es fundamental en un determinado grupo social y en un determinado contexto histórico, puede no serlo en otro, por esa razón es discutible la idea de que existan intereses universales y eternos;

c) la idea de que el bien es un interés reconocido por el ordenamiento jurídico nos lleva a preguntarnos qué rama del ordenamiento jurídico es la que “crea” los bienes jurídicos, es decir, la que reconoce intereses fundamentales.

El bien jurídico como objeto de tutela por la ley penal sirve:

- De garantía al ciudadano que solo será penada la conducta que lo lesione o ponga en peligro.
- De garantía al ciudadano que los tipos penales se establecerán con ese límite.

³⁰ Cornelius Prittwitz. El Derecho Penal Alemán ¿Fragmentario, subsidiario, ultima ratio?.2000. Instituto de Ciencias Criminales de Frankfurt. Editorial Comares,

³¹ Morillas Cueva, Lorenzo. Derecho Penal. Fundamentos conceptuales y metodológicos del Derecho Penal, Ley Penal. Madrid: Dykinson, 2004. Parte General. P129

- De ratio legis pues su precisión facilita la interpretación de la le penal, ya que el bien jurídico está en la base del tipo.³²

2.2.6 Norma jurídica

La norma tiene por base la conducta humana que pretende regular y su misión es la de posibilitar la convivencia entre las distintas personas que componen la sociedad.

La persona no puede vivir aislada de sí misma. Para alcanzar sus fines y satisfacer sus necesidades precisa la comunicación con otras personas. Pero esta convivencia en algunas oportunidades resulta conflictiva.

Para regular la convivencia entre las personas, se establecen normas vinculantes que deben ser respetadas por esas personas en tanto son miembros de la comunidad. El acatamiento de esas normas es una condición indispensable para la convivencia. Frente al principio del placer, que impulsa a la persona a satisfacer por encima de todos sus instintos, existe el principio de la realidad, representado por las normas que los demás imponen, que obliga al individuo a sacrificar o limitar esos instintos y a tener en cuenta a los demás.³³

La imposición de una sanción se lleva a cabo primariamente a nivel social. En cualquier tipo de sociedad, por primitiva que esta sea, se dan una serie de reglas, las normas sociales, que sancionan de algún modo segregación, aislamiento, pérdida de prestigio social, etc, los ataques a la convivencia. Estas normas sociales forman el orden social. Históricamente, este orden social se ha mostrado por sí solo como insuficiente para garantizar la convivencia. En algún momento histórico se hizo necesario un grado de organización y regulación de conductas humanas mas preciso y vigoroso.

³² Jeschek, Hans Heinrich. Tratado de Derecho Penal Parte General. 1981. Barcelona. Editorial Bosch, p 351

³³ Mir Puig. Santiago. Introducción a las bases del Derecho Penal. Segunda Edición. 2003. Buenos Aires. Editorial IB de F. p. 89

Nace así, la norma jurídica secundariamente, la norma jurídica que a través de la sanción jurídica se propone, conforme a un determinado plan, dirigir, desarrollar o modificar el orden social. El conjunto de estas normas constituye el orden jurídico. Tanto el orden social como el jurídico se presentan como un medio de represión del individuo.

2.2.7 El fin de la pena

La teoría de la justa retribución

Hegel fundamenta la teoría retributiva, concibe al delito como al negación del derecho, y a la pena, como al negación de la negación, como anulación del delito, como reestablecimiento del derecho, entiende que la superación del delito es el castigo. (Teoría de la retribución jurídica)

Al igual que Kant, Hegel (Teoría de la retribución moral) reconoce finalidades de prevención, como el mejoramiento y la intimidación, como fines de la pena. Esta construcción gravitó decisivamente en relación a la ulterior evolución del Derecho penal y, debido a que no existen aún alternativas consolidadas, actualmente conservan relativa vigencia ³⁴

En la teoría de la retribución, la pena obedece a una finalidad vacía, sin importar la situación ulterior del victimario, la víctima o la comunidad. Sus defensores sostiene que la pena no tiene una finalidad específica, sino que es impuesta como retribución del mal causado que la pena sea una coacción psicológica para la sociedad.³⁵

En la jurisprudencia la teoría de la retribución ha tenido un importante papel hasta hace poco tiempo. Esta concepción recibe su característica de "absoluta" debido a que ve el sentido de la pena no en la prosecución de alguna finalidad social útil, sino que sostiene que dicho sentido radica en que la culpabilidad del autor sea compensada mediante la imposición de un mal penal, o sea que agota todo el fin de la pena en la retribución misma, explicada por Kant como

³⁴ Parsons, Talcott. "El Sistema Social", traducción de Jiménez Blanco y Cazorla Pérez, Madrid, 1966

³⁵ Reategui Sánchez, James. Ob. Cit, p 1282

un imperativo categórico emergente de la idea de justicia y fundamentada dialécticamente por Hegel como la negación de la negación del Derecho.

Así, niega una concepción del castigo que se fundamente en razones de utilidad social que ilícitamente convierta al hombre en un "medio" instrumental en beneficio de la sociedad ya que tanto para Binding como para todos los defensores de la teoría de la retribución, las concepciones preventivas resultan incompatibles con la dignidad humana porque sólo cabe motivar con el castigo a los animales, respecto de los seres humanos la única motivación admisible es la que surge de la propia norma, concebida como una orden no matarás que precede a la descripción legal al que matare a otro se le impondrá una pena de, cuya existencia es independiente de la sanción.

Ello es de recibo siempre y cuando el término «fin» se entienda como utilidad social derivada de la imposición de la pena, ya que incluso la pena concebida como retribución de la culpabilidad cumple la función de restablecer el orden jurídico y de realizar justicia.³⁶

El Tribunal Constitucional considera que no se concibe la retribución absoluta como fin de la pena, ello sin desconocer que toda sanción punitiva lleva consigo un elemento retributivo, lo que ocurre es que la pretensión puede generar un mal en el penado, negando su condición de persona humana, y consecuentemente incurre en un acto tan o más execrable que la propia conducta del delincuente.³⁷

Teorías Relativas (Teorías de la Prevención)

La pena tiene función preventiva, protectora y resocializadora como lo prevé el artículo IX del Título Preliminar del Código Penal, teniendo en cuenta que la prevención tanto positiva como negativa es de procurar que el penado se inserte al seno de la sociedad, como el de proteger a la sociedad inutilizando al penado, todo ello en concordación con el inciso veintidós del artículo ciento

³⁶ Moya, Carlos, "Teoría Sociológica", Madrid, 1971, p 97.

³⁷ Fundamento 37 de la Sentencia Expediente N 19-2005-PI/TC Lima.

treinta y nueve la Constitución Política del estado que establece que el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad.³⁸

Las teorías relativas procuran legitimar la pena mediante la obtención de un determinado fin. Su criterio legitimante es la utilidad de la pena. Si este fin consiste en la intimidación de la generalidad, es decir, en inhibir los impulsos delictivos de autores potenciales indeterminados, se tratará de una "teoría" preventivo-general de la pena. Si, por el contrario, el fin consiste en obrar sobre el autor del delito cometido para que no reitere su hecho, estaremos ante una "teoría" preventivo-especial o individual de la pena.

La prevención especial busca la resocialización del reo, estableciendo la pena con fines de reinsertar al condenado para que pueda tener una segunda oportunidad y pueda rehabilitarse por el bien de la sociedad.

Los tres criterios orientadores de la moderna concepción de la prevención especial están sometidos a fuertes discusiones, que provienen tanto del pensamiento conservador como del más radical:³⁹

a) Quienes parten de la corresponsabilidad social en el fenómeno de la delincuencia niegan el derecho de la sociedad a "resocializar" al autor y proponen la "resocialización de la sociedad".

b) Quienes, por el contrario, representan puntos de vista conservadores subrayan el fracaso de la idea de tratamiento y postulan —generalmente con una retórica profundamente individualista un retorno a las ideas penales clásicas de las teorías absolutas de la pena.

La prevención especial se divide en dos: prevención especial negativa, donde la pena tendrá como objetivo que el delincuente peligroso sea neutralizado, asilado por incapaz de convivir en el sistema social, y la

³⁸ Ejecutoria Suprema del 17 de junio del 2004 en el Expediente N 296-2004 -Lambayeque
³⁹ Peña, Luño, "Lecciones de la Filosofía del Derecho" Sevilla 1982, p113-13

prevención especial positiva , la pena debe buscar que el delincuente se recupere y se reintegre a la sociedad.

La prevención general, se define en dos ideas: la utilización del miedo y la valoración de la racionalidad del hombre. El Tribunal Constitucional ha señalado que "... la teoría de la prevención general circunscribe su análisis, antes que en el penado en el colectivo, de forma tal que considera que la pena tiene por finalidad influir en la sociedad a través de la efectividad de la amenaza penal y su posterior ejecución en aquellos que mediante una conducta antijurídica atentan contra valores e intereses de significativa importancia en el ordenamiento jurídico y que por tal motivo son objeto de protección por el Derecho Penal. Se conoce una vertiente negativa y otra positiva a la teoría de la prevención general. La primera establece como finalidad sustancial de la pena el efecto intimidatorio que genera la amenaza de su imposición en aquellos individuos con alguna tendencia hacia la comisión del ilícito. Sin embargo es discutible sustentar la tesis conforme a la cual todo individuo proclive a la criminalidad genere el grado de reflexión suficiente para convertirlo en objeto del efecto intimidatorio. En algunos supuestos dicho efecto es el resultado, antes que la gravedad de la pena pre establecida, del grado de riesgo de ser descubierto durante o después de la comisión del delito. Por ello, son los efectos de la vertiente positiva de la prevención general los que alcanzan mayor relevancia..."⁴⁰

La prevención general positiva por su parte, radica en la integración social que en los sistemas complejos sustituye los mecanismos espontáneos de confianza recíproca entre los individuo, existente en una comunidad de organización elemental. Lo que se busca es restituir la confianza en el Derecho Penal evitando que terceros caigan en el delito.

Teorías Mixtas (Teorías de la Unión)

⁴⁰ Fundamento 32 de la Sentencia Exp N 19-2005-PI/TC

Un tercer grupo de teorías está compuesto por las llamadas "teorías de la unión". Estas tratan de combinar los principios legitimantes de las teorías absolutas y de las relativas en una teoría unificadora.

Los valores de justicia y utilidad, que en las teorías absolutas resultan excluyentes y en las relativas son contemplados sólo a través de la preponderancia de la utilidad (social), resultan unidos en las "teorías" que estamos tratando.

Las "teorías" de la unión deben admitir que el fin represivo y el preventivo de la pena pueden no coincidir e inclusive ser antinómicos.

Esta teoría considera que la pena es una retribución ya que su aplicación supone un mal al hecho punible cometido. Sin embargo, la pena criminal o se agota en una mera retribución. Su finalidad sería adicionalmente, trascendente: la prevención de la comisión de futuros delitos.

La pena justa con respecto al hecho cometido puede ser insuficiente con referencia al autor del mismo y las necesidades preventivas que éste plantea a la sociedad. Este conflicto de fines y de criterios legitimantes se debe resolver, como es lógico, optando por uno de ellos, al que se otorga preponderancia sobre el otro.⁴¹

Esto permite configurar dos orientaciones diversas de las "teorías" de la unión. La primera de ellas da preponderancia a la justicia sobre la utilidad, es decir, a la represión sobre la prevención. De acuerdo con esto, la utilidad de la pena puede contemplarse legítimamente siempre y cuando no se requiera ni exceder ni atenuar la pena justa.

La segunda orientación de las "teorías" de la unión distribuye en momentos distintos la incidencia legitimante de la utilidad y la justicia. La utilidad es el

⁴¹ Espinar, en "Revista del Poder Judicial", n° 13, 1989, p. 83 y siguientes.

fundamento de la pena y, por lo tanto, sólo es legítima la pena que opere preventivamente. Pero la utilidad está sujeta a un límite: por consiguiente, sólo es legítima mientras no supere el límite de la pena justa.

En la práctica esto significa que la pena legítima será siempre la necesaria según un criterio de utilidad, pero la utilidad dejará de ser legitimante cuando la pena necesaria para la prevención supere el límite de la pena justa. Además, una pena inútil no podrá legitimarse sólo por el hecho de ser cubierta por la culpabilidad del autor; es decir, una pena socialmente inútil no puede ser legitimada aunque sea proporcionada a la culpabilidad.

El Código Penal acepta como finalidad de la pena una posición prevencionista (artículo I y IX) y acepta también la responsabilidad penal del autor como límite de la intervención penal (artículo VII, VIII, 45 y 46). Se entiende pues, que la pena no se agota con el castigo, sino que también ha de prevenir la comisión de delitos, protegiendo así a la sociedad de la capacidad delictiva del culpable.

2.2.8 EL DELITO DE HURTO

Aspectos Preliminares:

El Título V del Libro II del Código Penal está referido a los delitos contra el Patrimonio. El delito de Hurto, es el más antiguo⁴² y característico delito patrimonial⁴³ pues aparece con la existencia de la propiedad privada, deriva del latín Furtum, de furura y ferre que significan llevarse algo.

Nuestro legislador en el Código Penal vigente, siguiendo la línea del Código Penal de 1924 reiteran aparentemente el mismo contenido, sin embargo, la redacción varía al modificar el verbo “se apoderase” por una presentación en presente “se apodera”, al igual que varía “para obtener un provecho” por “el

⁴² Bernal Caverro, Julio. Manual Derecho Penal Parte Especial. Los delitos de Hurto y Robo en el código Penal de 1991. Lima 1997, p.23

⁴³ Salinas Siccha Ramiro. Delitos contra el Patrimonio, Lima 2010, p 43

que para obtener un provecho”. El delito de Hurto se encuentra descrito en el artículo 185° del Código Penal, se configura con la concurrencia de tres verbos rectores que analizaremos posteriormente, incluso el reproche se agrava ante la concurrencia de algunas circunstancias que merecen mayor protección por parte del legislador. Sin embargo, al constituir éste un delito contra el patrimonio, es oportuno definir previamente a entrar al tema central del presente capítulo, fijar un concepto de patrimonio como bien jurídico protegido por la norma penal, pues si lo analizamos sistemáticamente con las definiciones del Derecho Civil, podemos ampliar el ámbito de protección de la norma jurídico penal, incluso más allá de los límites que legitiman la intervención del ius puniendi estatal.

El concepto patrimonio, nos inserta en las variadas relaciones que entablan los individuos y los bienes, dando lugar a la vigencia de los denominados derechos reales, comprendiendo los derechos a la propiedad, al a posesión, al uso, disfrute y enajenación que pueden verse vulnerados, cuando se producen conductas típicas como la del ilícito de Hurto. Resulta necesario delimitar en forma clara y precisa el ámbito de protección del Derecho Penal en cuanto al a protección del patrimonio, debido a que el derecho privado también tiene incidencia directa en dicho marco.⁴⁴ Ante lo cual, el análisis que se formule para definir el concepto de “patrimonio” debe sujetarse sobre la base de los principios de subsidiariedad y de última ratio, a fin de sustraer de la esfera de tutela aquellos comportamientos que sólo denotan una caracterización jurídico obligacional (contractual), racionalizando la aplicación de las consecuencias jurídicas solo aquellos comportamientos que revelan una ofensividad intensa, de acuerdo a los fines de la política criminal de tutela para los intereses jurídicos de mayor protección.

En lo referente al patrimonio, la doctrina ha esgrimido diversos conceptos para definirlo generando tres teorías: Concepción Jurídica del patrimonio, concepción económica del patrimonio y concepción mixta del patrimonio.

⁴⁴ Peña Cabrera Freyre, Alonso. 2012. Derecho Penal Parte Especial: Tomo II. Lima. Editorial IDEMSA, p147.

2.2.8.1 Concepción Jurídica del Patrimonio:

Esta posición sostiene que debe entenderse por patrimonio de una persona, todos aquellos derechos y obligaciones reconocidos subjetivamente por el Derecho privado o público. El objeto de tutela serán todos aquellos bienes que dimanen del derecho positivo, al margen de su valoración económica. Viene a ser pues, la suma de los derechos y deberes patrimoniales de una persona. Lo que es objeto de incriminación no es el menoscabo de la esfera de custodia de su titular, sino la privación de la mera tenencia sobre la cosa.⁴⁵

Los puntos vulnerables de esta teoría son dos:

- a) por defecto, porque al considerar componentes patrimoniales tan sólo a las situaciones jurídicas preconfiguradas, excluye de la tutela patrimonial a las situaciones no concretizadas o no completamente concretizadas en verdaderos o propios derechos subjetivos y
- b) por exceso, porque al conceder la tutela al derecho subjetivo como tal, conduce a una exagerada subjetivización del valor de la cosa.

Existe pues, lesión de derechos patrimoniales, no de posiciones económicas jurídicamente protegidas, y además hay perjuicio tanto si la cosa objeto de delito carece de valor económico, como si la contraprestación tuviere un valor económicamente equivalente,⁴⁶ dejándose a discrecionalidad del perjudicado si es que se vio o no perjudicado con la conducta típica, lo cual resta solidez, al encontrarse desprovisto de criterios objetivos que sustenten el disvalor de la acción como el disvalor del resultado, dado a que lo importante es la relación jurídica del sujeto con la cosa.⁴⁷

2.2.8.2 Concepción económica de patrimonio

Esta posición deja de lado los derechos subjetivos, para ingresar puramente al terreno económico, la valuación del bien y detrimento patrimonial.

⁴⁵Rojas Vargas, Fidel. 2000. Delitos contra el patrimonio. Volumen I. Editorial Grijley. Lima, p 54

⁴⁶ Valle Muniz, José Manuel. 1992 El delito de Estafa. Editorial Bosh Casa Editorial. Barcelona, p81

⁴⁷ Gonzales Rus, Juan José. 2005. Delitos contra el Patrimonio. Madrid. Editorial Dykinson., p551

Se pretende dotar de una mayor materialidad, dado lugar a la exigencia de un disvalor del resultado, que debe expresarse de forma dineraria.

El patrimonio vendría a constituir al conjunto de bienes, valores y otros que se encuentran atribuidos a una persona, al margen de su reconocimiento o no del ordenamiento jurídico, y la posibilidad de compensación por el daño sufrido patrimonialmente y del lucro cesante, apelando a los criterios económicos objetivos.⁴⁸

La principal objeción de esta teoría radica en el hecho que por medio de ella se aceptaría que el patrimonio de determinada persona esté constituido también por bienes poseídos antijurídicamente.

En conclusión el gran inconveniente de la teoría económica es su enorme permeabilidad cuando integra en el patrimonio posiciones en el tráfico económico que susceptibles de valoración adolecen de reconocimiento por parte del ordenamiento jurídico.⁴⁹

2.2.8.3 Posición mixta del patrimonio:

Las dos teorías antes mencionadas resultan divergentes entre sí, surge entonces aquella que pretende sintetizar ambas desde la perspectiva ecléctica, combinando elementos que se desprendan de las dos anteriores, a fin de una mejor sistematización y cohesión del bien jurídico.

El patrimonio de una persona lo integra la suma de valores económicos puesto a disposición de alguien bajo la protección del ordenamiento jurídico, no resulta exclusiva la relación fáctica sino que es necesaria la existencia de alguna clase de relación jurídica. El comportamiento de relevancia típica deberá incidir sobre bienes que necesariamente son susceptibles de ser cuantificados económicamente, para sustentar el perjuicio.

⁴⁸ Peña Cabrera Raul. 1993. Tratado de Derecho Penal Parte Especial Tomo I. Lima. Ediciones Jurídicas, p 52

⁴⁹ Salinas Siccha, Ob cit, Delitos contra el Patrimonio, p 37

Ahora bien, el daño moral y el lucro cesante tendrán incidencia en la vía extra penal, pero no serán relevantes para la tipificación y la pena, salvo que taxativamente se exprese lo contrario.⁵⁰ Se requiere que los bienes tengan una existencia real y determinable.

En el caso de patrimonio poseído de forma antijurídica, no puede solicitarse el amparo jurídico penal, por haberlo adquirido en contravención a las disposiciones legales, más aún si la legislación vigente exige en los delitos patrimoniales acreditar la pre existencia de ley.⁵¹

Considero que la concepción mixta, es la que mejor se adecua a la naturaleza del delito de Hurto, tomando en consideración la perspectiva patrimonial que incide en la afectación económica.

2.2.8.4 Bien Jurídico protegido:

Evidentemente es el patrimonio de las personas, representado por el bien mueble al que hace referencia el tipo penal, sin embargo existe una discusión doctrinaria para determinar si la protección recae en la propiedad y/o posesión que sobre tal ejerza la víctima.

La posición que considera que la protección se refiere a la propiedad, resulta de mayor rigurosidad científica, pues lo que se busca protege es el poder, el dominio, la relación de hecho entre la persona y la cosa como poder autónomo sobre el objeto⁵² afín a los principios de fragmentariedad y mínima intervención. No podemos aislar del razonamiento jurídico, que para delitos contra el patrimonio, se exige que el agraviado acredite la pre existencia de ley y solo puede hacerlo el propietario del patrimonio, que verifique documentariamente su condición, situación que difícilmente lo realizará el

⁵⁰ Gonzales Rus, Ob. Cit. Delitos contra el patrimonio, p 551

⁵¹ Art. 245 del Código PRcesal Penal Decreto Legislativo N°638

⁵² Donna, Edgardo Alberto. 2003. Derecho Penal Parte Especial Tomo I, IIA. Segunda Edición actualizada. Editorial Rubinzal-Culzoni. Buenos Aires, p. 22

poseedor de un bien mueble. Tampoco se puede aislar que la posesión es el ejercicio de hecho de uno o más poderes a la propiedad.⁵³

2.2.8.5 Tipicidad Objetiva:

El artículo 185° del Código Penal modificado por el Decreto Legislativo N°1084 del 28/06/2008 taxativamente establece "...El que para obtener un provecho, se apodera ilegítimamente de un bien mueble, total o parcialmente ajeno, sustrayéndolo del lugar donde se encuentra, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de tres años. Se equiparan a bien mueble la energía eléctrica, el gas, el agua y cualquier otra energía o elemento que tenga valor económico, así como el espectro electromagnético y también los recursos pesqueros objeto de un mecanismo de asignación de Límites máximos de captura por embarcación...".

Sujeto Activo:

Puede serlo cualquier persona, necesariamente una persona ajena al propietario de la cosa, al menor que se trate de un co propietario, eso sí sólo puede serlo una persona psico física considerada. El tipo penal no exige que se cuente con determinadas condiciones o cualidades, sólo se exige que el agente se haya apoderado de un bien ajeno o parcialmente ajeno por medio de la sustracción.

En esa lógica no podrán ser sujetos activos del delito de Hurto los propietarios totales de sus bienes.

Sujeto Pasivo:

Puede ser cualquier persona que tenga derecho a la propiedad, sea persona natural o jurídica, quien ostente el título dominal. Si se trata de un bien que responde a varios co propietarios, cada uno de ellos será considerado

⁵³Art 896 del Código Civil Peruano.

como ofendido. Se excluye de la condición de agraviado a quien hubiera obtenido el bien de forma delictuosa.

En lo que respecta al hurto entre cónyuges o concubinos, hermanos y cuñados si viviesen juntos de conformidad con el artículo 208, el hurto no es reprimible, estableciendo una circunstancia de excusa absolutoria, sin embargo el hecho que no se hagan merecedores de la consecuencia jurídica no los exime de la reparación civil.

Objeto material del delito:

El comportamiento ilícito consiste que para obtener un provecho, el agente se apodera ilegítimamente de un bien mueble, total o parcialmente ajeno, sustrayéndolo del lugar donde se encuentra.

Según el derecho romano, la perfección delictiva del tipo penal de hurto identificaba cuatro momentos:

- . La concretatio, la acción de tener contacto fáctico de la cosa, poner la mano sobre el objeto.
- . La Amotio, supone la acción de remover el objeto.
- . La ablatio, implica sustraer el objeto de la esfera de custodia de su anterior tenedor.
- . La illatio, importa la acción de colocar el objeto en lugar seguro, fuera del alcance de su tenedor precedente.⁵⁴

En nuestra legislación actual, la descripción típica comienza con la frase “para obtener provecho”, representa un elemento subjetivo importante en el delito de hurto, pues sin su presencia no aparece el delito. Elemento subjetivo

⁵⁴ Perez Manzano, M. 1998. Delitos contra el Patrimonio y Orden Socioeconómico. Editorial Ramón Areces p 348

que aparece adicional al dolo se configura con la motivación que impulsa al agente a realizar la conducta reprochada, esto es su finalidad.⁵⁵

Siguiendo la descripción típica el verbo rector “apoderamiento”, como medio por el cual el agente logra una nueva posesión, claro está, ilegítima, sobre el bien mueble privándolo del ejercicio de sus derechos. La acción típica de apoderarse, debe consistir en la acción de poner bajo su dominio y acción inmediata de una cosa que ante de ello se encontraba en poder de otro.⁵⁶ “El acento del apoderamiento más que en el bien mismo, está puesto en el sujeto de tal manera que el agente debe tener la disponibilidad o posibilidad física de disposición.”⁵⁷

El apoderarse pues implica adueñarse de un bien, luego de haberlo sustraído del lugar donde se encuentra. El apoderamiento, pues importa es desplazamiento físico de una cosa del ámbito del poder patrimonial del tenedor de su esfera de posesión a la del sujeto activo; y la realización material de los actos de disposición sobre la misma.

La ilegitimidad del apoderamiento como elemento objetivo, se realiza cuando el agente se apropia del bien mueble sin tener derecho alguno sobre dicho bien, no cuenta con el sustento jurídico ni con el consentimiento válido de la víctima para generarse un ámbito de dominio y por tanto de disposición sobre el bien mueble. La ilegitimidad y el consentimiento de la víctima son dos elementos objetivos contrapuestos, que pueden determinar la tipicidad de la conducta.

En el delito de hurto el objeto material del delito debe ser un bien mueble, que es toda sustancia corporal o material susceptible de ser aprehendida y que tenga un valor de tal manera que su pérdida o sustracción cause un perjuicio al propietario. Nuestro Código civil en el artículo 886° conceptualiza como bien mueble a todo aquello que pueda trasladarse de un lugar a otro. La norma

⁵⁵ Salinas Siccha, Ramiro. Ob cit, Delitos contra el patrimonio, p 58.

⁵⁶ Soler, Sebastian. 1969. Derecho Penal Argentino Tomo IV. Buenos Aires, p 189

⁵⁷ Jiménez de Asúa. 1958. Tratado de Derecho Penal. Tomo III. Editorial Losada. Buenos Aires, p 799.

penal en ese aspecto, otorga la categoría de un significado de mayor amplitud en cuanto considera como tales bienes transportables de un lugar a otro, que se muevan por sí mismo o por fuerzas externas.

El bien mueble tiene que ser total o parcialmente ajeno. El empleo de la ajenidad, utilizado por el legislador, traduce la intención de establecer que el bien mueble no es de quien lo hurta, que nos pertenece, sino que tiene un propietario o poseedor, quien la tiene dentro de su esfera de custodia.

Estaremos ante una situación de ajenidad parcial cuando el sujeto activo sustrae un bien mueble que parcialmente le pertenece, participa de él en calidad de co propietario o co heredero con otras personas.

La sustracción debe entenderse como el hecho material que constituye la vía o el medio para lograr el apoderamiento. Esta acción puede tener lugar no solo con la aprehensión manual del bien por el agente, sino que este puede valerse del empleo de fuerzas externas.⁵⁸

La esfera de disposición, se interpreta como la posibilidad inmediata de ejercitar sobre la cosa mueble cualquiera de los actos propios de dominio, tales como usar, usufructuar, dar en prenda o enajenar la cosa mueble, aunque no se efectivicen ninguno de dichos actos, pues basta la existencia de una potencialidad.

La consumación viene condicionada por la disponibilidad de la cosa sustraída, será tentativa cuando no llega a alcanzarse el apoderamiento de la cosa, a pesar de haberse agotado los actos de ejecución del delito. La disponibilidad más que real será efectiva, potencial, que puede ser momentánea, fugaz o de breve duración.⁵⁹

Tipo Subjetivo del Injusto

⁵⁸ Reategui Schez, James. Derecho Penal Parte Especial. Ed. Ediciones Legales. Lima, 2014. p. 287.

⁵⁹ Pleno Jurisdiccional N°1-2005-DJ-301-A

La figura delictiva materia de análisis es eminentemente dolosa, pues la esfera de la gente viene precedida de dolo, conciencia y voluntad de realización típica, el autor debe dirigir su conducta a fin de hacerse de un patrimonio ajeno, sabiendo de antemano que el bien es total o parcialmente ajeno, apoderándose deliberadamente de un bien, pretendiendo ejercer una nueva esfera de custodia.

El dolo importa que el agente conduzca su comportamiento mediante un acto de apoderamiento, que habiendo desplazamiento, pueda tenerse una nueva esfera de custodia que permita actos de disponibilidad sobre el mismo.

Se requiere sumar un elemento ajeno a él, de naturaleza trascendente, como lo es el “obtener provecho”. El aprovechamiento puede ser de cualquier índole, no sólo de carácter patrimonial. A efectos probatorios no es necesario que se acredite que el agente obtuvo un provecho del bien.

La Tipicidad

El verbo rector que se pone de relieve en esta tipificación penal, es el apoderamiento, como medio por el cual el agente logra una nueva posesión (ilegítima), sobre el bien mueble privando del ejercicio de los derechos reales a su titular (sujeto pasivo).

El bien objeto material del delito, debe ser desplazado a otro lugar distinto al cual se encontraba originariamente, a fin de poder concretizarse la nueva esfera de custodia por parte del sujeto activo; importa un acto de desplazamiento, que toma lugar mediante el apoderamiento fáctico de la cosa.

No necesariamente el apoderamiento debe significar un acto típico de desposesión, que sustraiga el bien que se encuentra bajo la tenencia efectiva del sujeto pasivo, pues basta que el objeto se encuentre en cualquier lugar, fuera del alcance de su titular, pero en un lugar que indica plenamente su

ajenidad; v.gr., la doméstica que trabaja en la casa de sus patrones, al vivir en la casa, tiene contacto físico con una serie de bienes muebles y, aprovechando la ausencia de los dueños o la enfermedad grave que aqueja a uno de ellos, saca del inmueble un vehículo, será constitutivo del delito de hurto y, de ningún modo la figura de la apropiación ilícita, pues es de verse que el bien no ingreso a su esfera de custodia bajo título alguno de custodia o de administración.

En otros casos, el agente puede haber escondido el bien, en cierto lugar, para que no sea encontrado por su dueños, para que se logre consumir el delito, se requiere que tenga el agente un poder fáctico sobre la cosa, que le permita aprovecharse del mismo, ante lo cual, será sólo tentativa.

El apoderamiento perfectamente puede tomar lugar mediante la acción de un intermediario, bajo la figura de la autoría mediata, cuando el hombre de atrás determina al hombre de adelante, que actúa con error de tipo o en un estado de inimputabilidad (instrumento), para que le entregue un bien ajeno; siendo que el hombre de adelante es que realiza la acción típica del apoderamiento.

Antijuridicidad

La antijuridicidad es de dos clases: la formal, definida como la simple verificación que la conducta típica contraviene el ordenamiento jurídico. La material, que consiste en la verificación si la conducta típica ha puesto según sea el caso en peligro o lesionando un bien jurídico protegido.

Debe diferenciarse lo que es conciencia de la antijuridicidad de lo que es "conocimiento" conformante del dolo.

Ha de recordarse que el aspecto cognoscitivo en el dolo se satisface con el conocimiento de los elementos objetivos del tipo penal, esto es, en el hecho concreto el autor debe saber que se está matando a una persona en el delito de homicidio, que se está apropiando de una especie mueble ajena en el delito de hurto.

La conciencia de la antijuridicidad es un conocimiento distinto, dice relación con la ilicitud del actuar. El que se defiende quiere, con el objetivo de repeler la agresión ilegítima, lesionar al atacante (actúa con dolo), pero sabe también que el sistema jurídico le permite hacerlo, carece de la conciencia de la ilicitud de su actuar.

Respecto de la naturaleza misma del conocimiento en cuestión no hay unidad de opiniones, pero en el ámbito nacional se estima que no se refiere al conocimiento del precepto jurídico ni a la punibilidad del hecho; es suficiente que el autor sepa que su comportamiento se contradice con el orden comunitario, o sea que está prohibido por el sistema. No se refiere a la antijuridicidad formal únicamente sino a la material; a saber, que se lesiona o pone en peligro un bien jurídico protegido, y este conocimiento al modo del profano, del hombre común.

Autores como Bacigalupo sostienen que el conocimiento exigido es el de la punibilidad, el de la existencia de amenaza penal, aunque concretamente se ignore cuál es la sanción, Bustos expresa que la conciencia requerida no importa "conocimiento" de la ilicitud. Hace diferencia entre el "conocimiento y la "conciencia"; esta última es consecuencia del aprendizaje social, de la evolución histórica de un pueblo, está constituida por valores en los que se cree. La conciencia de la ilicitud diría relación con el evento en concreto y con las particularidades de su autor, al cual conforme a su imputabilidad será o no posible exigir una determinada comprensión de la antijuridicidad.⁶⁰

Culpabilidad

La culpabilidad es el tercer elemento del delito, elemento relativamente nuevo en la historia del derecho penal, pues sólo con Merkel y Binding se logra purificar el concepto y denominaciones distintas que antes tenía. En el siglo XIX y en los inicios del presente con Frank, creador de la doctrina normativa

⁶⁰ Naquira R, Jaime. Principios y Penas en el Derecho Penal Chileno. 2008. Chile. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología.

principia un análisis más acabado de este elemento del delito, aunque siempre es motivo de controversia. En la actualidad, no obstante las distintas posiciones, hay casi unanimidad en cuanto a que sin culpabilidad no puede imponerse pena.

La concurrencia de la tipicidad y de la antijuridicidad determina el carácter delictivo de un hecho, pero no permite sancionar al sujeto que aparece como su autor, a menos que pueda personalmente reprochársele ese comportamiento, y esto exige, no analizar el hecho, sino el sujeto en sus condiciones particulares. Culpabilidad es reproche del acto a su autor. Desde tal punto de vista podría decirse que "culpabilidad es el reproche personal que se dirige al autor por la realización de un hecho típicamente antijurídico. Se distinguen dos aspectos en la culpabilidad: el formal y el material. La Culpabilidad formal es el conjunto de circunstancias anímicas específicas que, en una determinada época o período, el ordenamiento jurídico establece como presupuestos de distribución de un hecho a su autor; en tanto que la culpabilidad material corresponde a los postulados en virtud de los cuales las referidas circunstancias anímicas han sido tomadas en cuenta como fundamentos de la atribución subjetiva de un delito a un sujeto, lo que en el fondo es un asunto de política criminal. Podrán consistir en exigencias de naturaleza moral, de seguridad pública, de finalidad de la pena, etc.⁶¹

La primera, la culpabilidad por el hecho, se funda en el principio filosófico de libre albedrío; el hombre como ser libre puede escoger entre distintas posibilidades de comportamiento, de manera que responde por su acto, por lo que ha hecho, no por su modo de ser.

Los que adhieren a la culpabilidad de autor, que la identifican con el modo de vida del sujeto, parten de criterios deterministas; el acto delictivo aparece como consecuencia de su personalidad y de sus circunstancias. El individuo adopta posiciones o comportamientos que repercuten en su subconsciente, que con posterioridad lo harán reaccionar, en situaciones determinadas, con

⁶¹ Naquira, Ob. Cit.

comportamientos típicos; se le reprocha el acto realizado por ser consecuencia de su personalidad defectuosa, por haber llegado a ser lo que es, por su inclinación adquirida a rebelarse, circunstancial o permanentemente, en contra de los mandatos o prohibiciones (por ello se sanciona al reincidente, o delitos que requieren habitualidad, etc.).

La legislación nacional mantiene el principio de la responsabilidad por el acto, pero recoge en parte criterios propios de la culpabilidad de autor, entre otras disposiciones en el art. 12, 14, 15 y 16, que consideran sucesos y comportamientos realizados por el sujeto en el pasado, aparte de aquel por el cual debe responder en el momento que se le procesa; no otra cosa es tener en cuenta la reincidencia como circunstancia de agravación de la responsabilidad.⁶²

La culpabilidad se alza en el derecho penal moderno como su pilar fundamental. El Estado encuentra limitado el ejercicio de su facultad de castigar en este principio: no puede imponer sanción si no hay culpa y esa sanción ha de ser la adecuada a esa culpabilidad. Se parte del principio de que la responsabilidad penal es individual del sujeto que responde del acto típico e injusto personalmente, y sólo en cuanto es culpable y únicamente hasta el extremo de esa culpabilidad. Lo que significa que es especialmente graduable

Esto permite eximir de culpabilidad a los que carecen de capacidad como el loco o demente y a los que no han logrado el desarrollo adecuado de su personalidad los menores de edad; en general, a todos los que han obrado sin libertad.

La pena se impone al que es culpable al que actúa en libertad; al que no puede ejercer su libertad el inculpable no puede castigársele; para estos últimos el Estado cuenta con las medidas de seguridad (el sistema de duplo binario o de doble vía: pena y medida de seguridad).⁶³

⁶² Córdoba-Rodríguez, Comentarios, I, p. 22, y nota al D. P. de Maurach, II, pp. 11-12

⁶³ Muñoz Conde, Teoría General del Delito, p 40

2.2.8.6 Análisis de los supuestos de agravantes del delito de Hurto en la legislación nacional

El Código Penal regula una lista de agravantes que aumentan la ilicitud del hurto y por lo tanto, merecen sanciones más severas.

Los hurtos agravados son modalidades específicas del hurto cuya estructura típica depende del tipo básico pero que conservan en relación con este un específico margen de autonomía operativa.

La legitimidad de las circunstancias agravantes reposa en el mayor disvalor del injusto, sea porque los medios empleados revelan una mayor peligrosidad, sea porque se provoca una mayor afectación a los intereses de la víctima, sea porque el resultado refleja una mayor lesión al bien jurídico.

El agente en todo momento debe conocer la circunstancia agravante y querer actuar sobre la base de tal conocimiento.

El artículo 186 del Código Penal modificado por Ley Nro 30076 considera las siguientes conductas en circunstancias agravantes del delito de Hurto:⁶⁴

“...el agente será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años si el hurto es cometido:

- 1) Durante la noche.
- 2) Mediante destreza, escalamiento, destrucción o rotura de obstáculos
- 3) Con ocasión de incendio, inundación, naufragio, calamidad pública o desgracia particular del agraviado.
- 4) Sobre los bienes que forman parte del equipaje del viajero.
- 5) Mediante el concurso de dos o más personas

La pena será no menor de cuatro ni mayor de ocho si el hurto es cometido:

⁶⁴ Art. 186 del Código Penal.

- 1) En inmueble habitado
- 2) Por un agente que actúa en calidad de integrante de una organización destinada a perpetrar estos delitos
- 3) Sobre bienes de valor científico o que integren el patrimonio cultural de la Nación.
- 4) Mediante la utilización de sistemas de transferencia electrónica de fondos, de la telemática en general o la violación del empleo de claves secretas
- 5) Colocando a la víctima o a su familia en grave situación económica.
- 6) Con empleo de materiales o artefactos explosivos para la destrucción o rotura de obstáculos.
- 7) Utilizando el espectro radioeléctrico para la transmisión de señales de telecomunicación ilegales.
- 8) Sobre el bien que constituya único medio de subsistencia o herramienta de trabajo de la víctima.
- 9) Sobre vehículo automotor sus autopartes o accesorios.
- 10) Sobre los bienes que forman parte de la infraestructura o instalaciones de transportes de uso público de sus equipos o elementos de seguridad o de prestación de servicios públicos de saneamiento, electricidad, gas o telecomunicaciones
- 11) En agravio de menores de edad, personas con discapacidad, mujeres en estado de gravidez o adulto mayor.

La pena será no menor de ocho ni mayor de quince, cuando el agente actúa en calidad de jefe, cabecilla o dirigente de una organización criminal destinada a perpetrar estos delitos...”

2.2.8.7 El delito de Hurto en derecho comparado.

Definición del delito de Hurto en derecho comparado

En el derecho comparado pone de relieve la existencia de distintas opciones legislativas al momento de describir la conducta prohibida en la regulación del hurto y del robo. A veces, se utiliza la expresión "apoderarse". Así sucede, por ejemplo, en los Códigos Penales argentino (artículo 162), boliviano (artículo

326), peruano (artículo 185), colombiano (artículo 239), costarricense (artículo 208), nicaragüense (artículo 263), mexicano (artículo 367) e italiano (artículo 624). En ocasiones, se usa la voz "tomar". Es el caso, verbigracia, de los Códigos Penales hondureño (artículo 223) y español (artículo 234). Otras veces, se utiliza la expresión "sustraer". Así ocurre, por ejemplo, en los Códigos Penales brasileño (artículo 155), portugués (artículo 203), francés (artículo 311-1) y suizo (artículo 139). También se usa el término "quitar", como se observa, verbigracia, en el Código Penal alemán (parágrafo 242).

El ánimo de lucro es un elemento exigido en el Derecho comparado, pero es manifiesto su carácter perturbador. La lectura literal de la letra del Código nos llevaría a apreciar "ánimo de lucro" únicamente cuando se actúe con la intención de obtener un beneficio económico, pero la jurisprudencia le ha dado un contenido más amplio. Basta con que se actúe con la finalidad de obtener una utilidad de cualquier clase.

Según la STS de 18 de mayo de 1994, "en los delitos patrimoniales el ánimo de lucro es inferible, como cualquier hecho psicológico, en función de los actos anteriores, coetáneos y posteriores y no es necesaria su inserción en los hechos declarados probados". De hecho, el Código no exige este elemento en delitos como la apropiación indebida, la usurpación o las insolvencias punibles donde sin duda se persigue dicho lucro.⁶⁵

Conductas agravantes en el delito de Hurto en legislación comparada

Colombia

El hurto consiste en apoderarse de una cosa mueble, que es propiedad de otra persona, sin realizar fuerza sobre las cosas ni violencia o intimidación en perjuicio de las personas.

⁶⁵ Salinas Siccha, Ramiro. Delitos contra el Patrimonio. Ob cit, p 66

En Colombia suele suceder que cuando se hurta un objeto que no supera el valor de un salario mínimo mensual, la pena se puede reducir entre una tercera parte y la mitad. Por lo tanto, existe la opción de que, mediante el dictamen de un perito, el objeto hurtado termine cotizado en un valor menor al que realmente vale, por lo tanto la pena pasa a ser menor que lo que corresponde.

También hay un beneficio para el acusado, explicado en el Artículo 269 del Código Penal, el cual dispone que si éste repara de manera integral a la víctima, antes de que la sentencia haya sido dictada, podrá tener un descuento en la pena que irá de las tres cuartas partes a la mitad.

Artículo 239. Hurto. (Penas aumentadas por el artículo 14 de la ley 890 de 2004) “...El que se apodere de una cosa mueble ajena, con el propósito de obtener provecho para sí o para otro, incurrirá en prisión de treinta y dos (32) a ciento ocho (108) meses. La pena será de prisión de dieciséis (16) a treinta y seis (36) meses cuando la cuantía no exceda de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes...”

Artículo 240. Hurto calificado. (Modificado por el artículo 37 de la ley 1142 de 2007) “...La pena será de prisión de seis (6) a catorce (14) años, si el hurto se cometiere:

1. Con violencia sobre las cosas.
2. Colocando a la víctima en condiciones de indefensión o inferioridad o aprovechándose de tales condiciones.
3. Mediante penetración o permanencia arbitraria, engañosa o clandestina en lugar habitado o en sus dependencias inmediatas, aunque allí no se encuentren sus moradores.
4. Con escalonamiento, o con llave sustraída o falsa, ganzúa o cualquier otro instrumento similar, o violando o superando seguridades electrónicas u otras semejantes. La pena será de prisión de ocho (8) a dieciséis (16) años cuando se cometiere con violencia sobre las personas. Las mismas penas se aplicarán cuando la violencia tenga lugar inmediatamente después del apoderamiento de la cosa y haya sido empleada por el autor o partícipe con el fin de asegurar su producto o la impunidad.

La pena será de siete (7) a quince (15) años de prisión cuando el hurto se cometiere sobre medio motorizado, o sus partes esenciales, o sobre mercancía o combustible que se lleve en ellos. **Si la conducta fuere realizada por el encargado de la custodia material de estos bienes, la pena se incrementará de la sexta parte a la mitad.** La pena será de cinco (5) a doce (12) años de prisión cuando el hurto se cometiere sobre elementos destinados a comunicaciones telefónicas, telegráficas, informáticas, telemáticas y satelitales, o a la generación, transmisión o distribución de energía eléctrica y gas domiciliario, o a la prestación de los servicios de acueducto y alcantarillado...”

Artículo 241. Circunstancias de agravación punitiva. [Modificado por el artículo 51 de la ley 1142 de 2007]. “...La pena imponible de acuerdo con los artículos anteriores se aumentará de la mitad a las tres cuartas partes, si la conducta se cometiere:

1. Aprovechando calamidad, infortunio o peligro común.
2. **Aprovechando la confianza depositada por el dueño, poseedor o tenedor de la cosa en el agente.**
3. Valiéndose de la actividad de inimputable.
4. Por persona disfrazada, o aduciendo calidad supuesta, o simulando autoridad o invocando falsa orden de la misma.
5. Sobre equipaje de viajeros en el transcurso del viaje o en hoteles, aeropuertos, muelles, terminales de transporte terrestre u otros lugares similares.
6. Numeral derogado por el artículo 1º. de la Ley 813 de 2003. 204 7. Sobre objeto expuesto a la confianza pública por necesidad, costumbre o destinación.
8. Sobre cerca de predio rural, sementera, productos separados del suelo, máquina o instrumento de trabajo dejado en el campo, o sobre cabeza de ganado mayor o menor.
9. En lugar despoblado o solitario.

10. Con destreza, o arrebatando cosas u objetos que las personas lleven consigo; o por dos o más personas que se hubieren reunido o acordado para cometer el hurto.

11. En establecimiento público o abierto al público, o en medio de transporte público.

12. Sobre efectos y armas destinados a la seguridad y defensa nacionales.

13. Sobre los bienes que conforman el patrimonio cultural de la Nación.

14. Sobre petróleo o sus derivados cuando se sustraigan de un oleoducto, gasoducto, poliducto o fuentes inmediatas de abastecimiento.

15. Sobre materiales nucleares o elementos radiactivos. La agravante contenida en el numeral sexto era la siguiente: "Sobre medio motorizado, o sus partes importantes, o sobre mercancía o combustible que se lleve en ellos..."⁶⁶

Chile

El legislador chileno ha decidido aludir al comportamiento punible con la voz apropiarse. Sin embargo, a pesar de que el legislador no ha determinado el modo en que debe tener lugar la apropiación, una interpretación sistemática de las disposiciones relativas al hurto permite concluir que ella debe verificarse a través de una sustracción de la cosa objeto material del delito. Así el artículo 448 CP. contempla el denominado "hurto de hallazgo", que consiste, en términos generales, en encontrarse especies muebles al parecer pérdidas o abandonadas y no entregarlas a su dueño o a la autoridad. En estos casos, la cosa objeto del delito se encuentra fuera de la custodia de su titular. Por lo tanto, resulta forzoso entender que para que tenga lugar la apropiación en un hurto o en un robo, es necesario que la cosa aún se encuentre bajo la esfera de custodia o resguardo de su titular, esfera desde la cual debe ser sustraída.

Desde luego, el hecho de que el legislador chileno exija una apropiación no significa que quien comete hurto o robo se convierte en propietario de la cosa

⁶⁶ Art. 241 Código Penal Colombia

hurtada o robada, ya que los delitos no constituyen modos de adquirir el dominio. El dueño de la cosa hurtada o robada no pierde su calidad de tal; su derecho de dominio se mantiene incólume. Lo que sucede es que, de hecho, el delincuente se arroga las facultades del dueño, quien se ve privado de la cosa.

En consecuencia, la conducta consiste en la realización de cualquier forma de sustracción que implique apoderarse de la cosa. Lo más frecuente será la aprehensión manual de la misma, pero nada obsta a la utilización de otras formas, tales como perros amaestrados, trampas, imanes potentes, etc.⁶⁷

Sin embargo, si bien esto es cierto desde el punto de vista de la parte objetiva de la estructura típica común del hurto y del robo, también lo es que no resulta suficiente para realizar el comportamiento típico. La apropiación exigida por la ley supone algo más que el simple apoderamiento mediante sustracción.

En efecto, para realizar el tipo es necesario que la sustracción esté acompañada del denominado *animus rem sibi habendi*, *animus domini* o ánimo de señor y dueño.

Este ánimo, que junto con otro más (ánimo de lucro) y con el *dolo* integra la parte subjetiva del tipo, consiste en la intención de comportarse como dueño de la cosa sustraída. Por lo tanto, la apropiación constituye un elemento típico complejo, que abarca dos partes: una objetiva (la sustracción) y otra subjetiva (el ánimo de señor y dueño).

Apropiarse de una cosa significa, por ende, apoderarse de ella mediante su sustracción, con ánimo de señor y dueño.

Artículo 446.- Los autores de hurto serán castigados:

1º. Con presidio menor en sus grados medio a máximo y multa de once a quince unidades tributarias mensuales, si el valor de la cosa hurtada excediera de cuarenta unidades tributarias mensuales.

⁶⁷ Garrido Montt, Mario, Derecho penal. Parte especial (4ª edición, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2008), IV, p. 159.

2º. Con presidio menor en su grado medio y multa de seis a diez unidades tributarias mensuales, si el valor excediere de cuatro unidades tributarias mensuales y no pasare de cuarenta unidades tributarias mensuales.

3º. Con presidio menor en su grado mínimo y multa de cinco unidades tributarias mensuales, si excediere de media unidad tributaria mensual y no pasare de cuatro unidades tributarias mensuales.

Si el valor de la cosa hurtada excediere de cuatrocientas unidades tributarias mensuales, se aplicará la pena de presidio menor en su grado máximo y multa de veintiuna a treinta unidades tributarias mensuales.

Art. 447 En los casos del artículo anterior podrá aplicarse la pena inmediatamente superior en grado:

1º Si el hurto se cometiere por dependiente, criado o sirviente asalariado, bien sea en la casa en que sirve o bien en aquella a que lo hubiere llevado su amo o patrón.

2 Cuando se cometiere por obrero, oficial o aprendiz en la casa, taller o almacén de su maestro o de la persona para quien trabaja, o por individuo que trabaja habitualmente en la casa donde hubiere hurtado.

3 Si se cometiere por el posadero, fondista u otra persona que hospede gentes en cosas que hubieren llevado a la posada o fonda.

4 Cuando se cometiere por patrón o comandante de buque, lanchero, conductor o bodeguero de tren, guarda-almacenes, carruajero, carretero o arriero en cosas que se hayan puesto en su buque, carro, bodega, etc.⁶⁸

España

Artículo 234:

“...El que, con ánimo de lucro, tomare las cosas muebles ajenas sin la voluntad de su dueño será castigado, como reo de hurto, con la pena de prisión de seis a dieciocho meses si la cuantía de lo sustraído excede de 400 euros.

⁶⁸ Art 446 Código de Chile

Con la misma pena se castigará al que en el plazo de un año realice tres veces la acción descrita en el apartado 1 del artículo 623 de este Código, siempre que el montante acumulado de las infracciones sea superior al mínimo de la referida figura del delito...”.⁶⁹

Artículo 235

“...El hurto será castigado con la pena de prisión de uno a tres años:

- 1º. Cuando se sustraigan cosas de valor artístico, histórico, cultural o científico.
2. Cuando se trate de cosas de primera necesidad o destinadas a un servicio público, siempre que la sustracción ocasionare un grave quebranto a éste, o una situación de desabastecimiento.
3. Cuando revista especial gravedad, atendiendo al valor de los efectos sustraídos, o se produjeren perjuicios de especial consideración.
4. Cuando ponga a la víctima o a su familia en grave situación económica o se haya realizado abusando de las circunstancias personales de la víctima.
5. Cuando se utilice a menores de catorce años para la comisión del delito...”

Artículo 236

“...Será castigado con multa de tres a doce meses el que, **siendo dueño de una cosa mueble o actuando con el consentimiento de éste, la sustrajere de quien la tenga legítimamente en su poder, con perjuicio del mismo o de un tercero**, siempre que el valor de aquélla excediere de 400 euros...”

Brasil

En el Art. 155 del Código Penal se establece la definición de Hurto mediante el cual se muestra la modalidad- Sustraer, para sí o para otros, cosa móviles de otras personas. Se considera Hurto Agravado cuando exista **abuso de confianza**.⁷⁰

⁶⁹ Art. 234 Código Penal Español.

⁷⁰ Art. 155 Código Penal de Brasil

Pena - reclusión de uno a cuatro años y multa.

1 - La pena sube a un tercio si el delito se comete durante el descanso nocturno.

Si el criminal es primario, y es de poco valor de la cosa robada, el juez puede sustituir la pena de prisión por el arresto, disminuirlo entre uno y dos tercios, o sólo se aplican a una multa.

Art 156. -. Reste el copropietario, coheredero o pareja, para sí o para los demás, a quienes legítimamente sostiene, de lo común: Pena - detención de seis (6) meses a dos (2) años, o una multa.

1 - sólo tienen lugar a través de la representación.

2 - no es punible restando cosa fungible común, cuyo valor no exceda la cuota Tienen derecho a la agente.

2.2.8.8 El deber de custodia y relación de confianza, supuestos que agravan la conducta en el delito de Hurto.

Justificación del reproche

Cuando se trata de un trabajador que tiene dinero de su empleador a su cargo y dispone de ellos para su beneficio o de un tercero, estaría incurriendo en el delito de hurto agravado por la confianza. Ha señalado tanto la jurisprudencia como la doctrina, para definir y diferenciar el abuso de confianza y el hurto agravado por la confianza. En primer lugar, podemos evidenciar la diferencia conceptual entre el abuso de confianza y el hurto agravado por la confianza, de la siguiente manera: mientras el abuso de confianza consiste en “apropiarse de la cosa de la cual el sujeto agente tiene la posesión a nombre de otro (mera tenencia), o sea en incorporar al dominio del sujeto activo la cosa que es del pasivo; es convertir arbitrariamente en dominio lo que es una mera tenencia, para transformar una relación posesoria legítima (mera tenencia) en ilegítima (dominio o posesión)”. El hurto agravado por la confianza consiste en el apoderamiento de cosa mueble ajena, pero donde “el agente tiene acceso a

la cosa en virtud de alguna función que deba desempeñar, pero no por título alguno que le dé cierta autonomía en su manejo.

Abusa de la confianza del derecho habiente, al apoderarse de la cosa, a la que tiene acceso, siendo por tanto más fácil el desapoderamiento, mereciendo por ello mayor sanción”.⁷¹

Al respecto, la Corte Suprema ha dicho: “...En el delito de hurto el legislador ha empleado el verbo rector apoderarse, mientras que la expresión verbal que preside la conducta del abuso de confianza es apropiarse; en el delito de hurto el autor del ilícito carece por completo del poder jurídico sobre la cosa, mientras que es requisito indispensable del abuso de confianza que el agente detente la cosa bajo título no traslativo de dominio, en fin, en el delito de hurto agravado por la confianza, entre el agente y el propietario, poseedor o tenedor del bien, existe una relación de confianza de carácter personal, al paso que en el abuso de confianza lo que es indispensable es que entre los referidos sujetos exista un nexo jurídico que los relacione con el bien que es objeto material de la infracción, aún cuando no exista confianza en el plano personal...” .

La Corte Suprema de Justicia ha determinado ciertos criterios para diferenciar el abuso de confianza y el hurto agravado por la confianza en la siguiente jurisprudencia, que es una de las más citadas por el alto tribunal en este punto: “...Si bien es cierto que en el abuso de confianza la cosa mueble se halla en poder del sujeto por razón del título que sobre ella ostenta, también lo es que en el delito de hurto agravado el bien puede estar en poder del agente pero sin vínculo jurídico sobre el mismo, ya que el apoderamiento se da cuando se toma para hacer propio el objeto que se encuentra en la órbita de disposición de su titular, aun cuando materialmente se halle en manos del sujeto activo de la infracción...”

⁷¹ Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso (Valparaíso, Chile, 2011, 1er Semestre)

El delito de hurto agravado por la confianza el agente carece por completo de poder jurídico sobre el objeto, aun cuando aparece vinculado por razones de confianza personal con el dueño, poseedor o tenedor.

2.3 DEFINICIÓN DE TÉRMINOS BÁSICOS

2.3.1 Deber de custodia por contrato.

Este deber nace de una relación contractual celebrado entre dos o más personas, para efectuar la prestación de un servicio a cambio del pago de los honorarios.

2.3.2 Deber de custodia por ley.

Esta obligación nace de la ley, se da cuando una persona por el solo hecho de pertenecer a una institución, está conectado a una serie de reglamentos y protocolos que le exigen actuar de una manera definida.

2.3.3 Mayor reproche penal.

Forma de protección de bien jurídico a través del aumento de pena frente a una conducta gravosa.

2.3.4 Pena privativa de libertad.-

Pena que se caracteriza por la privación de libertad del condenado, en al que se dispone su remisión a un centro penitenciario.

2.3.5 Relación de amistad.

Relación basado en lazo de amistad y vínculos de cofradía y espiritualidad.

2.3.6 Relación contractual.

Relación basado en un vínculo contractual de naturaleza civil celebrado por dos o más personas.

2.3.7 Relación contractual formal

Basado en un vínculo contractual siguiendo los procedimientos exigidos por ley.

2.3.8 Relación contractual informal

Relación contractual que no toma en consideración los procedimientos exigidos por ley. En nuestro país es usual los acuerdos verbales para contratar servicios.

2.3.9 Relación laboral

Relación basada en un vínculo laboral que genera subordinación, contraprestación entre dos o más personas.

2.3.10 Relación Laboral formal

Vínculo laboral que se basa en un contrato según los procedimientos legales.

2.3.11 Relación Laboral informal.

Vínculo laboral que se basa en un contrato verbal, sin seguir los procedimientos legales.

2.3.12 Penas para reincidentes.

Pena fijada por encima del máximo legal por cada tipo penal, para las personas que anteriormente han sido condenadas.

2.3.13 Penas para habituales.

Pena fijada por encima del máximo legal por cada tipo penal, para las personas que han cometido anteriormente delitos de la misma naturaleza, no se requiere condenas previas en estos casos.

2.3.14 Reparación civil.

Indemnización por quién produjo el daño delictivo, cuando el hecho afectó los intereses particulares de la víctima. Comprende la restitución del bien y si no es posible, el pago de su valor; y la indemnización de los daños y perjuicios. La reparación civil es solidaria si participaron varios culpables.

2.3.15 Patrimonio.

Conjunto de bienes de una persona o entidad, susceptibles de estimación económica.

2.3.16 Bien jurídico

Bien material como inmaterial, que son efectivamente protegidos por el Derecho, es decir, son valores legalizados: la salud, la vida, en este caso, patrimonio.

2.3.17. Bien mueble.

Bien jurídico susceptible de ser traslado de un lugar a otro.

2.3.18 Mínima intervención

Principio de naturaleza penal que postula que el Derecho penal solo interviene en casos excepcionales.

2.3.19 Ultima ratio

Principio de naturaleza penal que sostiene que el derecho penal es el último mecanismo de control social.

2.3.20 Fragmentariedad.

Principio de naturaleza penal que sostiene que, el Derecho Penal se aplica en la medida que se haya utilizado otros mecanismos de control social para resolver la controversia.

2.3.21 Legalidad.-

Principio penal que se basa en el apotegma de nullum crimen sine lege

2.3.22. Taxatividad.

Principio penal que sostiene que una norma penal debe estar expresada de manera taxativa para que surja sus efectos.

2.3.23 Tipicidad.

Principio penal derivado del principio de legalidad, por la cual, se tipifica una conducta en la norma a efectos de que permita adecuarla a un tipo penal.

2.3.24 Dolo

Intención de efectuar un acto que se tiene conocimiento es contrario a ley.

CAPITULO III: HIPOTESIS Y VARIABLES

3.1 Hipótesis General.-

En el delito de hurto, cuando el sujeto activo, se aproveche de una relación de confianza con la víctima, entonces habrá mayor reproche penal.

3.2 Hipótesis Secundarias.-

Primera Hipótesis Específica.-

En el delito de hurto, habría mayor reproche penal, si el sujeto activo se aprovecha de una relación de amistad con la víctima.

Segunda Hipótesis Específica

En el delito de hurto, habrá mayor reproche penal, si el sujeto activo se aprovecha de una relación contractual con la víctima.

Tercera Hipótesis Específica

En el delito de hurto, habrá mayor reproche penal, si el sujeto activo se aprovecha de una relación laboral con la víctima,

3.3 IDENTIFICACIÓN Y CLASIFICACIÓN DE VARIABLES E INDICADORES.

3.3.1 Hipótesis Principal.-

Variable interviniente.-

Delito de Hurto

VI. Variable X

Dimensión: Clases de relaciones.

X.1.- Relación de confianza con la víctima

Dimensión.- Clases de relaciones de confianza.

- Relación de amistad.
- Relación contractual
- Relación laboral.

V.D. Variable Y

Mayor reproche penal

Dimensión: Aumento de pena.

- no menor de 3 ni mayor de 6 años de Pena privativa de libertad.
- No menor de 4 ni mayor de 8 años de Pena privativa de libertad.

CAPITULO IV:METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN.

4.1 Tipo y Nivel de Investigación.

4.1.1 Tipo de investigación.-

La investigación es SUSTANTIVA Y BASICA porque estudiará la figura jurídica del hurto agravado y el contraste con la realidad, para obtener nuevos conocimientos científicos.

En tal sentido, lleva a tener un mejor panorama de las modalidades agravadas del delito de hurto

La investigación fue descriptiva, porque buscó describir situaciones y eventos. Esto es, decir cómo es y se manifiesta determinado fenómeno.

En este extremo, la presente investigación buscó determinar cuándo, habrá mayor reproche penal, atendiendo a la calidad del agente, en el delito de Hurto, previsto en el Código penal Peruano

4.1.2 Nivel de Investigación

La presente investigación es de nivel DESCRIPTIVA CORRELACIONAL por cuanto se caracterizan los hechos y los objetos que fueron considerados para analizar la variable objeto de estudio, y se orienta a recolectar información de las encuestas a los operadores de justicia, asimismo será correlacional porque se estudiara las relaciones de la calidad del sujeto activo y su reproche penal.

4.2. MÉTODO Y DISEÑO DE INVESTIGACIÓN

4.2.1 MÉTODO DE LA INVESTIGACIÓN.-

Para la presente investigación se utilizó el método inductivo, que es aquel método científico que obtiene conclusiones generales a partir de premisas particulares.

Método analítico, para la determinación de los principales elementos constitutivos de las modalidades agravadas objeto de estudio

Método comparativo, para la contrastación entre las normas legales y la realidad social en que se aplica.

Método histórico, para el análisis del surgimiento del delito de hurto y sus modalidades agravadas.

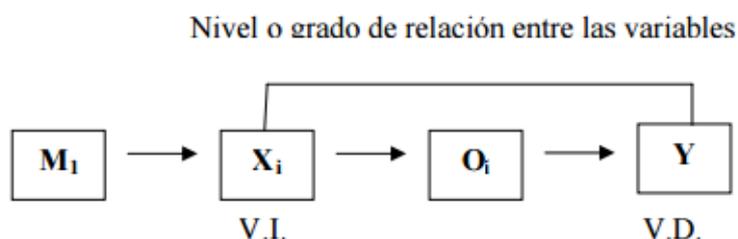
4.2.2 Diseño de la Investigación

El diseño es NO EXPERIMENTAL, porque no se va a cambiar la realidad, es estudiar cuándo, habrá mayor reproche penal, atendiendo a la calidad del agente, en el delito de Hurto, previsto en el Código penal Peruano.

Según el número de observaciones de una misma variable, es una investigación de **DISEÑO TRANSVERSAL**, porque el recojo de la información

se efectuó en un único momento, sobre la base de una encuesta .

C) DESCRIPTIVO CORRELACIONAL



- M_1 : Muestras 1 (Un solo grupo de estudio)
- X_i : Variable(s) Independiente(s) de estudio. $I= 1, 2, \dots$
- O_i : Observaciones i : Resultados a ser medidos respecto a la variable dependiente Y
- Y : Variable Dependiente de estudio

4.3 POBLACIÓN Y MUESTRA DE LA INVESTIGACIÓN.-

4.3.1 POBLACIÓN.-

A) Población.-

Es finita, está constituida por los **59 fiscales provinciales** penales de Lima, y los **40 jueces provinciales penales de Lima**.

B) Muestra

La selección de la muestra fue NO PROBABILÍSTICA, para lo cual se utilizó como criterio de inclusión los jueces y fiscales que ejercen su cargo en calidad de titulares de la plaza, esto para garantizar el nivel de preparación académica, la misma que es de la siguiente manera:

- 40 fiscales penales de lima
- 30 jueces penales de Lima
- 50 abogados especialista en derecho penal.

Total: 120 operadores.

Según Hernández al (2003) los individuos de la muestra fueron seleccionados en base a los siguientes criterios de inclusión y exclusión:

4.4 TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE LA RECOLECCIÓN DE DATOS

4.4.1 TÉCNICAS.-

Las técnicas de recolección de información y análisis a emplear para el desarrollo de esta investigación son:

4.4.2 INSTRUMENTOS

A) TÉCNICAS.-

Las técnicas de recolección de información y análisis empleadas para el desarrollo de esta investigación fueron:

A.1 La Observación

A.2 **Análisis documental** de los libros, revistas y periódicos.

A.3 **La encuesta**, que se realizará a los jueces y fiscales seleccionados previamente para lo cual se utilizó un instrumento validado por expertos.

Organizar la encuesta implicó:

- a. Planear, dirigir, coordinar y controlar su aplicación
- b. Determinar por muestra las unidades de análisis a encuestarse.
- c. Establecer las estrategias a seguir para seleccionar las utilidades de análisis.
- d. Asignar a los encuestadores para el presente trabajo de investigación
- e. Ordenar el material de la encuesta.

B) INSTRUMENTOS

B.1 Ficha de recojo de información utilizada en la técnica de información y **El fichaje**, que será utilizado principalmente para el desarrollo de la información obtenida de obras, artículos y otras fuentes secundarias, para su respectivo análisis y sistematización para el análisis de la información.

B.2 El cuestionario estructurado, se utilizará un cuestionario de preguntas estructuradas en escala de Likert, el cual fue validado por 02 expertos en maestría en derecho penal, que permitirá obtener información valiosa de una muestra representativa dirigida a **los operadores jurídicos**.

CAPÍTULO V PRESENTACIÓN, ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS

Tabla No. 1

Tabla de porcentajes acumulados.

1 En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación de amistad respaldada por un vínculo espiritual con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 3 ni mayor de 6 años de Pena Privativa de Libertad.

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Totalmente en desacuerdo	11	9,2	9,2	9,2
En desacuerdo	18	15,0	15,0	24,2
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	7	5,8	5,8	30,0
Válidos De acuerdo	42	35,0	35,0	65,0
Totalmente de acuerdo	42	35,0	35,0	100,0
Total	120	100,0	100,0	

Fuente. Elaboración Propia.

Tabla No. 2

Tabla de porcentajes por operadores.

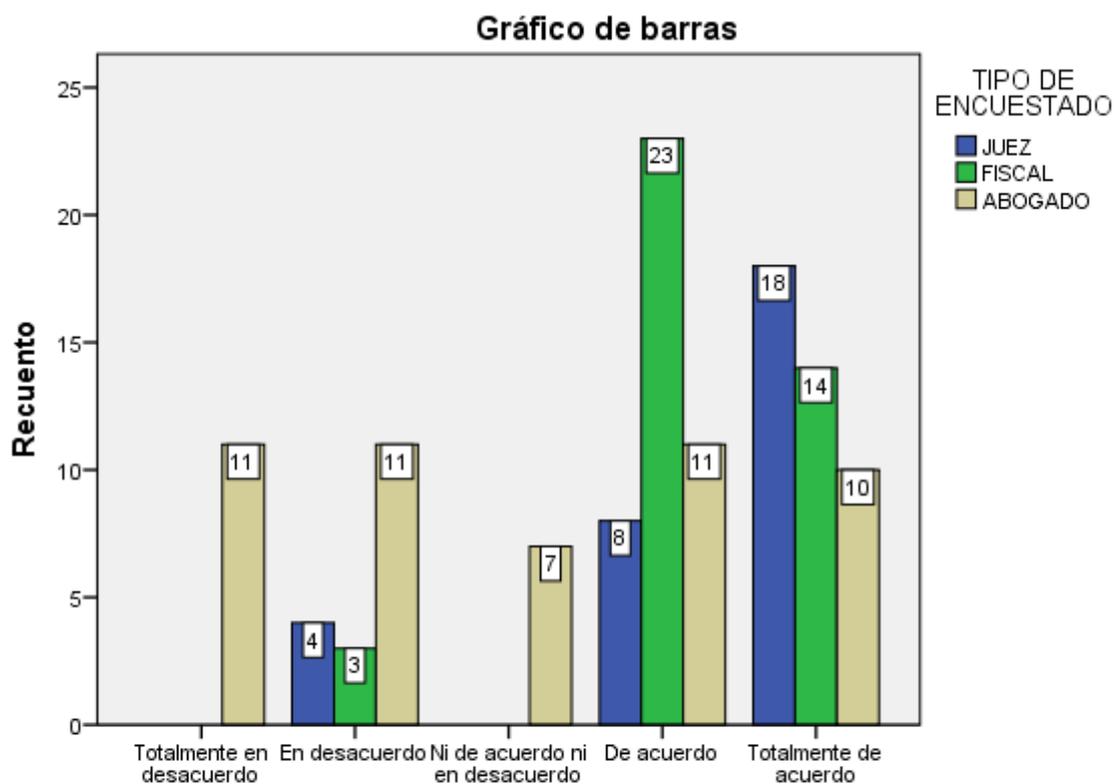
1 En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación de amistad respaldada por un vínculo espiritual con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 3 ni mayor de 6 años de Pena Privativa de Libertad.

	TIPO DE ENCUESTADO			Total
	JUEZ	FISCAL	ABOGADO	
Totalmente en desacuerdo	0 0,0%	0 0,0%	11 22,0%	11 9,2%
En desacuerdo	4 13,3%	3 7,5%	11 22,0%	18 15,0%
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	0 0,0%	0 0,0%	7 14,0%	7 5,8%
De acuerdo	8 26,7%	23 57,5%	11 22,0%	42 35,0%
Totalmente de acuerdo	18 60,0%	14 35,0%	10 20,0%	42 35,0%
Total	30 100,0%	40 100,0%	50 100,0%	120 100,0%

Fuente. Elaboración Propia.

Gráfico No 1

Gráfico de frecuencias por operadores



1 En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación de amistad respaldada por un vínculo espiritual con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 3 ni mayor de 6 años de Pena Privativa de Libertad.

Fuente. Elaboración Propia.

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

De la Tabla No. 1 se formula la siguiente afirmación 1 En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación de amistad respaldada por un vínculo espiritual con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 3 ni mayor de 6 años de Pena Privativa de Libertad.

Se advierte de la citada tabla, que el 35% están de acuerdo el 35% están totalmente de acuerdo.

De la tabla No. 2 y del Grafico No. 1, se advierte que de la tendencia favorable, el 60% de los operadores son los jueces penales.

Esto se explica porque los operadores jurídicos consideran que debe haber mayor reproche penal justificándose en el hecho de que el sujeto activo, ha valido de su relación amical con la víctima para penetrar su esfera de custodia y poder perpetrar el delito.

Tabla No. 3

Tabla de porcentajes acumulados.

2 En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación de amistad respaldada por un vínculo espiritual con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 4 ni mayor de 8 años de Pena Privativa de Libertad.

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Totalmente en desacuerdo	7	5,8	5,8	5,8
En desacuerdo	34	28,3	28,3	34,2
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	7	5,8	5,8	40,0
De acuerdo	27	22,5	22,5	62,5
Totalmente de acuerdo	45	37,5	37,5	100,0
Total	120	100,0	100,0	

Fuente. Elaboración Propia.

Tabla No. 4

Tabla de porcentajes acumulados.

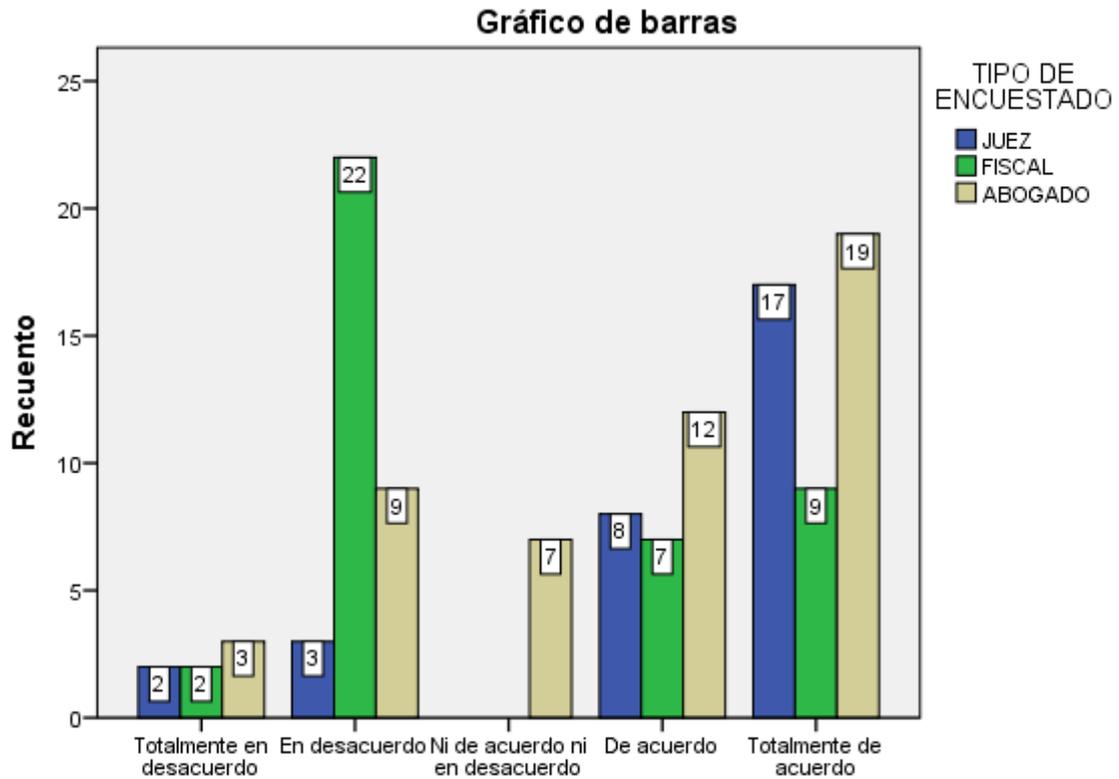
2 En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación de amistad respaldada por un vínculo espiritual con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 4 ni mayor de 8 años de Pena Privativa de Libertad. *

	TIPO DE ENCUESTADO			Total
	JUEZ	FISCAL	ABOGADO	
Totalmente en desacuerdo	2 6,7%	2 5,0%	3 6,0%	7 5,8%
En desacuerdo	3 10,0%	22 55,0%	9 18,0%	34 28,3%
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	0 0,0%	0 0,0%	7 14,0%	7 5,8%
De acuerdo	8 26,7%	7 17,5%	12 24,0%	27 22,5%
Totalmente de acuerdo	17 56,7%	9 22,5%	19 38,0%	45 37,5%
Total	30 100,0%	40 100,0%	50 100,0%	120 100,0%

Fuente. Elaboración Propia.

Gráfico No 2

Gráfico de frecuencias por operadores



2 En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación de amistad respaldada por un vínculo espiritual con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 4 ni mayor de 8 años de Pena Privativa de Libertad.

Fuente. Elaboración Propia.

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

De la Tabla No. 3 se formula la siguiente afirmación 2 En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación de amistad respaldada por un vínculo espiritual con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 4 ni mayor de 8 años de Pena Privativa de Libertad.

Se advierte de la citada tabla, que el 22.5% están de acuerdo y el 37.5% están totalmente de acuerdo.

De la tabla No. 4 y del Grafico No. 2, se advierte que de la tendencia favorable, el 56.7% de los operadores son los jueces penales.

Esto se explica porque los operadores jurídicos consideran que el reproche debe ser aun mayor, justificándose en el hecho de que el sujeto activo, ha valido de su relación amical con la víctima para penetrar su esfera de custodia y poder perpetrar el delito

Tabla No. 5

Tabla de porcentajes acumulados.

3.- En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación de amistad respaldada por un vínculo de afinidad con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 3 ni mayor de 6 años de Pena Privativa de Libertad.

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Totalmente en desacuerdo	13	10,8	10,8	10,8
En desacuerdo	9	7,5	7,5	18,3
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	7	5,8	5,8	24,2
De acuerdo	60	50,0	50,0	74,2
Totalmente de acuerdo	31	25,8	25,8	100,0
Total	120	100,0	100,0	

Fuente. Elaboración Propia.

Tabla No. 6

Tabla de porcentajes acumulados.

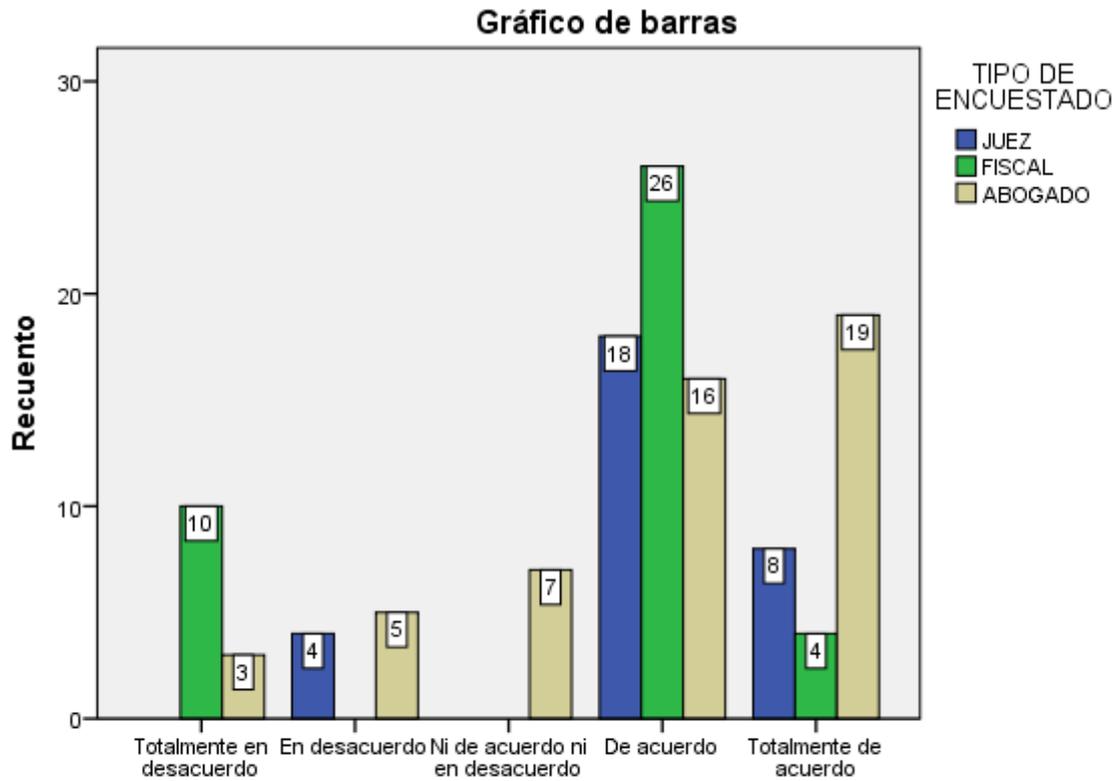
3.- En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación de amistad respaldada por un vínculo de afinidad con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 3 ni mayor de 6 años de Pena Privativa de Libertad.

	TIPO DE ENCUESTADO			Total
	JUEZ	FISCAL	ABOGADO	
Totalmente en desacuerdo	0 0,0%	10 25,0%	3 6,0%	13 10,8%
En desacuerdo	4 13,3%	0 0,0%	5 10,0%	9 7,5%
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	0 0,0%	0 0,0%	7 14,0%	7 5,8%
De acuerdo	18 60,0%	26 65,0%	16 32,0%	60 50,0%
Totalmente de acuerdo	8 26,7%	4 10,0%	19 38,0%	31 25,8%
Total	30 100,0%	40 100,0%	50 100,0%	120 100,0%

Fuente. Elaboración Propia.

Gráfico No 3

Gráfico de frecuencias por operadores



3.- En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación de amistad respaldada por un vínculo de afinidad con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 3 ni mayor de 6 años de Pena Privativa de Libertad.

Fuente. Elaboración Propia.

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

De la Tabla No. 5 se formula la siguiente afirmación 3.- En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación de amistad respaldada por un vínculo de afinidad con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 3 ni mayor de 6 años de Pena Privativa de Libertad.

Se advierte de la citada tabla, que el 50% están de acuerdo y el 25.8% están totalmente de acuerdo.

De la tabla No.6 y del Grafico No. 3, se advierte que de la tendencia favorable, el 38% y que corresponde a los abogados

Esto se explica porque los operadores consideran que si la el sujeto activo tiene mayor facilidad para cometer el ilícito entonces el reproche debe ser mayor

Tabla No. 7

Tabla de porcentajes acumulados.

4.- En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación de amistad respaldada por un vínculo de afinidad con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 4 ni mayor de 8 años de Pena Privativa de Libertad.

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Totalmente en desacuerdo	12	10,0	10,0	10,0
En desacuerdo	17	14,2	14,2	24,2
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	17	14,2	14,2	38,3
De acuerdo	45	37,5	37,5	75,8
Totalmente de acuerdo	29	24,2	24,2	100,0
Total	120	100,0	100,0	

Fuente. Elaboración Propia.

Tabla No. 8

Tabla de porcentajes acumulados.

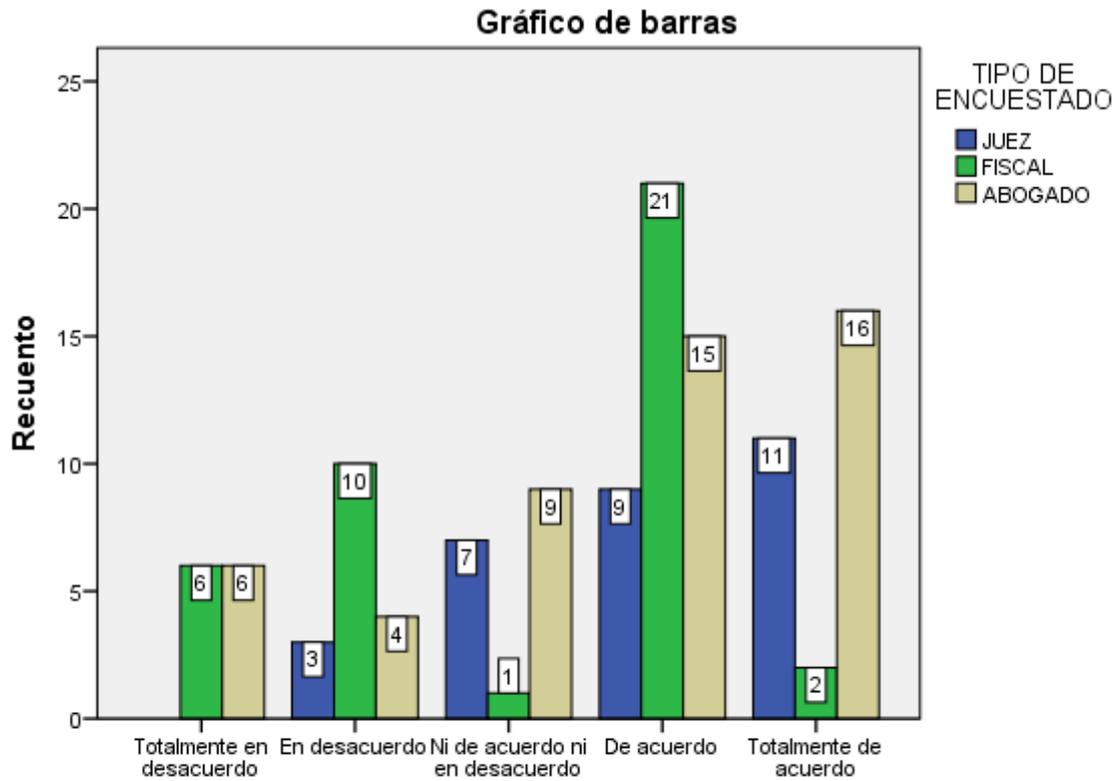
4.- En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación de amistad respaldada por un vínculo de afinidad con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 4 ni mayor de 8 años de Pena Privativa de Libertad.

	TIPO DE ENCUESTADO			Total
	JUEZ	FISCAL	ABOGADO	
Totalmente en desacuerdo	0 0,0%	6 15,0%	6 12,0%	12 10,0%
En desacuerdo	3 10,0%	10 25,0%	4 8,0%	17 14,2%
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	7 23,3%	1 2,5%	9 18,0%	17 14,2%
De acuerdo	9 30,0%	21 52,5%	15 30,0%	45 37,5%
Totalmente de acuerdo	11 36,7%	2 5,0%	16 32,0%	29 24,2%
Total	30 100,0%	40 100,0%	50 100,0%	120 100,0%

Fuente. Elaboración Propia.

Gráfico No 4

Gráfico de frecuencias por operadores



4.- En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación de amistad respaldada por un vínculo de afinidad con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 4 ni mayor de 8 años de Pena Privativa de Libertad.

Fuente. Elaboración Propia.

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

De la Tabla No. 7 se formula la siguiente afirmación 4.- En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación de amistad respaldada por un vínculo de afinidad con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 4 ni mayor de 8 años de Pena Privativa de Libertad.

Se advierte de la citada tabla, que el 37.5% están de acuerdo el 24.2% están totalmente de acuerdo.

De la tabla No. 8 y del Grafico No.4, se advierte que de la tendencia favorable, es del 52.5% y corresponde a los fiscales.

Esto se explica porque los operadores fiscales encargados de la persecución penal consideran que debe haber mayor reproche penal cuando la amistad basada por un vínculo de afinidad, ha permitido que goce de la confianza de la víctima para penetrar en su domicilio, para de esta manera aprovecharse de ello para facilitar la comisión del delito,

3.1 Discusión de los resultados de la hipótesis Principal en su Variable Independiente X1.

En la presente investigación se tuvo como objetivo principal, determinar si en el delito de hurto, habrá mayor reproche penal, si el sujeto activo, se aprovecha de una relación de amistad, para lo cual se postuló la siguiente hipótesis:

En el delito de hurto, habrá mayor reproche penal, si el sujeto activo, se aprovecha de una relación de amistad, contractual, laboral con la víctima.

Sobre la variable X1.- Relación de amistad.

Dimensión. Clases

- Relación de amistad respaldada por vínculo espiritual.
- Relación de amistad respaldada por vínculo de afinidad.

De las frecuencias obtenidas en las respuestas de las preguntas 1 al 4 dirigidas a jueces, fiscales y abogados especialistas en derecho penal, reflejan que los grupos de entrevistados coinciden en términos generales que habrá mayor reproche penal, si el sujeto activo, se aprovecha de una relación de amistad con la víctima.

La explicación de ello se debe a que conforme al marco teórico desarrollado, que la agravación de la pena se justifica en la medida que el sujeto activo le ha sido más fácil cometer el delito, toda vez que se ha valido de la confianza que tienen con la víctima para ingresar a la esfera de custodia a de su patrimonio, para sustraer el bien ajeno.

Tomando en cuenta las puntuaciones de cada opción (A=5; B=4; C=3 D=2, E=1) de las preguntas y el número de las frecuencias (120) multiplicado por el número de ítems (4), en la dirección de las afirmaciones, en forma global, se llegó al siguiente resultado:

Puntuación Pregunta 1: 446

Puntuación Pregunta 2: 429

Puntuación Pregunta 3: 447

Puntuación Pregunta 4: 422

Puntuación total: 1,744

$$PT = \frac{Pg}{Fo}$$

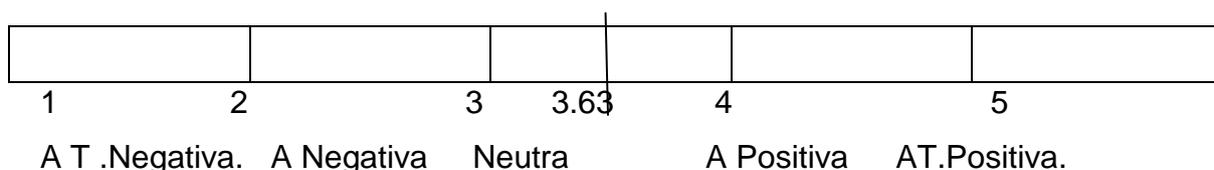
$$PT = 1,744 / 120$$

$$PT = 14.53$$

Para obtener el promedio resultante debemos tener en cuenta que la puntuación total en la escala es 14.53 y el número de afirmaciones es 2 porque en la comprobación de la hipótesis se hicieron 9 preguntas, siendo el resultado el siguiente:

Promedio resultante:

$$PT/NT = 14.53/4 = 3.63$$



Por lo que el resultado final es que sí se comprueba la hipótesis principal en el extremo de la variable Independiente X1, ya que tal puntuación evidencia la correlación de cada uno de los indicadores de las variables de la hipótesis,

En otras palabras se evidencia que en el delito de hurto, habrá mayor reproche penal, si el sujeto activo, se aprovecha de una relación de amistad con la víctima.

Tabla No. 9

Tabla de porcentajes acumulados.

5 En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación contractual formal con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 3 ni mayor de 6 años de Pena Privativa de Libertad.

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Totalmente en desacuerdo	3	2,5	2,5	2,5
En desacuerdo	9	7,5	7,5	10,0
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	4	3,3	3,3	13,3
Válidos de acuerdo	34	28,3	28,3	41,7
Totalmente de acuerdo	70	58,3	58,3	100,0
Total	120	100,0	100,0	

Fuente. Elaboración Propia.

Tabla No. 10

Tabla de porcentajes acumulados.

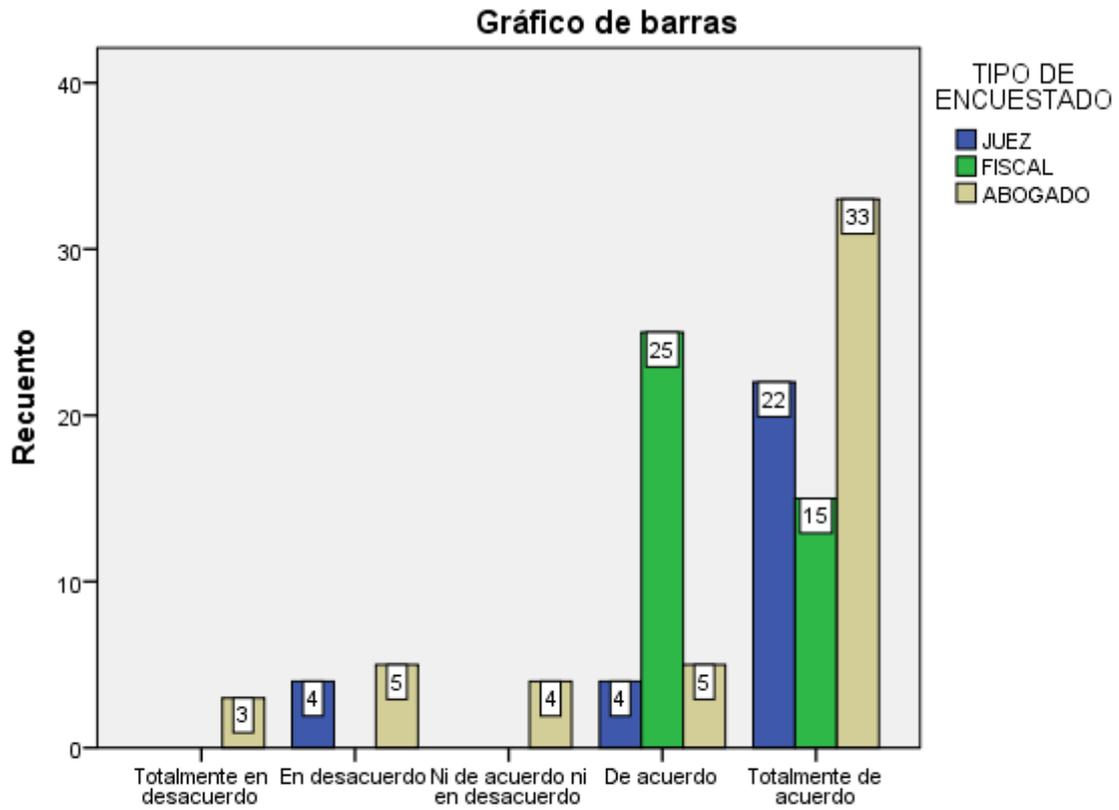
5 En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación contractual formal con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 3 ni mayor de 6 años de Pena Privativa de Libertad.

	TIPO DE ENCUESTADO			Total
	JUEZ	FISCAL	ABOGADO	
Totalmente en desacuerdo	0 0,0%	0 0,0%	3 6,0%	3 2,5%
En desacuerdo	4 13,3%	0 0,0%	5 10,0%	9 7,5%
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	0 0,0%	0 0,0%	4 8,0%	4 3,3%
De acuerdo	4 13,3%	25 62,5%	5 10,0%	34 28,3%
Totalmente de acuerdo	22 73,3%	15 37,5%	33 66,0%	70 58,3%
Total	30 100,0%	40 100,0%	50 100,0%	120 100,0%

Fuente. Elaboración Propia.

Gráfico No 5

Gráfico de frecuencias por operadores



5 En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación contractual formal con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 3 ni mayor de 6 años de Pena Privativa ...

Fuente. Elaboración Propia.

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

De la Tabla No. 9 se formula la siguiente afirmación 5 En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación contractual formal con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 3 ni mayor de 6 años de Pena Privativa de Libertad.

Se advierte de la citada tabla, que el 28.3% están de acuerdo el 58.3% están totalmente de acuerdo.

De la tabla No. 10 y del Grafico No. 5, se advierte que de la tendencia favorable, es del 66% y corresponde a los abogados defensores.

Esto se explica porque los operadores consideran que el ejercicio de una actividad profesional o técnica, que por lo general ha sido generado por un contrato, le ha permitido al sujeto activo penetrar a la esfera de custodia de la víctima.

Tabla No. 11

Tabla de porcentajes acumulados.

6 En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación contractual formal con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 4 ni mayor de 8 años de Pena Privativa de Libertad.

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Totalmente en desacuerdo	11	9,2	9,2	9,2
En desacuerdo	16	13,3	13,3	22,5
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	7	5,8	5,8	28,3
Válidos de acuerdo	37	30,8	30,8	59,2
Totalmente de acuerdo	49	40,8	40,8	100,0
Total	120	100,0-	100,0	

Fuente. Elaboración Propia.

Tabla No. 12

Tabla de porcentajes acumulados.

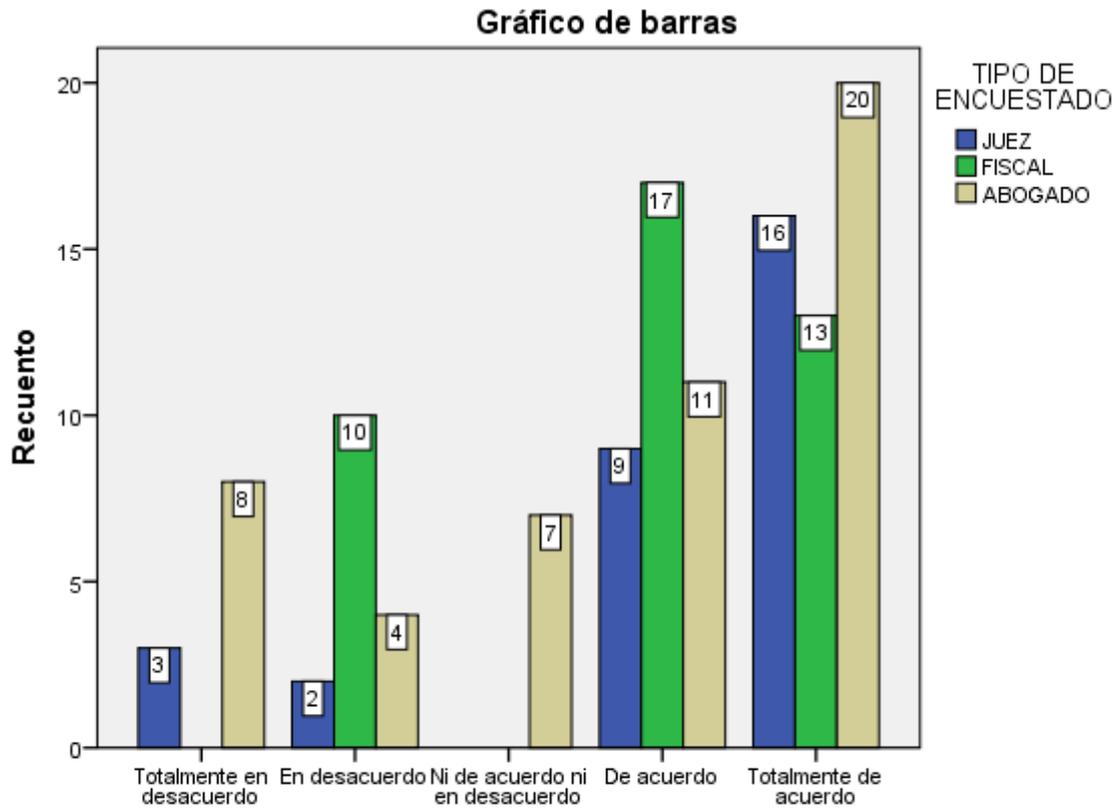
6 En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación contractual formal con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 4 ni mayor de 8 años de Pena Privativa de Libertad.

	TIPO DE ENCUESTADO			Total
	JUEZ	FISCAL	ABOGADO	
Totalmente en desacuerdo	3 10,0%	0 0,0%	8 16,0%	11 9,2%
En desacuerdo	2 6,7%	10 25,0%	4 8,0%	16 13,3%
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	0 0,0%	0 0,0%	7 14,0%	7 5,8%
De acuerdo	9 30,0%	17 42,5%	11 22,0%	37 30,8%
Totalmente de acuerdo	16 53,3%	13 32,5%	20 40,0%	49 40,8%
Total	30 100,0%	40 100,0%	50 100,0%	120 100,0%

Fuente. Elaboración Propia.

Gráfico No 6

Gráfico de frecuencias por operadores



6 En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación contractual formal con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 4 ni mayor de 8 años de Pena Privativa ...

Fuente. Elaboración Propia.

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

De la Tabla No. 11 se formula la siguiente afirmación 6 En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación contractual formal con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 4 ni mayor de 8 años de Pena Privativa de Libertad.

Se advierte de la citada tabla, que el 30.8% están de acuerdo el 40.8% están totalmente de acuerdo.

De la tabla No. 12 y del Grafico No. 6, se advierte que de la tendencia favorable, es del 40% y corresponde a los abogados defensores.

Esto se explica porque los operadores encuestados, consideran que siendo formal el contrato, debería haber mayor reproche penal a la persona que ha penetrado en su esfera de custodia, lo que le ha permitido cometer el delito con mayor facilidad.

Tabla No. 13

Tabla de porcentajes acumulados.

7 En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación contractual informal con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 3 ni mayor de 6 años de Pena Privativa de Libertad.

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Totalmente en desacuerdo	11	9,2	9,2	9,2
En desacuerdo	14	11,7	11,7	20,8
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	7	5,8	5,8	26,7
Válidos de acuerdo	48	40,0	40,0	66,7
Totalmente de acuerdo	40	33,3	33,3	100,0
Total	120	100,0	100,0	

Fuente. Elaboración Propia.

Tabla No. 14

Tabla de porcentajes acumulados.

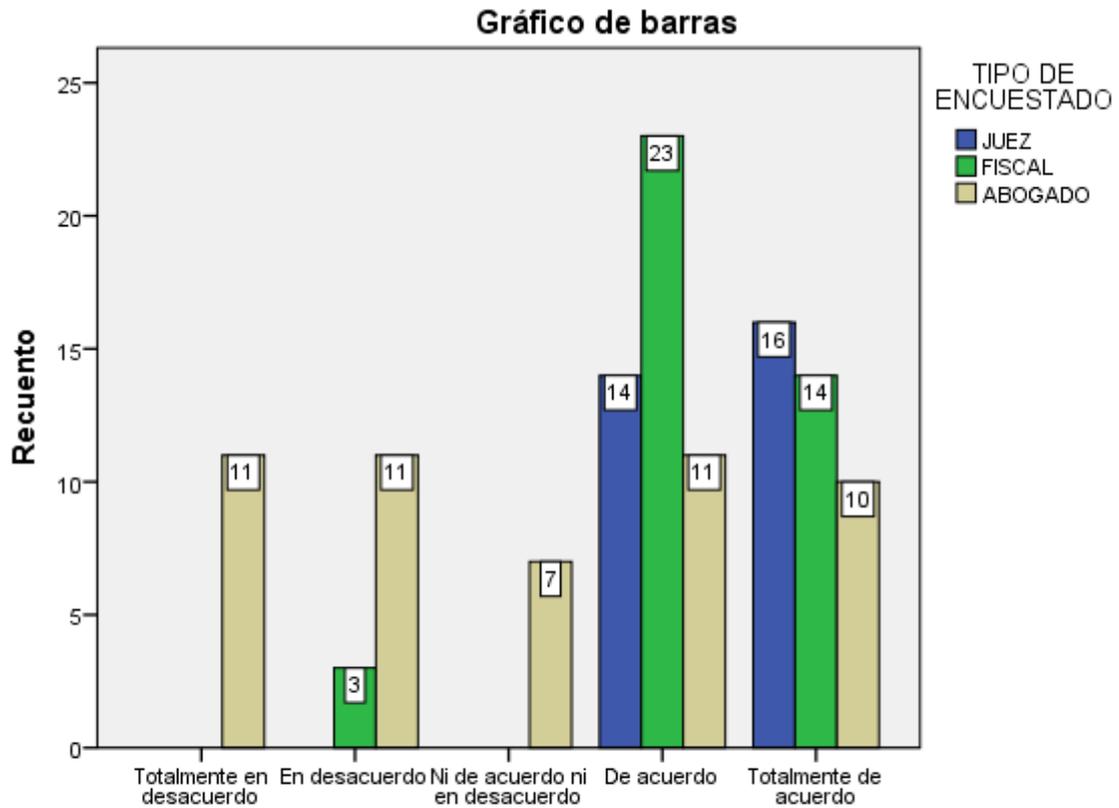
7 En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación contractual informal con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 3 ni mayor de 6 años de Pena Privativa de Libertad.

	TIPO DE ENCUESTADO			Total
	JUEZ	FISCAL	ABOGADO	
Totalmente en desacuerdo	0 0,0%	0 0,0%	11 22,0%	11 9,2%
En desacuerdo	0 0,0%	3 7,5%	11 22,0%	14 11,7%
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	0 0,0%	0 0,0%	7 14,0%	7 5,8%
De acuerdo	14 46,7%	23 57,5%	11 22,0%	48 40,0%
Totalmente de acuerdo	16 53,3%	14 35,0%	10 20,0%	40 33,3%
Total	30 100,0%	40 100,0%	50 100,0%	120 100,0%

Fuente. Elaboración Propia.

Gráfico No 7

Gráfico de frecuencias por operadores



7 En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación contractual informal con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 3 ni mayor de 6 años de Pena Privativa ...

Fuente. Elaboración Propia.

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

De la Tabla No. 13 se formula la siguiente afirmación 7 En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación contractual informal con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 3 ni mayor de 6 años de Pena Privativa de Libertad.

Se advierte de la citada tabla, que el 30.8% están de acuerdo el 40.8% están totalmente de acuerdo.

De la tabla No. 14 y del Grafico No. 7, se advierte que de la tendencia favorable, es del 40% y corresponde a los abogados defensores.

Esto se explica porque los operadores encuestados, consideran que aun siendo informal el contrato, debería haber mayor reproche penal a la persona que ha penetrado en su esfera de custodia, lo que le ha permitido cometer el delito con mayor facilidad.

Tabla No. 15

Tabla de porcentajes acumulados.

8 En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación contractual informal con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 4 ni mayor de 8 años de Pena Privativa de Libertad.

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Totalmente en desacuerdo	6	5,0	5,0	5,0
En desacuerdo	32	26,7	26,7	31,7
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	7	5,8	5,8	37,5
De acuerdo	34	28,3	28,3	65,8
Totalmente de acuerdo	41	34,2	34,2	100,0
Total	120	100,0	100,0	

Fuente. Elaboración Propia.

Tabla No. 16

Tabla de porcentajes acumulados.

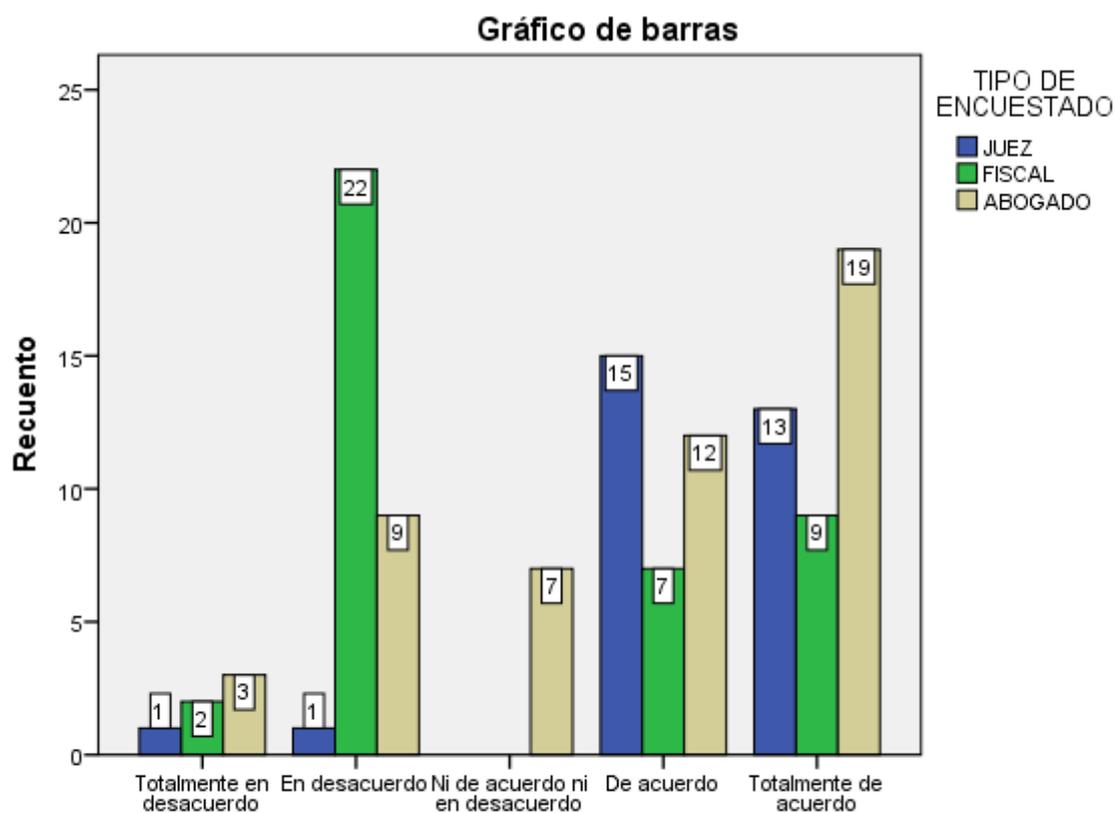
8 En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación contractual informal con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 4 ni mayor de 8 años de Pena Privativa de Libertad.

	TIPO DE ENCUESTADO			Total
	JUEZ	FISCAL	ABOGADO	
Totalmente en desacuerdo	1 3,3%	2 5,0%	3 6,0%	6 5,0%
En desacuerdo	1 3,3%	22 55,0%	9 18,0%	32 26,7%
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	0 0,0%	0 0,0%	7 14,0%	7 5,8%
De acuerdo	15 50,0%	7 17,5%	12 24,0%	34 28,3%
Totalmente de acuerdo	13 43,3%	9 22,5%	19 38,0%	41 34,2%
Total	30 100,0%	40 100,0%	50 100,0%	120 100,0%

Fuente. Elaboración Propia.

Gráfico No 8

Gráfico de frecuencias por operadores



8 En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación contractual informal con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 4 ni mayor de 8 años de Pena Privativa ...

Fuente. Elaboración Propia.

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

De la Tabla No. 15 se formula la siguiente afirmación 8 En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación contractual informal con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 4 ni mayor de 8 años de Pena Privativa de Libertad.

Se advierte de la citada tabla, que el 28.3% están de acuerdo el 34.2% están totalmente de acuerdo.

De la tabla No. 16 y del Grafico No. 8, se advierte que de la tendencia favorable, es del 43.3% de los operadores corresponde a los jueces.

Esto se explica porque los operadores encuestados, consideran que aun siendo informal el contrato, debería haber mucho mayor reproche penal a la persona que ha penetrado en su esfera de custodia, lo que le ha permitido cometer el delito con mayor facilidad.

Discusión de los resultados de la Hipótesis Principal en su Variable Independiente X2.

En la presente investigación se tuvo como objetivo principal, determinar si en el delito de hurto, habrá mayor reproche penal, si el sujeto activo, se aprovecha de una relación de amistad, contractual, para lo cual se postuló la siguiente hipótesis:

En el delito de hurto, habrá mayor reproche penal, si el sujeto activo, se aprovecha de una relación de amistad, contractual, laboral con la víctima.

Sobre la variable X1.- Relación Contractual.

Dimensión. Clases

- Relación contractual formal.
- Relación contractual informal.

De las frecuencias obtenidas en las respuestas de las preguntas 4 al 8 dirigidas a jueces, fiscales y abogados especialistas en derecho penal, reflejan que los grupos de entrevistados coinciden en términos generales que habrá mayor reproche penal, si el sujeto activo, se aprovecha de una relación de amistad con la víctima

La explicación de ello se debe a que conforme al marco teórico desarrollado, que la agravación de la pena se justifica en la medida que el sujeto activo le ha sido más fácil cometer el delito, toda vez que se ha valido de la confianza que tienen con la víctima para ingresar a la esfera de custodia a de su patrimonio, para sustraer el bien ajeno.

Tomando en cuenta las puntuaciones de cada opción (A=5; B=4; C=3 D=2, E=1) de las preguntas y el número de las frecuencias (120) multiplicado por el número de ítems (4), en la dirección de las afirmaciones, en forma global, se llegó al siguiente resultado:

Puntuación Pregunta 5: 419

Puntuación Pregunta 6: 457

Puntuación Pregunta 7: 452

Puntuación Pregunta 8: 432

Puntuación total: 1,860

$$PT = \frac{Pg}{Fo}$$

$$PT = 1,860 / 120$$

$$PT = 15.5$$

Para obtener el promedio resultante debemos tener en cuenta que la puntuación total en la escala es 15.5 y el número de afirmaciones es 2 porque en la comprobación de la hipótesis se hicieron 9 preguntas, siendo el resultado el siguiente:

Promedio resultante:

$$PT/NT = 15.5/4 = 3.87$$



Por lo que el resultado final es que sí se comprueba la hipótesis principal en el extremo de la variable Independiente X2, ya que tal puntuación evidencia la correlación de cada uno de los indicadores de las variables de la hipótesis,

En otras palabras se evidencia que En el delito de hurto, habrá mayor reproche penal, si el sujeto activo, se aprovecha de una relación contractual con la víctima.

Tabla No. 17

Tabla de porcentajes acumulados.

9.- En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación laboral formal con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 3 ni mayor de 6 años de Pena Privativa de Libertad.

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Totalmente en desacuerdo	13	10,8	10,8	10,8
En desacuerdo	12	10,0	10,0	20,8
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	7	5,8	5,8	26,7
Válidos de acuerdo	56	46,7	46,7	73,3
Totalmente de acuerdo	32	26,7	26,7	100,0
Total	120	100,0	100,0	

Fuente. Elaboración Propia.

Tabla No. 18

Tabla de porcentajes acumulados.

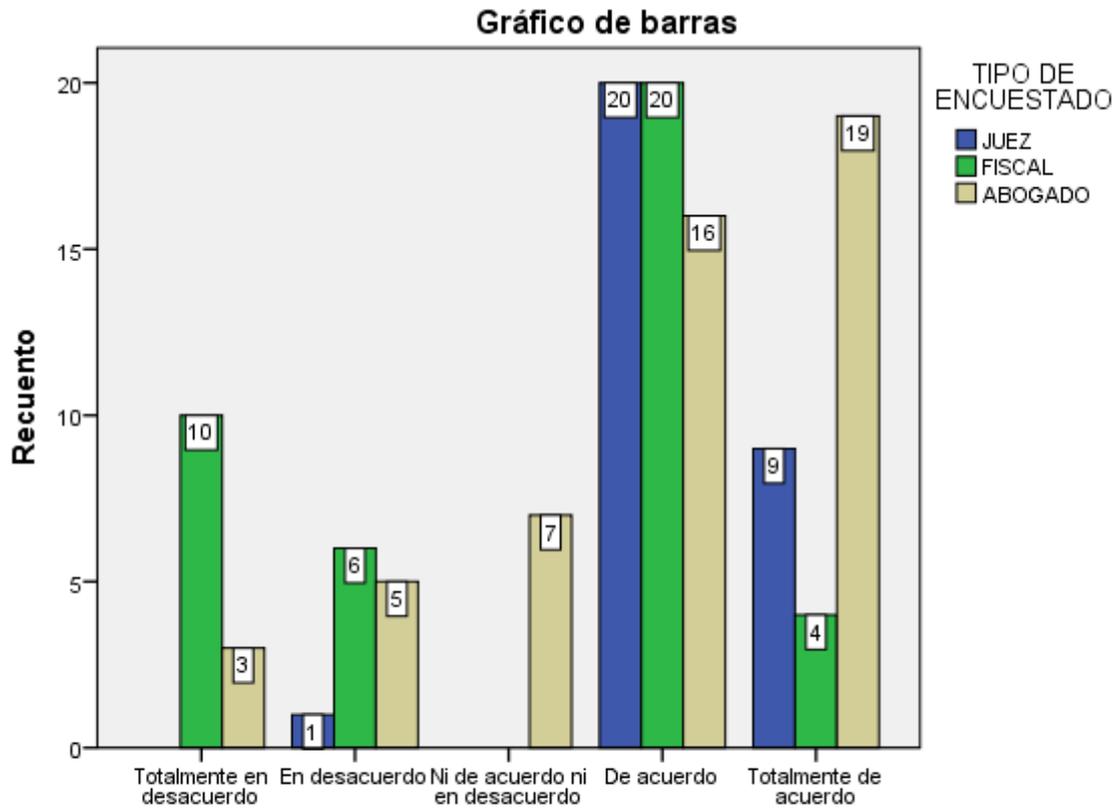
9.- En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación laboral formal con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 3 ni mayor de 6 años de Pena Privativa de Libertad.

	TIPO DE ENCUESTADO			Total
	JUEZ	FISCAL	ABOGADO	
Totalmente en desacuerdo	0 0,0%	10 25,0%	3 6,0%	13 10,8%
En desacuerdo	1 3,3%	6 15,0%	5 10,0%	12 10,0%
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	0 0,0%	0 0,0%	7 14,0%	7 5,8%
De acuerdo	20 66,7%	20 50,0%	16 32,0%	56 46,7%
Totalmente de acuerdo	9 30,0%	4 10,0%	19 38,0%	32 26,7%
Total	30 100,0%	40 100,0%	50 100,0%	120 100,0%

Fuente. Elaboración Propia.

Gráfico No 9

Gráfico de frecuencias por operadores



9.- En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación laboral formal con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 3 ni mayor de 6 años de Pena Privativa ...

Fuente. Elaboración Propia.

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

De la Tabla No. 17 se formula la siguiente afirmación 9.- En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación laboral formal con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 3 ni mayor de 6 años de Pena Privativa de Libertad.

Se advierte de la citada tabla, que el 46.7% están de acuerdo el 26.7% están totalmente de acuerdo.

De la tabla No. 18 y del Grafico No. 19, se advierte que de la tendencia favorable, es del 38% corresponde de los abogados defensores.

Esto se explica porque los operadores encuestados consideran que quien se ha aprovechado de una relación laboral para penetrar la esfera de custodia de la víctima, le resulta más fácil cometer el delito

Tabla No. 19

Tabla de porcentajes acumulados.

10 En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación laboral formal con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 4 ni mayor de 8 años de Pena Privativa de Libertad.

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Totalmente en desacuerdo	12	10,0	10,0	10,0
En desacuerdo	17	14,2	14,2	24,2
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	16	13,3	13,3	37,5
De acuerdo	38	31,7	31,7	69,2
Totalmente de acuerdo	37	30,8	30,8	100,0
Total	120	100,0	100,0	

Fuente. Elaboración Propia.

Tabla No. 20

Tabla de porcentajes acumulados.

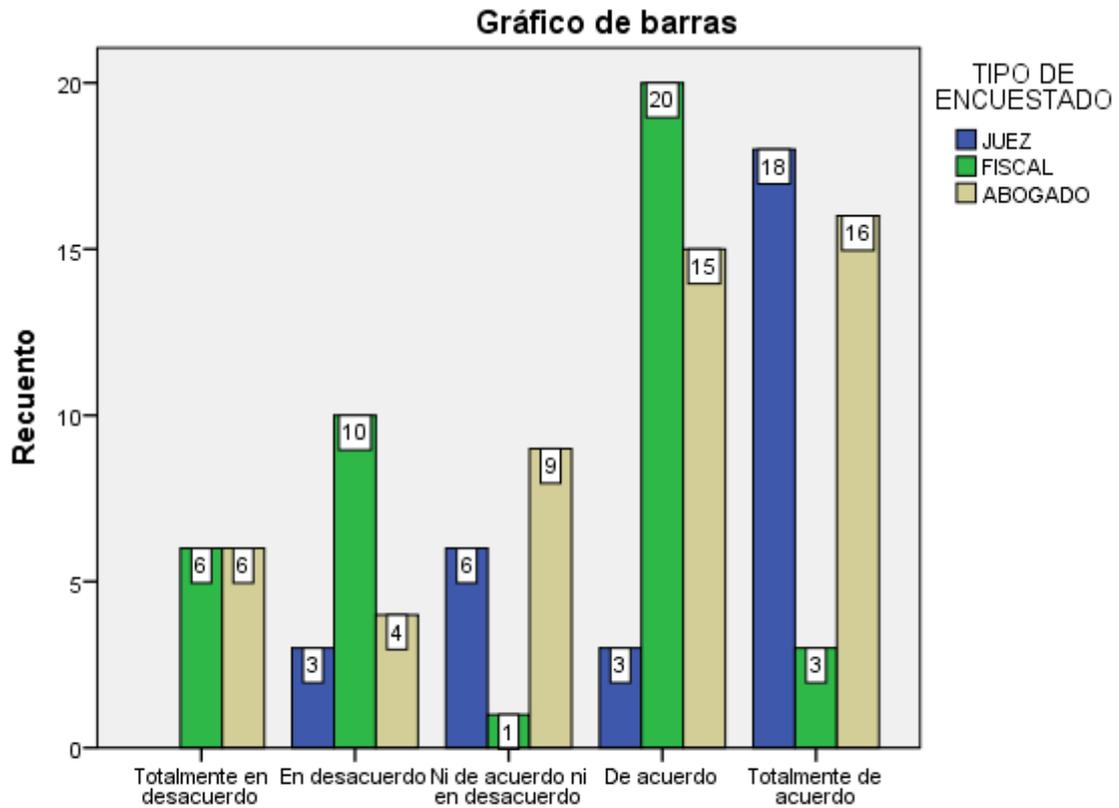
10 En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación laboral formal con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 4 ni mayor de 8 años de Pena Privativa de Libertad.

	TIPO DE ENCUESTADO			Total
	JUEZ	FISCAL	ABOGADO	
Totalmente en desacuerdo	0 0,0%	6 15,0%	6 12,0%	12 10,0%
En desacuerdo	3 10,0%	10 25,0%	4 8,0%	17 14,2%
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	6 20,0%	1 2,5%	9 18,0%	16 13,3%
De acuerdo	3 10,0%	20 50,0%	15 30,0%	38 31,7%
Totalmente de acuerdo	18 60,0%	3 7,5%	16 32,0%	37 30,8%
Total	30 100,0%	40 100,0%	50 100,0%	120 100,0%

Fuente. Elaboración Propia.

Gráfico No 10

Gráfico de frecuencias por operadores



10 En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación laboral formal con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 4 ni mayor de 8 años de Pena Privativa ...

Fuente. Elaboración Propia.

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

De la Tabla No. 19 se formula la siguiente afirmación 10 En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación laboral formal con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 4 ni mayor de 8 años de Pena Privativa de Libertad.

Se advierte de la citada tabla, que el 31.7% están de acuerdo el 30.8% están totalmente de acuerdo.

De la tabla No. 20 y del Grafico No. 10, se advierte que de la tendencia favorable, es del 60% corresponde a los operadores jurídicos (jueces)

Esto se explica porque los operadores encuestados consideran que quien se ha aprovechado de una relación laboral para penetrar la esfera de custodia de la víctima, le resulta más fácil cometer el delito y por ello debe ser aun más el reproche.

Tabla No. 21

Tabla de porcentajes acumulados.

11.- En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación laboral informal con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 3 ni mayor de 6 años de Pena Privativa de Libertad.

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Totalmente en desacuerdo	3	2,5	2,5	2,5
En desacuerdo	9	7,5	7,5	10,0
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	4	3,3	3,3	13,3
De acuerdo	26	21,7	21,7	35,0
Totalmente de acuerdo	78	65,0	65,0	100,0
Total	120	100,0	100,0	

Fuente. Elaboración Propia.

Tabla No. 22

Tabla de porcentajes acumulados.

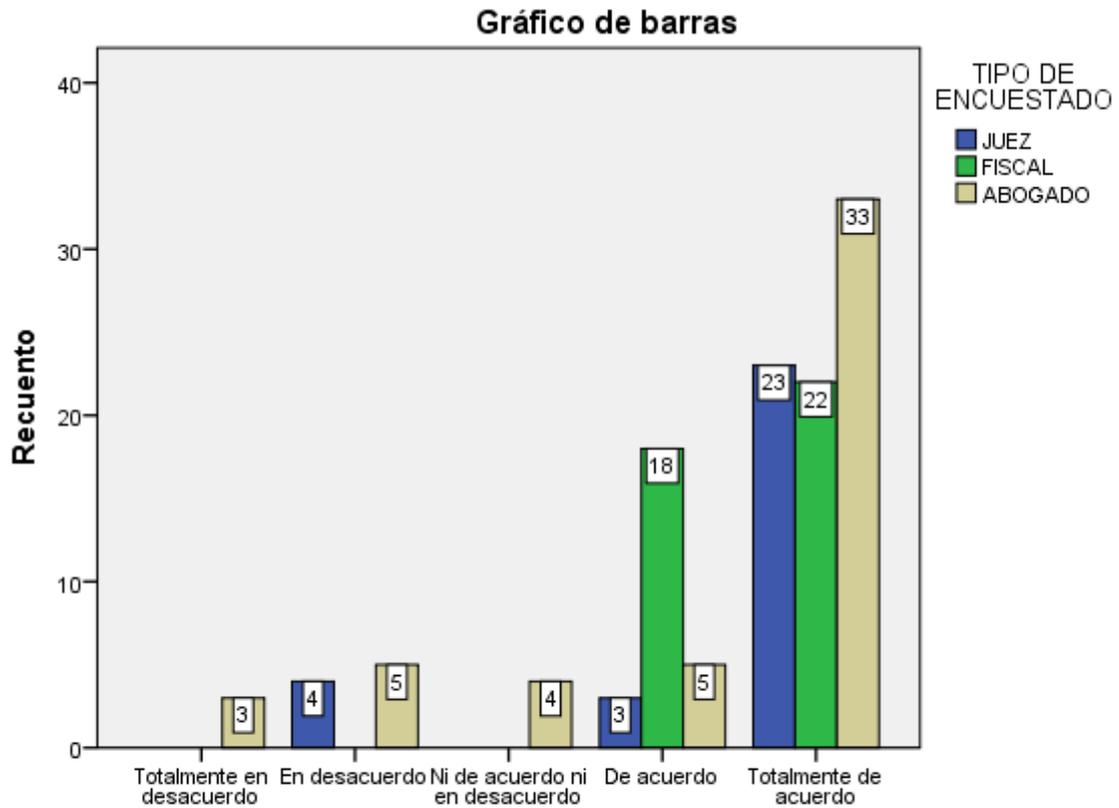
11.- En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación laboral informal con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 3 ni mayor de 6 años de Pena Privativa de Libertad.

	TIPO DE ENCUESTADO			Total
	JUEZ	FISCAL	ABOGADO	
Totalmente en desacuerdo	0 0,0%	0 0,0%	3 6,0%	3 2,5%
En desacuerdo	4 13,3%	0 0,0%	5 10,0%	9 7,5%
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	0 0,0%	0 0,0%	4 8,0%	4 3,3%
De acuerdo	3 10,0%	18 45,0%	5 10,0%	26 21,7%
Totalmente de acuerdo	23 76,7%	22 55,0%	33 66,0%	78 65,0%
Total	30 100,0%	40 100,0%	50 100,0%	120 100,0%

Fuente. Elaboración Propia.

Gráfico No 11

Gráfico de frecuencias por operadores



11.- En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación laboral informal con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 3 ni mayor de 6 años de Pena Privativa ...

Fuente. Elaboración Propia.

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

De la Tabla No. 21 se formula la siguiente afirmación 11.- En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación laboral informal con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 3 ni mayor de 6 años de Pena Privativa de Libertad.

Se advierte de la citada tabla, que el 21.7% están de acuerdo el 65% están totalmente de acuerdo.

De la tabla No. 22 y del Grafico No. 11, se advierte que de la tendencia favorable, es del 66% corresponde a los abogados defensores

Esto se explica porque los operadores encuestados consideran que quien se ha aprovechado de una relación laboral aun cuando sea informal, para penetrar la esfera de custodia de la víctima, le resulta más fácil cometer el delito y por ello debe ser aún más el reproche.

Tabla No. 23

Tabla de porcentajes acumulados.

12 En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación laboral informal con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 4 ni mayor de 8 años de Pena Privativa de Libertad.

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Totalmente en desacuerdo	9	7,5	7,5	7,5
En desacuerdo	15	12,5	12,5	20,0
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	7	5,8	5,8	25,8
Válidos de acuerdo	25	20,8	20,8	46,7
Totalmente de acuerdo	64	53,3	53,3	100,0
Total	120	100,0	100,0	

Fuente. Elaboración Propia.

Tabla No. 24

Tabla de porcentajes acumulados.

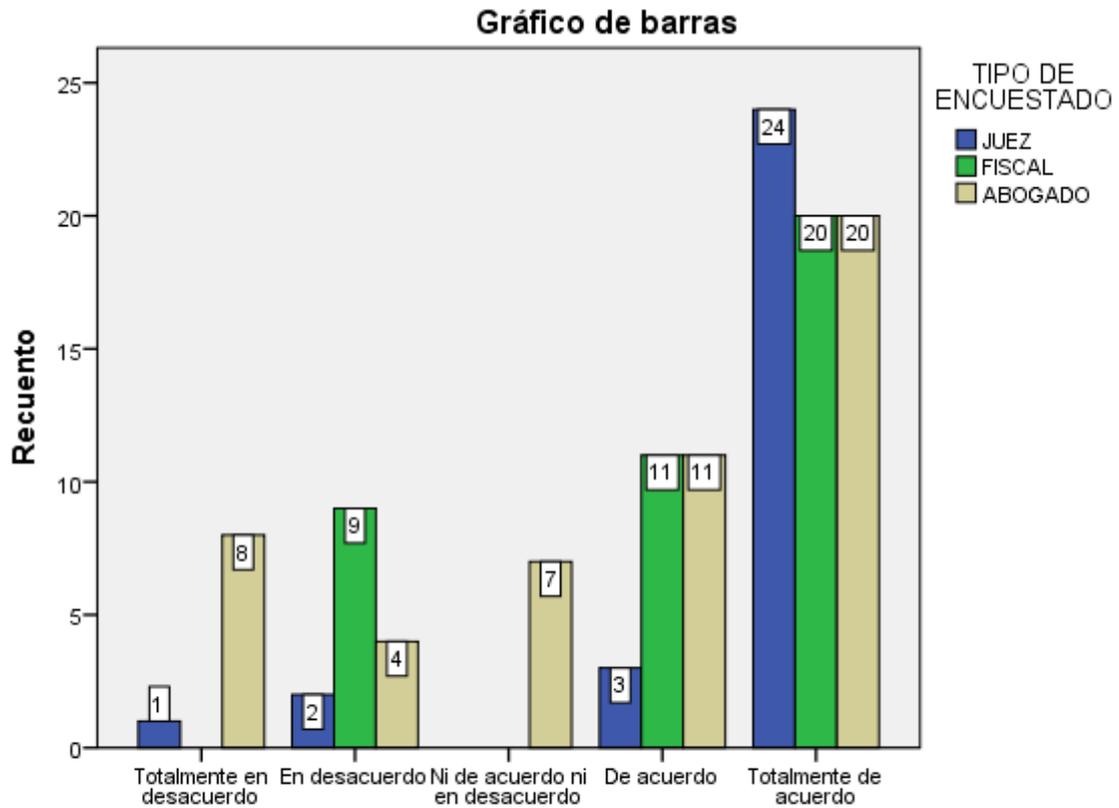
12 En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación laboral informal con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 4 ni mayor de 8 años de Pena Privativa de Libertad.

	TIPO DE ENCUESTADO			Total
	JUEZ	FISCAL	ABOGADO	
Totalmente en desacuerdo	1 3,3%	0 0,0%	8 16,0%	9 7,5%
En desacuerdo	2 6,7%	9 22,5%	4 8,0%	15 12,5%
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	0 0,0%	0 0,0%	7 14,0%	7 5,8%
De acuerdo	3 10,0%	11 27,5%	11 22,0%	25 20,8%
Totalmente de acuerdo	24 80,0%	20 50,0%	20 40,0%	64 53,3%
Total	30 100,0%	40 100,0%	50 100,0%	120 100,0%

Fuente. Elaboración Propia.

Gráfico No 12

Gráfico de frecuencias por operadores



12 En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación laboral informal con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 4 ni mayor de 8 años de Pena Privativa ...

Fuente. Elaboración Propia.

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

De la Tabla No. 23 se formula la siguiente afirmación **12 En el delito de Hurto, si el sujeto activo se aprovecha de una relación laboral informal con la víctima; entonces corresponderá una pena no menor de 4 ni mayor de 8 años de Pena Privativa de Libertad.**

Se advierte de la citada tabla, que el 20.8% están de acuerdo el 53.3% están totalmente de acuerdo.

De la tabla No. 24 y del Grafico No. 12, se advierte que de la tendencia favorable, es del 80% corresponde a los operadores jurídicos

Esto se explica porque los operadores encuestados consideran que quien se ha aprovechado de una relación laboral para penetrar la esfera de custodia de la víctima, le resulta más fácil cometer el delito y por ello debe ser aún más el reproche.

Discusión de los resultados de la Hipótesis Principal en su Variable Independiente X3.

En la presente investigación se tuvo como objetivo principal, determinar si en el delito de hurto, habrá mayor reproche penal, si el sujeto activo, se aprovecha de una relación de amistad, contractual, para lo cual se postuló la siguiente hipótesis:

En el delito de hurto, habrá mayor reproche penal, si el sujeto activo, se aprovecha de una relación de amistad, contractual, laboral con la víctima.

Sobre la variable X1.- Relación laboral.

Dimensión. Clases

- Relación laboral formal.
- Relación laboral informal.

De las frecuencias obtenidas en las respuestas de las preguntas 4 al 8 dirigidas a jueces, fiscales y abogados especialistas en derecho penal, reflejan que los grupos de entrevistados coinciden en términos generales que habrá mayor reproche penal, si el sujeto activo, se aprovecha de una relación de amistad con la víctima

La explicación de ello se debe a que conforme al marco teórico desarrollado, que la agravación de la pena se justifica en la medida que el sujeto activo le ha sido más fácil cometer el delito, toda vez que se ha valido de la confianza que tienen con la víctima para ingresar a la esfera de custodia a de su patrimonio, para sustraer el bien ajeno.

Tomando en cuenta las puntuaciones de cada opción (A=5; B=4; C=3 D=2, E=1) de las preguntas y el número de las frecuencias (120) multiplicado por el número de ítems (4), en la dirección de las afirmaciones, en forma global, se llegó al siguiente resultado:

Puntuación Pregunta 5: 442

Puntuación Pregunta 6: 431

Puntuación Pregunta 7: 527

Puntuación Pregunta 8: 480

Puntuación total: 1,880

$$PT = \frac{Pg}{Fo}$$

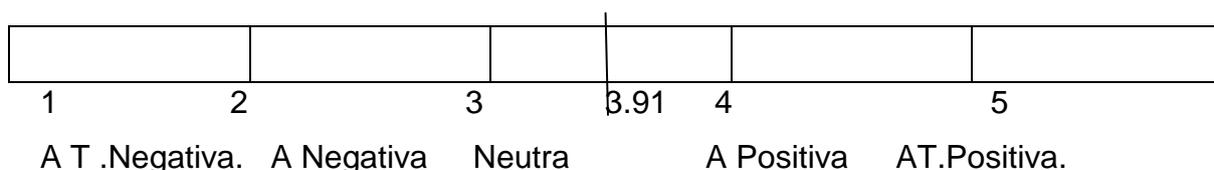
$$PT = 1,880 / 120$$

$$PT = 15.6$$

Para obtener el promedio resultante debemos tener en cuenta que la puntuación total en la escala es 15.6 y el número de afirmaciones es 2 porque en la comprobación de la hipótesis se hicieron 9 preguntas, siendo el resultado el siguiente:

Promedio resultante:

$$PT/NT = 15.6/4 = 3.91$$



Por lo que el resultado final es que sí se comprueba la hipótesis principal en el extremo de la variable Independiente X3, ya que tal puntuación evidencia la correlación de cada uno de los indicadores de las variables de la hipótesis,

En otras palabras se evidencia que En el delito de hurto, habrá mayor reproche penal, si el sujeto activo, se aprovecha de una relación laboral con la víctima.

CONCLUSIONES

- 1 Con relación a la hipótesis principal, en el extremo de la variable Independiente x 1, se concluye que el 65% de los operadores jurídicos respaldan la postulación de que en el delito de hurto, habrá mayor reproche penal, si el sujeto activo, se aprovecha de una relación amical con la víctima, toda vez que abusa de los lazos de confianza basados en la afinidad, empatía y espiritualidad que ostenta con la víctima, perfeccionando así el delito, al depositar ésta última su confianza en el agente.
- 2 Con relación a la hipótesis principal, en el extremo de la variable Independiente x 2, se concluye que el 84.4% de los operadores jurídicos respaldan la postulación de que en el delito de hurto, habrá mayor reproche penal, si el sujeto activo, se aprovecha de una relación contractual con la víctima, toda vez que al existir entre los sujetos procesales vínculos contractual ya sean formales o informales, la víctima en virtud del Principio de confianza, otorga al agente facilidades para que acceda a su patrimonio, sin embargo éste abusando de su condición, quebranta la relación y sustrae los bienes de la víctima.
- 3 Con relación a la hipótesis principal, en el extremo de la variable Independiente x 3, se concluye que el 67.95% de los operadores jurídicos respaldan la postulación de que en el delito de hurto, habrá mayor reproche penal, si el sujeto activo, se aprovecha de una relación laboral con la víctima, toda vez que se vulnera el principio de lealtad, que erige la relación laboral, con el fin de facilitar el apoderamiento ilegítimo.

RECOMENDACIONES

Tomando en cuenta la comprobación positiva de todas las hipótesis y en concordancia con las conclusiones planteadas, en base a la investigación efectuada, se propone las siguientes recomendaciones:

- 1 Asumiendo la postura del principio de proporcionalidad de pena, en al que la pena debe guardar proporción con el delito cometido, se debería modificar el Código Penal en su art 186 del Código penal, adicionando el siguiente párrafo:

Art. 186 del Código Penal.

El agente será reprimido con una pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años, si el hurto es cometido:

7.- Por un agente que se haya valido de una relación amical con la víctima para penetrar su esfera de custodia.

Esto, con la finalidad de brindar mayor protección al bien mueble, cuando es sustraído ilícitamente por una persona que se haya valida de dicha cualidad para cometer el delito.

- 2 Asumiendo la postura del principio de proporcionalidad de pena, en al que la pena debe guardar proporción con el delito cometido, se debería modificar el Código Penal en su art 186 del Código penal, adicionando el siguiente párrafo:

Art. 186 del Código Penal.

El agente será reprimido con una pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años, si el hurto es cometido:

8.- Por un agente que se haya valido de una relación contractual con la víctima para penetrar su esfera de custodia.

Esto, con la finalidad de brindar mayor protección al bien mueble, cuando es sustraído ilícitamente por una persona que se haya valido de dicha cualidad para cometer el delito.

- 3** Asumiendo la postura del principio de proporcionalidad de pena, en al que la pena debe guardar proporción con el delito cometido, se debería modificar el Código Penal en su art 186 del Código penal, adicionando el siguiente párrafo:

Art. 186 del Código Penal.

El agente será reprimido con una pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años, si el hurto es cometido:

9.- Por un agente que se haya valido de una relación laboral con la víctima para penetrar su esfera de custodia.

Esto, con la finalidad de brindar mayor protección al bien mueble, cuando es sustraído ilícitamente por una persona que aprovechándose de la confianza de la víctima cometa el delito en referencia.

Asimismo, la pena agravada mediando su fin preventivo general, persuadirá a las personas que se encuentren dentro del lazo de confianza con su víctima a abstenerse de cometer dicho delito.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. Bacigalupo, Enrique. *“Principios del Derecho Penal Parte General”*. 4 Ed. Madrid España: Editorial Akal; 1997.
2. Bauman Jurgen. Derecho Penal. Conceptos fundamentales y sistemas. Introducción a la sistemática sobre la base de casos. Buenos Aires: Editorial Depalma. 1981.
3. Bramont-Arias Torres, Luís Miguel. *“Lecciones de la Parte General y*
4. *Código Penal”*. Lima Perú: Editorial San Marcos; 1997.
5. Bramont-Arias Torres, Luís Miguel. *“Manual de Derecho Penal Parte General”*. Lima Perú: Editorial Santa Rosa; 2000.
6. Bacigalupo Enrique. Principios Constitucionales del Derecho Penal. Buenos Aires Argentina: editorial Hammurabi.
7. Bernal Cavero Julio. Manual de Derecho Penal Parte Especial. Los delitos de Hurto y Robo en el Código Penal. Lima. 1997
8. Bustos Ramírez, Juan / Hormazabal Malaree, Hernán. *“Significación social y tipicidad”*. En: Estudios penales y criminológicos V. Santiago de Compostela – España: Ed, Universidad de Santiago de Compostela; 1981.
9. Bustos Ramírez, Juan. *“Consideraciones respecto a la estructura del delito en la reforma penal latinoamericana”*. En: Política criminal y reforma del derecho penal. Bogotá – Colombia: Editorial Temis; 1982.
10. Bustos Ramírez, Juan. *“Obras completas”*. Volúmenes I y II. Lima – Perú: ARA Editores; 2004.
11. Calderón Cerezo, Ángel / Choclán Montalvo José Antonio. *“Derecho Penal Parte General”*. Tomo I. 2da. Edición. Barcelona España: Editorial Bosch; 2001.
12. Cafferatta Nores, José. Asociación Ilícita para delinquir y non bis in ídem. Buenos Aires. Editorial La Ley.
13. Carbonel Mateu, Juan Carlos. Derecho Penal. Concepto y Principios fundamentales. Tirant Le Blanch. 1999
14. Mir, José. *“Curso de Derecho Penal español II. Teoría Jurídica del Delito”*. Sexta Edición, Segunda reimpresión. Madrid España: Editorial Tecnos; 2000.,

15. Cobo del Rosal, Manuel / Vives Anton, Tomás. *“Derecho Penal Parte General”*. 5ta. Edición. Valencia –España: Editorial Tirant Lo Blanch; 1999.
16. Donna Alberto, Edgardo. *“Derecho Penal, Parte Especial”*. II-B. Buenos Aires: Ed. Rubinzal Culzoni Editores;
17. Fernández García, Julio. *Manual de Derecho Penitenciario*. Madrid. 2001
18. Garrido Mario, *“Derecho Penal Parte Especial”*. Santiago-Chile: Editorial Jurídica de Chile Cuarta Edición.
19. Gonzales Russ, Juan José. *Delitos contra el patrimonio*. Madrid. Editorial Dykinson.2005.
20. Hurtado Pozo, José. *“Manual de Derecho Penal Parte General I”*. Lima Perú: Editorial Grijley; 2005. Jaen Vallejo, Manuel. *“El concepto de acción en la dogmática penal”*. Madrid-España: Editorial Colex; 1994.
21. Jakobs, Gunther. *“Derecho Penal Parte General. Fundamentos y teoría de la imputación”*. Traducción de Cuello Contreras y Serrano González de Murillo, Madrid-España:Editorial Pons; 1997.
22. Jescheck, Hans – Heinrich. *“Tratado de Derecho Penal Parte General”*. 4ta. Edición, traducción de Manzanares Samaniego. Granada España: Editorial Comares; 1999.
23. Landa Arroyo César. *Interpretación Constitucional y Derecho Penal*. Lima. Anuario de Derecho Penal. 2006
24. Luzón Peña, Diego Manuel. *“Curso de Derecho Penal Parte General”*. Tomo I. Madrid España: Editorial Universitas; 1999.
25. Maurach, Reinhart / Zipf, Heinz / Gossel, kart. *“Derecho Penal Parte General”*. Tomo II, traducido por Jorge Bofill. Buenos Aires Argentina: Editorial Astrea; 1995.
26. Mir Puig, Santiago. *“Derecho Penal Parte General”*. 7ma.Edición. Barcelona España: Editorial Reppetor; 2004.
27. Morillas Cueva/Cobo del Rosal. *Manual de Derecho Penal español parte general*. Espana. Editorial Edersa. 1996.
28. Muñoz Conde, Francisco. *“Teoría General del Delito”*. Bogotá Colombia; Editorial Temis; 1984.

29. Muñoz Conde, Francisco / García Arán, Mercedes. *“Derecho Penal Parte General”*. 2da. Edición. Valencia España: Editorial Tirant Lo Blanch; 1996.
30. Muñoz Rosas, Dione Loayza. *“Hurto Agravado”*. Chimbote. 2014
31. Peña Cabrera, Raúl. *“Tratado de Derecho Penal. Estudio programático de la Parte General”*. 3ra. Edición. Lima Perú: Editorial Grijley; 1999.
32. Peña Cabrera Freyre, Alonso Raúl. *Derecho Penal Parte General*. Lima Perú. Editorial Idemsa. 2011.
33. Pena Luno. *Lecciones de la Filosofía del Derecho*. Sevilla. 1982.
34. Pérez Manzano, M. *Delitos contra el Patrimonio y orden socioeconómico*. Editorial Ram[on Areces. 1998
35. Quintero Olivares, Gonzalo / Morales Prats, Fermín / Pratas Canut, Miguel. *“Manual de Derecho Penal Parte General”*. 2da. Edición. Navarra España: Editorial Aranzadi; 2000.
36. Quiroz Pires, Renén. *Manual Derecho Penal. Tomo I*. La Habana: Editorial Feliz Valera. 2012.
37. Reátegui James. *“Derecho Penal Parte Especial”*. Lima Perú: Editorial Ediciones Legales; 2010
38. Rodríguez Devesa, José María. *“Derecho Penal Español. Parte General”*, 10ma. Edición. Madrid España: Editorial Dykinson; 1986.
39. Rojas Vargas, Fidel. *Delitos contra el Patrimonio. Volumen I*. Lima. Editorial Grijley. 2000.
40. Roxin, Claus. *“Derecho Penal Parte General. Fundamentos. La estructura de la Teoría del Delito”*. Tomo I, Traducción de Luzón / Díaz y García Conlledo / De Vicente Remesal. Madrid España: Editorial Civitas; 1997.
41. Salinas Siccha, Ramiro. *Delitos contra el Patrimonio*. Lima, 2010.
42. Soler Sebastian. *Derecho Penal Argentino Tomo IV*. Buenos Aires. 1969.
43. Valle Muniz Jose Manuel. *El Delito de Estafa*. Barcelona. Editorial Bosh Casa Editorial Barcelona. 1992.
44. Velásquez Velásquez, Fernando. *“Derecho Penal Parte General”*. 3ra. Edición, Bogotá Colombia: Editorial Temis; 1997.
45. Villavicencio Terreros, Luís Felipe. *“Lecciones de Derecho Penal Parte General”*. Lima Perú: Editorial Cuzco; 1990.

46. Villa Stein, Javier. "*Derecho Penal Parte General*". Lima Perú: Editorial San Marcos; 1998.

47. Von Liszt Franz. "Tratado de Derecho Penal" Madrid: 1926

REFERENCIAS ELECTRÓNICAS

1. <http://caj.fiu.edu/espaol/proyectos/nicaragua/manual-de-derecho-penal-nicaragua.pdf>
2. <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/86/07-ensayo-kierszenbaum.pdf>
3. http://pj.gob.pe/wps/wcm/connect/da86d1004b1c77a6a7e5a7501dddbb53/cs_jap_d_articulo_julio_chacon_03052012pdf?mod=ajperes&cacheid=da86d1004b1c77a6a7e5a7501dddbb53
4. http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S071868512011000100010&script=sci_arttext#footnote-32818-5-backlink
5. http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/legislacion/l_20100205_01.pdf
6. http://www4.congreso.gob.pe/historico/cip/materiales/extorsion/teorias_pena_investigacion.pdf
7. <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/282/3.pdf>
8. <http://caj.fiu.edu/espaol/proyectos/nicaragua/manual-de-derecho-penal-nicaragua.pdf>
9. <http://www.redalyc.org/pdf/876/87617271011.pdf>
10. <http://www.incipp.org.pe/media/uploads/documentos/lainnecesariareformaenlosdelitoscontraelpatrimonio.pdf>
11. <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/86/07-ensayo-kierszenbaum.pdf>
12. http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-00122008000100002&script=sci_arttext
13. <http://www.scielo.cl/pdf/iusetp/v14n1/art02.pdf>
14. <http://revistasinvestigacion.unmsm.edu.pe/index.php/derecho/article/viewFile/10931/9855>