



Universidad Nacional
Federico Villarreal

Vicerrectorado de
INVESTIGACIÓN

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA

LA APLICACIÓN DE LA REHABILITACIÓN DE LOS CONDENADOS EN LOS
DISTRITOS JUDICIALES DE LIMA, LIMA SUR Y VENTANILLA EN LOS AÑOS
2015 AL 2018

TESIS PARA OBTENER EL TÍTULO PROFESIONAL
DE ABOGADO

AUTOR

HEBERT GREGORIO RICRA MAYO

ASESOR:

MG. ALEXEI DANTE SÁENZ TORRES

JURADO

DR. CARLOS VICENTE NAVAS RONDÓN

DR. JUAN CARLOS JIMÉNEZ HERRERA

MG. MARIO LUIS LÓPEZ FIGUEROA

LIMA-PERÚ

2019

Dedicado:

Para mis padres, Gregorio Ricra y Tomasa Mayo por su amor incondicional y encender esa luz llamada vida.

A mis queridos hermanos, Yanny, Henry, Lily y Adderly.

AGRADECIMIENTOS

Aprovecho estas líneas para agradecer a quienes incentivaron y ayudaron con la elaboración del presente trabajo, recordando así las primeras clases de derecho penal general durante el año 2012, en la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Nacional Federico Villarreal, quizá en aquel entonces no imaginaba lo que llegaría a significar en lo profesional, no solamente la cátedra, sino también, aquel profesor que por esas cosas inesperadas ya había conocido un año atrás durante la realización del VIII Congreso Nacional de Derecho Penal y Criminología en la ciudad de Ica, así empezaría la aventura del interés por el Derecho Penal en la vida universitaria junto al profesor Alexei Dante Sáenz Torres o como le decimos algunos de forma afectuosa “*El Maestro*”, para quien, es merecido dedicar unas palabras, en reconocimiento al invaluable apoyo brindado en mi formación académica, pero sobre todo personal, enseñándome que la universidad pública tiene que formar seres humanos antes que profesionales y que la investigación es un quehacer necesario en nuestra sociedad y un deber de quien se dice así universitario, de esta forma, espero que el trabajo presentado para la obtención del título profesional de abogado, retribuya en algo las enseñanzas recibidas, puesto que, fue también él quien me sugirió el tema cuando aún cursaba la etapa universitaria, aunque tengo que reconocer, al inicio pensé que el tema no tenía mayor relevancia, sin embargo, el paso del tiempo junto a las modificaciones normativas dan razón a quien ve en el transcurso de los años un motivo de reflexión.

De igual forma, mi gratitud a cada uno de los profesores de la Facultad de Derecho y Ciencia Política, de quienes estaré eternamente agradecido para cada enseñanza dentro y fuera de las aulas universitarias, así como por el apoyo en cada aventura académica (Congresos, seminarios, conversatorios) y en especial a los docentes de la especialidad de derecho penal, Carlos Navas Rondón, Juan Carlos Jiménez Herrera, Juan Abraham Ramos Suyo, Mario López Figueroa, Manuel Asunción Meléndez Ávalos, Luz Ibañez Carranza, Luis Francia Arias, Elder J. Miranda Aburto, Teresa Huarca López, Reiner Chocano Rodríguez, Luz Dina Laurencio Mirabal, con quienes me une no solamente una relación de ex alumno, sino de amistad y consideración; también, agradecer al Juez especializado Robinson E. Lozada por las sugerencias brindadas en cuanto a la parte aplicativa del tema.

Asimismo, a las amistades forjadas en la vida universitaria durante la organización de las distintas ediciones del Congreso Nacional de Derecho Penal y Criminología – CONADEPC, en las distintas partes del país, pero sobre todo, en la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Nacional Federico Villareal (2013, 2016 y 2019), ya que, durante la realización del presente trabajo, he recibido el apoyo de muchos de ellos, de distintas maneras, pero sobre todo, por esa constante pregunta *¿para cuándo la tesis?*, que más que incomodarme, servían de motivación en la culminación de la tarea pendiente que hoy veo finalizada, sin duda, cada una de estas experiencias representan un recuerdo imborrable en la vida de aquel joven universitario que aún de egresado, añora aquella Facultad que siempre considera un hogar.

Agradecer de forma especial a la Dra. Mirtha E. Medina Seminario y los compañeros de trabajo en el Ministerio Público a quienes considero como una segunda familia y que sin duda su comprensión para con mis asuntos, ha hecho posible la culminación de la tesis.

También a las amistades de las distintas universidades del país, en especial a Susana Ruíz, Arturo Alegría, quienes me han brindado su apoyo con información bibliográfica y jurisprudencia valiosa; de igual forma a Karen Guzmán durante el desarrollo de la parte empírica del presente trabajo. Finalmente, siempre quedaré en deuda con Leydi Santa Cruz, Josselyn Morales, Lady Yupanqui por su amistad y contribución en un sin número de cosas, pero sobre todo en la realización de la tesis, así como con Rosario Velásquez por su invaluable compañía y apoyo desde ya hace varios años en este y otros proyectos ya culminados.

Lima, noviembre de 2019.

ÍNDICE

AGRADECIMIENTO

ÍNDICE

LISTA DE FIGURAS

ABREVIATURAS

RESUMEN

ABSTRACT

I. INTRODUCCIÓN

1. Descripción y formulación del problema.....	16
1.1. Descripción del problema.....	16
1.2. Formulación del problema.....	17
1.2.1. Problemas General.....	17
1.2.2. Problemas específicos.....	17
2. Antecedentes.....	17
3. Objetivos.....	19
3.1. Objetivo General.....	19
3.2. Objetivos específicos.....	19
4. Justificación.....	19
5. Hipótesis.....	20

II. MARCO TEÓRICO

BASES TEÓRICAS SOBRE EL TEMA DE INVESTIGACIÓN

Capítulo Primero: Desarrollo Histórico y Legislativo

1. En la historia.....	24
1.1. Pueblos antiguos.....	24
1.2. Derecho romano.....	24
2. Primeras legislaciones.....	27
2.1. En Francia.....	27
2.2. En Italia.....	28
3. Antes de la república.....	29
3.1. La Civilización Inca.....	31
3.2. El periodo Colonial.....	35
3.2.1. Las Siete Partidas del Sabio Rey D. Alonso el IX.....	35
3.2.2. La Recopilación de leyes de los Reinos de Indias.....	36
4. El proceso legislativo.....	38
4.1. Proyecto de Código Penal de Manuel Lorenzo Vidaurre.....	38
4.2. Código Penal de Santa Cruz.....	42
4.3. Código Penal de 1863.....	44
4.3.1. Consideraciones previas.....	44
4.3.2. Clasificación de las penas.....	45
4.3.3. Regulación de la rehabilitación.....	46
4.3.4. Formas de rehabilitación.....	47
4.3.5. Procedimiento.....	50
4.3.6. Naturaleza.....	52

4.4. Anteproyecto del Código Penal de 1877.....	52
4.4.1. Consideraciones previas.....	52
4.4.2. La rehabilitación en la pena de penitenciaría.....	53
4.4.3. La rehabilitación y la pena de inhabilitación.....	54
4.4.4. La rehabilitación para el ejercicio de profesión u oficio.....	55
4.4.5. Procedimiento de la rehabilitación.....	55
4.4.6. Consideraciones finales.....	56
4.5. Ante Proyecto del código Penal de 1900-1902.....	56
4.6. Proyecto de Código Penal de 1916.....	57
4.7. Código Penal de 1924.....	57
4.7.1. Consideraciones generales.....	58
4.7.2. Naturaleza de la rehabilitación.....	59
4.7.3. Regulación de la rehabilitación.....	60
4.7.4. Función de la rehabilitación frente a la pena de inhabilitación.....	61
4.7.5. Cancelación de antecedentes.....	68
4.7.6. El cómputo de plazo para la concesión de la rehabilitación.....	70
4.7.7. Procedimiento.....	71
4.8. Primer Anteproyecto de Código Penal de 1927.....	72
4.9. Proyecto de Código Penal Tipo para Latinoamérica de 1973.....	74
4.10. Proyecto de Código Penal de 1984.....	75
4.11. Proyecto de Código Penal de 1985.....	76
4.12. Proyecto de Código Penal de 1986.....	77
5. En el Fuero Militar – Policial.....	77
5.1. Código de Justicia Militar de 1939.....	77
5.2. Código de Justicia Militar de 1950.....	78
6. Otros proyectos de Código Penal.....	79
6.1. Proyecto de Código Penal alemán de 1919.....	79
6.2. Proyecto Preliminar de Código Penal para Italia – Enrico Ferri.....	80
6.3. Proyecto de Código Criminal Cubano de 1929.....	80
6.4. Proyecto de Código Criminal de Brasil de 1938.....	82
6.5. Proyecto Oficial de Código Penal de Bolivia de 1943.....	82
6.6. Anteproyecto de Código Penal de Brasil de 1963.....	84
6.7. Anteproyecto de Código Penal de la República del Salvador de 1950....	84
6.8. Proyecto de Código Penal de la República del Salvador de 1960.....	85
6.9. Proyecto de Código Penal de Argentina de 1951.....	86

Capítulo Segundo: Aspectos Generales

1. El castigo del excluido social.....	88
1.1. La condena y su alcance.....	90
1.2. Derecho del condenado.....	90
2. Fines del derecho penal.....	91
2.1. Los fines de la pena	91
2.2. Tipos de pena	93
2.3. El sistema de penas en el derecho penal internacional.....	93
3. Las medidas de seguridad	94
3.1. Naturaleza.....	95
3.2. La doble vía.....	96
4. Fundamentos de la rehabilitación.....	97
4.1. Finalidad resocializadora de la pena.....	97

4.2. Un premio hipotético.....	98
4.3. Enmienda del delincuente.....	99
4.4. Razones de humanidad.....	100
4.5. Imputabilidad psicológica.....	100
4.6. Los principios de la penalidad racional.....	101
4.7. El completo olvido.....	101
4.8. Dignidad de la persona.....	102
4.9. Derecho penal preventivo.....	102
4.10. Designios constitucionales.....	103
4.11. Política criminal.....	103
4.12. Razones de justicia.....	104
5. Ubicación sistemática.....	104
5.1. En la doctrina.....	104
5.2. En otras legislaciones.....	106
5.3. Toma de postura.....	107

Capítulo Tercero: Teoría de la Rehabilitación

1. Definición.....	110
1.1. Acto de gracia.....	113
1.2. Casusa de extinción de la pena.....	113
1.3. Como un derecho.....	114
1.4. Como un beneficio.....	115
1.5. Como un remedio legal.....	115
1.6. La rehabilitación como cancelación de antecedentes.....	116
1.7. Toma de postura.....	117
2. Tipos de rehabilitación.....	117
2.1. La rehabilitación en sentido propio.....	117
2.2. La rehabilitación en sentido impropio.....	118
2.3. Crítica y toma de postura.....	119
3. Naturaleza de la rehabilitación.....	120
3.1. La rehabilitación como gracia.....	120
3.2. La rehabilitación como un derecho.....	122
3.3. Naturaleza sustantiva o procesal de la rehabilitación.....	125
3.4. Naturaleza mixta.....	128
3.5. Como complemento del sistema penitenciario.....	128
3.6. Toma de postura.....	129
4. Sujeto de la rehabilitación.....	129
4.1. El condenado por delito.....	130
4.2. El condenado por falta.....	130
4.3. El sometido a medida de seguridad.....	131
4.5. Los reincidentes.....	131
4.6. Los difuntos.....	131
4.7. Toma postura.....	132
5. Objeto de la rehabilitación.....	133
5.1. Toma de postura.....	133
6. Formas de la rehabilitación.....	134
6.1. Tipos de incapacidades afectadas.....	134
6.2. Generalidad o especialidad de las normas reguladora.....	135
6.2.1. Las rehabilitaciones especiales de los inocentes.....	135

6.2.2. La rehabilitación de absueltos por faltas de pruebas.....	136
6.2.3. La rehabilitación de culpables ejecutados o muertos en prisión.....	136
6.2.4. La rehabilitación especial de los condenados por delitos cometidos por menores de edad.....	138
6.3. Autoridad que conoce la rehabilitación.....	138
6.3.1. La administrativa.....	139
6.3.2. Legal o de derecho.....	140
6.3.3. Judicial.....	141
6.3.4. Mixta.....	143
6.3.5. Legislativa.....	144
6.4. Toma de postura.....	144
7. Efectos de la rehabilitación.....	145
7.1. Causa originadora.....	148
7.2. Clasificación.....	149
7.2.1. Sobre penas accesorias.....	150
7.2.2. Frente a suspensión y restricciones de derechos.....	151
7.2.3. Frente a los antecedentes penales.....	154
a) Criterios favorables.....	157
b) Criterios desfavorables.....	158
c) Sistemas de cancelación de antecedentes penales.....	160
c.1) Inmediato.....	161
c.2) Progresivo.....	161
c.3) Publicidad restringida.....	161
7.3. Irretroactividad de los efectos penales.....	162
7.4. Duración de los efectos.....	164
7.4.1. Carácter firme o condicional.....	165
7.4.2. Causa de revocación: Efectos.....	166
7.5. Toma de postura.....	167

Capítulo Cuarto: La Rehabilitación en el Sistema Penal Peruano Vigente

1. La rehabilitación en el código penal de 1991.....	170
1.1. Ley N° 28730.....	170
1.2. Ley N° 29407.....	171
1.3. Ley N° 30076.....	171
1.4. Decreto Legislativo N° 1243.....	172
1.5. Decreto Legislativo N° 1367.....	172
1.6. Ley N° 30838.....	173
1.7. Regulación vigente conforme al Decreto Legislativo N° 1453.....	173
2. Sujetos de rehabilitación.....	175
2.1. Los condenados que han cumplido su pena.....	175
2.1.1. Pena privativa de libertad.....	180
2.1.2. Pena restrictiva de libertad.....	181
2.1.3. Penas limitativas de derechos.....	181
2.1.4. Pena de multa.....	182
2.2. Los que han cumplido la medida de seguridad.....	183
2.3. Los que de otro modo han extinguido su responsabilidad.....	184
2.3.1. Causas de extinción de la pena que no hacen posible la rehabilitación.....	186
a) Muerte del reo.....	186
b) Amnistía.....	189

c) Exención de pena.....	191
2.3.2. Casusa de extinción de la pena que hacen posible la rehabilitación.....	192
a) Indulto.....	192
b) Prescripción.....	195
c) Perdón del ofendido.....	199
2.4. Los que han incumplido las reglas de conducta durante la suspensión de la ejecución de la pena.....	201
3. Sujeto otorgante.....	204
3.1. Antecedentes.....	204
3.2. En la legislación extranjera.....	205
3.3. En la legislación vigente.....	205
4. El pago de la reparación civil.....	207
4.1. Antecedentes y legislación comparada	206
4.2. Cuestiones generales.....	207
4.3. Delimitación normativa.....	209
4.4. La reparación civil como condición para la rehabilitación.....	210
4.5. La extinción de la responsabilidad civil.....	215
5. Efectos.....	216
5.1. Sobre las penas de inhabilitación	218
5.1.1. Las penas de inhabilitación accesoria	219
5.1.2. Las penas de inhabilitación principal.....	219
5.1.3. La pena de inhabilitación perpetua.....	221
5.1.4. La pena de inhabilitación definitiva.....	222
5.2. Sobre los antecedentes.....	223
5.2.1. Los antecedentes policiales.....	223
5.2.2. Los antecedentes judiciales.....	226
5.2.3. Los antecedentes penales.....	227
5.3. Vigencia de los antecedentes.....	228
5.3.1. Reincidencia.....	228
5.3.2. Habitualidad.....	232
6. Procedimiento.....	234
6.1. Rehabilitación automática.....	234
6.2. Revisión de la condena de inhabilitación perpetua.....	234
7. La rehabilitación y su vinculación con otras ramas del derecho.....	235
7.1. En el Fuero Militar Policial.....	235
7.2. En el Derecho de Ejecución Penal.....	237
7.3. En el Derecho Procesal Penal.....	237
7.4. En el Derecho Administrativo sancionador.....	238
7.4.1. Restricciones perpetuas.....	240
7.5. La rehabilitación en el Estatuto Penal de Roma.....	241

III. MÉTODO

1. Tipo de investigación.....	243
2. Ámbito temporal y espacial	243
3. Variables	243
3.1. Variables respecto a la hipótesis general	243
3.2. Variables respecto a las hipótesis específicas.....	243
4. Población y muestra.....	244
4.1. Población.....	244

4.2.Muestra.....	244
5. Instrumentos	244
6. Procedimientos.....	244
7. Análisis de datos.....	246
IV. RESULTADOS.....	268
V. DISCUSIÓN DE RESULTADOS.....	269
VI. CONCLUSIONES.....	272
VII. RECOMENDACIONES.....	274
VIII. REFERENCIAS.....	275
IX. ANEXOS.....	287
Anexo primero.....	288
Anexo segundo.....	291
Anexo tercero.....	306
Anexo cuarto.....	315
Anexo quinto.....	327
Anexo sexto.....	336
Anexo séptimo.....	348
Anexo octavo.....	354

. LISTA DE FIGURAS

FIGURA N° 01: Tipos de rehabilitación.....	246
FIGURA N° 02: Tipos de proceso.....	248
FIGURA N° 03: Tipos de delitos.....	249
FIGURA N° 04: Distritos judiciales.....	250
FIGURA N° 05: Rehabilitación del Condenado: Cumplimiento de la pena.....	252
FIGURA N° 06: Rehabilitación del condenado	253
FIGURA N° 07: Cómputo del tiempo - Inicio del cumplimiento de la pena.....	256
FIGURA N° 08: Cómputo de tiempo: Fin de cumplimiento de la pena.....	257
FIGURA N° 09: Cómputo de tiempo- Inicio del periodo de prueba.....	260
FIGURA N° 10: Cómputo de tiempo- Fin del periodo de prueba.....	261
FIGURA N° 11: Tipos de cancelación de antecedentes.....	262
FIGURA N° 12: Cancelación de antecedentes - Inicio de la cancelación provisional.	264
FIGURA N° 13: Cancelación definitiva de los antecedentes.....	266
FIGURA N° 14: Cumplimiento de la reparación civil.....	267

ABREVIATURAS

Anteproyec. de CP (1877)	Anteproyecto de Código Penal de 1877
Anteproyec. de CP (1900-1902)	Anteproyecto de Código Penal de 1900-1902
Anteproyec. de CP (1927)	Primer Anteproyecto de Código Penal 1927
Anteproyec. de CP Brasil (1963)	Anteproyecto de Código Penal de Brasil de 1963
Anteproyec. de CP del Salvador (1950)	Anteproyecto de Código Penal de la República del Salvador de 1950
Anterproyec. de CP (2004)	Anteproyecto de Código Penal de 2004
CJM	Código de Justicia Militar
CJM (1939)	Código de Justicia Militar de 1939
CJM (1950)	Código de Justicia Militar de 1950
CP (Santa Cruz)	Código Penal De Santa Cruz en el Estado Sur Peruano de la Confederación Perú Boliviana.
CP (1863)	Código Penal de 1863
CP (1924)	Código Penal de 1924
CP (Arg.)	Código Penal de Argentina
CP (Bol.)	Código Penal de Bolivia
CP (Ch.)	Código Penal de Chile
CP (Col.)	Código Penal de Colombia
CP (Esp.)	Código Penal de España
CP (Esp. 1822)	Código Penal de España de 1822
CP (Esp. 1848)	Código Penal de España de 1848
CP (Fr.)	Código Penal de Francia
CP (Ita.)	Códice Penale – Italia
CPP (2004)	Código Procesal Penal de 2004.
C. de. P. P (1940)	Código de Procedimientos Penales de 1940.
CPPN (Arg.)	Código Procesal Penal de la Nación – Argentina.
CPP (Bol.)	Código de Procedimientos Penales de Bolivia.
CPP (Col.)	Código de Procedimiento Penal de Colombia.
CPP (Ita.)	Codice di Procedura Penale
LEC (Fr.)	Ley de Enjuiciamiento Criminal de Francia.
Proyec. de CP MLV	Proyecto de Código Penal de Manuel Lorenzo Vidaurre
Proyec. de CP (1916)	Proyecto de Código Penal de 1916
Proyec. de CP (1984)	Proyecto de Código Penal de 1984
Proyec. de CP (1985)	Proyecto de Código Penal de 1985
Proyec. de CP (1986)	Proyecto de Código Penal de 1986
Proyec. de CPTL (1973)	Proyecto de Código Penal Tipo para Latinoamérica de 1973.
Proyec. de CP de Argentina (1951)	Proyecto de Código Penal de Argentina de 1951
Proyec. de CP alemán (1919)	Proyecto de Código Penal alemán de 1919
Proyec. de CP Bolivia (1943)	Proyecto Oficial de Código Penal de Bolivia de 1943
Proyec. de CC Brasil (1938)	Proyecto de Código Criminal de Brasil de 1938
Proyec. de CP Cuba (1929)	Proyecto de Código Criminal Cubano de 1929
Proyec. Pre. de CP Italia	Proyecto Preliminar de Código Penal para Italia – Enrico Ferri.
Proyec. de CP del Salvador (1960)	Proyecto de Código Penal de la República del Salvador de 1960

RESUMEN

La rehabilitación es una institución presente a lo largo de nuestra legislación en materia penal, en una fase inicial cumplía la función de cesar los efectos de las limitaciones derivadas por la imposición de una pena de inhabilitación, posteriormente se incorporaría la posibilidad de que a través de esta, se elimine los antecedentes generados por la condena; de esta forma, hoy cumple ambas funciones de vital importancia para el sistema penal, que no solo debe buscar sus fines en la sanción, sino también, en establecer mecanismos que permitan al penado incorporarse al ámbito social sin marginación por llevar la marca de una condena. Este instituto en sus inicios se concibió como una expresión del derecho de gracia, para posteriormente considerarse un verdadero derecho que adquiere el condenado con el cumplimiento de los presupuestos que exige el art. 69 del CP, ello, bajo un sistema judicial reglado, pues es el Juez penal quien verifica el cumplimiento de dichos presupuestos teniendo como obligación y no la facultad de declararla con la concurrencia de estos; por otro lado, en la realidad se ha visto que los jueces penales utilizan criterios indistintos al otorgar la rehabilitación, esto es, hacen una equivocada interpretación de los efectos y alcances de dicho instituto, por lo cual, se ha tratado de mostrar estas deficiencias de carácter aplicativo, con la finalidad de que los jueces penales unifiquen criterios de aplicación e interpretación, tanto cuando se trata de la rehabilitación ante la imposición de una pena privativa de la libertad de carácter efectiva, así como cuando se suspende la ejecución de la pena.

Palabra claves: Rehabilitación, restitución de derechos, cancelación de antecedentes, inhabilitación, condena, derechos del condenado, expresión del derecho de gracia.

ABSTRACT

Rehabilitation is an institution present throughout our legislation in criminal matters, in an initial phase it fulfilled the function of ceasing the effects of the limitations arising from the imposition of a disqualification penalty, subsequently the possibility that through this, the background generated by the sentence is eliminated; In this way, today it fulfills both functions of vital importance for the criminal system, which must not only seek its purposes in the sanction, but also, in establishing mechanisms that allow the prisoner to enter the social field without marginalization by bearing the mark of a conviction ; In its beginnings it was conceived as an expression of the right of grace, to later be considered a true right that the condemned acquires with the fulfillment of the budgets required by art. 69 of the CP, this, under a regulated judicial system, since it is the criminal judge who verifies compliance with said budgets having as an obligation and not the power to declare it with the concurrence of these; on the other hand, in reality it has been seen that criminal judges use indistinct criteria when granting rehabilitation, that is, they make a wrong interpretation of the effects and scope of said institute, therefore, it has tried to show these deficiencies of applicative nature, with the purpose of criminal judges unifying criteria of application and interpretation, both when it comes to rehabilitation before the imposition of a penalty deprived of freedom of an effective nature, as well as when the execution of the sentence is suspended.

Key words: Rehabilitation, rights restitution, background cancellation, disqualification, conviction, rights of the convicted, expression of the right of grace.

I. INTRODUCCIÓN

Cuando se inicia los estudios del derecho penal, parece que las principales discusiones versan sobre la teoría del delito y aunque resulta innegable su relevancia, no por esto, las instituciones penales que se encuentren fuera de ella pueden tornarse menos importantes, así hemos estudiado la rehabilitación, instituto que forma parte de las consecuencias jurídicas del delito, la cual ha merecido poca atención en nuestra literatura jurídico penal, tanto en su tratamiento, como en su enseñanza en las aulas universitarias, lo cual explica de cierta forma la carencia material bibliográfico, así vemos que el único texto de especialidad encontrado sobre la rehabilitación data del año 1967, pese haberse regulado en todos los textos penales que han tenido vigencia en nuestro país; consideraciones por las que, el presente trabajo representa el primero que abordará el tema de la rehabilitación desde un punto de vista estrictamente penal desde la entrada en vigencia del CP de 1991, teniendo en cuenta las modificaciones que ha tenido el art. 69, siendo que las últimas han hecho de este, un tema vigente en la discusión jurídico penal actual; además, también de ser el primer trabajo en la Escuela Profesional de Derecho de la Universidad Nacional Federico Villarreal desarrollado bajo los lineamientos exigidos en el proceso de implementación de la nueva ley universitaria.

De esta forma, se desarrolla una parte teórica y otra empírica sobre el tema abordado, así en el *capítulo primero* se ha descrito los antecedentes históricos y legislativos de la rehabilitación, revisándose la legislación penal de los pueblos antiguos y el Derecho Romano, encontrando en este último a la *in integrum restitutio*, considerada por la doctrina como el antecedente más remoto de nuestro instituto; para después encontrar en el derecho francés las *lettres de réhabilitation* en la ordenanza de 1670, cuya fin era restituir la reputación del condenado y en el derecho italiano donde ya la encuentra regulada en su legislación penal.

Así también, se ha visto no solamente los antecedentes legislativos (proyectos o anteproyectos y códigos penales vigentes), por cuanto, se ha estimado importante la revisión de los textos donde durante le época colonial se establecían sanciones de carácter penal, encontrando no referencias directas sobre el tema, pero sí de algunas manifestaciones de los efectos restitutivos de la rehabilitación; asimismo desde el inicio de la República encontramos el proyecto de CP de Manuel Lorenzo Viadaurre, el CP de

Santa Cruz que tuvo una corta vigencia, pero, donde ya encontramos regulada la rehabilitación como una forma de restituir derechos; siendo en 1863 con la promulgación del primer código penal donde se consideró como una manifestación del derecho de gracia; posterior a ello, encontramos otros intentos de codificación en 1877, 1900-1902, 1916, donde se mejora la técnica legislativa o se mantiene la vigente de ese momento hasta que en 1924 se promulga el segundo Código Penal peruano o conocido también como “*Código Penal de Maurtua*”, donde la rehabilitación deja de ser una expresión del derecho de gracia para convertirse en una institución autónoma, estableciendo los presupuestos para su otorgamiento y teniendo como efectos la restitución de derechos suspendidos o restringidos, así como la cancelación de antecedentes penales, siendo que el devenir del tiempo hizo necesaria una reforma de las leyes penales acorde a los nuevos contextos sociales, habiendo producido varios intentos de elaboración de un nuevo código penal en 1927, 1984, 1985 y 1986, para así finalmente encontrarnos con el que será hoy el texto vigente.

En el *capítulo segundo*, describimos los fundamentos de la rehabilitación en el sistema penal, analizando a los sujetos de rehabilitación, las razones por las que resulta necesaria una institución que reduzca o elimine los efectos de la condena, al punto que los Estados no solamente consideren sanciones, sino también, mecanismos por los cuales sea posible una reinserción social del penado, llegándose a considerar como un verdadero derecho del condenado -que cumplió su pena y el pago íntegro de la reparación civil- que guarda relación con los fines de la pena; así como mencionar las ubicación sistemática de esta institución, que ha tenido un trato diferenciado en nuestro entorno al que mayoritariamente vemos en la legislación comparada.

Los puntos propios del tema, los vemos en el *capítulo tercero*, donde se hace mención a los distintos autores sobre la definición, tipos de rehabilitación, naturaleza, sujetos, objeto y formas de manifestarse este instituto de acuerdo a los tipos de incapacidades afectadas, generalidad o especialidad de la norma o por la autoridad que conoce la rehabilitación (sujeto otorgante), así como los efectos que produce; dejando sentada una postura personal en cada uno de los puntos tratados en este capítulo.

Después del desarrollo teórico, en el *capítulo cuarto* se aborda la institución desde la regulación vigente en el CP de 1991, iniciando con las modificaciones producidas del art. 69 desde su promulgación, viendo cada uno de los presupuestos que hacen posible su

otorgamiento, pues se ha establecido que son sujetos de rehabilitación quienes han cumplido la pena o que de algún modo se haya extinguido la responsabilidad penal, además de haber cumplido con el pago íntegro de la reparación civil –*esta exigencia recientemente incorporada*– siendo uno de los puntos álgidos en la discusión actual, pues su cumplimiento de carácter obligatorio no estaría acorde a los fundamentos y fines de la rehabilitación.

De igual forma, se aborda los efectos que produce su concesión, desde la restitución de derechos, como también la cancelación de los antecedentes generados a consecuencia de la pena; una de las partes más interesantes es el sistema de rehabilitación adoptado por nuestro legisladores, pues, ha dejado de concebirse como el clásico sistema judicial, para convertirse en un sistema judicial reglado y esto debido a la exigencia de presupuestos concretos para su otorgamiento, de igual manera, se ha desarrollado un estudio inédito respecto a los efectos que produce la rehabilitación sobre la pena de inhabilitación perpetua, la cual, limitó su aplicación automática para regular un procedimiento especial en el Código de Ejecución Penal, poniendo en discusión la naturaleza de este instituto. Asimismo, estas últimas modificaciones no solamente penales, sino de carácter administrativo, han establecido de forma muy perspicaz verdaderas penas de inhabilitación bajo la apariencia de restricciones para detentar algún cargo público de carácter político, aunque podemos tener coincidencias de cierta forma en algunos puntos.

En la última parte del trabajo se desarrolla el aspecto empírico, analizando la información obtenida mediante la ficha de recolección de datos y con el cuadro de sistematización de variables, logrando conocer los criterios que utilizan los jueces penales para otorgar la rehabilitación de los condenados a pena privativa de libertad efectiva, así como cuando se determina que sea de carácter suspendida; para terminar con las conclusiones y recomendaciones arribadas.

Resulta necesario señalar que no se ha podido desarrollar el aspecto referido a la rehabilitación de las personas jurídicas, lo cual representa una tarea pendiente para un trabajo posterior, en la medida que merece la revisión de información no convencional a los tratados de derecho penal, siendo además un tema de discusión en nuestro medio, por cuanto es reciente la incorporación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas.

1. Descripción y formulación del problema.

1.1. Descripción del problema.

El instituto de la rehabilitación ha merecido poca atención por parte de los juristas nacionales, así vemos que pese a estar regulada en todos los Códigos Penales que tuvieron vigencia (1863 y 1924) y en el actual (1991) en nuestro sistema jurídico, no se encuentra muchos trabajos que desarrollen esta institución desde un aspecto estrictamente penal, por medio del cual, se pueda conocer el estado de la rehabilitación en el sistema penal peruano, partiendo desde un análisis histórico sobre su regulación en nuestra legislación, así como de los textos normativos que sirvieron como fuente para nuestro proceso de codificación; así como de la revisión de las posturas defendidas por los juristas nacionales y extranjeros respecto a los fundamentos que la justifican, su definición, naturaleza, objeto, efectos y formas como se manifiesta según los sistemas de otorgarla (sistema legal, judicial, administrativo), asimismo, su vinculación con otras ramas del derecho, con el derecho penitenciario, administrativo, procesal penal y así tener una visión general de la institución y contrastar nuestra regulación con otras legislaciones de mayor desarrollo.

El poco desarrollo teórico ha conllevado a que en la práctica los jueces penales hagan una incorrecta interpretación del art. 69 del CP, así como de sus alcances y los efectos que produce a consecuencia de su otorgamiento, además en los últimos años se han dado diversas modificaciones e incluso se ha incorporado un nuevo presupuesto obligatorio “la cancelación íntegra de la reparación civil” para conceder la rehabilitación del condenado; aspectos que hacen necesario un estudio descriptivo-empírico de la institución para conocer los criterios que utilizan los jueces penales para otorgar la rehabilitación de condenado a pena privativa de la libertad, así como cuando se suspende la ejecución de la pena, elaborando para ello, fichas técnicas que permitan identificar cada uno de estos criterios utilizados en los autos que conceden la rehabilitación.

De esta forma, resulta oportuna la realización del presente trabajo de investigación que permitirá tener un panorama completo de los conceptos teóricos y aplicativos de la rehabilitación abordando con profundidad y sistematización el tema, teniendo en cuenta las recientes modificaciones que, sin lugar a duda, han sido las más trascendentes desde la promulgación del CP de 1991.

1.2. Formulación del problema.

2.1. Problema general.

¿Cómo vienen aplicando la rehabilitación los jueces penales en los Distritos Judiciales de Lima, Lima Sur y Ventanilla en los años 2015 al 2018?

2. 2. Problemas específicos.

1. ¿Cuál es el estado actual de la rehabilitación?
2. ¿Cuál es la naturaleza de la rehabilitación en el derecho penal?
3. ¿Cuál es el sistema de rehabilitación adoptado en la legislación penal peruana?
4. ¿Cuáles han sido los criterios utilizados por los jueces penales al otorgar la rehabilitación a los condenados a pena privativa de libertad efectiva?
5. ¿Cuáles han sido los criterios utilizados por los jueces penales al otorgar la rehabilitación a los condenados a quienes se les suspendió la ejecución de la pena?

2. Antecedentes.

En el Perú encontramos como antecedente bibliográfico, el trabajo publicado por:

Feijoo (1973) en su tesis titulada “La Rehabilitación”, tiene como objetivo describir la naturaleza intrínseca de la particularidad del tema. Estimando como conclusiones: Que la rehabilitación encuentra su origen en la “restitutio in integrum” de los Romanos; y que esta es un derecho que adquiere el condenado después de observar buena conducta durante el cumplimiento de la condena y satisfacer en lo posible las acciones civiles. La rehabilitación pertenece al derecho penal sustantivo y es un derecho del condenado, el sistema de rehabilitación adoptado en el Perú es el judicial, pues su otorgamiento no se da de oficio, sino que solo se da a pedido de parte siempre que la conducta del penado la haga acreedor de ella.

Fustamante (1974) en su tesis titulada “El Instituto de la Rehabilitación en el Derecho Peruano”, tiene como objetivo dar a conocer que el instituto de la rehabilitación es una de las más profundamente humanas, por cuanto procura los medios necesarios para la subsistencia del hombre que ha delinquido; concluyendo que la rehabilitación es el derecho que adquiere el condenado después de observar buena

conducta por un determinado tiempo una vez que se haya extinguida la responsabilidad penal, además de haber satisfecho los perjuicios civiles, teniendo como fundamento razones humanitarias y de orden práctico. Afirma la existencia de una vinculación y relación entre la rehabilitación legal y el sistema penitenciario; indicando que la rehabilitación deba aplicarse a todos los condenados sin distinciones para lo cual sugiere una modificación del art. 131 del C.P.

Yauriman (1975) en su tesis titulada “*El Instituto de la Rehabilitación en la Doctrina y en Nuestra Legislación Penal Vigente*” el cual tuvo como objetivo: conocer el funcionamiento del instituto de la rehabilitación y las dificultades que atraviesan quienes cumplieron su condena para que se les otorgue la rehabilitación. De esta forma, concluye que, el sistema de rehabilitación adoptado por la legislación peruana es el judicial, por cuanto esta solamente opera de parte, considerando que esta deba proceder de oficio, para lo cual, debe crearse una oficina especial de estadística, en el registro de condena; asimismo, indica que no puede hablarse de rehabilitación a menos que preexista una condena previa, siendo esta un presupuesto indispensable; también estima que la insolvencia del condenado en el pago de la reparación civil, debe ser subsanada por el Estado y así como la falta de una regulación mucho más específica (mas artículos) respecto a los alcances de dicho instituto que permita una mejor interpretación.

Flores (1976) en su tesis titulada “*La Rehabilitación en Nuestra Legislación Penal Vigente*”, señaló que su objetivo era demostrar la importancia que cumple dicho instituto conjugando con la ejecución de las penas y las medidas de seguridad. Concluyendo que: Viendo el desarrollo histórico el instituto de la rehabilitación se presenta como una concesión graciosa, cuyo origen lo encuentra en la “*restitutio in integrum*” en Roma; posteriormente las legislaciones lo consideran como un derecho que se adquiere por el transcurso del tiempo (rehabilitación legal) o bajo el cumplimiento de ciertos presupuestos (rehabilitación judicial). Define a dicho instituto como el derecho adquirido por el condenado después de observar buena conducta durante un periodo de tiempo determinado y satisfecho en lo posible la reparación civil; asimismo, señala que se fundamenta en la eliminación de todos los obstáculos generados por la condena. Considerando su naturaleza en el derecho penal (sustantivo).

3. Objetivos.

3.1. Objetivo general.

Conocer los criterios utilizados por los jueces penales de los Distritos Judiciales de Lima, Lima Sur y Ventanilla durante los años 2015 al 2018, al otorgar la rehabilitación de los condenados.

3.2. Objetivos específicos.

- a) Describir el estado actual de la rehabilitación en el derecho penal.
- b) Describir la naturaleza de la rehabilitación en el derecho penal peruano.
- c) Describir cuál es el sistema de rehabilitación en el derecho penal peruano.
- d) Identificar los criterios utilizados por los jueces penales al otorgar la rehabilitación del condenado a pena privativa de libertad efectiva.
- e) Identificar los criterios utilizados por los jueces penales al otorgar la rehabilitación de los condenados a quienes se les suspendió la ejecución de la pena.

4. Justificación.

La presente investigación se justifica debido al poco desarrollo del tema en nuestro país, ya que, hemos podido encontrar un solo autor que ha publicado un texto de especialidad sobre el tema del año 1967 “Julio Vizcarra”, abordando el instituto de la rehabilitación conforme al Código Penal del año 1924 y el Código de Procedimientos Penales de 1940, en donde se establecía un modelo de rehabilitación totalmente distinto al actual, teniendo presente además, que la bibliografía utilizada data de más de cincuenta años; no obstante, aunque en los textos de derecho penal parte general -tratados o manuales- en casos muy excepcionales hablan sobre el tema, siendo una descripción del Art. 69° del CP o comentarios que no aportan a un desarrollo reflexivo sobre el tema. En el ámbito nacional, encontramos algunos trabajos de investigación (Tesis de pregrado) relacionado al tema de investigación, las cuales hemos hecho mención en los antecedentes, y aunque, reconocamos los aportes que en su momento brindaron, ello no elude el hecho de considerar que los mismos ya tiene más de 20 años de antigüedad, por tanto, es necesario y urge una investigación actualizada sobre el tema.

En la doctrina extranjera de habla hispana, vemos trabajos importantes, como es el de Camargo Hernández (1960) “*La rehabilitación*”, Baeza Avallone (1983) “*La rehabilitación*” y Grosso Galván (1983) “*La rehabilitación y los antecedentes penales*”, no encontrando publicaciones actuales sobre el tema en la medida que ahora el CP español solamente trata de la cancelación de antecedentes penales, encontrando textos al respecto de Margarita Roig Torres (2012) y de Francisco Buenos Arús (2006). Por su parte en Latinoamérica encontramos a los autores Carnevale, C. (2018) “*Antecedentes Penales en la Argentina*” y en la Chilena Ríos López, C. (2015) “*Omisión y eliminación de antecedentes penales*”.

Desde una perspectiva normativa el Art. 69° del CP ha tenido diversas modificaciones desde la promulgación del Código Penal de 1991; por tanto, es necesario un análisis de las consecuencias que conllevan cada una de estas modificaciones; tenemos: a) El artículo 2 de la Ley N° 28730, publicada el 13 mayo de 2006; b) Artículo 1 de la Ley N° 29407, publicada el 18 septiembre de 2009; c) Artículo 1 de la Ley N° 30076, publicada el 19 agosto de 2013; d) Artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1243, publicado el 22 octubre de 2016; e) Artículo 1 del Decreto Legislativo N° 1367, publicado el 29 julio de 2018; f) Ley N° 30838, publicada el 04 agosto de 2018 y g) El Artículo 1 del Decreto Legislativo N° 1453, publicado el 16 septiembre de 2018.

5. Hipótesis.

5.1. Hipótesis general.

El poco desarrollo del tema hace que los jueces penales interpreten de forma equivocada los presupuestos de la rehabilitación y el alcance de sus efectos.

5.2. Hipótesis específica.

- a) El estado actual de la rehabilitación en el derecho penal peruano se encuentra en limitar cada vez más los efectos de la rehabilitación o requerir otros presupuestos para su otorgamiento, debido a las decisiones políticos criminales que se adoptan como forma de combatir los altos índices de criminalidad común, criminalidad organizada, que se presentan no solamente desde los sectores bajos de la población, sino desde personajes con de gran influencia social y política que hoy en día se encuentran vinculadas a los grandes escándalos de corrupción en nuestro país.

- b)** La rehabilitación es de naturaleza sustantiva, habiéndose dejado de forma definitiva su expresión de carácter de gracia que mantuvo históricamente.
- c)** El sistema de rehabilitación adoptado es el de la rehabilitación judicial que por las características de la regulación vigente respecto a la exigencia de presupuestos objetivos denominaremos “sistema judicial de rehabilitación reglado”.
- d)** Los criterios utilizados por los jueces penales al otorgar la rehabilitación del condenado a pena privativa de libertad efectiva han sido indistintos al momento de verificar el cumplimiento de la pena, así se ha tomado en cuenta: a) el inicio de reclusión, b) Emisión de sentencia, c) Auto que declara firme la condena, d) No precisa.
- e)** Los criterios utilizados por los jueces penales al otorgar la rehabilitación del condenado a pena privativa de libertad suspendida han sido diversos, así en algunos casos se toma en cuenta el cumplimiento del periodo de prueba y en otros se exige el transcurso del tiempo establecido en la pena concreta; por otro lado, se ha aplicado la rehabilitación de igual forma al cumplirse con las reglas de conducta durante el periodo de prueba, que cuando no se ha cumplido.

II. MARCO TEÓRICO

BASES TEÓRICAS SOBRE EL TEMA DE INVESTIGACIÓN

Capítulo Primero
Desarrollo Histórico y Legislativo

1. EN LA HISTORIA.

1.1. Pueblos antiguos.

Históricamente se concibe a la rehabilitación como una manifestación del derecho de gracia, el cual “fue conocido por los pueblos más antiguos, siendo ejercido, unas veces por el Soberano, otras por el Pueblo reunido en asamblea y, en ocasiones por los Señores” (Camargo, 1960, p.11).

Encontrando los antecedentes más remotos del derecho de gracia:

En el antiguo derecho griego donde se encuentran algunos vestigios de la amnistía en la época de Solón, ella se hace manifiesta cuando Trasíbulo arrojó a treinta tiranos y estableció una ley a la que los atenienses dieron el nombre de amnistía (*del griego a-mmés-is, como la voz amnesia*) que quiere decir olvido y en dicha norma se mandaba que a nadie se inquietase por sus acciones anteriores, siendo éste uno de los antecedentes más remotos que tienen la institución y su nombre. Según lo afirma Plutarco también se conocía el indulto, y la gracia le fue acordada a Cimón y a Alcibíades, condenados al destierro por decisión popular, en virtud de los riesgos que se generaban acerca de la existencia del Estado. (Fierro, 1999, p. 45)

Así, el derecho de gracia se ha manifestado en las diversas culturas, en la India el Rey podía modificar las sentencias dictadas por los Jueces; al igual que en la legislación hebrea; mientras que, en Egipto, se reconocía la facultad de perdón y la posibilidad de conmutar penas y, finalmente, en Grecia el pueblo reunido ejercía el Derecho de gracia (Camargo, 1960).

1.2. Derecho Romano.

La mayoría de autores están de acuerdo en sostener que las primeras manifestaciones de rehabilitación, se dieron durante el desarrollo del Derecho Romano como una expresión del derecho de gracia; y durante el Imperio este se concentró en manos del emperador, expresándose de diferentes formas, así “cuando ella tenía lugar después de haber sido juzgado y condenado en base a la acusación, se le daba el nombre de *in integrum restitutio*, la cual extinguía la pena sin quitar la infamia del delito” (Fierro, 1999, pp.47-48).

De igual forma para PESINA (1936) señala que “la rehabilitación tiene su origen en al Derecho romano. En la época republicana, bajo la denominación del *restitutio in*

integrum, con el carácter de un puro acto de soberanía que emanaba del pueblo, devolvía a los condenados al destierro, a quienes esta pena había privado de su cualidad de ciudadano romano, todos los honores y dignidades perdidos” (p.719) y MANZINI para quien “el instituto de la rehabilitación se vincula históricamente a la *restitutio in integrum* de los romanos, y precisamente a la indulgencia (individual) del Príncipe” (p. 390).

La restitución plena (*restitutio in integrum*) se concedía contra una sentencia definitiva (...), teniendo por efecto colocar al condenado o al acusador, en la posición en la que estarían, si el juicio precedente no hubiese tenido lugar (Ferrini, 2017); conllevando ello a que una sentencia pueda ser reformada en ciertas circunstancias, siendo estas “decisiones magistratuales de carácter extraordinario, por virtud de las cuales se anula de plano una situación, ya sea de carácter formal o material, para volver a un estado jurídico anterior” (Iglesias, 1982, p.229), borrando los efectos de la condena y como señala Mommsen (1905) “hasta donde ello fuese posible, devolviendo las indemnizaciones satisfechas por el condenado, reintegrándole el *ius honorum* de que se le hubiera privado, etc.” (p. 304).

El instituto de la *in integrum restitutio*, estaba predeterminado para poder concederse en ciertos casos, “violencia, fraude, perjuicio de acreedores, engaño sufrido por un menor, excepcionalmente también error, donde el pretor otorga una *in integrum restitutio*, previa solicitud, el pretor comprueba si concurre alguna de las causas que justifica su otorgamiento. En caso afirmativo, concede a la que la solicita, según las necesidades, unas acciones pretorias, con las que se consigue que los efectos que el acto o hecho ha producido y que constituye la causa justificativa de la concesión de la *restitutio*, sean eliminados (Kaser, 1982, p. 383).

Por su parte GUERREIRO (2008) señalaba que el edicto establecía los casos en que procedía. Y fundamentalmente se otorgaron: 1) En razón de la edad para proteger a los menores de veinticinco años, aun cuando hubiesen actuado asistido por un curador o por su tutor (V. TUTELA MINORUM). El menor podía pedirla dentro del año útil después de haber cumplido los veinticinco años. 2) Ante la existencia de vicios de la voluntad. 3) Ante la ausencia, para resguardar los bienes de la República. 4) En caso de *capitis deminutiones* o de enajenaciones llevadas a cabo con el fin de acarrear perjuicio. Para su procedencia se debía probar justa causa, grave perjuicio y la inexistencia de otro recurso para lograr la anulación del acto en cuestión (p. 378). Mientras PETIT (2007), refería que

las causas por las que el pretor concedía la *in integrum restitutio* eran “la violencia, el dolo, la *capitis deminutio*, el error excusable, la ausencia necesaria y la minoridad” (p.693).

A través de la *in integrum restitutio* “una situación jurídica debía restituirse totalmente a como se había generado antes que ocurriese el hecho que motivó su modificación” (Guerriero, 2008, p. 378), esto es, que los efectos de esta institución, se daban después de establecerse una condena y “cuándo alguna persona era lesionada por la realización de un acto jurídico o la aplicación de un principio (...), y este resultado era contrario a la equidad podía dirigirse al pretor, solicitando de él la *in integrum restitutio*, para que “la decisión en virtud de la cual el pretor teniendo por no sucedida la causa del perjuicio, destruía los efectos poniendo las cosas en el estado en que estaba antes” (Petit, 2007, p. 692).

Los efectos en los que se producían la *in integrum restitutio* se manifestaban de diversas formas, como lo ha descrito THEODOR MOMMSEN (1905):

a) Los derechos privados que uno hubiese perdido los readquiría, en general, por la reposición; b) los derechos honoríficos del ciudadano, tales como los de ser testigo público, representar judicialmente a la comunidad, ocupar un puesto en el Consejo del Reino o en el Concejo municipal, y la capacidad para desempeñar cargos públicos, se readquiría por la restitución en el caso de que se hubiesen perdido por consecuencia de la condena penal; c) según la antigua manera de considerar a la magistratura, la restitución no daba derecho a readquirir el cargo público que uno hubiese perdido por consecuencia de condena penal; pero como posteriormente se organizó un sistema de servicio permanente de subalternos, éstos podían volver libremente a ocupar los puestos de que se les hubiese despojado al condenarles, d) para reintegrar al indultado en los bienes de que se le hubiese desposeído, era siempre precisa una cláusula especial, al menos cuando no se hubiesen enajenado, o no se hubiesen enajenado completamente. (p. 307)

Por otro lado, la doctrina no es unánime en considerar que la rehabilitación encuentre como antecedentes la *in integrum restitutio*.

Así, podemos ver que para Grosso (1983)

Mal puede existir una rehabilitación, tal y como la entendemos hoy con anterioridad a los ficheros judiciales, o a la simple constancia pública de unas

condenas. Por consiguiente, la aparición de la Rehabilitación, tal y como hoy la conocemos, no puede adelantarse en el tiempo más allá de la Alta Edad Media, aunque en el Derecho Romano puedan encontrarse Instituciones que tienen más de un punto en común con la Rehabilitación. (p.228)

Sin embargo, consideramos que al encontrarse en la *in integrum restitutio* la posibilidad de restituir una situación jurídica, esto es, restablecer un estado anterior al de una condena; no se puede negar la vinculación histórica con la rehabilitación; siendo que, como ha señalado RODRÍGUEZ (1984), es en “Roma donde parece encontrarse el origen verdadero de la rehabilitación, pero con alcances y fundamentos distintos al instituto actual” (p.142).

2. PRIMERAS LEGISLACIONES.

2.1. En Francia.

Como manifestó Camargo (1960) “al estudiar la historia de la rehabilitación es forzoso referirse a su evolución en el Derecho Francés, ya que, por él se modelaron las distintas regulaciones de este instituto en los demás países” (p.13). Así vemos que “esta institución; se reglamentó en la Ordenanza de 1670, que estableció las *lettres de réhabilitation*, que tenía como finalidad devolver la reputación del condenado, restableciendo su buena fama y renombre” (Pesina, 1936).

Evidentemente, el interés en la evolución de la Rehabilitación en Francia no está solamente basado en el hecho de ser en el primer lugar donde aparece *-de una forma clara y concisa-* la Institución de la Rehabilitación, tal y como hoy la conocemos, sino que además es allí donde experimenta una más rápida evolución, aportando unas formas y unas soluciones que se adelantan en años al resto de los países europeos (Grosso, 1983, p. 238).

Así MANZINI (1950) ha referido que “en Francia, el instituto tuvo mayor desarrollo. Ya la indicada Ordenanza de 1670 (tít. XVI, arts. 5-7) la regulaba particularmente y los comentaristas los distinguían netamente de la gracia propiamente dicha” (p.391); Observándose de esta manera el desarrollo formal del instituto de la rehabilitación, pues:

El Código penal de 1791, encomendó su concesión al Consejo municipal y exigió que el condenado diese prueba de su enmienda con diez años de buena conducta. El Código de Instrucción Criminal de 1808 restituyó a la rehabilitación su carácter tradicional. Dicho Código, regulaba este instituto en sus artículos 619 a 634 que

fueron objeto de múltiples modificaciones por distintas Leyes (28 de abril de 1932, 18 de abril de 1848, 3 de julio de 1852 y 7 de septiembre de 1870) al objeto de simplificar los trámites y ampliar su ámbito de aplicación; pero una modificación de verdadera importancia no se efectuó hasta la promulgación de la Ley de 14 de agosto de 1885, por virtud de la cual se estableció el sistema de rehabilitación judicial. Partiendo del principio de que si un hombre había sido públicamente deshonrado había de ser rehabilitado públicamente también, se establecieron, al efecto, procedimientos verdaderamente teatrales, llegándose a crear el denominado “bautismo cívico”; pero la consecuencia fue que los condenados, antes que llamar así la atención, preferían no solicitar la rehabilitación. Mas como el sistema judicial no satisfizo suficientemente estos deseos de discreción, por Leyes de 26 de marzo de 1891 sobre el Casillero judicial (modificada por otra de 11 de julio de 1900) se estableció la rehabilitación legal, que actualmente subsiste conjuntamente con la judicial, estando esta última regulada por la Ordenanza de 14 de agosto de 1945. (Camargo, 1960, p. 14)

En la actualidad la legislación de Francia “posee una figura jurídica denominada «rehabilitación», regulada en los artículos 133-12 y siguientes del Texto punitivo; distinguiéndose entre rehabilitación legal, que es la prevista en el Código Penal, y la judicial, regulada en la Ley de Enjuiciamiento Criminal” (Puente, 2012, p. 132); de esta forma, subsisten ambos sistemas, estableciéndose los casos en que es aplicable uno u otro de acuerdo a la naturaleza y gravedad de la pena de cada delito.¹

2.2. En Italia.

La rehabilitación en Italia no encontró un desarrollo formal; sin embargo, señala Manzini (1950). “Esta no era desconocida en la época intermedia. El emperador Federico III, en 1469, llegado a Ferrara, procedente de Roma, concedió innumerables títulos de nobleza con la facultad de conferir a otros los mismos títulos, y de legitimar bastardos y expúreos, y de reducir al primitivo estado de buena fama a los falsarios e infames. No a la gracia soberana, sino a la rehabilitación por el transcurso del tiempo y por buena conducta” (pp. 390 y 391).

Por ello, era “razonablemente imposible que en los tiempos en que a muchas condenas seguía la pena accesoria de la infamia, no exista en las leyes y en la práctica un medio para extinguir esta sanción, independientemente de la gracia; así, Pedro Leopoldo de Toscana, abolida la infamia, estableció con imprudente amplitud, que todas las

¹ Véase el anexo tercero, punto 1 y 2.

incapacidades derivadas de la condena cesaran con la expiación de la pena (...), lo que hacía superfluo la rehabilitación” (p. 391).

Respecto al desarrollo formal de la rehabilitación vemos que:

Con anterioridad a la reforma de 1889, estuvo disciplinada la rehabilitación por varios Códigos de procedimiento penal. El Código penal de 1889 reguló, en su artículo 100 este instituto; pero conservó su carácter de concesión graciosa, hasta que por Ley de 17 de mayo de 1906 se introdujo, para determinados casos, la rehabilitación de derecho, siguiendo en vigor, en lo demás, el citado artículo 100 del Código penal de 1889. Después de algunas reformas introducidas por el Código de procedimientos de 1913, llegamos a la situación actual, en la que, abolida la rehabilitación de derecho, únicamente se admite la judicial, cuya regulación se encuentra en los artículos 178 a 181 del (...) Código penal de 19 de octubre de 1930, complementado por el 597 y siguientes del Código de procedimiento penal. (Camargo, 1960, p. 15)

La actual legislación señala en el art. 178 del CP (Ita.) que la rehabilitación extingue las sanciones accidentales y cualquier otro efecto penal de la sentencia, a menos que la ley disponga lo contrario, estableciéndose como condición para su otorgamiento el haber transcurrido al menos tres años desde el día en que se ejecutó o extinguió el castigo principal, y la persona condenada dio evidencia efectiva y constante de buena conducta (art.179), fijándose también algunas variantes para determinados casos y regulando el procedimiento para su otorgamiento en el art. 683 del CPP (Ita.).²

3. ANTES DE LA REPÚBLICA.

El desarrollo de una institución en el derecho penal peruano forma parte de la “historia de los sistemas jurídicos que se han sucedido en el territorio que es hoy asiento de la República del Perú” (Basadre, 1986), no pudiéndose restringir al estudio estrictamente de los códigos penales que hayan sido promulgados, más aún, cuando en nuestro continente “se marcó un encuentro cultural que lo protagonizó España y Portugal” (Rivacoba y Zaffaroni, 1980).

² Véase el anexo tercero, punto 3 y 4.

Como señaló JAVIER VARGAS (1993);

La historia del derecho peruano comprende el estudio del derecho precolombino; el de las capitulaciones y cédulas dictadas durante la Conquista y discusiones a las que dieron lugar; el del derecho indiano que fue el derecho aplicado por España a sus colonias americanas ya constituidas, inspirado en el derecho aborigen y en el español, este último con sus viejos cuerpos de leyes (El Fuero Juzgo, el Fuero Real, las Partidas etc.) que se aplicaban supletoriamente en América” (p.45).

Así, “lograda la emancipación de España, las nuevas naciones americanas, una vez consolidados sus regímenes políticos, sintieron la necesidad de extender la independencia al ámbito de las leyes” (Torres, 2005, p.1073), iniciándose los intentos de codificación legislativa acorde a las necesidades y realidades hispanoamericanas; sin embargo, previo a ello en nuestro país “no se había proclamado aún la independencia en Lima, cuando el Protector del Perú, Don José de San Martín, en su cuartel general de Huara, dictaba el Reglamento Provisional de 12 de febrero de 1821”³ (Zavala, 1941), estableciéndose en el artículo 18° que “todas las leyes, ordenanzas y reglamentos que no estén en oposición con los principios de libertad e independencia proclamados, con los decretos expedidos desde el 8 de Setiembre anterior, y con lo establecido en el presente, quedan en su fuerza y vigor, mientras no sean derogados, o abrogados por autoridad competente”, siendo que con posterioridad, se promulgaría la Constitución de 1823, aprobada por la primera asamblea constituyente,⁴ representando “en el derecho público los documentos más importantes con los que se inicia la época independiente o republicana” (Vargas, 1993, p. 45).

Como consecuencia de dichos sucesos, posteriormente a la proclamación de la independencia, las normas en materia penal vigente estaban integrados por la Recopilación de las Leyes de Indias de 1680 y supletoriamente sería de aplicación el Derecho de Castilla, pero, “en la práctica, se aplicó fundamentalmente el Derecho Penal contenido en la Nueva y Novísima Recopilación y, sobre todo, en la Séptima Partida” (Torres, 2003, p.1074); posibilitándose la aplicación de diversas normas para un caso concreto, las

³ El autor Carlos Zavala Loayza, en su libro “*Sinopsis Histórica de la legislación Penal en el Perú*”, consigna como fecha 17 de marzo de 1821, por lo que, recurriendo a la página oficial del Congreso de la República, la fecha de expedición del Reglamento Provisional es de 12 de febrero de 1821, tal como se ha consignado.

⁴ Dado en Palacio de Gobierno el 12 de noviembre de 1823, reemplazando a la Constitución española de Cádiz de 1812.

mismas que podrían contraponerse entre sí, lo que causó cierta arbitrariedad por parte de los Jueces a la hora de resolver lagunas existentes.

Antes de los intentos de codificación, hemos tenido textos normativos extranjeros, los cuales sirvieron para la administración de justicia en nuestro país en materia penal, así como en otras materias; por tanto, es importante el estudio de estos, a efecto de tener un panorama completo del desarrollo del instituto de la rehabilitación; no obstante, en cuanto al proceso que atravesó el proceso de codificación en el Perú, sería preciso resaltar que:

Si volvemos la mirada hacia el pasado, deteniéndonos un instante para ver cómo procedieron quienes fundaron nuestra codificación penal continental, resultará asombroso (...) que debamos replantear estas interrogantes metodológicas fundamentales, en razón de que se ha pretendido que una codificación penal es un alarde técnico surgido de una *pax dogmática*, olvidando que se trata de una decisión política expresada mediante una técnica. (Rivacoba y Zaffaroni, 1980, p.17)

De esta forma podemos ver que “nuestras leyes han sido frecuentemente inspiradas por –cuando no copiadas de- la legislación extranjera” (Hurtado, 1979), cuando estas debieron establecerse a partir de una comprensión de la necesidad social de una realidad propia.

3.1. La civilización Inca.

Pese a que los incas no conocieron la escritura “sabemos de ellos, por los relatos que hicieron los cronistas españoles sobre su organización política, su cultura y su vida cotidiana” (Hurtado, 1979, p. 26), entonces, no se puede afirmar que estos no desarrollaron un derecho penal, por el contrario, al analizar el derecho penal Inca, debe hacerse desde una perspectiva distinta al de occidente. En ese sentido PEÑA CABRERA (1994) refirió que este intento de “dar como existente un derecho a la manera occidental dentro del imperio de los Incas, no es un defecto propio de nuestro tiempo; ya los cronistas españoles cometieron ese error de enfoque al estudiar el sistema jurídico Inca” (p.166).

La función del castigo para los Incas es en estricta intimidatorio, debido a la rigurosidad de las penas teniendo como finalidad encontrar el bienestar general, actuando independientemente a los intereses de los agraviados, entonces “se trata de proteger el orden imperante y con ello de proteger a la sociedad, en tanto que la reparación del daño en sí queda colocada dentro de los marcos de la acción privada” (Basadre, 1986, p. 208).

Los cronistas no se han referido de manera explícita al instituto de la rehabilitación como tal, sin embargo, encontramos ciertas expresiones de sus efectos que produce, así tenemos que MORÚA (*como se citó en Javier Vargas, 1993*), al referirse a las cárceles, las describe de la siguiente forma;

La manera y orden que el Inca tenía para castigar, y las cárceles que para ello tenía era que en esta gran ciudad del Cusco había un subterráneo o mazmorra debajo de la tierra, que ellos llamaban *desca*, el cual estaba muy cubierto y empedrado de piedras en gran manera agudas, y dentro de él había gran cantidad de animales muy feroces, como son leones, tigres, osos, y víboras y otros animales bravos, y había culebras, sapos y alacranes y otros géneros de sabandijas ponzoñosas puestas y echadas a mano, y que en este subterráneo echaban al que cometía algún grave y atroz delito, como era alguna traición, o aquello de matar con bocado, hechizos y otros bebedizos algunos, y otros cualquier delito grave, y que cuando los echaban allí era constando y averiguando el delito para que allí lo pagases y los animales los comieran vivos, y así purgaban su culpa porque morían rabiando y con otras mil ansias. **Y si acaso los animales no lo comían o si salín de allí lo restituían en su honra y el Inca los favorecía mucho**, y también dicen que había otros que eran tan malos y tan pertinaces, que aún los animales que allí estaban no los querían comer, y a estos tales los mandaba hacer cuartos y echarlos a los campos a que los comiesen las fieras; y a otros echaban vivos (...).

También, BASADRE GROHMANN (1986) señaló. “No cabe duda de que fueron conocidas las penas privativas de la libertad. Guamán Poma es a este respecto interesantísimo, confirmado, por lo demás, noticias que suministra Morúa” (pp.213-214).

Hubo dos clases de cárcel según Guamán Poma: *zauca* y *piñas*. La primera existía en las ciudades y dependía directamente del Inca, estaba dedicada a los traidores y grandes delincuentes y era bajo tierra oscura, llena de alimañas como “serpientes, culebras ponzoñosas, tigres, osos, zorros, perros, gatos del monte, buitres, cóndores, sapos, lagartos” **y si al cabo de algunos días el reo quedaba vivo, era absuelto** (...).

De lo referido por los cronistas, se describe que las personas a quienes se les obligaba entrar en las cárceles denominada *desca* o *zauca*, eran personas sobre las que ya se había determinado una responsabilidad penal; así cuando Guamán Poma, concluye que “*si al cabo de algunos días el reo quedaba vivo, era absuelto*” corresponde en cierta medida a la idea que Murúa también planteaba al indicar que se podía *restituir* a una persona, pese haber sido condenada a permanecer en una cárcel llena de animales salvajes y sobrevivir,

se daba lugar a una especie de perdón a través del cual, también se le restituía la honra como persona y no sería exagerado decirlo, ya que “*en ocasiones, y como política de buen gobierno, se usaba el indulto o remisión de la pena*” (Vargas, 1993, p. 201), pues recordemos que la rehabilitación como tal, en su origen fue una expresión del derecho de gracia; ahora, considerando que una de las funciones del instituto de la rehabilitación, es la restitución de derechos limitados por una condena, esta podría ser claramente una expresión de rehabilitación a través del perdón que se otorgaba al condenado, al recuperar su honra y recibir el favor de los incas.

Sin embargo, era posible estar frente al denominado “sistema de ordalías y prueba mágica del culpable como cuando se le echaba a la cárcel de animales salvajes o ponzoñosos y si el presunto malhechor no perdía la vida era liberado porque se consideraba su inocencia” (Vargas, 1993, p. 200).

Otra sanción vinculada a la rehabilitación, la podríamos encontrar en la máxima descrita por SANTILLÁN (citado en Javier Vargas, 1993) al referir:

El que matare al rey o príncipe heredero debería morir arrastrado, asaeteado y hecho cuartos y su casa derrumbada y hecha muladar, **sus hijos sean perpetuamente bajos, de vil condición y no puedan tener cargo alguno honroso en el pueblo no en la guerra y todo hasta la cuarta generación.**

Aquí se describe la consecuencia que trae consigo la comisión de algunos delitos como el matar al rey o heredero, estableciéndose una condena que no solo recibía quien cometía dicho crimen, sino que los efectos de esta, perduraban hasta los familiares de la cuarta generación, coligiéndose que a partir de ese momento, los familiares recuperan su estatus no teniendo restricción alguna para ejercer cargos en su entorno social, por ende, esa familia recuperaba la condición hasta antes del hecho criminal, es decir una restitución hacia un momento anterior, en dicho contexto, vemos como se manifiesta una forma de inhabilitación que opera por determinado tiempo para la familia –*hasta la cuarta generación*- y que la misma se extingue con el solo transcurrir del tiempo, vislumbrándose de esta manera, lo que hoy conocemos como rehabilitación legal (aunque incipiente) ya que, transcurrido el tiempo, la familia de por sí recupera su estado anterior al delito, recuperando el pleno ejercicio de derechos; por tanto, aquí apreciamos manifestaciones de los efectos del instituto de la rehabilitación.

También se aprecia que los incas utilizaban una circunstancia de agravación de la pena parecida a la reincidencia, así vemos que, en los delitos contra la religión, señala JAVIER VARGAS (1993)

Relaciones de los sacerdotes (p. 209).

Todos los ministros y sacerdotes de esta primera diferencia, así mayores como menores, no eran casados ni se podían casar según leyes y si eran acogidos en adulterio o estupro pasaban por el rigor de la ley sin remedio, que era muerte corporal violenta y muy áspera; y *si eran cogidos haber caído con mujeres no casadas ni doncellas, privarlos de oficio para tanto tiempo por la primera vez y por la tercera vez para toda la vida.*

Así también en los delitos contra los bienes ajenos (p.226)

El hurto era castigado en diversas formas: Condenado a muerte si se trataba de bienes del soberano; si lo hacía por necesidad *se le reprendía la primera vez y se le castigaba con piedra en la espalda si reincidía.*

El destierro a lugares insalubres (p.241)

La pena de destierro se aplicaba al que robaba por vicio, mandándose a tierra de distinto temple. *La primera vez que lo hacía era reprendido. Si reincidía lo corregían con piedra en la espalda; si aún volvía a las andadas, lo desterraban.*

Como vemos, los incas aplicaban una especie de reincidencia con la finalidad de agravar las sanciones o para hacerlas perdurar, resultando indudable que para ello se debió establecer un registro de las personas que habían merecido una pena, aunque, como habíamos referido, ante la carencia de escritura, tal registro debió llevarse en la memoria de quienes imponían las sanciones; pues como se puede apreciar, en los casos se graduaba la pena conforme las veces que se reiteraba el delito; refiriéndonos de esta forma a los antecedentes penales, como hoy en día lo conocemos, el mismo que guarda estrecha relación con la rehabilitación, pues uno de sus efectos es la eliminación o cancelación de estos.

Entonces, si bien, no podemos señalar que hubo un desarrollo del instituto de la rehabilitación durante la civilización inca, sin embargo, vemos algunas figuras jurídicas dentro de las cuales se manifiestan efectos vinculados a ella o sobre los que produce, en

cuanto a la restitución de derechos después de haber sobrevivido al encierro en las denominadas *desca* o *zaucay*, el cese de las restricciones de poder ocupar algún cargo durante cuatro generaciones por la comisión de algunos delitos, o la reiteración delictiva como una forma de agravar la sanción impuesta, mostrándose la importancia de los registros de sanciones penales.

3.2. Durante el periodo colonial.

3.2.1. Las Siete Partidas del Sabio Rey D. Alonso El IX.

Corresponde también, hacer referencia a las Siete Partidas, no solo, porque fue el texto normativo de aplicación durante la época colonial, pese a la existencia de otros cuerpos legales, “sino también, porque gozó de una verdadera preferencia por juristas y autoridades, pese a que, iniciada la República en el Perú, siguió constituyendo el texto legal por excelencia, tanto en materia civil como en materia penal” (Vizcarra, 1967).

No se encuentra regulación de forma autónoma sobre la rehabilitación, no obstante, vemos manifestaciones de esta y sus efectos, en el Título XXXII que trata “*De los perdones*”;⁵ así en la Ley 1,⁶ se establece dos modos de perdonar, aunque en este punto Vizcarra (1967) que en realidad se tratarían de tres, así señala que:

Del examen de la ley resulta que son tres y no dos, en efecto un tercer grupo de determinantes de perdón serían ciertas condiciones de condena, tal se desprende cuando dice “o lo hace por servicio que hubiese hecho a él o a su padre o aquellos de cuyo linaje viene aquel a quienes perdona o por bondad, o por sabiduría, o por gran esfuerzo que hubiese en él de que pudiese venir algún bien a la tierra”, en realidad todo este grupo de causas tan sugestivas para conceder el perdón constituye un tercer grupo y no pueden integrarse en el segundo (...)” (p. 27).

A nuestro entender la distinción realizada en las Siete Partidas busca agrupar los perdones, en cuanto sean otorgados por voluntad de Rey o el señor sin una petición de por medio, *esto es de oficio*; o en el segundo caso, por pretensión del beneficiado, de sus familiares, de algún interesado o también por alguna acción realizada, todas estas razones

⁵ Es importante precisar que en el libro de Julio A. Vizcarra “La rehabilitación Penal”, desarrolla también dicho capítulo, para efectos de analizar la rehabilitación, sin embargo, ha obviado consignar la Ley 2, ya que sí desarrolla el contenido de esta, mas no la menciona.

⁶ Al respecto véase el anexo primero, punto 1.

en conjunto hacen ver que el perdón en este modo *se otorga a petición de parte*; por tanto, tal aclaración realizada por el autor peruano, no resulta tan precisa, en atención a la forma que adopta dicho texto normativo.

En la Ley 2 se establecen los momentos donde se otorga el perdón, que pueden ser antes de emitir la sentencia o posterior a ella; según Vizcarra si se daba antes de dictada la sentencia “no había lugar a la pena y recobra el encausado la propiedad y la libre disposición de sus bienes y no debía quedar disminuida su forma”, más si el perdón se hiciera después de que fueran juzgados, “*entonces son quitos de la pena que deben haber en los cuerpos (...), pero los bienes, ni la fama, ni la honra que perdieron por aquel juicio que fue dado contra ellos, no lo cobrarán por tal perdón, a no ser que se diga señaladamente, cuando lo perdonan, que le mande a entregar todo lo suyo o tornar en el primer estado, entonces lo recobra todo*”.⁷

Dentro de esta Ley encontramos inmersa los efectos de la rehabilitación, por cuanto se encuentra como una manifestación del derecho de gracia, así “el hecho de tener efectos de restituir la fama, la dignidad y los bienes; aunque por medio de una gracia, indica la existencia en germen claro de la rehabilitación como la podemos conocer en la actualidad” (Vizcarra, 1967); hay que señalar además, que conforme la Ley 1 y 2, esta potestad de perdonar correspondía a los emperadores, los reyes y los otros grandes señores a través del indulto, debiendo dicho acto de gracia, precisar el efecto de restituir los derechos que había perdido el condenado. En la Ley 3⁸ se hace la distinción entre misericordia, merced y gracia, siendo que, para efectos de la rehabilitación, dicha distinción no tiene relevancia, puesto que, el perdón que se diera en cualquier de los tres casos, tendría que señalar expresamente que se restituye los derechos que la persona perdió a causa de la condena.

3.2.2. La Recopilación de Leyes de los Reinos de las Indias.

Durante el periodo Colonial, “la legislación de India era el Derecho español aplicado en América las consideraciones de instituciones y costumbres indígenas, fueron

⁷ Al respecto véase el anexo primero, punto 1.

En la transcripción de esta parte, se han realizado algunas modificaciones buscando darle un sentido al texto, toda vez que, como se ha señalado del mismo “*este título contiene un OCR automático bajo la imagen facsímil debido a la suciedad y mal estado de muchas tipografías antiguas, el texto incrustado bajo la capa de imagen puede contener errores*”.

⁸ Véase el anexo primero, punto 1.

incorporadas las que beneficiaban o eran de interés para los conquistadores en primer término y para los colonizadores después” (Peña, 1994); ya que, como sucedió a lo largo de la colonización, no se suprimió de forma definitiva el derecho de los pueblos sometidos “estableciéndose una interrelación entre ambos mundos. Los españoles reconocieron, en un inicio, la vigencia de todas las reglas que no contradijeran los principios básicos del orden jurídico español” (Hurtado, 1979, p.29).

La Recopilación de 1680 llegó a incluir únicamente 6377 artículos, dividida, en 218 títulos y en 9 libros. Cada ley tiene su número romano y un pequeño epígrafe de la materia de qué trata, con la fecha en que fue dada y el nombre del rey que la promulgó (Basadre Grohmann, 1986, p.253).

Como bien señala HURTADO (1979) “fueron dictadas sin seguir un plan orgánico y se emitieron más bien de acuerdo a los problemas inmediatos que era necesario resolver” (p. 30); ahora, se puede observar que las disposiciones referidas a los delitos y penas, y su aplicación están reunidas en el libro séptimo, título ocho. En relación al instituto de la rehabilitación, no encontramos alguna manifestación expresa de esta, sin embargo, sí el efecto de restitución de derechos como consecuencia del cumplimiento de la pena en caso de haber sido sancionados con el destierro.

Así en la Ley XXI⁹ establecía que los que van condenados por delitos a las Filipinas, por ningún motivo los gobernantes les podían dar licencia para su regreso a España o Perú, sino hasta cumplida su pena, liberándose de esta forma de tal restricción, recuperando un derecho limitado por efecto de la condena, así a través del cumplimiento de la condena se agota el efecto limitativo de derechos.

Por otro lado, en la Recopilación también consideró la potestad del perdón a los Virreyes, así encontramos que, en el Libro Tercero, Título Tercero que trata sobre “Los Virreyes y presidentes gobernadores” y como se ha mencionado anteriormente, la rehabilitación en sus orígenes ha sido una expresión del derecho de gracia o una manifestación de esta, por lo que, habiéndose considerado en la Recopilación de las Leyes de Indias la potestad de perdonar, resulta adecuado concluir que al otorgársele el perdón a un condenado, también desaparecería las consecuencias generadas por la condena, en cuanto esta haya generado una limitación o restricción al pleno ejercicio de

⁹ Véase el anexo primero, punto 2.

sus derechos, pudiéndose constituir de esa manera, a través del perdón los efectos de la rehabilitación.

Finalmente, como ha señalado BASADRE GROHMANN (1986):

La Recopilación de 1680 es la única de carácter general promulgada en América, (...) y que surgieron múltiples disposiciones legales en el siglo XVIII derogando gran parte de las leyes contenidas en la Recopilación; (...) existiendo tentativas para una recopilación (la Ley del Nuevo Código) que no llegaron a madurar, sin embargo, “a falta de una recopilación oficial y metropolitana, existe un catálogo de reales cédulas dirigidas a las autoridades de América, dictadas con posterioridad a la Recopilación de las Leyes de Indias. Dicho catálogo fue hecho por Fray Juan Matraya de Rici y se titula “*El moralista filatélico americano o el confesor imparcial instruido en las obligaciones de su ministerio*” y fue dictada en Lima en 1819. (pp. 269-270)

Siendo que, de la revisión de dicho catálogo, no encontramos ley alguna que incida directamente con el instituto de estudio.

4. EL PROCESO LEGISLATIVO.

4.1. Proyecto de Código Penal de Manuel Lorenzo Vidaurre.

Este proyecto de Código Penal “marca el primer paso legislativo en el Perú, no solo fue un Código de factura irreprochable, sino un verdadero trabajo científico de Derecho Penal, dada su importancia ideológica y doctrinaria” (Jiménez de Asúa, 1987, p. 35), siendo que “dicho esfuerzo realizado por Vidaurre es admirable desde cualquier punto que se le contemple. Sus biógrafos lo señalan como personalidad que se adelanta a su época” (Zavala, 1941); su proyecto de Código Penal “sin duda, es uno de los más famosos documentos elaborados y difundidos después de la segunda década del siglo pasado” (Armaza, 2001).

Así, se ha referido que, cuando Vidaurre redactó el proyecto de CP, existían dos códigos modernos (*el francés de 1810 y el español de 1822*), “sin embargo, esto no significó que los haya seguido, por el contrario, buscaba realizar una obra original, sustentándose en las ideas imperantes en la época y no tiene en cuenta lo hecho en España” (Hurtado, 1979).

Hecho que denota el esfuerzo de nuestro ilustre jurista por la elaboración de un proyecto de código penal con el rigor científico que ameritaba dicho texto normativo; sin embargo, este proyecto nunca fue promulgado, y “no tuvo la oportunidad de convertirse en ley para regir en el país, si anotamos su presencia es simplemente como un antecedente de los esfuerzos, por parte de los peruanos de darse nuevas leyes” (Vizcarra, 1967, p.35).

De esta forma, resulta importante destacar que dicho proyecto “lo precede, no una exposición de motivos, sino un verdadero texto de Derecho Penal, en el que se plantean los dos problemas fundamentales. El delito y la pena” (Zavala, 1941, pp.11). Ahora bien, con la precisión descrita, procederemos a identificar si en dicho proyecto se había considerado a la rehabilitación, como institución propia o si por lo menos había manifestaciones de alguno de los efectos que produce.

Como primera cuestión tenemos que indicar que, dentro de la primera disertación del proyecto de Código penal, se hace mención a los fines de la pena la cual tendría tres utilidades “utilidad del ofensor, de la patria, y del ofendido; todas tres se pueden reducir a una sola, que es la utilidad común” (Proyecto de Código Penal de M. L. de Vidaurre, 1828, p.22), asimismo, se establece como máxima que “el dolor de la pena debe exceder al placer del delito” (p.23).

Dicha utilidad a la que se hace mención ha sido explicada por Zavala Loayza (1941), en su “*Sinopsis Histórica de la Legislación penal en el Perú*”, donde ha manifestado que:

La utilidad, ya sea social o individual, es un principio fluctuante, antojadizo y estrecho, que ha llevado siempre a las mayores aberraciones, que en lo político alimentó el régimen del terror, y en lo netamente penal desvirtúa al derecho punitivo y lo aleja de los criminales. El delincuente no concurre al Tribunal de la Humanidad por su interés propio sino para satisfacer los anhelos de Bien y Verdad. (p.19)

Mostrando de esta forma, el carácter preventivo general de la pena que se le atribuía en dicho proyecto de código penal.

Ya de la revisión del contenido propiamente, observamos en el art. 41 de las “*Leyes generales del código criminal*”, prescribe “*no hay asilos, ni indultos; nadie tiene la facultad de perdonar*”,¹⁰ evidenciándose un eminente rechazo por el derecho de gracia o el

¹⁰ Al respecto véase el anexo segundo, punto 1.

perdón en el derecho penal, ahora bien, debemos tener presente que durante dicha época, los condenados conseguían la restitución de derechos, a través de la rehabilitación la cual estaba contenida dentro de los indultos [*esto es, indultos generales o particulares*] y dicha potestad la ejercía la Cámara de los Tribunales conforme el Art. 43, inc. 16 de la Constitución de 1826, al otorgar la iniciativa para *conceder indultos generales*, por lo que, pese a que dicho proyecto de código penal prescribía que nadie tiene la facultad de perdonar, dicha prohibición no se condice con lo establecido en la constitución vigente en ese momento; sin embargo, pese a esa prohibición expresa como veremos posteriormente, el mismo proyecto prescribía ciertas leyes que permitían recuperar los derechos de ciudadanía, manifestándose una especie de perdón al condenado.

Ahora bien, es importante detallar, lo prescrito por la Ley “5” en los “Delitos Públicos o de Majestad”, Título 1. Delitos de majestad de primer grado, al señalar que “el que sirve de espía al enemigo, sea destinado por diez a los trabajos públicos, pierda como infame para siempre los derechos de la ciudadanía. Puede restaurarlos por acciones heroicas”,¹¹ encontrando así, uno de los efectos de la rehabilitación, al permitir restaurar derechos de ciudadanía que perdía el que actuaba como espía para el enemigo, esta restitución tenía como condición la realización de una acción heroica, no haciendo mayor precisión sobre ella; entendemos que tuvo que ser alguna que contenga cierto grado de repercusión social, logrando obtener un bienestar general. Asimismo, podemos indicar que dicha manera de restituir los derechos de ciudadanía, resultaba ser una forma *sui generis [muy particular]* de los efectos que produce la rehabilitación como hoy la conocemos, ya que, ésta no estaba al arbitrio judicial o alguna condición legal, sino que, esta quedaba a la estricta decisión de la persona en realizar un acto heroico, a fin de recuperar un estatus que había perdido como consecuencia de cometer un hecho delictivo.

Del mismo modo, el Título 2, trata de los delitos de majestad en 2º y 3º grado, donde encontramos en la Ley 13 que “*el juez ebrio de costumbre, entregado con descaro a mujeres o juego, escandalosamente inmoral, si reconvenido tres veces por el jefe supremo no muda de conducta, pierda el empleo, pero si después acreditase haber variado en el sistema de su vida, y tuviese notorias aptitudes, podrá ser nombrado de nuevo*”.

¹¹ Véase en el anexo segundo, punto 1.

Aquí, vemos otra manifestación de los efectos de la rehabilitación, al restituirse la capacidad de poder volver a ejercer un cargo público como magistrado, pero, no solo el efecto restitutivo; además, encontramos una condición exigida en la propia ley, cuando se señala “*pero si después acreditase haber variado en el sistema de su vida, y tuviese notorias aptitudes*”, lo que evidencia que dicho proyecto de código penal, consideraba la buena conducta del condenado como presupuesto para la restitución en el cargo (lo que podríamos asemejar al “periodo de prueba” exigido para conceder la rehabilitación en otros países, así como también en el CP de 1924); sin embargo, conforme lo descrito, no era un derecho restituir al juez en su cargo (aun habiendo demostrado aptitudes de cambio en su conducta), ya que esta quedaba a discrecionalidad del juzgador, evidenciándose ello, cuando se establece que “podrá ser nombrado de nuevo”.

Asimismo, en el proyecto de código penal en comento, encontramos en diversas leyes, el destierro y la pérdida de la ciudadanía por un determinado tiempo, debido a la comisión de hechos delictivos; así tenemos que, el Título 1. Delitos de majestad en primer grado, la ley 2¹² que prescribe “si no hubo consentimiento expreso, sino juntas, asistencia a ellas, comunicaciones de palabra, o por escrito, dentro o fuera del estado, preparación sin decisión; sea la pena diez años de destierro, suspenso por igual tiempo los derechos de ciudadanía”.

Entonces quiera decir ello, que tal limitación sea el “*destierro*” o “*la pérdida de ciudadanía*”, estaba sujeta a un plazo determinado, expresado en cada ley en particular de acuerdo a la gravedad del delito, entendemos, por tanto, que vencido dicho plazo el que había cumplido la condena recuperaba los derechos suspendidos, operando de esta manera una especie de restitución jurídica de la persona a un estado anterior, en donde no había cometido algún hecho delictivo. De esta forma, si bien, en este Proyecto de Código Penal, no se consideró la rehabilitación como una institución dentro de su desarrollo, no obstante,

¹² Dentro del mismo capítulo también la Ley 12 (Al respecto véase el anexo segundo, punto 1)

Título 2. De delitos de majestad en 2º y 3º grado (véase Ley 12).

Título 3. Delitos de los Subalternos (véase Ley 2 y 4)

Título 4. Delitos de los ciudadanos contra la Magistratura (véase ley 2, 3, 6 y 8)

Título 5. Delitos contra la Población (véase ley 2 y 4)

Título 6. Delitos contra la policía (véase ley 1, 3 y 4)

Título 7. Honor de la República (véase ley 1)

Título 8. Propiedades (véase ley 7 y 9)

Delitos Privados

Título 1. Homicidios, heridas, contusiones, amenazas (véase ley 20)

Título 2. Hurtos (véase ley 15 y 17)

Título 3. Adulterio (véase ley 4)

como se ha evidenciado, en ciertos artículos se desarrollan de algún modo los efectos (restitución) y presupuestos (demostrar buena conducta) que produce y conforma el instituto de estudio.

4.2. Código Penal de Santa Cruz.

Durante el corto periodo de la Confederación Perú-boliviana, “Santa Cruz, desplegó una prolija labor administrativa. Teniendo en cuenta la anarquía legislativa existente y el carácter anticuado de la administración judicial, procedió a promulgar el código civil, penal, de enjuiciamiento y el reglamento de los Tribunales” (Hurtado, 1979, p.40).

Desde el inicio de la República hasta 1863, mantuvimos la ausencia de un código penal de forma permanente, sea ello, la razón por la que, aquel llamado derecho intermedio, “es decir el periodo comprendido entre los años 1821 a 1851 de la república peruana que corresponde al periodo *pre-codificador* republicano, tuvo diversos exponentes y expresiones además de la vigencia fugaz de los Códigos de Santa Cruz” (Basadre Ayulo, 1993, p.396); el cual entró en vigencia en octubre de 1836 y fue derogado en 1838, teniendo como inspiración el CP español de 1822.¹³

Así vemos en la presentación del CP de 1836, que esta se promulga en razón de “*vuestra legislación, compuesta de las leyes de los Longobardos, de los Godos, de los Reyes de España y de los decretales de los Pontífices, esparcidas en cien volúmenes, contradichas por la práctica de los tribunales, y confundida por la glosa de los comentadores, era un verdadero caos para vosotros, para nuestros defensores y para vuestros propios jueces*”, denotando la contradicción que se daba por mantener vigente una legislación extranjera.

Respecto a la rehabilitación, ya encontramos mención expresa dentro del Título II, denominado “*De las Penas*”, Capítulo I que trata “*De las Penas, de su Graduación y de su ejecución*”, así se señala en el art. 70 que “las penas corporales y la de infamia privan a los reos condenados a estas penas de los derechos de ciudadanía, hasta obtener la rehabilitación”,¹⁴ de esta forma se puede decir que la rehabilitación deja de manifestarse a través del derecho de gracia, considerándose como institución autónoma, tal y como

¹³ El CP español de 1822, regulaba la rehabilitación en el Capítulo IX “De la rebaja de penas de los delincuentes que se arrepientan y enmienden, y de la rehabilitación de los mismos después de cumplir sus condenas”, al respecto véase el anexo tercero, punto 1.

¹⁴ Al respecto véase el anexo segundo, punto 2.

también lo ha referido Vizcarra (1967), para quien “*implica pues el hecho de que existía una suerte de rehabilitación como Institución independiente, ya que no estaba ligada al perdón o la misericordia del rey*” (p. 37); teniendo como efecto cesar las la restricción del derecho de ciudadanía.

Propiamente el Capítulo IV trata sobre “la rebaja de las penas y de las rehabilitaciones”,¹⁵ donde empieza señalando que la rehabilitación se puede alcanzar por medio del arrepentimiento y la enmienda (art. 100), nótese que estos mismos presupuestos también fueron exigidos por el CP español de 1822,¹⁶ de ahí que se diga que este CP lo tuvo como fuente principal; entonces, son ambos criterios los centrales para su otorgamiento al momento de ser valorada la solicitud de rehabilitación por el Juez o Tribunal; pues la rehabilitación se concede “en mérito de una conducta post-delictual óptima manifestada a través del arrepentimiento. Como proceso psicológico puede tener normalmente una vida interior en el sujeto, puede manifestarse también por hechos objetivos capaces de ser captados por la autoridad” (Vizcarra, 1967, p. 37).

Así también, señala VIZCARRA (1967), señala que:

Como proceso psicológico puede tener normalmente una vida interior en el sujeto, puede manifestarse también por hechos objetivos capaces de ser captados por la autoridad. La enmienda en cambio es una actitud más objetiva y que por consiguiente es también más fácil de ser aprehendida por la justicia a fin de conseguir la rebaja de pena o la rehabilitación. Este dispositivo reclamaba un procedimiento específico para acreditar ante la autoridad los dos hechos fundamentales y causales del beneficio que va a gozar el delincuente; el arrepentimiento y la enmienda (Vizcarra, 1967, pp. 37 y 38).

Asimismo, conforme el art. 101 del CP de Santa Cruz,¹⁷ también podrán obtener la rehabilitación quienes, habiéndosele impuesto una restricción permanente para el acceso al cargo o empleo por la comisión de un delito, pueden solicitar al juzgador su rehabilitación, después de haber mantenido la restricción durante seis años, entendiéndose que, en el presente caso, se deberá realizar una valoración de la conducta de quien ha cumplido una condena, y como ya se ha mencionado esta debe fundarse en el arrepentimiento y la enmienda del que haya delinquido. También, se considera a la pena de infamia y cualquier

¹⁵ Al respecto véase el anexo segundo, punto 2.

¹⁶ Al respecto véase el art. 145 del CP español de 1822 en el anexo tercero, punto, 1; y el art. 100 del CP de Santa Cruz en el anexo segundo, punto 2.

¹⁷ Véase en el anexo segundo, punto 2.

otra pena, las cuales después de haberse cumplido, tienen que recurrir al juzgador para su obtención o denegatoria. La parte final, parece contemplar más que un supuesto, podemos mencionar, que se trata de un caso *sui generis*, por cuanto, refiere que, habiéndose recibido una pena de infamia¹⁸ solamente, tendrá que esperar seis años para poder solicitar su rehabilitación.

En atención a este mecanismo para obtener la rehabilitación, observamos que, operaba un sistema de rehabilitación judicial, puesto que el juzgador, en un caso concreto podía otorgar o denegar la solicitud de rehabilitación, conforme consideraba la conducta pos-delictual del beneficiario; en ese sentido, para el CP en mención no se consideraba a la rehabilitación como un derecho, por el contrario, era una suerte de beneficio que se encontraba al arbitrio del Juez, teniendo de esta forma, naturaleza de complemento al sistema penitenciario, que como veremos más adelante es fundamentada por el profesor español Camargo Hernández siguiendo la tesis de Quintano.

Para ciertos casos, la rehabilitación es otorgada en forma parcial, ya que pese a obtenerse, pueden perdurar restricciones para ejercer cargos o empleos públicos, así vemos un caso en el art. 359 de este CP.¹⁹ Evidenciándose así, que si bien, se ha considerado al arrepentimiento y la enmienda –*conductas pos-delictuales*- como medios principales por los cuales, el juzgador podrá otorgar la rehabilitación; sin embargo, para ciertos casos el CP consideró que resulta irreparable el daño causado, por tanto, deberá perdurar las restricciones de derechos que se relacionen con el ilícito cometido, entendemos que tratando de salvaguardar el interés general dentro de la sociedad, como mecanismo preventivo de la comisión de futuros hechos delictivos de la misma naturaleza.

4.3. Código Penal de 1863.

4.3.1. Consideraciones Previas.

En 1862 se publica el Código penal peruano que ha tenido vigencia hasta 1924 y como señaló JIMÉNEZ DE ASÚA (1987)

El tiempo, en su progresivo devenir, anticuó las fórmulas penales de esa ley que resultaba anacrónica en esta época de grandes conmociones en nuestra

¹⁸ Al respecto véase el art. 71 del CP de Santa Cruz en el anexo segundo, punto 2.

¹⁹ Al respecto véase al anexo segundo, punto 2.

ciencia de los delitos y las penas. Desde poco después de su promulgación se intentó la reforma con el Anteproyecto de 1877, debido a Juan Antonio Ribeyro, y después con los de 1900 y 1902. (p.36)

Fue mucha la influencia del Código Penal Español de 1848 para la elaboración de este código penal y como Hurtado Pozo (1979) refirió “el legislador peruano no realizó una servil imitación, sino que modificó el “*código importado*” para adecuarlo, de acuerdo con su concepción político-social, al estado del país” (p.44).

PEÑA CABRERA (1994) resalta que “la influencia española fue la principal y reconocida por las propias comisiones codificadoras” (p.178), siendo expresado ello, por el propio presidente de la comisión redactora Don Simeón Tejada quien al elevar el texto del proyecto del Código Penal destaca que “el Código Español ha servido de una luminosa guía en este trabajo, (...), confesando que después de meditados estudios ha creído encontrar en sus disposiciones los más saludables principios y las mejores indicaciones de la ciencia” (Zavala, 1941, p.31).

En ese sentido, resulta pertinente hacer mención de las disposiciones referidas a la rehabilitación en el Código Penal Español de 1848, toda vez que, siendo la principal fuente para la elaboración del Código Penal peruano, es necesario realizar un contraste de ambas regulaciones, teniendo en cuenta que “el Código penal de 1848 no dedicaba epígrafe alguno a la rehabilitación, encontrándose las referencias a ésta en la sección segunda: «*Efectos de las penas según su naturaleza respectiva*», del Capítulo III del Título III, que trataba de las penas” (Baeza, 1983, p.34), encontrando mención a la rehabilitación en los artículos 29°, 44° y 45°;²⁰ mientras que, en el Código Penal peruano de 1863 se encontraba en la sección cuarta «De las Penas», Título III, que trataba de las penas que llevan consigo otras accesorias, encontrándose mención únicamente en el Art. 39° “*simplemente de referencia*” como ha observado Vizcarra.

4.3.2. Clasificación de las Penas.

El art. 23 del CP de 1863 señala que “*las únicas penas que pueden imponerse son la de muerte, penitenciaria, cárcel, reclusión, arresto mayor, expatriación, confinamiento, inhabilitación absoluta, inhabilitación especial, destitución de empleo o cargo, suspensión de empleo, cargo o derechos políticos y la de multa*”, todas ellas consideradas

²⁰ Al respecto véase el anexo tercero, punto 2.

como penas graves, mientras que, como “*penas leves se tenían a las de arresto menor, la de multa, de represión y la de caución*”; y en el art. 24 hacía referencia a las “*penas accesorias que por su naturaleza o por ministerio de la ley van unidas a otras principales, tales como la interdicción civil, inhabilitación, pérdida de los instrumentos con que se cometió el delito, pago de daños, gastos y costas procesales y finalmente la de sujeción a la vigilancia de la autoridad*”, siendo esta “una consecuencia natural de la situación anómala a que el castigo principal lleva al condenado” (Viterbo, 1900, p. 209).

Para el caso de la pena de inhabilitación, Viterbo Arias se preguntaba ¿Cómo podría encomendarse los cargos públicos, cuyo desempeño exige honorabilidad acrisolada, a quien dio pruebas de no poseerla, y no se ha rehabilitado aun acreditando su transformación, por la pena, en un elemento útil, en un buen ciudadano?; así al poner medios que facilitan el crimen a quien ya fue condenado, representa tanto un peligro para él como para la sociedad, toda vez que “sabe cómo se les puede emplear; y conservándolos en su poder, sería casi segura la tentación de probar una vez más su eficacia, con daño de tercero y del orden social” (Viterbo, 1900, p.210).

Dentro del Título 3, art. 35° que trata sobre “*las penas que llevan consigo otras accesorias*”, vemos que la pena de penitenciaría lleva consigo la inhabilitación absoluta por el tiempo de la condena y por la mitad después de cumplida.²¹

Al respecto VITERBO ARIAS (1900) ha referido que:

Casi imperceptibles serían para el mismo penitenciado los efectos de su inhabilitación, si ella se limitase al tiempo de la condena principal; y habría peligro para la sociedad en restituir inmediatamente al ejercicio de los derechos políticos y reponer en la actitud de desempeñar funciones públicas a quien no ha reconquistado aún la confianza de sus conciudadanos por una conducta que revele el abandono de la mala senda y el propósito de vivir honradamente, colaborando con sinceridad en la obra del bien común. (p.286)

4.2.3. Regulación de la rehabilitación.

En el CP de 1863, no encontramos a la rehabilitación como institución independiente, siendo considerada como parte del indulto -*expresándose como una manifestación del mismo*, manteniéndose aún la naturaleza de carácter graciosa que gran sector de la doctrina

²¹ Al respecto véase el Inc. 1 del Art. 35 del CP de 1863 en el anexo segundo, punto 3.

consideraba hasta ese entonces, y que aún muchos consideran; ahora bien, así tenemos que el art. 39° señala “*el indulto de la pena no exime al sentenciado de la vigilancia de la autoridad, ni le rehabilita para ejercer cargos públicos o derechos políticos, a no ser que expresamente se le otorgue la exención o rehabilitación*”, entendiéndose de esta forma que, conforme al tenor de dicho artículo, era el Poder Legislativo quien tenía la potestad de rehabilitar a quien había merecido una condena, pues ello, se condice con lo establecido en la Constitución Política del Perú de 1860 en el artículo 59,²² cuando expresaba que “*era una de sus atribuciones conceder amnistías e indultos*”; en este aspecto el CP de 1863 guarda mucha similitud con el CP español de 1848 en principio por “*no dedicar epígrafe alguno a la rehabilitación*” (Baeza, 1983), y además porque en este también se puede rehabilitar al condenado a través del indulto, conforme lo señalaba el art 45° del CP español.²³

4.3.4. Formas de rehabilitación.

Antes de describir las formas de rehabilitación, es necesario señalar que durante la vigencia del CP de 1863, este instituto estaba vinculado estrictamente a dar fin a las derechos suspendidos o restringidos, esto es a “la cesación de la pena de inhabilitación; o, en otros términos, la recuperación que hace un reo de los derechos políticos que había perdido por la pena a que fue condenado” (García Calderón, 1879, p.1658); pues así se podía comprender de nuestro texto penal, por tanto, la rehabilitación tenía como único efecto el restituir la condición jurídica de quien había sufrido una condena, a fin de que retornen los derechos para ejercer cargos público o derechos políticos que había perdido a consecuencia de la sanción impuesta. Dejando entre dicho hasta aquí, que no se encuentra mención alguna, sobre la cancelación de antecedentes penales o delictivos, como efecto propio de la rehabilitación.

El mismo GARCÍA CALDERÓN (1879) refiere que “la rehabilitación se hace de dos modos: por haberse cumplido el término de la condena y por indulto” (p.1658), siendo necesario la declaración expresa de rehabilitación en el decreto de indulto, pues de no ser

²² Artículo 59.- Son atribuciones del Congreso:

(...)

18. Rehabilitar a los que hayan perdido la ciudadanía.

19. Conceder amnistías e indultos.

(...)

²³ Al respecto véase el anexo tercero, punto 2.

así, debe comprenderse que los efectos del perdón recaen sobre la pena principal y no la accesoria. Hay que resaltar en este punto que, para el autor en mención, una de las formas de adquirir la rehabilitación era a través del cumplimiento de la condena, esto es, un otorgamiento automático de la rehabilitación, siendo para ese entonces “un concepto restringido, aún no desarrollado de la rehabilitación” (Vizcarra, 1967, p.52).

Esta forma de adquirir la rehabilitación, parecería ser contraria a sus fundamentos; por lo que, VITERBO ARIAS (1900) señala:

El que, cumplida una condena, se entrega a una vida de ocio y disipación, es, con toda probabilidad, un próximo reincidente; y el que, por el contrario, busca su rehabilitación en el trabajo honrado, que todo lo santifica, da pruebas de un arrepentimiento sincero y de la reforma de sus costumbres. (p. 211)

Por tanto, para dicho autor no era suficiente el haber cumplido la pena para conceder la rehabilitación, si no también era necesario, demostrar una buena conducta y arrepentimiento para su otorgamiento.

Sin embargo, no podemos coincidir cuando se dice que la rehabilitación por el cumplimiento de la pena era un concepto restringido y aún no desarrollado, por cuanto, en el propio CP de 1863 vemos en el art. 30 que, “*las penas accesorias duran tanto como las principales, salvo los casos en que la ley dispone otra cosa*”, y conforme al art. 24²⁴ “*una de las penas accesoria que por su naturaleza o por ministerio de la ley va unidas a la principal es la inhabilitación*”, siendo así, era dable que una sanción impuesta a quien había cometido un ilícito pueda contener una inhabilitación como pena accesoria y si, como se ha manifestado, la rehabilitación estaba en vinculación a la extinción de la inhabilitación, esta se tenía que manifestar al cumplimiento de la condena, ya que la pena accesoria no podría prolongarse más tiempo que la pena principal, claro está, que a diferencia con la rehabilitación regulada en el art. 39, no resultaba necesaria su concesión expresa en el Decreto de indulto.

Una segunda forma de obtener la rehabilitación, conforme lo señalado por GARCÍA CALDERÓN era a través del indulto, la misma que fue reconocida por nuestro CP, conforme ya hemos señalado en párrafos anteriores al describir el art. 39, el cual, guarda

²⁴ Al respecto véase el anexo segundo, punto 3.

similitud con el art. 45° del CP español de 1848, cuando expresa que “*la gracia de indulto no produce la rehabilitación para el ejercicio de cargos públicos y derechos políticos, ni exime de la sujeción a la vigilancia de la autoridad si en el indulto no se concediere especialmente la rehabilitación (...)*”, ahora bien, si tenemos en cuenta que el CP español sirvió de guía para la elaboración de nuestro Código Penal, vemos que en relación con la rehabilitación, no hubo ninguna variación de este artículo por parte del legislador, ya que como se observa en su totalidad es idéntico, pudiéndose afirmar que se trata de “*una ley importada*” en todo el sentido de la palabra.

Es crítico en esta parte VITERBO ARIAS (1900) al referir: “Estas prescripciones trasladadas a nuestro Código sin completo estudio, en forma más breve y solo descartadas de la perpetuidad de los castigos y de lo relativo a penas no admitidas, han dado autoridad a la práctica legislativa del indulto por delitos comunes” (p.312); de esta forma, la rehabilitación se mantiene como manifestación del derecho de gracia, la cual tiene un fundamento distinto al de la rehabilitación, pues se busca enmendar errores judiciales, como lo menciona el clásico autor español PACHECO (1881), “sin el poder de conmutar y perdonar las penas, la justicia criminal es una terrible, espantosa institución” (p. 351).

La rehabilitación otorgada a través del indulto, tenía como finalidad cesar los efectos de la pena de inhabilitación absoluta o especial que fueron descritas en el art. 79 y 80 del CP de 1863;²⁵ concibiendo al indulto como;

Una providencia de carácter general, (...) que obra exclusivamente sobre la pena principal, que, queda total o parcialmente condonada o conmutada (...); no extingue, por lo tanto, las penas accesorias, a no ser que el decreto disponga otra cosa, y con mayor razón deja existir los demás efectos penales de la condena. (Antolisei, 1988, p.534).

De esta forma, podemos indicar que, al momento de concederse un indulto, podía considerarse también, que se conceda la rehabilitación, dependiendo ello claro está, del tipo de pena sobre cual haya recaído el perdón, pues como ha sido explicado por GARCÍA CALDERÓN (1879):

Todas las penas terminan por el indulto que concede el cuerpo legislativo, pero no sucede lo mismo con la rehabilitación, acerca de la cual hay disposiciones especiales. Si la inhabilitación se ha impuesto como pena principal, y se

²⁵ Al respecto véase el anexo segundo, punto 3.

concede el indulto de ella, el inhabilitado se rehabilita por el mismo hecho, porque en este caso el indulto recae sobre la pena misma y no se puede dudar que la mente del cuerpo legislativo ha sido conceder la rehabilitación. Cuando la inhabilitación no es pena principal, sino accesoria; el indulto de la pena no rehabilita al sentenciado para ejercer cargos públicos o derechos políticos a no ser que expresamente se le otorgue la exención o la rehabilitación. (p. 1120)

En resumen, el CP de 1863 había establecido que la rehabilitación se otorgaba mediante el cumplimiento de la pena; es decir que, al término del misma, quedaban agotados los efectos, y por otro lado tenemos la rehabilitación a través del indulto, el cual necesitaba que sea dispuesto en el mismo decreto, cuando se trataba de penas accesorias de inhabilitación, no siendo necesario cuando estas eran penas principales, entendiéndose que el perdón se daba directamente por estas. Asimismo, destacando el efecto de restituir a un estado anterior de la persona, encontramos que el art 18° de la Constitución de 1860, hacía mención al poder recuperar la ciudadanía mediante la rehabilitación, teniendo que ser solicitada al Congreso, pues, como ya se indicó, solo se concedía la rehabilitación a través del indulto.

Algo particular resalta Vizcarra (1967) en relación a la amnistía, pues “si es el olvido del delito perpetrado, la amnistía lógica es que produzca una rehabilitación plena, completa”, ahora bien, ello se condice efectivamente, ya que, “no es perdón, tampoco gracia ni remisión de las consecuencias del delito” (Millan, 1958, p.33), siendo el olvido total del delito, sin embargo, no consideramos que se produzca la rehabilitación como tal, sino, la producción del efecto restitutivo a consecuencia del olvido, digamos una forma sui generis de generar los efectos de la rehabilitación.

4.3.5. Procedimiento.

En cuanto al camino que se tenía que seguir para ser rehabilitado, como lo ha manifestado VIZCARRA “*no encontramos ni en el Código Penal ni en el Código de Enjuiciamientos la forma como debía realizarse esta rehabilitación*”; no obstante, como hemos señalado, la rehabilitación era parte del indulto, por tanto, es necesario mencionar el procedimiento que seguía este.

De esta forma, podemos citar el indulto y rehabilitación emitidos con R.L del 20 de octubre de 1888²⁶ y del 27 de noviembre de 1895,²⁷ a favor de Manuel S. Cornejo y Adrian Moreno. En el primer caso, se observa que el procedimiento inicia con una solicitud del condenado dirigida a la Comisión de Justicia, quienes emiten un informe opinando en favor del indulto, el cual, es remitida a la Cámara del Senado; asimismo, el Director de Penitenciaría remite un informe al Senado, indicando el comportamiento desplegado por el recurrente durante su internamiento y la condición de salud en que se encuentra, ya que la solicitud de indulto se sustenta en razones de incapacidad para el trabajo a causa de su mala vista; culminando el procedimiento, con la aprobación del indulto por parte del Senado.

En el segundo caso, el procedimiento inicia con la solicitud del recurrente dirigido a la Comisión de Justicia quien elabora su informe indicando que en el presente caso:

Se puede perdonar a Adrián Moreno el tiempo que le falta para cumplir la condena que se le impuso, pues estando al mérito de las piezas del proceso que han dado margen a la Resolución Suprema, esta ha sido acaso severa, y seis años dos meses de privación de la libertad puede considerarse como bastante condena para el que, como Moreno no fue conducido al delito por perversidad o por venganza, sino acaso por un excesivo celo en el cumplimiento de sus deberes, castigando a la persona que procuró la evasión de presos y de guardias. Además, Moreno (...), según informaciones que vuestra Comisión ha recibido, no es un hombre que pueda ser temido como peligroso en la sociedad, bajo ningún concepto y en su detención y prisión ha observado buena conducta. (*Informe de la Comisión de Justicia de fecha 22 de octubre de 1895*).

En mérito a dichas consideraciones la Cámara de Senadores aprueba la solicitud de indulto y la rehabilitación del recurrente. Como se observa, en ambos casos el procedimiento a seguir es eminentemente administrativo; sin embargo, se encuentra presente la consideración de observar la buena conducta desarrollada por el condenado y evaluada la peligrosidad social del mismo, aspectos que, como veremos con la entrada en

²⁶ El Congreso, haciendo uso de la facultad que le confiere el inciso 19 del art. 59 de la Constitución, ha resuelto rehabilitar al indultado Manuel S. Cornejo en el ejercicio de sus derechos políticos. (*Expediente de indulto obtenido del archivo general*).

²⁷ El Congreso en el Perú en ejercicio de la atribución 19° del artículo 59 de la Constitución, ha resuelto conceder al reo Adrián Moreno indulto de dos años de cárcel que la falta para cumplir la pena a que fue condenado por los Tribunales de Justicia; y rehabilitarlo en el goce de sus derechos civiles y políticos. (*Expediente de indulto obtenido del archivo general*).

vigencia del CP de 1924 se manifestarán como condiciones para el otorgamiento de la rehabilitación cuya valoración estaría a cargo por el órgano jurisdiccional.

4.3.6. Naturaleza.

La rehabilitación al ser otorgada a través del indulto, indefectiblemente en el CP de 1863 mantiene la naturaleza de concesión graciosa, ya que era expresada como un acto de perdón; no pudiendo señalarse, que tenga una naturaleza sustantiva, pese a que hemos reconocido que una forma de obtener la rehabilitación, era con el cumplimiento de la pena; puesto que, si bien al agotarse los efectos de la pena, el penado queda libre de restricciones; sin embargo, no se ha evidenciado el cumplimiento de las razones que sirven de fundamento a la rehabilitación misma, esto es, reconducir la conducta de quien había delinquido, manifestando su arrepentimiento por haber contravenido las normas.

4.4. Ante Proyecto de Código Penal de 1877.

4.4.1. Consideraciones Previas.

Como ya habíamos mencionado, después de poco tiempo de entrar en vigencia el CP de 1863, se presentaron intentos de reformas, siendo el Presidente Mariano I. Prado, quien emite el Decreto de fecha 03 de julio de 1877 donde refiere:

Que para la mejor, más fácil y pronta administración de Justicia, conviene hacer en los Códigos vigentes, tanto en materia civil como criminal, las reformas que demandan el adelanto de la ciencia, removiendo los embarazos, llenando los vacíos y corrigiendo los defectos que la experiencia ha hecho conocer en ellos; y aunque por supremos decretos de 17 de Marzo de 1871 y 18 de Octubre de 1873, se nombraron comisiones para reformar el Código Penal y el de Enjuiciamiento en la misma materia, la comisión que de este última se encargó, fue la única que presentó sus trabajos en dos proyectos, los cuales fueron remitidos al Congreso el 16 de Setiembre de 1874, y han quedado pendientes en esa legislatura; presentándose de esta forma una importante propuesta de Código Penal que fue elaborada por Don Juan Antonio Ribeyro, único miembro de la llamada Comisión del Supremo Gobierno de 1877. (Armaza, 2001, p.77)

Siguiendo las razones que motivaron la pronta reforma del CP de 1863 –*respecto a hacer las reformas necesarias que el adelanto de la Ciencia reclama-*, señala VIZCARRA (1967) que:

Es evidente que en lo que se refiere a la primera, la práctica de los tribunales y juzgados demostró que existían serios vacíos en la legislación en lo que se refiere al instituto que venimos estudiando, es necesario insistir que la rehabilitación no tenía un procedimiento claro y preciso para los casos en que ella procedía, es seguro que en la práctica judicial encontró pues, muchas lagunas” y que de “una exposición razonada de las modificaciones, en realidad parece que esas no fueron muchas ni sustanciales, pero en lo que se refiere al instituto de la rehabilitación (...), es necesario concluir que hay más dispositivos que se refieren a él, aunque es necesario también decir que no hay una concepción nueva de la rehabilitación. (pp.56-57)

4.4.2. La Rehabilitación en la Pena de Penitenciaria.

En el proyecto de Ribeyro, la rehabilitación tuvo mayor desarrollo, cubriendo los vacíos que había dejado el CP de 1863, estableciéndose en el art. 32° del proyecto que “*los que hayan sido condenados a la pena de penitenciaría, pueden ser rehabilitados por ley especial según la conducta moral y aplicación al trabajo que hayan observado durante su condena, probada por los informes del Director de Establecimiento*”.

Observándose que, se limita a hablar de la rehabilitación para los casos de pena de penitenciaria y si advertimos que, conforme el art. 57, inc. 1 del Proyecto de CP de 1877, solo para este tipo de penas se lleva consigo la inhabilitación absoluta por el tiempo de la condena y por la mitad más después de cumplida²⁸ - *siguiendo textualmente los que ya se señalaba en el art. 35, inc. 1 del CP de 1863*²⁹ -, entonces, podemos manifestar que los efectos que contenía la rehabilitación, estaban relacionadas a las consecuencias que se sostenían aún después de cumplida la pena principal o como Vizcarra (1967) expresa “hay que deducir lógicamente que la rehabilitación en este proyecto se reducía literalmente a quitar las inhabilitaciones subsistentes después de cumplida la pena principal” (p.57).

Por otro lado, ya en este artículo se advierte la imposición de algunos criterios para la concesión de la rehabilitación – *criterios que no se había considerado en el CP de 1863* -, el primero, se hace notar al indicarse que “*pueden ser rehabilitados por ley especial según la conducta moral y aplicación al trabajo que hayan observado durante su condena*”,

²⁸ Al respecto véase el anexo segundo, punto 4.

²⁹ Al respecto véase el anexo segundo, punto 3.

cuestión que no se expresó textualmente en el CP de 1863, sin embargo, esta valoración no fue ajena en términos interpretativos, pues como hemos visto en los comentarios de Viterbo Arias (1900), ya se evidenciaba criterios de esta naturaleza, cuando se manifestaba que, encuentra la concesión de esta, quien “(...) busca su rehabilitación en el trabajo honrado, que todo lo santifica, da pruebas de un arrepentimiento sincero y de la reforma de sus costumbres” (p. 211), siendo importante reconocer la importancia para determinar los parámetros que sirven de guía y sustento a la rehabilitación.

Ahora bien, estas condiciones, para que puedan ser valoradas por el ente encargado de otorgar la rehabilitación tenía que constar en algún documento de manera formal, esto es, tenían que ser probada en los “*informes del Director de Establecimiento*” siendo “necesario formar con estos datos un expedientillo, que habría que, en su oportunidad remitirlo al Congreso, ya que este, según el mérito de lo obrado podría conceder o denegar la rehabilitación que solicitaba” (Vizcarra, 1967, p.57).

4.4.3. La rehabilitación y la Pena de inhabilitación.

En el Proyecto de CP de 1877, encontramos regulado diversos tipos de inhabilitación, entre ellos la pena de inhabilitación perpetua (art. 33; 2) inhabilitación absoluta temporal para cargos públicos o derechos políticos (art.34), inhabilitación especial perpetua para cargos públicos (art. 35), inhabilitación especial perpetua en cuanto a los derechos políticos (art. 36), inhabilitación especial temporal para cargos públicos (art.37), inhabilitación especial temporal para derechos políticos (art.38), la suspensión de un cargo público (art. 39), la suspensión de los derechos políticos (art.40); siendo que de todos estos, solo en el primero se mencionó a la rehabilitación (Inc. 3° del art. 33), en cuanto decía que la pena de inhabilitación absoluta perpetua producía “la incapacidad para obtener nuevos cargos, empleos, derechos, honores, y comisiones públicas, si no alcanzase una rehabilitación especial por el Congreso a mérito del cambio en sus costumbres probada con los informes respectivos”.³⁰

En dicho artículo, se hace referencia a una rehabilitación especial dada por el Congreso; sin embargo, no encontramos razón del porque la denominación “*rehabilitación especial*”, toda vez que conforme la constitución de 1860, la capacidad de rehabilitar la tenía el Congreso a través del indulto, como así también se estableció en el art. 61 de este

³⁰ Al respecto véase el anexo segundo, punto 4.

Proyecto de Código Penal, al establecer que “*el indulto de la pena no exime al sentenciado de la vigilancia de la autoridad ni lo rehabilita para ejercer cargos públicos o derechos políticos, a no ser que expresamente se le otorgue esta concesión*”, no habiendo alguna otra forma en particular de conceder la rehabilitación que la otorgada por el Congreso de la República; asimismo, otro cuestionamiento, es respecto a la redacción cuando se señala que “*la rehabilitación se otorgará en mérito del cambio en sus costumbres*”.

Al respecto VIZCARRA (1967) señala:

Que nos encontramos con una deficiente redacción, puede ser que el hombre antes de delinquir haya tenido buenas costumbres y que el delito cometido por este haya sido muy ocasional, si hay que comparar las costumbres anteriores al delito cometido y costumbres pos delictuales, entonces nos encontramos que no hay necesidad de cambiar costumbres, porque ello en algún caso implicaría que el condenado adquiriera malas costumbres, sino simplemente debía decir el acreditar buenas costumbres en el presente después de cometido el delito, en esta forma se hubiera superado una mala redacción que implica a su vez una concepción insuficiente de lo que se quería decir. (p. 58)

4.4.4. La Rehabilitación para el ejercicio de profesión u oficio.

En el Proyecto de CP de 1877, se amplían los alcances de la rehabilitación, puesto que en este, no solo se considera la restitución de la capacidad para el ejercicio de cargos públicos y derechos políticos como lo había establecido el CP de 1863, ya que en el art. 47 se disponía que “*los que hayan sido sentenciados a la pena de inhabilitación, para cargos públicos, derechos políticos, profesión u oficio, pueden ser rehabilitados por el Congreso, mediante causas que manifieste el mejoramiento de sus costumbres*”, insertándose de esta forma la rehabilitación para el ejercicio de profesión u oficio, lo cual permitía dejar sin efecto la inhabilitación perpetua especial para profesión y oficio que se establecía en el art. 42³¹ “*superando largamente los estrechos marcos en lo que había circunscrito la rehabilitación en el CP de 1863*” (Vizcarra, 1967).

4.4.5. Procedimiento de la Rehabilitación

A diferencia del CP de 1863, en este Proyecto si se había determinado un procedimiento a seguir para la concesión de la rehabilitación, para lo cual, se valoraba la conducta moral y la aplicación al trabajo de los condenados que hayan observado durante

³¹ Al respecto véase el anexo segundo, punto 4.

su internamiento, los cuales debían ser aprobados por los informes del Director del establecimiento y con ello se elaboraba un expediente acompañado de la solicitud de rehabilitación, el cual era remitido al Congreso para su aprobación o desaprobación.

“Aunque no dice, (...) que será por Ley o por resolución legislativa, de todos modos la autoridad que la dispensa será el Congreso a mérito del cambio de costumbre del condenado” (Vizcarra, 1967, Pág. 58); sin embargo, no debe olvidarse que la rehabilitación aún en este proyecto, se manifestaba a través del indulto, puesto que, el art. 61 señalaba que *“el indulto de la pena no exime al sentenciado de la vigilancia de la autoridad ni lo rehabilita para ejercer cargo público o derechos políticos a no ser que expresamente se le otorgue esta concesión”* y ello en concordancia con la Constitución de 1860 vigente en ese entonces.

4.4.6. Consideraciones Finales.

Vemos que aún en este Proyecto de CP se mantuvo la naturaleza de carácter gracioso de la rehabilitación, puesto que, era necesaria que su concesión se haga a través del indulto y a diferencia de la rehabilitación carente de procedimiento en el CP de 1863, aquí ya se denota claramente un procedimiento establecido, el cual, resultó un avance para la regulación de nuestro instituto de estudio; y como señala Vizcarra (1967) “si bien se quedaba en la rehabilitación de tipo legislativo y aún no se vislumbraba la rehabilitación legal ni menos la rehabilitación judicial, es necesario reconocer que el Instituto está de todos modos mejor tratado en este proyecto de código” (p.58).

4.5. Ante Proyecto del Código Penal de 1900-1902.

Motivado por los *“vacíos e imperfecciones que era urgente salvar para conseguir del mejor modo el objeto de la sanción penal y la mayor rapidez en el enjuiciamiento”*, el Presidente de la República José Gabriel Eduardo Octavio López de Romaña y Alvizuri, emite el Decreto del 27 de enero de 1900, donde se nombró una comisión que se encargará de elaborar el Ante-Proyecto de CP de 1900-1902, estando “la comisión integrada por los señores D. Ricardo W. Espinoza, D. Felipe Valera y Valle, D. José Salvador Cavero, D. Adolfo Villagarcía, D. José Viterbo Arias, D. Guillermo A. Seoane, D. Francisco Gerardo Chávez, D. Miguel Antonio de Lama y D. Mariano Ignacio Prado y Ugarteche, -la cual- aún estuvo influenciado por la legislación peninsular” (Armaza, 2001).

En este Ante-Proyecto, se traslada textualmente el art. 39º del CP de 1863 al art. 97,³² por lo que, en lo que respecta a la rehabilitación, solo surge efectos con relación al ejercicio de cargos públicos y derechos políticos, los mismos que podían ser restringidos por considerarse como penas graves y penas accesorias y que también llevan consigo la pena de penitenciaria por ministerio de la ley.

Observamos que, en el Ante-Proyecto de 1900-1902, se incorporó textualmente el art. 39 del CP de 1863, estableciendo en el art. 97º que “*el indulto de la pena no exime al sentenciado de la vigilancia de la autoridad ni lo rehabilita para ejercer cargos públicos a no ser que expresamente se le otorgue la exención o rehabilitación*”, siendo un retroceso a los avances que se manifestaron en el Proyecto de Juan Antonio Ribeyro de 1877, el cual había superado la deficiencia de no establecer un procedimiento para la concesión de la rehabilitación y además por no considerar el ejercicio de profesión como efectos del mismo; asimismo, “no aclara quien concede la rehabilitación, si sigue siendo esta una función legislativa o si ha de ser una función judicial” (Vizcarra, 1967, p. 61).

4.6. Proyecto de Código Penal de 1916.

En este proyecto de Código Penal ya se vislumbra los cambios más trascendentes de nuestro instituto de estudio, así vemos como la rehabilitación deja de formar parte del indulto, mostrándose como una institución independiente dentro de un Código Penal, la cual, ya no se concederá a través de un acto de gracia, por cuanto, será el Órgano Judicial quien determine su concesión, bajo la verificación del cumplimiento de los presupuestos establecidos. De esta forma, encontramos a la rehabilitación en el Título XIV, siendo desarrollada por el art. 101 y 102.³³ Ahora bien, no desarrollaremos su contenido propiamente, puesto que, literalmente son los que veremos en el CP de 1924, en el art. 130 y 131, los cuales serán ampliamente comentados en el siguiente punto.

4.7. Código Penal de 1924.

Algo particular en relación al proyecto de Código Penal que después se convertiría en el CP de 1924, rememora JIMÉNEZ DE ASÚA en su obra “El Código Penal en la República del Perú”, señalando que en un primer momento “le bastó conocer la orientación del Proyecto, revelada por los extractos de la revista aludida (haciendo

³² Al respecto véase el anexo segundo, punto 5.

³³ Al respecto véase el anexo segundo, punto 6.

referencia a la *Revue pénitentiaire* en la Sociedad de Prisiones de París) y por las palabras de su autor, para censurar el Código que se estaba componiendo, porque seguir a los franceses en derecho penal está muy lejos de ser un acierto” y que después “un día, en su casa de Madrid, recibió, enviado por Maúrtua con amable amistad, un ejemplar del Código – cuyo Proyecto él redactó- que acababa de entrar en vigencia. Su sorpresa fue superlativa. El Código – que se fundaba en las esencias del Proyecto de Maúrtua- era una ley moderna, hasta atrevida en ciertas materias, de orientación y técnica correctas, que estaba muy distante de inspirarse en las envejecidas e infecundas doctrinas francesas” (1987, p.40), reconociendo el error cometido al enjuiciar el Proyecto peruano y que después se reivindicaría con el artículo publicado en la Prensa, de Buenos Aires, titulado “El nuevo Código penal peruano”, el 07 de setiembre de 1922 (p.41).

4.7.1. Consideraciones Generales.

El proceso de reforma del CP de 1863, inicia con la promulgación de la Ley 2101 del 27 de enero de 1915 que dispuso la creación de una comisión codificadora encargada de formular un proyecto de Código Penal y de Enjuiciamiento en materia penal.

El Dr. Víctor M. Maúrtua que figuraba entre los comisionados, fue elegido ponente del Código penal, cuyo Proyecto terminó el año 1916. El 6 de setiembre de 1917 la Comisión legislativa de la Cámara de Diputados emitió el dictamen sobre el Proyecto, proponiendo que entrase en vigor el 18 de marzo de 1918. No se logró la vigencia, y ello es de celebrar, porque el primitivo Proyecto de Maúrtua era mucho menos completo que el compuesto luego por él mismo. (Jiménez de Asúa, 1964, p. 1204)

Posteriormente, mediante Ley 4460 promulgada el 30 de diciembre de 1921 se encargó una comisión revisora de dicho proyecto³⁴, por lo que después “el Congreso de la República Peruana sancionó el 10 de enero de 1924 el *nuevo código penal*, que se publicó el 28 de julio del mismo año y que comenzó a regir en todo el territorio del país, desde el siguiente día de su promulgación” (Jiménez de Asúa, 1964, p. 1204).

³⁴ De nuevo el Congreso siente la necesidad de la reforma punitiva y el 30 de diciembre de 1921 ordena, por ley, que se reemprenda la tarea, y nombra una Comisión compuesta por los Senadores Julio E. Ego Aguirre y Pío Max Medina; por los Diputados Plácido Jiménez, Vicente Noriega del Águila y Carlos Calle; y por los Magistrados Felipe de Osma y Alejandro Maguiña. Los nuevos comisionados, con acierto loable, llamaron a su seno a Maúrtua, que fue quien propuso las modificaciones más importantes que habían de adoptarse en el Proyecto de 1916 (Jiménez de Asúa, 1964, p. 1204).

Las fuentes legales a las que recurrió el nuevo Código Penal fueron diversas, así señala Hurtado Pozo que:

Conservó ciertos elementos del Código de 1863, transcribió muchas disposiciones foráneas, ya sea de manera literal o variándolas parcialmente, o recurrió a ellas para modificar algunas ya existentes en la legislación anterior. Algunas veces, redactó, en base a una idea consagrada en uno de los modelos extranjeros, una regla sin precedentes en la legislación nacional o modificó algunas ya vigentes (...). La influencia más intensa e importante es la helvética. Sin exagerar se puede afirmar que se la encuentra en todos los títulos del Código, desde los primeros artículos concernientes al principio de legalidad hasta en las reglas del último libro, consagradas a la regulación de la entrada en vigor del Código y de su aplicación” (Hurtado, 1987, pp.110-111).

En cuanto a la concepción adoptada por el CP de 1924, refiere Zavala (1941) que es “calificado el Código de ecléctico, apreciación que Maúrtua no repudia, al encontrarse bien acompañado en esa dirección” (p.66), al citar parte de las palabras de don Víctor M. Maúrtua, pronunciada en la Sociedad de Prisiones de París y las vertidas en un artículo polémico que escribió en defensa del Código, punto de vista que también remarcó Hurtado Pozo al afirmar que “el Código peruano es ecléctico en su contenido y que la recepción de legislaciones extranjeras realizadas al ser elaborado es, igualmente, de naturaleza “pluralista o ecléctica”” (1987, p. 113).

Pese a su reconocida probidad del CP de 1924, por considerar como fuentes los Códigos más avanzados de su época, no obsta que “la descarnada realidad del Perú, la poca preparación de sus jueces, la falta de cárceles y centros de reeducación para delincuentes convirtieron a este Código de 1924 también en una mera ilusión jurídica” (Basadre Ayulo, 1993, p.440).

4.7.2. Naturaleza de la rehabilitación.

Con la entrada en vigencia del CP de 1924, se marcó la pauta para el desarrollo de la rehabilitación, desmarcándose totalmente del derecho de gracia del cual se mantuvo durante mucho tiempo, convirtiéndose en un derecho subjetivo, pues aunque, el sistema establecido para su concesión sea judicial³⁵ “el condenado que reúne los requisitos

³⁵ Asimismo “con fórmula muy oportuna se han combinado además los dos sistemas: el legal, que otorga automáticamente la rehabilitación por el transcurso del plazo, y el judicial, que deja el beneficio al arbitrio del juez, subordinándolo a la buena conducta del que delinquiró” (Jiménez Asúa, 1987, p. 68).

establecidos por la ley para solicitar su rehabilitación tiene un derecho subjetivo a reclamar para sí” (Vizcarra, 1967, p.91).

4.7.3. Regulación de la rehabilitación

Nuestro instituto se encuentra regulado en el Título XVI, el mismo que se describe en el art. 130°.- *“El condenado a la pena principal de inhabilitación puede pedir que se le rehabilite, después de transcurrido tres años desde que principió a sufrir condena. El juez podrá reintegrar al condenado en el ejercicio de sus derechos, si su conducta justifica este favor y si ha reparado en cuanto le ha sido posible el daño establecido en la sentencia. El condenado a la pena accesoria de inhabilitación, puede pedir que se le reintegre en el ejercicio de sus derechos tres años después de su liberación de la pena principal”*.³⁶

Este artículo está relacionado estrictamente con la pena de inhabilitación, señalándose el momento en que el penado puede solicitar se le rehabilite, estableciendo dos supuestos distintos, esto es, cuando la pena de inhabilitación sea impuesta como principal o cuando sea considerada como accesoria; estableciendo además condiciones vinculadas a la conducta personal y la reparación del daño causado por parte del condenado para la concesión de la rehabilitación. Respecto a la posibilidad de que el condenado a pena de inhabilitación de carácter principal, pueda obtener la rehabilitación, resulta inaplicable, ya que, conforme al CP de 1924 de la gama de delitos descritos no se advierte alguno, donde la pena establecida supere a una pena de inhabilitación de tres años (como pena principal), entonces, parece que, en este punto, se muestra una deficiencia de sistematicidad del propio texto penal.

El Art. 131° señala *“diez años después de cumplida una pena de penitenciaría o de relegación, puede pedir el que hubiere sufrido que se suprima la condena del registro judicial. Si durante ese tiempo el condenado hubiera observado conducta intachable y reparado en cuanto le ha sido posible el daño del delito, el juez ordenará la supresión, quedando así la historia del condenado libre de todo antecedente penal. Esta disposición se aplicará con los mismos requisitos, cinco años después de la ejecución de cualquiera otra pena o medida de seguridad por delito o falta. Los autos de rehabilitación expedidos*

³⁶ Al respecto véase el anexo segundo, punto 7.

conforme a este artículo y al anterior, serán revisados. Los representantes del Ministerio Público y los jueces tendrán en cuenta de oficio la rehabilitación”.

En este segundo artículo se establece los mecanismos para la eliminación de los antecedentes penales, siendo este una novedosa incorporación, por cuanto, hasta ese momento en el CP de 1863 y los Proyecto de CP que antecedieron, no se había incluido como parte de las funciones de la rehabilitación, pues siempre mantenía como efecto principal la liberación de la restricción de derechos, esto es, la eliminación de las penas de inhabilitación. Por lo tanto, podemos señalar que a partir del CP de 1924, se marcará la pauta para la construcción del nuevo modelo de rehabilitación que subsistirá hasta el CP vigente, con ciertas variantes respecto a las condiciones para su concesión, pero que esencia buscan los mismos efectos y fines.

4.7.4. Función de Rehabilitación frente a las penas de inhabilitación.

En el CP de 1924, encontramos a la rehabilitación como institución independiente, apartada de la sujeción al indulto que se había establecido en el CP anterior, manteniendo como primera función la recuperación de los derechos suspendidos, esto es, la eliminación de las penas de inhabilitación – *función que se había manifestado en el Proyecto de CP de Santa Cruz, CP de 1863, Ante Proyecto del CP de 1877, Ante-Proyecto del CP de 1900-1902.*³⁷ Sin embargo, este instituto habría tomado innovaciones que se vislumbraban en la doctrina jurídico penal moderna de ese entonces, como señala JIMÉNEZ DE ASÚA (1987) el CP de 1924 ha “acogido las dos clases de rehabilitación que circulan por los tratados y las leyes: la tímida y la falsa, que es sólo, extinción de las penas privativas de derechos, como la inhabilitación, y la verdadera y amplia, que consiste en cancelar la condena en los registros judiciales”³⁸ (p. 68).

Por su parte, PEÑA CABRERA (1987) también refería que, en el CP de 1924, ya se había asignado:

A la rehabilitación aquellas dos funciones. De modo que es correcto destacar su capacidad para eliminar “los antecedentes del condenado del registro respectivo” y para posibilitar también que el condenado recupere “el ejercicio

³⁷ Véase anexo segundo. Punto 7.

³⁸ Al respecto véase el art. 130° y 131° del CP de 1924 en el anexo segundo, punto 7.

de sus facultades jurídicas, justamente, privadas por la pena accesoria de inhabilitación e interdicción. (p. 418)

Ahora bien, como vemos, Jiménez de Asúa considera clases de rehabilitación, a lo que, creemos sería los efectos o la función de la rehabilitación –*como ha denominado acertadamente Peña Cabrera*–, siendo estos, la eliminación de las penas de inhabilitación y por otra parte la eliminación de los antecedentes penales, habiéndose insertado esta última función, la cual, posteriormente vendría a convertirse en la principal de nuestro instituto, dejando a un segundo plano el efecto que mantuvo históricamente en lo Códigos y Proyectos de Código Penal que tuvo nuestra República.

En el CP de 1924 los efectos de la rehabilitación se mantienen en vínculo con la pena de inhabilitación, pues estos buscan que dichas restricciones de derechos encuentren su fin y el condenado tenga la capacidad de desenvolverse con todas las capacidades que en algún momento tuvo; ahora, conforme el art. 29 el CP en comento “*las penas de multa e inhabilitación pueden ser impuestas como penas principales o como accesorias*”, asumiendo dicha fórmula, es coherente la diferenciación que realiza el art 130, para que el condenado pueda solicitar su rehabilitación, pues en ella, la rehabilitación opera indistintamente cuando la inhabilitación se impone como pena principal o cuando esta es accesoria.

El catálogo de las penas de inhabilitación que contiene el CP de 1924, se pueden diferenciar en absolutas y relativas (art. 28 del CP), pudiendo ser impuestas de forma temporal o perpetua (art. 30 del CP), la cuales se hayan descritas en el art. 27,³⁹ conformado por seis numerales, de los cuales apreciamos que en alguno de ellos guardan relación entre sí; por tanto, para abordar cada uno de ellos, lo dividiremos en cuatro grupos.

En relación a la pena de inhabilitación perpetua, VIZCARRRA ha puesto de manifestó que en el CP de 1924 habría existido una incongruencia respecto del art. 30 con el 130 del CP, ya que, a los tres años de cumplida la pena principal, el condenado, puede pedir que cese la inhabilitación, sosteniendo con ello, que no resulta posible la aplicación de una inhabilitación perpetua, concluyendo que “es pues desde este punto necesario hace que se modifique el 130, una posibilidad de esa modificación sería de que la

³⁹ Al respecto véase el anexo segundo, punto7.

rehabilitación, solo se conceda, cuando ello no implique un peligro para la sociedad” (p.71), sin embargo, no puede resultar del todo adecuado el punto de vista señalado, por cuanto, del propio texto el art. 130 del CP, se advierte que hace referencia a que el condenado, tendrá la posibilidad de poder solicitar al Juez competente su rehabilitación, no obstante, que esta, tendrá que ser sometida a la evaluación y valoración por parte del Juez, quien podrá o no conceder la rehabilitación, por tanto, resulta consecuentemente posible, que el condenado no obtenga la rehabilitación.

a) De la pérdida o incapacidad de derechos para ejercer funciones en la administración pública y privada.

Este punto engloba el numeral 1º, 2º y 6º del art. 27º del CP de 1924, puesto que, si bien cada uno tiene una particularidad en los efectos que surge, ciertamente también guardan coincidencias sustanciales, así tenemos que el *primer numeral* señala que la inhabilitación producirá “*la pérdida del mandato, cargo, empleo o comisión que ejercía el penado aunque provenga de elección popular*”, siendo coherente lo señalado por este numeral, toda vez que, una vez dictada una pena de penitenciaria resulta un imposible que esta persona pueda continuar desarrollando algún mandato, cargo, empleo o comisión⁴⁰ debido a la propia naturaleza de la sanción impuesta; por otra lado, tratándose de penas de inhabilitación de carácter principal, tendría como efecto inmediato, que aquella persona en el ejercicio de estas funciones, cese en el desarrollo de las mismas.

En concordancia con el sentido de este primer numeral, es natural que una vez cumplida la sanción, el condenado tenga que buscar una forma de subsistir, desarrollarse laboralmente, desde la profesión que tenía o alguna otra que por sus cualidades pueda realizar, ya sea en el ámbito público o privado. En este punto, Vizcarra ha encontrado una contradicción del sistema penal, por cuanto al no haberse precisado si *la pérdida del mandato, cargo, empleo o comisión*, estaba comprendida dentro del ámbito público o privado, pues señala que “esta imperfecta redacción (...) puede derivar a conclusión absurda como esta, de que el condenado recuperada su libertad no podrá trabajar en nada o casi nada” (1967, p.67).

⁴⁰ Téngase en cuenta que, conforme al art. 34º Las penas de penitenciaría y de relegación llevarán consigo inhabilitación absoluta e interdicción civil durante la condena y la inhabilitación posterior que establezca la sentencia.

Al parecer dicho autor, hace el cuestionamiento partiendo de la idea equivocada del numeral primero, al señalar que “(...) la redacción de este inciso es imprecisa, porque ha debido circunscribir estas incapacidades como es su intención al mandato, cargo, empleo o comisión pública” (p.67), de donde se denota hacer referencia a la incapacidad del ejercicio de las funciones mencionadas, cuando en realidad, el numeral primero hace referencia a la pérdida de estos, sea de naturaleza pública o privada, y claro, resulta adecuado, dado que puede presentarse algún caso donde una persona cometa hechos delictivos desarrollando alguna función de carácter privado, resultado lógico la pérdida del mismo al descubrirse su mal actuar, y posteriormente al cumplir con la pena impuesta, puede volver a realizar actividades de esa naturaleza o de otra de carácter privado.

En caso se trata de mandato, cargo, empleo o comisión de naturaleza pública, no solamente bastará con la pérdida de dicha función, ya que este primer numeral se ve complementado con el **numeral tercero**, el cual genera “*la incapacidad para obtener mandatos, cargos, empleos y comisiones públicas*”, esto es, que mientras el primero tiene como efecto la pérdida de las funciones descritas, el tercero impone la incapacidad para obtenerlos, siempre que se trata de naturaleza pública, tal como se observa en los artículos 320°, 323°, 326°, 327, 333°, 339°, 343°, 344°, 346° y otros del CP de 1924.

Por otro lado, tenemos el **numeral sexto**, donde encontramos que la inhabilitación produce “*la incapacidad para ejercer por su cuenta o por la de otras ciertas profesiones, comercios, industrias o artes que deben especificarse en la sentencia*”, por tanto, es el propio CP quien ha dispuesto que, cuando se tenga que restringir el ejercicio de otras *profesiones, comercios, industrias o artes* (entiéndase estas de carácter privadas), necesariamente tiene que ser precisadas en la sentencia, lo cual, resulta siendo una aclaración para este tipo de casos.

Vemos que los tipos de inhabilitación descritos, mantienen estrecha vinculación con el derecho al trabajo constitucionalmente protegido, en ese sentido, habría que señalar en qué medida, dichas sujeciones no colisiona con dicho derecho constitucional, para ello, resulta indispensable señalar que durante la vigencia del CP de 1924, rigieron tres constituciones, la primera de 1920, la cual, establecía en el art. 46°.- *La Nación garantiza la libertad de trabajo pudiendo ejercer libremente todo oficio, industria o profesión que no se oponga a la moral, a la salud ni a la seguridad pública (...)*, encontrándose garantizada la libertad de trabajo, sin embargo, también señala que esta, no debe oponerse a la

seguridad pública, por tanto, al cometer un hecho delictivo a través de la realización de una actividad laboral (pudiéndose manifestar mediante una profesión, industria, arte u otros), no puede considerarse contradictoria a la norma constitucional.

Por su parte el art. 42° de la Constitución de 1933, señala que *“El Estado garantiza la libertad de trabajo. Puede ejercerse libremente toda profesión, industria u oficio que no se oponga a la moral, a la salud ni a la seguridad pública”*, teniendo el mismo sentido que la Constitución de 1920; por tanto, no habría una afectación al derecho constitucionalmente protegido al imponer una restricción fundada en la seguridad pública.

El art. 42 del texto Constitucional de 1979, marcadamente es más garantista, por cuanto, señala que *“El Estado reconoce al trabajo como fuente principal de la riqueza. El trabajo es un derecho y un deber social. Corresponde al Estado promover las condiciones económicas y sociales que eliminen la pobreza y aseguren por igual a los habitantes de la República la oportunidad de una ocupación útil y que los protejan contra el desempleo y el subempleo en cualquiera de sus manifestaciones”*, por tanto, resultaría complicado sostener la imposición de restricción de derechos, que perdure más allá de la pena misma, segura ella, entre muchas otras razones, motivaron que con el CP de 1991 se considerara la concesión de la rehabilitación automática.

b. La privación de los derechos políticos.

Conforme *el numeral segundo* del art. 27 del CP de 1924, la inhabilitación producirá *“la privación de los derechos de elegibilidad, de elección y de cualquier otro derecho político”*, encontrándonos con el derecho a elegir y ser elegido, derecho que está constitucionalmente resguardado; por tanto, es indispensable hacer un análisis de este numeral en correspondencia con los textos constitucionales que ya hemos descrito en el punto anterior. El art. 62⁴¹ de la Constitución de 1920, señala las formas de suspender el ejercicio de la ciudadanía, teniendo como consecuencia directa la pérdida del derecho a elegir y ser elegido, estableciéndose como supuestos, *el hallarse procesado y con mandato de prisión ejecutoriado; y por sentencia que imponga esa pena, durante el tiempo de la condena.*

⁴¹ Constitución peruana de 1920.

Art. 62 “El ejercicio de la ciudadanía se suspende:

1°.- Por incapacidad conforme a la ley;

2°.- Por hallarse procesado criminalmente y con mandamiento de prisión debidamente ejecutoriado;

3°.- Por sentencia judicial que imponga esa pena, durante el tiempo de la condena

El primer supuesto, hace referencia de aquella persona que aún no tiene una sentencia; sin embargo, se haya sujeto a un proceso y una medida limitativa como el mandato de prisión, siendo racional considerar que durante el cumplimiento de dicha medida no tendrá la libertad de ejercer sus derechos políticos; asimismo, se restringe tales derechos, a quien ya tiene una sentencia judicial y se le imponga dicha pena, durante el tiempo de la condena, al señalar esto último, no resulta coherente con el art. 27 de CP de 1924, ya que, en caso se imponga pena de penitenciaria, llevan consigo la inhabilitación posterior al cumplimiento de la pena, que se establezca en la sentencia, es decir, conforme al CP queda sujeto a esta inhabilitación después de cumplida su pena, causando una contradicción con lo establecido en la Constitución de 1920, ya que, según esta, la pérdida de la ciudadanía solo se dará durante el periodo de la condena, no pudiendo extenderse más allá, por tanto, si la persona mantiene la ciudadanía, tiene el derecho a votar.

La Constitución de 1933, por su parte señala en el Título IV “Ciudadanía y sufragio”,⁴² que “no pueden votar los que tengan en suspenso el ejercicio de la ciudadanía”, siendo una de las causales de suspensión el cumplimiento de una pena privativa de libertad, y que “en el caso de que se haya impuesto la pena de inhabilitación sin acompañar a pena privativa de la libertad de acuerdo al texto Constitucional esa persona no estaría impedida de votar, pero sí, lo estaría de conformidad con el texto del art. 27, es claro que en este caso la ley Constitucional prevalecerá sobre la ley común” (Vizcarra, 1967, p.68), notándose una clara falta de sistematización normativa respecto al CP de 1924 y el texto Constitucional de 1933.

Ahora bien, el texto Constitucional de 1979, parece más claro en este aspecto, por cuanto ha establecido en el artículo 66.- “*El ejercicio de la ciudadanía se suspende: Por resolución judicial de interdicción. Por sentencia que impone pena privativa de la libertad. Y Por sentencia que lleva consigo la inhabilitación de los derechos políticos*”; superándose la incongruencia presentada en la Constitución de 1933, al establecer la

⁴² Artículo 85.- El ejercicio de la ciudadanía se suspende:

1o. Por incapacidad física o mental;

2o. Por profesión religiosa; y

3o. Por ejecución de sentencia que imponga pena privativa de la libertad.

Artículo 86.- Gozan del derecho de sufragio los ciudadanos que sepan leer y escribir; y, en elecciones municipales, las mujeres peruanas mayores de edad, las casadas o que lo hayan llegado a su mayoría.

Artículo 87.- No pueden votar los que tengan en suspenso el ejercicio de la ciudadanía, y los miembros de la fuerza armada mientras se hallen en servicio. No hay otras inhabilitaciones.

suspensión del ejercicio de la ciudadanía, por haber una pena privativa de libertad y también por sentencia que lleva consigo la inhabilitación.

c. La privación de toda jubilación, cesantía, pensión o goce de montepío, salvo que el penado tuviera familia que sostener.

La privación de estos derechos resulta un exceso, en la medida que la jubilación, cesantía o goce de montepío⁴³ son derechos que se adquieren por aportaciones propias de la persona, no siendo otorgados por el Estado de manera gratuito, ya que la percepción de estos obedece a los años de servicio que alguien brinda a la administración pública; por tanto, “la pensión de cesantía, jubilación o montepío no constituyen beneficios gratuitos que el Estado otorga a sus servidores, son (...) derechos adquiridos esforzadamente, u aún más, son o constituyen un fondo formado por las deducciones hechas en el haber del servidor. En consecuencia, son bienes propios de éste, situación equivocada por parte del Estado de confiscarle estos bienes al servidor que ha delinquido” (Vizcarra, 1967, p.68).

d. La privación de toda gracia o dignidad académica y de todo derecho lucrativo u honorífico anexo a cualquier empleo, oficio, grado o título.

La privación de reconocimientos sea cual sea su naturaleza, creemos que no tiene un efecto que realmente repercuta en el condenado, ya que en un primer caso, si este permanece limitado de su libertad, no podrá realizar actividad que haya sido factible obtener por alguna condecoración o reconocimiento recibido, y en otro supuesto (de haber recibido una sentencia condenatoria) si después de cumplida su condena y ser rehabilitado, es natural que dentro del entorno profesional, no recuperará la estima y consideración que tenía antes de delinquir.

Un punto importante, está relacionado al derecho lucrativo que este adquiere por alguna gracia o dignidad, aquí es necesario hacer algunas distinciones, en el entendido que aquella persona que cumplida su condena desarrolle alguna labor en el sector privado o público, entendiéndose que si se da el primer caso, el percibir algún derecho lucrativo se vuelca una estricta arbitrariedad de su empleador, en la que el Estado no puede tener injerencia alguna, mientras que, si fuera en el sector público sería posible aplicar tal

⁴³ Depósito de dinero, formado ordinariamente de los descuentos hechos a los individuos de una corporación, o de otras contribuciones, para socorrer a sus viudas y huérfanos. Extraído de <http://dle.rae.es/?id=PjrAw3G>

limitación, siempre y cuando esté normado que un funcionario perciba ciertos incentivos económicos por haber obtenido algún reconocimiento o condecoración.

4.7.5. La cancelación de antecedentes penales.

El CP de 1924 incluye como nueva función de la rehabilitación la supresión de la condena del registro judicial conforme el art. 131, siguiendo de esta forma los lineamientos de códigos modernos de la época.

Así, señalaba CUELLO CALON (1968) que:

Se ha dado a la rehabilitación considerable amplitud, pues no solo determina la reintegración en los derechos perdidos a consecuencia de la pena impuesta (derechos de carácter público, de familia, etc.), también produce la cancelación de la condena en los registros oficiales, de modo que al rehabilitarlo no solamente se restituye al reo el pleno ejercicio de sus derechos, sino que también desaparecen todos sus antecedentes penales. (p.636)

Aspecto importante de esta nueva función, es que, la eliminación de la inscripción de la condena de los registros judiciales, no se realizaba de forma inmediata, pues el propio artículo establecía un plazo a partir del cual, el condenado podría solicitarlo; resultando de cierto modo compleja su concesión, o en palabras de HUGO VIZCARDO (1997) “la posibilidad de acceso a la rehabilitación resultaba más complicada ya que requería una solicitud y tramitación especial, así como una decisión judicial” (p.107); modelo que posteriormente sería superado al establecerse un sistema de rehabilitación legal o automática. Ahora bien, continuando del análisis del referido artículo, observamos que tal efecto se produce solamente para las penas de penitenciaria o de relegación, no tomando en cuenta a la pena de internamiento.

Cuestionando dicha omisión JULIO VIZCARRA (1967) manifestó:

Lo primero que salta a la vista es que, esta rehabilitación, destinada a borrar otros efectos de la condena no es para todos los condenados, se ha excluido de los beneficios de ella, a los sentenciados a la pena de internamiento, su gravedad hizo que el legislador no admitiera que los que sufrieran la pena de internamiento se beneficiaran con esta medida; tal política no parece justa ni congruente, si la rehabilitación al suprimir la inhabilitación como pena, se produce para todos los condenados, no es lógico que para un efecto menor, cual es, anular la anotación existente en los Registros de Condenas, no tenga

que producirse, aún en los casos de los sentenciados a la pena de internamiento. (p.75)

Hasta entonces la regulación de la rehabilitación solo la observamos en el código sustantivo, pues, en el Código de Procedimientos en Materia Criminal no se encontraba mención alguna, por lo que, recién con la entrada en vigencia del Código de Procedimientos Penales de 1940, se establecen los lineamientos para la concesión de la rehabilitación, sirviendo además como complemento del CP de 1924.

Así vemos que el C. de P.P. señala en el art. 339°.- *Todo condenado tiene derecho a pedir su rehabilitación, transcurridos que sean cinco años de cumplida o prescrita la pena de internamiento, relegación o penitenciaría, o tres si se trata de prisión o de cualquier otra pena*, significando una contraposición a lo que señalaba el art. 130° del CP, puesto que, se supera la exclusión que se había hecho respecto a la concesión de la rehabilitación y posterior supresión de los registros judiciales para los condenados con pena de internamiento; siendo que además, a partir de este cambio significativo se empieza a concebir a la rehabilitación como un derecho.

Así tenemos que posteriormente mediante la Ley N° 25274, se modifica el CP de 1924, respecto de los artículos que tratan sobre la rehabilitación, describiéndose de la siguiente forma: “Artículo 130.- El que ha cumplido la pena o la medida de seguridad que le fue impuesta, o de otro modo, ha extinguido su responsabilidad, será rehabilitado. El pago de la reparación civil que pudiera hallarse pendiente se rige por el Código Civil”.

De esta forma, tenemos lo manifestado por DOMINGO GARCÍA RADA (1980):

Tanto el Código Penal como la ley procesal penal reconocen que la Rehabilitación es derecho de todo condenado y puede ser pedido para borrar cualquiera que fuera la pena impuesta (...) todos los condenados sin distinción alguna, pueden pedir la rehabilitación. No es obstáculo el delito, la condición personal (reincidente o habitual), la clase de pena, etc. (p.347)

Otro cambio importante a partir del C. de P.P. es haber tomado en cuenta la prescripción de la pena de internamiento, relegación o penitenciaría para la concesión de la rehabilitación; siendo claro ello, por cuanto se habla de prescripción de la pena y no de la acción penal, no encontrado razón al cuestionamiento hecho por Vizcarra, cuando señala que “*el Código no dice a cuál de las prescripciones se refiere*”; más aún, teniendo

en cuenta que a efectos de obtener la rehabilitación, es importante mostrar buena conducta, la misma que tendrá que ser valorada por el Juez; por tanto, no resulta coherente concebir que se pueda aplicar la prescripción de la acción penal para ser rehabilitado. Así como también, se reduce los plazos para solicitar la rehabilitación.

4.7.6. El cómputo de plazo para la concesión de la rehabilitación.

Llama la atención la deficiencia con que se redactó la parte final del art. 130 del CP de 1924 al señalarse que “*el condenado a la pena accesoria de inhabilitación, puede pedir que se le reintegre en el ejercicio de sus derechos tres años después de su liberación de la pena principal*”, ya que, en este supuesto, al hablarse de liberación de la pena, podría conllevar a la interpretación de que para efectos de computar el plazo para la concesión de la rehabilitación, se podrá tomar en cuenta el momento en que un condenado es liberado, sin considerar, si este, es por cumplimiento total de la pena o pueda que se presente motivado por algún beneficio penitenciario como *la liberación condicional -el cual se concede con el cumplimiento de las dos terceras partes de la pena –*, en tal caso, no podemos interpretar *in malam partem*; sin embargo, ello no debe implicar validar un sentido que no guarda relación con el propio de la rehabilitación, el cual, tiene que seguir al cumplimiento de la pena, además de, mostrar de buena conducta por parte del condenado, entonces, la interpretación adecuada para efectos de computar el plazo, debió ser estrictamente a partir del cumplimiento de la pena, siendo esta interpretación la coherente con el art. 60 del CP,⁴⁴ por cuanto, la liberación condicional puede ser revocada por cometer un nuevo delito o por no cumplir las reglas de conducta.

También, generó cierto inconveniente el art. 58 del CP de 1924, cuando refiere “*que también pueden ser puestos condicionalmente en libertad, los condenados a internamiento, que hubieran sufrido 25 años de su pena*”, en el entendido que, este tipo de pena solo era impuesta por la comisión de delitos graves, los cuales conllevaban a estar en prisión de por vida, en este caso al menos, no es posible interpretar el art. 60 de la forma descrita en el párrafo anterior, ya que si el art 339 de C. de P. P de 1940 señalaba “*que cumplida la pena de internamiento a los cinco años se puede pedir la rehabilitación*”, no se podría establecer el tiempo de inicio para el cómputo de plazo para poder solicitar la

⁴⁴ Artº 60 del CP de 1924.-La libertad condicional se revocará si el condenado cometiere algún delito que implique pena privativa de libertad, o no cumpliera las reglas de conducta fijadas. En este caso el tiempo transcurrido durante su libertad no se computará en la pena legal, pero sí cuando transcurriere todo el tiempo sin que sea revocada la libertad, entendiéndose entonces cumplida la pena.

rehabilitación; por tanto, al presentarse dicha cuestión, solo para este caso, tendría que necesariamente aceptarse que se tome en cuenta la libertad del penado y no el cumplimiento de la pena.

De igual forma, se presentaban ciertos inconvenientes con el cómputo del plazo en el indulto, por cuanto, de los artículos que tratan sobre la rehabilitación no se encuentra mención al condenado que ha sido indultado (art. 130 del CP y art. 339 C. de P. P. de 1940).

En ese sentido JULIO VIZCARRA (1967) manifestó:

En efecto es artículo, no hace mención sino de la pena cumplida, pero no hace referencia al indultado cuya situación es muy diferente, pues este no ha cumplido la pena impuesta en la sentencia, pero entendemos que debía haberse considerado el caso del indultado, porque este ha sido objeto de una sentencia con penas que pueden incluir la de inhabilitación y necesariamente la anotación de la condena en el Registro; desgraciadamente no existe dispositivo que pueda referirse a este hecho, consideramos que esto constituye un vacío de la ley que es necesario reparar. (p. 81)

Sin embargo, si bien se advierte un vacío respecto al indulto y la rehabilitación, creemos perfectamente viable considerar que el cómputo del plazo para la concesión de la rehabilitación, debe iniciar con la fecha de indultada la pena, pues, siendo una causa de extinción de la pena o parte de ella, el condenado quedará liberado de todo reproche penal pendiente de cumplir.

4.7.7. Procedimiento de la rehabilitación

Como ya hemos manifestado, a partir del C. de P. P. de 1940, se establece el procedimiento para solicitar la rehabilitación, complementando además lo regulado en la norma sustantiva, resultando un avance significativo respecto al instituto que venimos analizando, así tenemos que el Art 340° del C. de P. P., indica que “*la demanda de rehabilitación se presentará al Tribunal Correccional del lugar donde reside el peticionario y deberá indicar*”, 1° La fecha de la condena; y, 2° El lugar donde ha residido después de cumplida o prescrita la condena; para que luego “el Tribunal Correccional solicitará de la Policía Judicial, o de los funcionarios que crea conveniente, los datos relativos: 1° A la residencia del peticionario; 2° A su conducta en el último período; y, 3° A sus medios de subsistencia o de trabajo” (art. 341).

Luego, posteriormente y “actuada la investigación, se dará audiencia al Fiscal, quien puede pedir la ampliación de aquélla” (art. 342), después “expedido el dictamen fiscal, el Tribunal Correccional dictará resolución. El auto que concede la rehabilitación, será comunicado a la Corte Suprema, para que disponga su anotación en el Registro de Condenas” (Art. 343°); finalmente “el rehabilitado podrá obtener del Registro de Condenas, un certificado que exprese no existir, respecto de él, antecedente penal alguno” (art. 344).

4.8. Primer Anteproyecto de Código Penal de 1927.

En este Anteproyecto se consideró al instituto de la rehabilitación en la sección décima que trata “*De las instituciones penales*”, en el título II que habla “*De la rehabilitación*” en cuatro artículos 296 al 300⁴⁵. Es importante mencionar, que, en la misma sección, en el título I se hace referencia al “Registro Judicial”, lo cual está íntimamente vinculado al tema de estudio, por cuanto, en el referido anteproyecto la rehabilitación solamente *extinguía los efectos legales de la inscripción de la condena en el registro judicial* (art. 296), dejándose de lado el efecto de la restitución de derechos.

Para alcanzar la rehabilitación se requiere (art. 297°): 1) El transcurso de un determinado lapso de tiempo, conforme lo señala el Art. 298° y 300° de acuerdo a la naturaleza de la condena impuesta; 2) Que, durante el lapso, el condenado hubiese observado conducta intachable; 3) Que haya reparado, en cuanto le hubiese sido posible, el daño del delito y cubierto las responsabilidades civiles correspondientes. De lo cual, se observa que respecto al presupuesto para la obtención de la rehabilitación se sigue el mismo esquema adoptado por el CP de 1924 aunque a diferencia de este, buscaba a través de la rehabilitación la reintegración del condenado en el ejercicio de sus derechos, consecuentemente la supresión de la historia del condenado, quedando libre de todo antecedente penal.

En cuanto a quien pueda solicitar la rehabilitación, siempre se estableció que le correspondía al condenado formularla, cuestión que en ciertas circunstancias podría convertirse en una limitación, siendo esto superado por este anteproyecto, al establecerse que “*la petición se formule personalmente por el interesado, salvo que se le exima expresamente de este requisito por algún motivo atendible*” (art. 297, inc. 4.). Una vez

⁴⁵ Al respecto véase anexo segundo, punto 8.

formulada la rehabilitación y ante una negativa por parte del Órgano Jurisdiccional, “no podrá solicitarse de nuevo, sino después de cumplido el requisito cuya falta motivó la denegatoria, y después de dos años, en todo caso” (art. 299).

Como hemos señalado al principio, en este anteproyecto la rehabilitación tenía como única función la extinción de la inscripción de la condena, tema sobre el cual, el mismo cuerpo normativo había desarrollado en un capítulo aparte, señalándose que se debía inscribir en dicho registro las condenas por delito o faltas, los hechos principales relativos a la ejecución de las condenas, las medidas de seguridad y las condenas pronunciadas en el extranjero (art. 293); siendo este registro un instrumento de orden público; por tanto, nadie a excepción hecha del condenado, podría obtener datos ni copias de sus inscripciones. Sin embargo, las autoridades judiciales y de policía harían uso de los datos y copias provenientes del registro, solo para fines relacionados con la justicia penal (art. 294); con lo cual, ante una resolución judicial otorgando la rehabilitación, esta debía ejecutarse anotándose en el registro del condenado, quien podrá obtener un certificado que exprese la no existencia de antecedente penal alguno (art. 295).

Al establecerse que la rehabilitación solo tiene la función de eliminar los antecedentes penales, dejando de lado la posibilidad de reintegrar los derechos suspendidos a consecuencia de una condena, conlleva a que, al imponerse una pena de inhabilitación (art. 29)⁴⁶ necesariamente deberá cumplirse con la restricción de derechos durante el tiempo establecido, siempre que esta sea de carácter temporal (art. 31), y en caso de ser perpetua, no habría forma de recuperar los derechos suspendidos, lo cual, muestra la rigurosidad en este tipo de sanciones y la renuencia a los fines de resocialización y reintegración del condenado a la sociedad, tanto más, cuando el propio texto en comento, señala que el objeto de la ley penal “*es la defensa del orden social contra los actos estados violatorios del derecho penal*” (art. 1); razones por las que, consideramos que la rehabilitación en este anteproyecto de CP ha tendido una perspectiva equivocada al limitar los efectos de esta, sin embargo, creemos acertado de cierta forma, el haber dedicado independientemente un capítulo al registro judicial.

⁴⁶ Véase anexo segundo, punto 8.

4.9. Proyecto de Código Penal Tipo para Latinoamérica de 1973.

En el Proyec. de CPTL (1973) la rehabilitación se reguló en el Capítulo Séptimo,⁴⁷ indicándose que, “restituirá al condenado en la plenitud de los derechos que se le privaron o restringieron por la sentencia condenatoria, sin embargo, el Juez podrá decidir en resolución fundada, que la rehabilitación no comprende todos los derechos de que fue privado el condenado, o subordinarla a una comprobación específica de aptitud” (art. 87).

Se establece como principal y único efecto del instituto de estudio, la restitución de los derechos suspendidos como consecuencia de una condena, siempre y cuando el Juez considere que la aptitud del penado “*buena conducta*”, muestre realmente ser merecedor de la restitución plena, caso contrario será determinada de forma parcial, sin embargo, el propio texto en comento salvaguarda una excepción al señalar que “la rehabilitación judicial no impide la restitución de derechos concedida, en casos especiales, por las autoridades que indicare la Constitución” (art. 92).

Esta restitución de derechos plena o parcial, no genera efectos retroactivos, esto es, “no producirá el efecto de reponer en los cargos, comisión o empleos de que se privó al condenado” (art. 88). Para su concesión, es necesaria la concurrencia conjunta de los siguientes requisitos: *a)* Después de seis años de haberse extinguido la pena principal impuesta; o doce años, si se tratare de delincuente habitual o profesional. Si se hubiere impuesto al condenado una medida de seguridad de internación subsiguiente a la pena, el plazo se contará desde el término de dicha medida; *b)* Cuando el condenado hubiere evidenciado, de manera positiva, una conducta satisfactoria durante el tiempo indicado precedentemente; y; *c)* Si hubiere reparado el daño causado por el delito o si estuviere completando la reparación, se comprometa seriamente a seguir haciéndolo, según sus posibilidades (art. 89).

Al haberse establecido que la rehabilitación se concederá con la concurrencia conjunta de los presupuestos antes señalados, suponemos que para su otorgamiento era necesario la solicitud del condenado, no pudiendo ser declarada de oficio. Ahora bien, “concedida la rehabilitación, los registros o anotaciones de cualquier clase relativos a la condena impuesta no podrán ser comunicadas a ninguna entidad o persona, con excepción

⁴⁷ Al respecto véase anexo segundo, punto 9.

de las autoridades judiciales, del ministerio público o policiales” (art. 90), esto significa que se prohíbe la comunicación de antecedentes, con lo cual, si bien, no se logra eliminar los antecedentes generados, sin embargo, al restringirse su conocimiento a solo ámbitos judiciales y policiales, busca crear condiciones para que el condenado rehabilitado puede reincorporarse al entorno social.

La restitución de los derechos que otorgaba la rehabilitación, no tenía carácter definitivo, por cuanto, esta podría ser revocada “por el solo ministerio de la ley, si el rehabilitado cometiera un nuevo delito doloso; y por resolución del Juez que la otorgó, si el rehabilitado cometiera un delito culposo y la rehabilitación fue concedida por delito de la misma naturaleza. En ningún caso, la revocación se extenderá al cumplimiento de penas accesorias pendientes”, siendo así, dicho instituto mantenía un carácter provisional o condicionado con una determinada situación jurídica del rehabilitado. Cuestión que los CP modernos han superado, por cuanto, la rehabilitación en casi todas las legislaciones es progresiva, primero provisional y posteriormente definitiva.

4.10. Proyecto de Código Penal de 1984.⁴⁸

En este proyecto se consideró a la rehabilitación en el título VI, estableciéndose que “la rehabilitación restituye al condenado en la plenitud de los derechos que se le privaron o restringieron por la sentencia condenatoria. El Juez puede, sin embargo, decidir en resolución fundada, que la rehabilitación no comprende todos los derechos de que fue privado el condenado, o subordinarla a una comprobación específica de aptitud” (art. 90), advirtiéndose así que sigue casi de forma textual lo regulado en el Proyec. de CPTL (1973), pues como se podrá observar, también establece la prohibición de reponer en los cargos, comisiones o empleos de que se privó al condenado (art. 91) y señala la concurrencia conjunta de los mismos requisitos para su otorgamiento (art. 92).

De igual forma establece la prohibición de comunicación de los antecedentes (art. 93) y la posibilidad de revocar la rehabilitación concedida (art. 94). Lo que si parece haber obviado, es la excepción de la restitución de derechos concedida en casos especiales, por alguna autoridad que otorgare la constitución (art. 92 del Proyec. de CPTL 1973), entendemos que no se ha dispuesto, en la medida que no se observó ninguna en la Constitución de 1979 vigente en ese entonces.

⁴⁸ Véase anexo segundo, punto 10.

4.11. Proyecto de Código Penal de 1985.⁴⁹

En el título VI se regula la “Rehabilitación”, indicando “el que ha cumplido la pena o medida de seguridad que le fue impuesta o que de otro modo ha extinguido su responsabilidad queda rehabilitado, siempre que haya cumplido con pagar o garantizar suficientemente la reparación civil” (art. 96), estableciéndose así los presupuestos para su concesión, denotándose la exclusión del presupuesto que parecía ser fundamental para la concesión de la rehabilitación, esto es, demostrar conducta intachable o buena conducta después de haber cumplido la condena, además ya no se consideran plazos después de cumplida la condena para que se otorgue la rehabilitación; quedando condicionada al pago de la reparación civil.

La rehabilitación produce los siguientes efectos: 1) Restituye a la persona en los derechos que se le privó o restringió en la sentencia. No produce el efecto de reponer en los cargos comisiones o empleos de los que se les privó; 2) La cancelación de antecedentes penales, judiciales y policiales. Los certificados correspondientes no pueden ser utilizados en contra del liberado (art. 96). Este proyecto a diferencia del Proyec. de CPTL (1973) y del Proyec. de CP (1984), establece expresamente dos efectos, la restitución de derechos y la cancelación de antecedentes, lo cual, como se verá más adelante será la fórmula utilizada por nuestra legislación vigente.

Se mantiene la revocación de la rehabilitación, señalándose que “la rehabilitación queda revocada si el rehabilitado comete nuevo delito doloso. En este caso, los antecedentes recobran todos sus efectos penales” (art. 97), continuando así con lo establecido en el art. 91 del Proyec. de CPTL (1973) y el art. 94 del Proyec. de CP (1984). De igual forma, mantiene la prohibición de comunicación de los antecedentes al establecer que “producida la rehabilitación, los registros o anotaciones de cualquier clase relativos a la conducta impuesta no pueden ser comunicados a ninguna entidad o persona, con excepción de las autoridades policiales, judiciales o del Ministerio Público. Y como se advierte, dentro de la excepción se incorpora al Ministerio Público que no había sido considerada en el Proyec. de CP (1984).

⁴⁹ Véase anexo segundo, punto 11.

4.12. Proyecto de Código Penal de 1986.⁵⁰

El tratamiento que se le da a la rehabilitación, es el mismo que se estableció en el Proyec. de CP (1985), por cuanto, señala los mismos supuestos para la procedencia, los efectos que producen (art. 95), la posibilidad de revocar la rehabilitación (art. 96) y la prohibición de la comunicación de los antecedentes (art. 97).

5. EN EL FUERO MILITAR – POLICIAL.

5.1. Código de Justicia Militar de 1939.⁵¹

El Código de Justicia Militar establece que las únicas penas que pueden imponerse son: *Muerte, Internamiento, Penitenciaría, prisión, reclusión militar, degradación, expulsión de los institutos armados, separación absoluta del servicio, separación temporal del servicio⁵², confinamiento en colonias militares* (art. 174), y estas van o pueden ir unidas a las siguientes penas accesorias: *separación temporal del servicio, suspensión del empleo o cargo, deposición, inhabilitación absoluta, interdicción civil, sujeción a la vigilancia de la autoridad* (art. 175), marcando de esta forma, una variante a la regulación del CP de 1924, por cuanto en dicho texto la pena de inhabilitación, podía imponerse como pena principal o accesoria.⁵³

En cuanto a la rehabilitación, no se encuentra mención alguna sobre ella, lo que resulta una carencia de sistematicidad respecto a las instituciones desarrolladas en el Código Penal de 1924, siendo que, en el mismo, ya encontramos a la rehabilitación regulada de forma independiente dejando de ser una expresión del derecho de gracia, como se había concebido en el CP de 1863 a través del indulto y si observamos que conforme al C. de J. M “*el indulto suprime la represión del hecho punible. Solo extingue la pena o penas que expresamente indique en la correspondiente resolución legislativa*” (art. 217), observamos una gran deficiencia, debido a que las penas principales van o pueden ir acompañadas de otras penas accesorias (art. 175), entre ellas la pena de inhabilitación, “*lo que podría indicar, que si hay inhabilitación como pena, ésta podría ser extinguida, si la resolución legislativa así lo indique, siguiendo ya una tradición, es el*

⁵⁰ Al respecto véase el anexo segundo, punto 12.

⁵¹ Al respecto véase el anexo segundo, punto 13.

⁵² Señala el art. 176 del C de J. M. que “las penas de degradación, expulsión de los Institutos Armados y separación del servicio, se aplicarán también como accesorias, en los casos que este Código determina”.

⁵³ Al respecto véase el art. 29 del CP de 1924 en el anexo segundo, punto 7.

poder Legislativo el que eventualmente puede rehabilitar a un condenado” (Vizcarra, 1967, p.65).

Además, conforme el art. 181 del C. de J. M se dice que “*las penas de internamiento y penitenciaria producirán la expulsión de los Institutos Armados, la cesación de todo cargo, función o empleo público y la suspensión, durante el tiempo de la condena, de los derechos municipales y políticos, y de los civiles de patria potestad, de potestad marital, de administración de bienes y de disponer de los propios por actos entre vivos*”, por tanto, al establecerse penas de forma conjunta y/o accesorias resultaba necesario crear mecanismos que permitan a la persona recuperar o eliminar la suspensión de ciertos derechos limitados como consecuencia de la sentencia, toda vez que, si se había establecido que estos delitos eran pasibles de ser indultados, era coherente que estas restricciones podrían también quedar extinguidas mediante el indulto .

5.2. Código de Justicia Militar de 1950.

Este código establecía que las únicas penas a imponer son: *Muerte, internamiento, penitenciaria, prisión, reclusión militar, expulsión de los institutos armados, separación absoluta del servicio, separación temporal del servicio, recargo en el tiempo del servicio militar, arresto y multa* (art. 127), y de igual forma, estas van o pueden ir unidas a las penas accesorias de: *separación temporal del servicio, suspensión del empleo o cargo, deposición de la clase, inhabilitación especial y absoluta, interdicción civil, sujeción a la vigilancia de la autoridad*⁵⁴(art. 128).

Una variante importante en relación al CJM de (1939), resulta el desarrollo que se le dio a la pena de inhabilitación, puesto que, en este código se determinó los efectos que producía de la pena de inhabilitación,⁵⁵ en ese sentido, persiste aún tal deficiencia, por cuanto, también en este código se consideró la posibilidad de indultar “*las penas o penas que expresamente indique la correspondiente resolución*”⁵⁶, quiere decir esto que, si bien no se reguló de forma expresa la rehabilitación, queda la salvedad que por medio del indulto se pueda manifestar los efectos de la rehabilitación, por cuanto, el art. 162 literalmente señala que también se extinguen las penas que indique la resolución de

⁵⁴ Asimismo, al igual que el CJM de (1939) se indica en el art. 129 que “Las penas de expulsión de los institutos armados y de separación del servicio, se aplicarán como accesorias en los casos que este Código determina”

⁵⁵ Al respecto véase el anexo segundo, punto 14. (art. 139 CJM de 1950)

⁵⁶ Ver en el anexo segundo, punto 14.

rehabilitación, con lo cual, entendemos que era factible eliminar las penas accesorias “*inhabilitación*” a través del indulto, si en la resolución así se determinaba⁵⁷.

6. OTROS PROYECTOS DE CÓDIGO PENAL.

6.1. Proyecto de Código Penal Alemán de 1919.

El Código vigente en Alemania de ese entonces no se ocupa de la rehabilitación, de modo que hasta ahora en (...) se practicaba solamente por vía de gracia. El proyecto llena esta laguna e instituye la rehabilitación judicial. En el proyecto aparece la restitución de los derechos honoríficos como una consecuencia de su buena conducta, como una prueba de la definitiva readaptación social del condenado, no como una concesión indulgente. El anteproyecto de 1909 (§50) y el proyecto de 1913 (§133), acogieron y regularon esta institución (Cuello, 1924, p. 62).

En este proyecto se contempló a nuestro instituto de estudio en el Capítulo II que trata sobre “*Penas accesorias y consecuencias pecuniarias de la infracción*”, en el §81 donde se desarrolla la “Restitución de los derechos honoríficos perdidos”. Así Cuello Calón (1924) señala que “el Proyecto introduce en el conjunto de sus preceptos la institución de la *rehabilitación*, denominándola «Restitución de los derechos honoríficos perdidos» (*Wiederverleihung verlorener Ehrenrechte*) (p. 61).

A través de dicho artículo se otorga la función de que “los tribunales podrán restituir a los condenados a casa de disciplina (*Zuchthaus*) la capacidad para el desempeño de cargos públicos o para servir con las armas. También podrán los tribunales restituir el goce de los derechos civiles honoríficos o de ciertas capacidades, según lo preceptuado en los §75⁵⁸ y §77⁵⁹ o en disposiciones especiales” (§81 del Proyec. de CP alemán 1919), de esta forma se le da a la rehabilitación, la función de restituir los derechos suprimidos a consecuencia de una condena, obviando el efecto de eliminar los antecedentes penales; ya que “los autores del proyecto de 1919 piensan que la rehabilitación propiamente dicha y la cancelación de las condenas en los registros penales, son dos cuestiones que deben ser tratadas separadamente” (Cuello, 1924, p. 62).

⁵⁷ Véase que dicha forma es muy parecida al art. 39° del CP de 1863 (anexo segundo, punto 3).

⁵⁸ §75 véase en el anexo tercero, punto 3.

⁵⁹ §77 véase en el anexo tercero, punto 3.

En el segundo párrafo del citado §81 se establecen los presupuestos para la procedencia de la rehabilitación, indicando que “la restitución solo tendrá lugar cuando hayan transcurrido por los menos tres años desde el cumplimiento, la prescripción o la remisión de la pena, y para los condenados a casa de disciplina (*Zuchthaus*) cinco años por lo menos y siempre que el condenado durante dicho plazo se haya conducido de un modo honorable, se haya mostrado digno de una especial consideración y haya hecho todo lo posible para reparar los daños provenientes del hecho”; los cuales, son coincidentes con la mayoría de las legislaciones, al requerir el cumplimiento de la pena o extinción de la misma, la constatación de buena conducta y la reparación del daño.

Lo resaltante de este proyecto de CP, es sin duda el tratamiento diferenciado que se pretende dar a la rehabilitación de los antecedentes penales, por cuanto, este último no tendría un carácter penal, sino administrativo, debiendo regularse conforme al derecho administrativo mediante una ley especial.

6.2. Proyecto Preliminar de Código Penal para Italia – Enrico Ferri.

Fue Enrico Ferri, autor de aquel proyecto que consideró al instituto de la rehabilitación dentro del Capítulo IX que trata “*De la extinción, de la acción penal y de la condena*”, teniendo como efecto la restitución de los derechos, así en el art. 128 establece los presupuestos para la concesión de la rehabilitación, el tiempo que debe haber transcurrido después de cumplir la condena o haber sido definitivamente liberado; y en el art. 129 precisa que esta solo podrá ser otorgada a petición del condenado.⁶⁰

6.3. Proyecto de Código Criminal Cubano de 1929.⁶¹

El capítulo V de este proyecto, trata “De la rehabilitación honoraria del delincuente”, estatuyéndose que “la rehabilitación honoraria eximirá al delincuente total, definitiva e incondicionalmente de los efectos legales de su inscripción como tal en el “Registro de Delincuentes”, quedando restituido íntegramente a su anterior estado de persona criminalmente intachable y sin antecedentes penales” (art. 283), es decir, que la rehabilitación genera dos efectos, la restitución integral a un estado anterior, que por la

⁶⁰ Al respecto véase el anexo tercero, punto 4.

⁶¹ Boletín de Legislación. Publicación oficial de la Comisión Nacional Codificadora, Vol. I. Habana. Octubre-diciembre de 1929. N° 3. (Ver anexo tercero, punto 5).

redacción nos hace pensar que se trataría de una *restitutio in integrum* y además eliminará los antecedentes penales generados.

La rehabilitación deberá ser concedida por el tribunal, cuando se cumplan con los siguientes requisitos: 1) Que la acción y las sanciones criminales hayan sido totalmente extinguidas, habiendo transcurrido desde la extinción de la acción o sanciones un periodo de diez años, en caso de faltas o de delincuentes políticos; de quince, en caso de delincuentes comunes; de veinte, en caso de delincuentes habituales, habiendo el condenado en todo caso observado buena conducta proba durante ese lapso; 2) Que el delincuente haya cumplido en lo posible las sanciones civiles que le hubieren sido impuestas (art. 283). De estos dos incisos, se observa que, para declarar la rehabilitación de un condenado, se exige el cumplimiento de la condena o extinción de la misma y el transcurso de un determinado periodo de tiempo de acuerdo a la naturaleza y gravedad de cada delito; asimismo, se sigue el presupuesto que durante esos años era el principal fundamento de la rehabilitación, es decir, mostrar buena conducta y proba como señala la parte in fine del inciso primero y el cumplimiento del pago de las sanciones civiles.

En el inciso tercero del art. 283, se indica que “la petición se formule precisamente por el interesado compareciendo personalmente ante el tribunal, salvo cuando expresamente los dispense de este requisito”, resultando adecuado, toda vez que, de presentarse alguna circunstancia que imposibilite realizar la solicitud al condenado, sea posible ser formulada por un tercero.

La parte final del citado artículo señala que “el auto rehabilitatorio se inscribirá en el “Registro de Delincuentes”, y una vez hecha esta inscripción, las certificaciones que se expidan en relación con el rehabilitado se limitarán a expresar que carece de antecedentes penales”, como se dijo en párrafos anteriores, dicho proyecto de código penal, parece haber adoptado de forma plena una restitución, por cuanto, con la inscripción de la rehabilitación se elimina todo registro de la condena, no exceptuando el conocimiento de los mismos a las entidades jurisdiccionales, como en la mayoría de legislaciones se adopta, ni tampoco hace referencia alguna a la posibilidad de revocar la rehabilitación. Ante una negativa por parte del Tribunal de conceder la rehabilitación “no podrá reproducirse sino después de cumplido el requisito cuya falta motivó la denegación, y después de transcurridos dos años si el motivo fue la falta de conducta proba” (art. 284).

6.4. Proyecto de Código Criminal de Brasil de 1938.

Se regula en la sección V “*Da reabilitação*” y esta consiste en la cancelación del registro de la sentencia (no cancelamento do registro da sentença) y la extinción de las incapacidades resultantes de la condena (na extinção das incapacidades resultantes da condenação) (art. 66°).⁶²

La rehabilitación se puede conceder pasado cinco años a partir del cumplimiento de la pena o extinguida la misma, plazo que será de diez años en caso se trate de un criminal reincidente, una vez que el condenado haya reparado el daño o demostrado la imposibilidad de hacerlo y además debe justificar su comportamiento la presunción de enmienda. Asimismo, se indica que no tiene derecho a la rehabilitación, el condenado sometido a una medida de seguridad, que no sea la de expulsión, de confiscación, mientras no haya sido revocada; en lo que respecta a la patria potestad, tutela o curatela, el condenado por crimen contra el pudor individual o la moralidad pública, en perjuicio de hija, tutelada o curada; en lo que se refiere a la autoridad conyugal el condenado por crimen de lenocinio.

Finalmente, se indica que se revocará la rehabilitación, en el caso de nueva condena por crimen doloso o preterintencional a pena privativa de la libertad.

6.5. Proyecto oficial de Código Penal de Bolivia de 1943.

En la exposición de motivos se ha indicado que “la rehabilitación ha sido configurada como un Derecho que la ley concede y es la etapa final del proceso de readaptación jurídico-penal. Los efectos de aquella son las de cancelar todos los antecedentes penales del interesado que se reintegra así plenamente en la vida social, pues con la rehabilitación desaparece toda incapacidad, prohibición o restricción por motivos penales” (Proyecto oficial de Código Penal por Manuel López-Rey Arrojo, 1943, p. LXXII).⁶³

La rehabilitación se regula en el Título VIII, que tiene como capítulo único los “Requisitos y efectos de la rehabilitación penal”, indicándose que “es un derecho que la ley concede a todo delincuente, siempre que concurren los requisitos siguientes (art. 123); haber observado buena conducta, debidamente acreditada, durante diez años a partir del

⁶² Al respecto véase el anexo tercero, punto 6.

⁶³ Publicaciones de la Comisión Codificadora Nacional de Bolivia, al respecto véase el anexo tercero, punto 7.

día en que se terminó de cumplir la pena de reclusión impuesta o se ha de entender legalmente extinguida la misma; ahora bien, si la pena que se impuso no fue la de reclusión, el plazo será de seis años. Para las medidas de seguridad, el término será de cuatro años. Si la medida de seguridad fue impuesta como consecuencia de un estado de inimputabilidad plena, es necesaria la rehabilitación penal, si los delitos cometidos hubiesen sido culposos, el plazo para obtener la rehabilitación, será el único de tres años.

Asimismo, se tiene que haber cumplido o extinguido legalmente, las sanciones accesorias si las hubiere y haberse hecho efectiva la responsabilidad civil, salvo que causas a él no imputables debidamente justificadas se lo hubieren impedido.

Respecto a los efectos que produce, señala el art. 124 que “declarada la rehabilitación se procederá a cancelar la inscripción o inscripciones correspondientes, las que se considerarán, para el futuro, como inexistentes”, como vemos este proyecto no deja de lado el efecto de eliminar los antecedentes generados a consecuencia de la condena, siendo esta de forma definitiva siempre y cuando no se incurra en nuevo hecho delictivo; como segundo efecto, “la rehabilitación supone la desaparición de toda incapacidad, prohibición o restricción por motivos penales”, esto es, deja sin efecto las restricciones o inhabilitaciones impuestas en la condena o que se den como consecuencia de esta.

Ahora bien, como se ha indicado la rehabilitación es definitiva, sin embargo, cuando se incurre en nuevo delito “recobra todo su vigor la inscripción cancelada como antecedentes a los efectos de la reincidencia, habitualidad y profesionalidad”, siendo así, estas inscripciones generaran una situación adversa continuamente, ya que no se ha establecido un espacio temporal límite para que no puedan recobrar vigencia.

En el último artículo, indica que “las contravenciones no aplican rehabilitación alguna, salvo para los reincidentes, habituales o profesionales de las mismas. Para que estos logren la rehabilitación, será preciso el transcurso de un año computado conforme establece el requisito primero del artículo 123 y se cumplan además los números 2 y 3 del mismo” (art. 125).

6.6. Anteproyecto de Código Penal de Brasil de 1963.

El anteproyecto considera a la rehabilitación como una causa de extinción de la punibilidad conforme se indica en el Título VII “Da extinção da punibilidade” (art. 107).⁶⁴ Respecto al instituto de estudio, señala que la rehabilitación extingue la pena accesoria de inhabilitación, pudiendo concederse después de haber transcurrido cinco años desde que se cumplió o finalizó la pena principal o de la medida de seguridad aplicada en sustitución; estableciendo como condiciones para ello, que el condenado brinde efectivas y constantes pruebas de buena conducta y que haya resarcido en la medida de lo posible el daño causado por el crimen.

En caso se trate de un reincidente específico o criminal habitual o por tendencia el plazo para que pueda solicitarse la rehabilitación es de diez años. Una vez concedida la rehabilitación, se le otorga al rehabilitado la cancelación de antecedentes, mediante la anotación en los registros del auto de rehabilitación, no pudiendo ser comunicadas en el futuro, sino a la autoridad policial o judicial, o al representante del Ministerio Público, para la incoación de proceso penal que se vaya a instaurar contra el rehabilitado.

En caso sea negada la rehabilitación, esta puede ser nuevamente requerida pasado dos años. Asimismo, si la rehabilitación es revocada, esta no podrá ser concedida, si la persona sufre una nueva condena, por sentencia irrecurrible a la pena privativa de libertad.

6.7. Anteproyecto de Código Penal de la República del Salvador de 1950.

Indica este proyecto que si la conducta del condenado justifica la concesión de la rehabilitación “el tribunal la acordará, incluyendo en su resolución motivada el pronunciamiento de que queden cancelados sus antecedentes penales, con la práctica de las pruebas que estime convenientes, con audiencia del Ministerio Público y siempre que se haya reparado el daño producido por el delito” (art. 84).⁶⁵

Así vemos que la rehabilitación tenía como única función la cancelación de antecedentes penales, ya que, el condenado podía solicitar “su rehabilitación cuando hayan transcurrido cinco años después de cumplida la pena de reclusión, o tres una vez extinguida la de prisión, o uno tratándose de penas accesorias” (Art. 83°), es decir, tenía la

⁶⁴ Al respecto véase el anexo tercero, punto 8

⁶⁵ Al respecto véase el anexo tercero, punto 9.

posibilidad de solicitar se le conceda la rehabilitación, solo cuando ya había cumplido las penas impuestas (pena de reclusión, prisión, penas accesorias). Cuestión que resulta particular, por cuanto, justamente uno de los efectos de este instituto, era restituir los derechos suspendidos o restringidos como consecuencia de la condena, es decir, que, ante la imposición de una pena de inhabilitación, el condenado pueda recuperar la capacidad de ejercer los derechos suspendidos.

Ante el rechazo de la demanda de rehabilitación, “podrá acordarse en la resolución que dictó que no se puede instar de nuevo dentro de un plazo determinado, cuyo término fijará libremente” (art. 85), y que contra la resolución del tribunal acordando o denegando la rehabilitación podrá imponerse un recurso de revisión ante la Suprema Corte” (art. 86).

6.8. Proyecto de Código Penal de la República del Salvador de 1960.

Conforme la exposición de motivos que dicho proyecto, por primera vez se incorpora a la legislación penal salvadoreña, disposiciones a la rehabilitación del delincuente, las cuales corresponden, por una parte, a exigencias de equidad y, por otra, el precepto establecido en el art. 26 de la Constitución, en virtud del cual los derechos del ciudadano, que se pierden por la condena en causa criminal, solo pueden recuperarse por rehabilitación expresa declarada por autoridad competente” (Exposición de motivos, LXXXVIII).

De esta forma se considera a la rehabilitación en el título VII, que consta de un capítulo único,⁶⁶ donde se indica que la rehabilitación es un derecho que la ley concede a todo condenado, siempre que concurren los requisitos siguientes: 1) Que hayan transcurrido dos años después de cumplida la pena o de que se tenga a ésta por legalmente extinguida cuando se tratare de delitos dolosos y un año cuando se tratare de delitos culposos; 2) Que el beneficiario haya observado buena conducta, debidamente acreditada, después de cumplida la condena; y 3) Que haya hecho efectiva la responsabilidad civil, salvo que no se le hubiera exigido o que causas justificadas le hubieren impedido hacerlo, conforme lo señale el art. 102 de dicho proyecto de CP.

Una vez otorgada la rehabilitación, el condenado, “recuperaba los derechos de ciudadano, se le cancelaba de la inscripción del favorecido en el registro central de

⁶⁶ Al respecto véase el anexo tercero, punto 10.

sancionados, pero si el rehabilitado cometiere un nuevo delito, recobrará todo su vigor la inscripción cancelada como antecedente para los efectos de la reincidencia, habitualidad y profesionalidad” (art. 103).

Asimismo, se consideró que las personas “que, sin ser reos de delito hayan sido declarados peligrosos obtendrán su rehabilitación conforme a la Ley de Peligrosidad” (art. 104). Cuestión que no resultaba muy usual, tal como se ha visto en los proyectos de código penal descritos anteriormente.

6.9. Proyecto de Código Penal de Argentina de 1951.

Aquí encontramos a la rehabilitación dentro del Capítulo II que trata de las “De la extinción de las sanciones penales”,⁶⁷ sin embargo no la describe como una de ellas, estableciéndose que “la rehabilitación producirá de pleno derecho al vencer el término fijado en la sentencia para la inhabilitación, pero, a solicitud del condenado, podrá ser concedida en forma condicional en los plazos y bajo las requisitos establecidos para la libertad condicional, siempre que su conducta permitiere presumir su reeducación social” (art. 134).

Se le da a la rehabilitación un carácter de beneficio durante la ejecución de sentencia, puesto que, si bien con el cumplimiento de la pena automáticamente se concede la rehabilitación, también el condenado puede solicitar ser habilitado para ejercer los derechos restringidos de forma condicionada. Asimismo, se indica que “a los efectos del artículo anterior será menester que se hubieren cumplido íntegramente las otras sanciones penales impuestas en la sentencia de condena (...)” (art. 135).

También, se reguló la posibilidad de revocar este beneficio condicionado, pues se señala que “si, concedida la rehabilitación condicional, el condenado cometiere un nuevo delito de cualquier índole o bien una contravención relacionada con el ejercicio del derecho o derechos sobre los que recayere la inhabilitación, será cometido de nuevo a su cumplimiento sin computársele el lapso de la rehabilitación condicional y sin perjuicio de la sanción que se le impusiere por el nuevo hecho” (art. 136).

⁶⁷ AL respecto véase el anexo tercero, punto 11.

Capítulo Segundo
Aspectos Generales

1. EL CASTIGO DEL EXCLUIDO SOCIAL.

Los reclamos de rehabilitación del condenado, se valoran de acuerdo a los méritos que demuestra el solicitante (Carnevale, 2018), durante el transcurso de cierto tiempo posterior al cumplimiento de la sanción impuesta; pero, ¿Quiénes son realmente los que buscan los efectos de este instituto y con qué fin?; pareciera que, estamos acostumbrados a ver que, la idea de “resocialización parte de la llamada ideología de la diferenciación, de que hay hombres buenos y malos, hombres normales y anormales o peligrosos” (Bustos, 2005, p.120).

Así, al parecer, esto no es algo nuevo, ya que “la historia del derecho penal está en cierto modo mediada por la encrucijada de responder con justicia a la criminalidad de los marginados y a la vez atender las necesidades de seguridad de la propia sociedad” (Cigüela, 2019, pp.17-18); esto es, por una parte, busca mecanismos apropiados de como limitar la incidencia delictiva y también reprimirlos, de forma que “la pobreza o la exclusión social en que se encuentre el sujeto debe producir alguna consecuencia en la calificación del delito o en la medida de la pena” (Cigüela, 2019, p. 49).

Conllevando a situarnos “en el paradigma de la evitación del delito, desde el cual los poderes públicos son responsables de evitar la comisión de delitos, especialmente en lo que a reincidencia se refiere” (Fernández-Pacheco, 2018, p.200), buscándose garantizar la protección de los bienes jurídicos y el debido funcionamiento de un Estado. Ahora bien, son aquellas personas marginadas socialmente quienes están más cerca de la comisión de los delitos, por decirlo de alguna forma “*comunes*” (muchas veces, originados por la falta de educación, carencia de necesidades básicas, etc.); ahora se dice respecto de estas, que resultaría más fácil “curar el mal social del delito, cuando ha sido (...), un siervo sin educación quien lo ha cometido que cuando ha sido un ciudadano educado” (Cigüela, 2019, p.31).

Y esto porque, el sistema penitenciario incorpora mecanismos por los que el condenado pueda reintegrarse al entorno social de donde se siente excluido (vive infringiendo las normas), a través de la educación -pueda concluir sus estudios básico o iniciar alguno-, la adopción de habilidades técnicas que permitan su subsistencia una vez cumplida la condena, asistencia psicológica, entre otros; todos ellos dirigidos a reeducarlo socialmente.

Pero, qué pasa entonces con las personas que realizan conductas delictivas desde altos cargos públicos (Presidentes, Ministros, Congressistas), o de personas destacadas desde su ámbito profesional; acaso, ellos también deben someterse al tratamiento resocializador que se viene desarrollando en los establecimientos penitenciarios, pareciera que tal propósito resultaría un sin sentido.

Así podemos ver que ya PLATÓN (citado en Cigüela, 2019, p.35) señalaba que el castigo no se puede tratar de igual forma “si lo comete un ciudadano educado que, si lo comete cualquiera de entre los demás, lo que va a constituir una idea crucial cuando se piensa en las consecuencias jurídico-penales de la pobreza misma, y del carácter infra-ciudadano del pobre o el excluido” (Cigüela, 2019, p.35).

Entonces, tales consideraciones no están alejadas de lo que se puede observar en la actualidad; por cuanto, el tratamiento al condenado, está basado para el delincuente ordinario “común”, y son ellos principalmente los que buscan una oportunidad para reinsertarse socialmente a través del instituto de la rehabilitación y sus efectos; ahora cuáles sean las motivaciones que conlleven a los otros tipos de condenados, escapa al propósito de estas cortas reflexiones, pero si dudas, no serán las mismas.

Asimismo, resulta interesante encontrar algunos fundamentos que sostengan la necesidad de rehabilitar al condenado en la filosofía marxista, así CIGÜELA (2019) al desarrollar el punto respecto a “La pobreza y la crítica de Marx y Engels al sistema penal” refiere que:

En esa línea destaca el trabajo clásico de Rusche y Kirchheimer, *Punishment and Social Structure*, en el que estudian la evolución histórica del castigo a través de su relación con los modos de producción de cada época histórica. Así los autores sostienen, a modo de ejemplo, que el paso de la dureza de los castigos medievales a otro tipo de castigos carcelarios o laborales se explica no por un “avance cultural ilustrado” sino por el valor diferencial de los penados como potencial fuerza de trabajo: allá donde se necesitaba dicha fuerza (como industrialización) la pena de muerte y la inhabilitación corporal del preso perdían sentido, de modo que era preciso abandonar dichas prácticas y adoptar otras más productivas. (p.81)

1.1. La condena y su alcance.

Es la condena, el medio por el cual, el Estado reprocha penalmente a la persona por realizar una conducta criminal; así MANZINI (1950), refería que “condenado” era “aquel al cual se ha infligido, por sentencia irrevocable, la sanción penal por el delito cometido, según los presupuestos de la imputabilidad y de la responsabilidad penal (p. 405).

Así podemos considerar que “la expresión condena abarca técnicamente todas las consecuencias jurídicas del delito recogidas en la sentencia firme –penas, medidas consecuencias accesorias y responsabilidad criminal-” (Mapelllli, 2005, p. 375); así también, debe incluir “la remisión de la pena por transcurso del plazo de suspensión, la extinción de las penas que excedan del máximo, y también el transcurso en periodo de libertad condicional” (Bustos y Homazábal, 1997, p.227).

Para QUINTANO (1946), el “cumplimiento de la condena ha de equivaler al efectivo transcurso de los plazos de tiempo asignados en la sentencia, o a la ejecución real de las penas no temporales, haciéndose abstracción de que hayan mediado o no reducciones o suspensiones (p.461)

De forma amplia también POLITOF, MATUS Y RAMÍREZ (2003), señalan que, por condena, debe entenderse;

No sólo el pago completo y total de las penas pecuniarias y el servicio del tiempo decretado respecto de las personales, sino también, el cumplimiento de la pena a través del beneficio de la libertad condicional, el cumplimiento íntegro y no revocado de la pena sustitutiva de reclusión nocturna, el transcurso del lapso de tiempo fijado para el cumplimiento de las condiciones impuestas en las medidas de remisión condicional de la pena y libertad vigilada, sin que estas hayan sido revocadas. (p.573)

Entonces, es claro que además de la real ejecución de la condena, debe comprenderse “la satisfacción de las medidas alternativas, como a la remisión condicional, la libertad vigilada, la reclusión nocturna y la libertad condicional” (Garrido, 2001, p.362)

1.2. Derechos del condenado.

Al condenado se le restringen derechos señalados en la sentencia, como pueda ser la libertad, la capacidad para ejercer cargos públicos, ejercer alguna profesión, elegir o ser

elegido en procesos electorales, entre otros; comprendiéndose que los demás los mantiene pese a estar privado de su libertad.

Una vez recluso por una pena privativa de la libertad, esto es, al tener la condición de “*condenado*”, se acoge también al objeto que tiene el sistema penitenciario, siendo esta, la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado, por lo que, dentro de estos fines, aquella persona adquiere estos derechos que vendrían formar parte de este tratamiento, así “algunas de las facetas de la acción social penitenciaria dirigida a los internos podrían considerarse derecho del mismo al formar parte del derecho al tratamiento penitenciario” (Moya, 2018, p. 425).

2. FINES DEL DERECHO PENAL

2.1. Los fines de la pena.

Es uno de los temas que mayor discusión ha tenido en el derecho penal, así “bajo el genérico epígrafe de teoría de la pena se recoge el conjunto de teorías que han tratado de dar una respuesta a la pregunta de cuál es el fin o cuáles son los fines de las penas” (Mapelli, 2005, p.45), de esta forma, se tratan de dar “propuestas legitimantes del Derecho Penal, esto es, teorías de la función del Derecho Penal y de su legitimación” (Zugaldía, Moreno y Pérez, 2010, p.51).

La doctrina ha concebido teorías absolutas, relativas, mixtas y eclécticas sobre la justificación de la imposición de una pena, así para las *teorías absolutas* “el fundamento de la pena debe encontrarse en sí mismo en la propia pena. Se llaman teorías absolutas porque sólo admiten como justificación valores absolutos como la justicia” (López, 2010, p.82).

Mientras que, en una posición opuesta a ella, vemos a las *teorías relativas* que toman en cuenta fundamentos externos a la propia pena, buscando en su imposición una utilidad social, de manera que “deben ir dirigidas a obtener la finalidad de evitar delitos, de prevenir la criminalidad. Las penas sólo resultan legítimas si tienden (y pueden cumplir) ese fin; fin que se obtendrá mediante la prevención general y/o la prevención especial” (López, 2010, p.82).

Por su parte la teoría mixta trata de unificar ambos fundamentos (teorías absolutas y relativas) con la finalidad de poner fin a la discusión, dentro de esta encontramos a la concepción dialéctica propuesta por ROXIN, la cual:

Intenta alcanzar una síntesis entre todas ellas distinguiendo los diferentes momentos de la vida de la pena a) En el momento de la amenaza, el fin de la pena es la prevención general (negativa de intimidación); b) en el momento de la individualización de la pena por parte del juez, los fines son preventivos, aunque limitados por la medida de la culpabilidad del autor; c) En el momento de la ejecución de la pena deben prevalecer los fines resocializadores (prevención especial). (Zugaldía, Moreno y Pérez, 2010, pp. 57-58)

Resulta particular lo señalado por BUSTOS (2005), para quien “de lo que es la pena evidentemente no pueden surgir fines, ya que ello se basta a sí mismo; pero si surgen funciones” (p.115), siendo estas, la protección de los bienes jurídicos y garantizar el adecuado funcionamiento del sistema penal. Precizando además que, la idea de resocialización, parte de establecer una diferencia entre las personas “*hombres buenos y malos, hombres normales y anormales o peligrosos*”, contrariando ello, señala que. “Lo que si es cierto es que algunos hombres, por diferentes razones, fundamentalmente sociales, entran en conflicto con el orden fijado por el Estado, se trata entonces de un problema esencialmente político, y entonces el Estado debe allanar esos conflictos” (Bustos, 2005, p.120).

Ahora bien, el sistema penal –en coherencia con los fines de la pena- debe establecer mecanismos por los cuales los penados no mantengan indefinidamente los efectos producidos a consecuencia de la condena, pues resultaría “contrataría a la finalidad de la ley, porque la ley penal, tanto en un sentido retributivo como en un sentido preventivo, nunca pretende una incapacidad permanente del condenado” (Buenos, 1976, p.12), en tal sentido, es oportuna la regulación de la rehabilitación como instituto que permite cesar los efectos penales que subsisten después de cumplida una pena.

No obstante, por mucho tiempo, los sistemas penales siguieron un sistema judicial de rehabilitación, donde se daba una amplia discrecionalidad al juzgador, ello conllevó en algunos casos no se logre su otorgamiento por un tiempo prolongado, e incluso hasta mayor al tiempo por el cual hubiese quedado prescrito el delito, bajo este esquema, este instituto “por sí sola es capaz de echar por tierra toda la teoría de los fines de la pena,

merece –al menos- que sea considerada en toda su extensión e importancia” (Grosso, 1983, p.395), sin embargo, otras legislaciones adoptaron otros modelos, como el sistema legal de rehabilitación, fijándose presupuestos objetivos para su concesión, como el transcurso de un tiempo determinado.

En nuestro sistema penal, la regulación de la rehabilitación, si bien, establece un sistema judicial, este incorpora la concurrencia de reglas específicas (objetivas) para su otorgamiento, de esta forma, se justifica dicho instituto por la prevención general, que acontece en sus efectos; ya que, son los antecedentes uno de los mecanismos (utilidad) por los cuales se pueda valorar una mayor peligrosidad de estos individuos, tanto en el derecho procesal y sustantivo.

2.2. Tipos de penas.

En CP señala que la pena, a partir de los derechos que afecta pueden ser a) penas privativas de libertad, b) restrictivas de libertad, c) limitativas de libertad (*prestación de servicios a la comunidad, limitación de días libres e inhabilitación*⁶⁸) y d) multa.⁶⁹

2.3. El sistema de penas en el derecho penal internacional.

El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, regula un capítulo sobre las penas (Parte VII. De las Penas, Art. 77. Penas Aplicables), donde establece que, las penas son las siguientes: a) *La reclusión por un número determinado de años que no exceda de 30 años; o b) La reclusión a perpetuidad cuando lo justifiquen la extrema gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado. Además de la reclusión, la Corte podrá imponer a) Una multa con arreglo a los criterios enunciados en las Reglas de Procedimiento y Prueba; b) El decomiso del producto, los bienes y los haberes procedentes directa o indirectamente de dicho crimen, sin perjuicio de los derechos de terceros de buena fe.*

⁶⁸ Art. 31 del CP.

⁶⁹ Art. 28 del CP.

3. LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD

La doctrina pone en cuestión que las personas sometida a medidas de seguridad, puedan ser sujetos de rehabilitación, en esta línea CAMARGO, pues señala que para su precedencia se exige el cumplimiento de una pena necesariamente; asimismo, cuestionando la naturaleza penal de las medidas de seguridad BAEZA refiere que, se debe excluir como sujetos de rehabilitación “*a todos aquellos respecto de los cuales no se haya establecido responsabilidad criminal -entre ellos- los sometidos a medidas de seguridad*” (1983, p.256).

De esta forma, CAMARGO – *respecto al naturaleza de las medidas de seguridad*- se acoge a la teoría administrativa, pues, “para esta concepción se trata de herramientas situadas por fuera del derecho penal, cuya pertenencia al ámbito administrativo es indiscutible; son, pues, verdaderos medios de policía garantizados jurisdiccionalmente, que no pretenden imponer un precepto jurídico penal y que tampoco acarrear responsabilidad jurídica. Son, entonces, reacciones estatales que no suponen una acción prohibida, son revocables y de carácter discrecional” (Velásquez, 2009, p.265).

MANZINI señala que “no puede ser, por consiguiente, sujeto de rehabilitación quien, sin ser condenado, fue sometido a medidas de seguridad” (1950, 405); sin embargo, este criterio no se ha mantenido, por cuanto, en la actualidad es casi unánime en la doctrina, como en las legislaciones, considerar la vía dual en el sistema penal «penas – medidas de seguridad», y por tanto posible la rehabilitación.

Teniendo el derecho penal como una de las principales finalidades la prevención de los hechos criminales y siendo que “la realidad ha demostrado que los medios puramente represivos que trae el Derecho penal no son suficientes. De ahí, resulta necesario afrontar el fenómeno de la criminalidad con medidas preventivas concretar, es decir, medidas de seguridad orientadas a aquellas personas predispuestas al delito, o aquellas a las cuales la pena no les es eficaz, o simplemente, sujetos inimputables” (Peña, 1983, p. 421); además, “estas observaciones han llevado a la conclusión de que el derecho penal debe interesarse por todas aquellas medidas que, en general, tiendan a evitar la delincuencia, destruyendo o combatiendo esos factores (Soler, 1992, p. 463), justificándose así la regulación no solo de penas, como forma de sancionar los hechos criminales, sino, además, el considerar

medidas con características particulares en atención de las limitaciones de quien las cometió.

HURTADO justifica las medidas de seguridad, indicando que:

La preeminencia que alcanzó la tesis de la prevención especial y la ineficacia de la pena retributiva, en la manera como había sido concebida en los viejos códigos, hicieron que irrumpiera en la legislación y en la doctrina una serie de recursos tendientes a facilitar el tratamiento de delincuentes de acuerdo a su personalidad. Estos recursos son designados con la denominación de medidas de seguridad, y que complementando o suplantando a la pena deben cumplir con la prevención especial, es decir, disminuir o hacer desaparecer las causas que hacen del agente un ser peligroso. (1987, p.54)

De esta forma, “penas y medidas de seguridad son consecuencias jurídicas diferentes y que pueden y deben mantenerse nítidamente separadas tanto en sus fundamentos como en sus fines específicos, no puede desconocer que, no obstante, entre ambas no puede haber una oposición intransitable” (Gracia, 2012, p. 185). Siendo criterio dominante considerar a las medidas de seguridad como parte del derecho penal, el mismo que, basado en fundamentos prevención persigue fines de curación, tutela y rehabilitación del condenado, aunque para otros, como ZAFFARONI esto sea algo irracional incompatible con la constitución.

3.1. Naturaleza.

Desde luego, si se atiende al origen de estas consecuencias jurídicas es evidente que pertenecen al amplio grupo de las medidas de policía, debiéndosele dar la razón a la primera tesis –teoría administrativa-. Sin embargo, si se advierten las similitudes entre penas y medidas de seguridad –confundidas en la práctica y dotadas de un alto grado de aflicción-, debe aprobarse la segunda postura – teoría penal- mientras se eliminan de los sistemas penales estas infamantes reacciones jurídicas; esto se hace más patente cuando se piensa en ordenamientos que –de lege ferenda- las hacen extensivas tanto a imputables como a inimputables (Velásquez, 2009, p.265-266).

Al respecto, hay quienes manifiestan que las medidas de seguridad pertenecen al ámbito administrativo – *teoría administrativa*-, así FERRAJOLI señala que “el carácter administrativo y no jurisdiccional de las medidas de seguridad es públicamente negado por

la mayor parte de la literatura penalista sobre la base de cuatro circunstancias: su disciplina jurídica en el código penal, su aplicación por parte del juez, el hecho de que siguen (casi) siempre a la comisión de un delito y el principio de legalidad” (2006,p.779), asimismo, “en ese sentido -y desde un rígido planteo sistémico- debería concluirse que la imposición de penas a incapaces psíquicos bajo el nombre de medidas es un recurso para reforzar la confianza del público en el sistema, evitando que un accidente la debilite por coincidir con un prejuicio popular” (Zaffaroni, 2005, p. 926).

Por otro lado, ANTOLISEI manifiesta que “las medidas de seguridad forman parte del derecho penal, ya porque están previstas y reglamentadas por el Código Penal, ya – especialmente- porque, al igual que las penas, son medios de lucha contra el delito. Consecuencias jurídicas de hechos prohibidos por la ley penal, están orientadas al mismo fin que las penas, es decir, a combatir el sombrío fenómeno social que es la criminalidad: no pueden pertenecer, por tanto, a otra rama distinto del ordenamiento jurídico (1988, p.558).

PRADO ha sido enfático en referir que. “En torno a su naturaleza jurídica, la condición punitiva de las medidas de seguridad es indiscutible. Si bien se les suele configurar en la legislación contemporánea como mecanismos asistenciales o de aseguramiento, ellas, al igual que las penas, consisten siempre en una privación o restricción de bienes jurídicos. Son pues, un medio de control social formal con graves efectos restrictivos en la libertad de las personas” (2000, p. 156).

3.2. La doble vía.

Se denomina de doble vía o dualista a esta corriente que comprende en los códigos a las penas y medidas de seguridad (Soler, 1992), o a esta combinación de las consecuencias jurídicas como refiere JESCHECK y WEIGEND.

Para ROXIN (2010) hay una diferencia marcada entre pena y medidas de seguridad “no en el fin, sino en la limitación. La medida de seguridad no está ligada en su gravedad y duración a la medida de culpabilidad, sino sólo al principio de proporcionalidad, que admite injerencias más amplias que las permitidas por la pena” (p. 105); y esta “concepción (...), según la cual pena y medida tienen el mismo fin y se distinguen en el tipo de su delimitación, significa un acercamiento a la vía única (Roxin, 2010, p. 106).

Esta corriente que SOLER (1992) denomina de unificación, donde “afirma que entre penas y medidas de seguridad no existe ninguna diferencia cualitativa, y por ello se engloban o comprenden ambas medidas bajo el nombre de sanciones” (p. 464), sin embargo, siendo “el empleo de la expresión “sanciones” para designar a un tiempo penas y medidas de seguridad es incorrecto, porque en derecho aquella expresión tiene un sentido técnico preciso que no corresponde al contenido y a la función de las medidas de seguridad. La pena es una sanción, pero no lo es la medida de seguridad” (p. 481).

Así JAKOBS señala que. “El anclaje de la doble vía en el Derecho vigente se basa en los intentos de combinar las ventajas de una pena vinculada a la culpabilidad con algunas ventajas del tratamiento eficaz desde el punto de vista de la prevención especial”⁷⁰ (p.38).

4. FUNDAMENTO DE LA REHABILITACIÓN.

Sobre cuales sean los fundamentos que impulsen al Estado para mantener vigente en el sistema penal el instituto de la rehabilitación son diversas, como justificaciones a partir de la finalidad del derecho penal y con los fines de la pena; ahora las “tendencias favorables a introducir la denominación rehabilitación deben su apoyo más profundo a consideraciones respecto al autor del delito, en el sentido de lograr una reincorporación especial preventiva del sujeto a la comunidad social después de cumplida la pena” (Mezger, 2010, p. 348).

Así, se han sostenido diversas posturas tratando de establecer un fundamento sólido para la existencia de nuestro instituto de estudio.

4.1. Finalidad resocializadora de la pena.

Esta finalidad busca dar sustento a la rehabilitación, a partir de que “la ley pretende significar que el penado no es un ser eliminado de la sociedad, sino una persona que continúa formando parte de la misma, incluso como miembro activo, si bien sometido a un particular régimen jurídico, motivado por el comportamiento antisocial anterior de aquél y encaminado a preparar su vuelta a la vida libre en las mejores condiciones para ejercitar socialmente su libertad” (Muñoz Conde, 1979, p. 91); este régimen particular, es el sometimiento a las restricciones impuestas por la condena, exigiéndosele además el

⁷⁰ Art. § 61 y § 62 del CP alemán.

mantener una buena conducta posterior al cumplimiento de la pena (sistema judicial de rehabilitación) o en ciertos casos, simplemente no volver a cometer un hecho delictivo por un periodo determinado (sistema de rehabilitación legal), ello se verá en la medida del modelo adoptado por cada legislación.

En relación a esta finalidad, CAMARGO (1960) indica que el fundamento de la rehabilitación “se encuentra en que, el que, después de haber cumplido su condena, ha observado buena conducta durante cierto tiempo y con ello demostrado su corrección, puede exigir que se le den toda clase de facilidades para que persevere en la línea de conducta mantenida” (p. 28), esta facilidad a que se hace referencia, se manifiesta cuando los sistemas penales no discriminan los condenados, por el contrario generan mecanismos normativos que brindan posibilidades para la reincorporación social del penado.

4.2. Un premio hipotético.

Los motivos que mueven al Estado a mantener el instituto de la rehabilitación, tienen una particular justificación según GROSSO (1983) toda vez que. “Se inclina hacia la demostración de una eficacia de la pena más allá del cumplimiento de la misma, mediante el control del penado una vez extinguido la misma, en base a un hipotético premio, más que aun interés de tipo resocializante” (p. 228-229),

De igual forma CAMARGO (1960) refiere que la rehabilitación “no solo premia con el completo olvido del delito cometido la buena conducta posterior a la condena, sino que, además, al restituir al condenado a la situación anterior a la comisión de su delito y hacer que en las certificaciones de los registros penales no figure la condena sufrida, le facilite la obtención de un nuevo trabajo o restituye al que anteriormente desempeñaba” (p.7). Este premio hipotético o premio del que hablan ambos autores, es otorgado en función de la buena conducta desplegada por aquella persona después de haber cumplido su pena, mereciendo las restituciones de los derechos suspendidos, así como la cancelación de todo rastro del hecho delictivo, esto es, la cancelación de los registros judiciales ya que “la importancia que se concede al «borrar la historia» en orden a facilitar la reinserción o la rehabilitación del que estuvo condenado (...)” (Quintero, 2010, p. 844), es realmente importante para la reincorporación social de un penado.

Ya que, el efecto verdaderamente trascendente que genera una pena se manifiesta, cuando la persona después de haber cumplido una condena, se reincorpora a su entorno social, tal como lo ha descrito MAURACH:

El efecto social de la pena, (...) produce en su rigor indeseado, pero inevitable, recién a partir del momento en el cual las puertas del establecimiento penitenciario se abren para el presidiario. Este efecto perdura mientras el condenado se halle obligado a responder cuestionarios sobre sus anteriores condenas; y, en una medida menor, en tanto las autoridades, que no estén directamente relacionadas con la persecución penal, tengan el derecho de exigir en todo momento informaciones acerca de los hechos punibles anteriores de quien alguna vez fue declarado culpable” (1995, p. 629).

Así, para que este premio hipotético pueda cumplir la finalidad de rehabilitar al condenado, en un sentido general “deben cesar todas aquellas consecuencias de la condena que aún persistan (pérdida de la carrera para los funcionarios públicos, por ejemplo) y ser cancelados, en los correspondientes Registros, los antecedentes penales, para que no constituyan un obstáculo insuperable para que los corregidos puedan obtener un trabajo honrado (Camargo, 1960, p. 28). Lo dicho se comprenderá fácilmente si tenemos en cuenta que el Derecho penal, en la actualidad, no sólo tiene por fin castigar, sino también, prevenir los delitos” (p. 28), asociando de esta forma los fundamentos de la rehabilitación a los fines de la pena. Así tenemos la rehabilitación como principio distributivo en cuanto a los fines de la pena, “como la disuasión especial, la rehabilitación opera sobre el delincuente concreto (antes que, sobre toda la población, como hace la disuasión general), para reducir su inclinación futura a cometer delitos” (Robinson, 2012, p. 125).

La rehabilitación también se diferencia de la disuasión en que algunas personas entienden que su valor va más allá de su utilidad como medio de prevención del delito. Puede permitir al delincuente vivir una existencia más plena y llena de sentido, ofreciendo por tanto no sólo un beneficio social, sino también personal (Robinson, 2012, p. 125).

4.3. Enmienda del delincuente.

Para PEÑA CABRERA (1983) la rehabilitación “encuentra su fundamento en la enmienda del delincuente (Peña, 1983, p. 417), siendo que, verdaderamente es una

obligación eliminar todos los obstáculos para propiciar la reintegración del condenado a su entorno social, tanto y cuanto, haya demostrado buena conducta.

La posibilidad de la rehabilitación actúa también como estímulo para un efectivo proceso de enmienda” (Bettioli, 1956, p. 744), considerándose a la oportunidad de enmendarse el pando con la sociedad, como justificación de la rehabilitación, siendo que, es el penado quien tiene la decisión de reconducir su conducta, reparando los daños causados por la comisión del delito, “buscando su regeneración, volviendo apto para la vida social, facilitándole el ejercicio de la misma, asegurando los efectos de la prevención especial“ (Romero, 1969, p. 560).

4.4. Razones de humanidad.

Así también, encontramos como fundamento de la rehabilitación, la que se “funda en razones de humanidad, por cuanto ayuda al condenado, después de la expiación o de la extinción de la pena, a recuperar su reputación moral que había sido manchada por el delito. Obra, además, como estímulo para la enmienda, el favorecer el proceso de redención moral de la persona condenada” (Maggiore, 1972, p. 389).

Este fundamento, al señalar que sirve para recuperar su reputación moral, tendría que partir de la presunción que todo aquel que ya cumplió su condena, no volverá a delinquir, cuestión que resulta casi imposible; o el que sea utilizado como estímulo, toda vez que el condenado ya cumplió su pena, tenga oportunidad de integrarse a la sociedad como antes de que hubiera delinquirido. Lo que nos conlleva a entender, que, cuando se pone en manifiesto que la rehabilitación se funda en razones de humanidad, no es otra cosa que buscar sustento en la resocialización de la persona y en una segunda fase, sea continua de la otra y/o excluyente, busca un estímulo “*premio*” a efectos de conseguir en el penado que cumplió su condena la no marginación por haber cometido un hecho delictivo en algún momento de su vida.

4.5. Imputabilidad psicológica.

Ramos (2000) para fundamentar el derecho a rehabilitarse, lo hace desde una perspectiva negativa, indicando que, de no brindarse tal derecho a quien haya cumplido la condena impuesta, se estaría dejando percibir “recuerdos ingratos, estaría el ciudadano, frente a una imputabilidad psicológica que tiene la facultad de poder conocer y valorar el

deber que tiene con la sociedad y consigo mismo, en cuanto a la determinación espontánea de sus efectos” (p. 211), aturdiéndose de esta forma, la posibilidad de que el penado, pueda estabilizar su conducta dentro de los parámetros sociales;

Perspectiva, que se trasluce con mayor contenido REINHART MAURCH; HEINZ GÖSSEL y HEINZ ZIPF (1995), al señalar que:

El efecto social de la pena, en cuanto a la difamación, se produce en su rigor indeseado, pero inevitable, recién a partir del momento en el cual las puertas del establecimiento penitenciario se abren para el presidiario. Este efecto perdura mientras el condenado se halle obligado a responder cuestionamientos sobre sus anteriores condenas; y, en una medida menos, en tanto las autoridades, que no estén directamente relacionadas con la persecución penal, tengan el derecho de exigir en todo momento informaciones acerca de los hechos punibles anteriores de quien alguna vez fue declarado culpable. En esas inevitables secuelas de la pena, que – en cuanto imponderables-sólo reciben naturalmente una consideración muy insuficiente en el marco de su medición judicial, se expresa una crasa *contradicción con el punto de partida fundamental del derecho penal de culpabilidad*, que con el cumplimiento de la pena el hecho es expiado y, por ello, agotado. *Tampoco la prevención especial* atiende a este sombrío efecto de la pena, puesto que ninguna resocialización puede perdurar si, luego de cumplir la pena, al condenado se le demuestra que, a partir de ese momento, ha comenzado la difamación a su persona. (p. 629)

4.6. Los Principios de la penalidad racional.

ORTOLAN (1878) partiendo desde una perspectiva propia de su tiempo, sostiene que la rehabilitación se debe a “los principios de la penalidad racional – toda vez que - quieren que la esperanza le quede también franca al condenado sobre ese punto, y que se le deje en perspectiva la posibilidad de recobrar algún día, cuando se haya mostrado digno de ello, su estado intacto en la sociedad” (p. 405).

Continúa señalando que, “como en materia correccional y hasta en materia disciplinaria existen caducidades de derechos importantes de una duración más o menos larga, y sobre todo perpetuas, la realidad de los hechos y de los intereses se sobreponen a las ilusiones, y se siente cierta propensión a reclamar también para esas caducidades el beneficio posible de la rehabilitación” (p. 406). Siendo además que. “Según los principios racionales, la (...) rehabilitación debe derivar, del espíritu de justicia o de utilidad social” (p. 413).

4.7. El completo olvido.

El derecho penal tiene como principal característica la sanción penal, sin embargo, ello no ha sido motivo para que no se incluya también, el derecho al olvido del crimen o del hecho delictivo, así vemos que este se ha manifestado a lo largo de la historia jurídico penal, con la regulación del derecho de gracia (amnistía, indulto y conmutación de pena).

De esta forma, para VIZCARDO (1997), la rehabilitación se funda en “el completo olvido de tales antecedentes penales del condenado, que son de considerable importancia para su posible readaptación social, pues el conocimiento y la divulgación de sus condenas anteriores constituyen con frecuencia, un obstáculo insuperable para su completa inserción social. (p. 106).

4.8. Dignidad de la persona.

Para BUSTOS (2005) “el fundamento de la rehabilitación está en el principio de dignidad de la persona que, como hemos visto, es un importante límite a la facultad punitiva del Estado. Con la cancelación de los antecedentes delictivos se trata de establecer la consideración social de una persona (p. 748). A diferencia de las ideas descritas anteriormente, debemos remarcar que, aquí ya no concibe a la rehabilitación como restitución de derechos, sino, solamente como la forma de poder eliminar los antecedentes delictivos, vinculándose a los principios constitucionales, como es el de resguardar la dignidad de la persona humana y brindar mecanismos para que el penado se reincorpore socialmente.

4.9. Derecho penal preventivo.

Como se sabe “las consecuencias del delito no se agotan en la pena. A ésta, y a las medidas de seguridad y la responsabilidad civil en su caso, hay que añadir la anulación de aquellas situaciones jurídicas que traigan su casusa del acto ilícito delictivo, y que puedan tener notables repercusiones en el orden privado y el administrativo, y además las consecuencias de la pena, que, en el ámbito jurídico o social, o en ambos a la vez, determina, quiérase o no, una *capitis diminutio* del condenado, susceptible de influir en gran medida en su esfera familiar y profesional, y en el ejercicio de los derechos reconocidos por las leyes” (Bueno, 1972, p. 3).

Esta limitación del condenado, por los efectos que se generan posterior el cumplimiento de la pena se pueden superar a través de la rehabilitación, institución que ha sido insertado en el “en el contexto de un Derecho penal preventivo, en el conjunto de medidas individualizadoras que tienden a favorecer la finalidad *resocializadora* de la pena, si bien esta resocialización solamente puede plantearse en un plano superficial y negativo (no haber vuelto a delinquir), prescindiendo de una demostración, imposible y quizá ilegítima, de la evolución en profundidad de la personalidad del delincuente” (Bueno, 1972, p. 3).

4.10. Designios constitucionales.

Actualmente, ya no se regula la rehabilitación como tal en España, siendo, que uno de sus efectos ha subsistido en dicha legislación, el mismo que se encuentra en “el artículo 136 CP que pretende, mediante la regulación de la cancelación de antecedentes, dar cumplimiento, en lo que al sistema penal atañe, a los designios constitucionales que otorgan los poderes públicos la misión de «promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas», así como de «remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social» (...) los antecedentes no serán, en ningún modo caso, motivo de discriminación social o jurídica” (Quintero Olivares, 2010, p. 844).

Por su parte, PEÑA (1991), al comentar el artículo 69° del CP peruano señala que “la Constitución en su artículo 1 proclama que la persona humana es el fin supremo de las sociedades y del estado, lo que implica la obligación de protegerla y respetarla” (p.103), siendo este el fundamento de la rehabilitación, el cual, para él, se debiera otorgar de forma automática, entrando así, a la discusión de los sistemas de rehabilitación que más adelante mencionaremos.

4.11. Política criminal.

Por su parte REINHART MAURACH; HEINZ GÖSSEL y HEINZ ZIPF (1995), han sido enfáticos en señalar que:

No se puede desconocer que una política criminal adecuada no resulta practicable si, en forma simultánea con el agotamiento del tiempo de condena,

los expedientes del delito son incinerados; el derecho penal del hecho - del autor no puede renunciar a una investigación de la personalidad, para la cual el conocimiento del pasado criminal del acusado aporta importantes informaciones. De esta manera, al objetivo de olvidar el pasado se enfrenta con igual justificación: el de evitar la amnesia criminal. (p. 629)

Aspecto que resulta importante, ya que, siempre que se trata de dar sustento al derecho a ser rehabilitado (restituyendo derechos y cancelando los antecedentes), habrá una contraposición, en cuanto al poder conocer y tener acceso a los antecedentes de una persona, aunque este sea restringido, para las instituciones Públicas que administran justicia, ante lo cual, siempre cabe la interrogante *¿al conservar un registro de los condenados, se está dando legitimidad a un derecho penal de autor? O ¿es qué siempre habría que asumir ese costo en busca de un bienestar y seguridad – en un ámbito preventivo- dentro de la sociedad?* Cuestión, que casi en unanimidad, las distintas regulaciones penales han visto por conveniente conservar los registros durante un periodo, después del cual es eliminado de forma permanente o lo que denominarían «rehabilitación definitiva».

4.12. Razones de justicia.

El fundamento de la rehabilitación “se encuentra no en razones meramente humanitarias, sino en razones de justicia de restituir al condenado no sólo a su anterior situación legal, sino también, en la mayor medida posible, en su anterior situación social” (Flores, 1994, p. 144), debiéndose manifestar esa razón de justicia con el penado, no solamente frente a las leyes, sino también frente a su entorno social, caso en donde se expresa verdaderamente el derecho a rehabilitarse.

5. UBICACIÓN SISTEMÁTICA.

5.1. En la doctrina.

Así “en el Derecho Penal y en la mayoría de las legislaciones, al instituto de la rehabilitación se le ha clasificado o jerarquizado entre las causas de extinción de la pena” (Vizcarra, 1967, Pág. 3).

Para CUELLO (1968) “las causas de extinción de la responsabilidad penal sobrevienen no sólo después de la ejecución del delito, sino aun después que la justicia ha

comenzado su persecución y, en ciertos casos, con posterioridad a la sentencia condenatoria” (p. 626), en ese sentido, para dicho autor la rehabilitación también sería una casusa de extinción de la responsabilidad penal, manifiesta posterior al cumplimiento de la condena.

En relación a otras causas de extinción de la responsabilidad penal, señala ROMERO (1969), tenemos que la rehabilitación “es una causa de extinción de los efectos penales de la condena. En eso se parece a la amnistía, pero se diferencia de ella en que esta puede concederse antes de la condena, en cuanto que aquella tiene que serlo no solo después de dictada la condena, sino después de cumplida, al menos en cuanto se refiere a la pena principal” (pp. 559-560), estableciéndose una la marcada diferencia que ya el instituto de la rehabilitación alcanzó en relación al derecho de gracia.

La utilidad de eliminar esta condición de penado, es significativa, entre otras razones por la vinculación con la reincidencia, así se ha referido que “la rehabilitación extingue las penas accesorias y los demás efectos penales de la condena y, por lo tanto, los relativos a la reincidencia y a la declaración de habitualidad, profesionalidad y tendencia a delinquir, pero no la condena que ella presupone, pues esta continúa produciendo los efectos jurídicos que no se opongan a esa causa de extinción” (Ranieri, 1975, p. 372); es decir, que, si bien reconoce que la rehabilitación extingue penas accesorias y otros efectos penales, no obstante pueden mantenerse otros efectos de la condena que no se opongan a esta causa de extinción.

Entonces, es claro que “la rehabilitación sólo puede operar después de cumplida o extinguida la sanción impuesta en la sentencia. Por consiguiente, es correcto afirmar que no anula la pena (ésta ya se cumplió o extinguió) sino la condena; dicho de otra manera, elimina la condición de condenado” (Hurtado y Prado, 2011, pp. 373-374).

En ese sentido BUENOS ARUS señala que “las consecuencias del delito no se agotan en la pena”, siendo que algunos efectos subsisten posteriores al cumplimiento de esta. Ahora, esta condición de condenado, es posible eliminarla “por medio de la cancelación de antecedentes penales, consiguiendo la extinción definitiva de todos los efectos de la pena” (Quinteros, 2010, p. 844).

Por su parte BUSTOS (2005), señala que “si bien la rehabilitación no es una causa de extinción de la responsabilidad criminal, está estrechamente vinculado con ella” (p. 748).

El español BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE (1999) remarcó que:

El Código anterior se decía que la rehabilitación consistía en la extinción definitiva de todos los efectos de la pena. Sin embargo, en el Código vigente el tratamiento dado a este instituto legal se limita a regular su principal efecto. Se trata de una decisión realista. En efecto, una vez emitido un fallo condenatorio el Juez o Tribunal sentenciador deja de tener un su mano la posibilidad de borrar todos los efectos estigmatizantes de la pena impuesta, salvo el referente a la cancelación de antecedentes delictivos. (p. 435)

5.2. En otras legislaciones.

En Francia encontramos a la rehabilitación en el Título III “De las penas”, Capítulo III “De la extinción de las penas y de la cancelación de las condenas”, arts. 133-12 al 133-17 CP (Fr.); en España en el Título VII “De la extinción de la responsabilidad criminal y sus efectos”, Capítulo II “De la cancelación de antecedentes penales” Art. 136 y 137 del CP (Esp.); Italia la regula en el Título VI “La extinción del crimen y de la pena”, Capítulo II “De la extinción de la pena”, art. 178 al 181 del CP (Ita.); Colombia en el Título IV “De las consecuencias jurídicas de la conducta punible”, Capítulo quinto “De la extinción de la acción y la sanción penal”, arts. 92 y 93 del CP (Col.); México en el Título Quinto “Extinción de la pretensión punitiva y de la potestad de ejecutar las penas y medidas de seguridad”, Capítulo VI “Rehabilitación”, art 101 del CP (Mex.), mostrando de esta manera, que muchas legislaciones aún la consideran como una forma de extinción de la pena.

Mientras que legislaciones como la de Brasil en el Título V que trata “De las penas”, Capítulo VII “La rehabilitación”, art. 93 al 95 del CP (Br.), resulta interesante ver, que, pese a no considerarse una forma de extinción de la pena, los efectos puedan llegar a las penas de inhabilitación contenidas en el art. 92, sin embargo, como precisa dicho artículo, estas no restituyen el cargo que ocupaba, ni la condición de curador o tutor (inc. I y II).

En Argentina se ha consignado en el Libro I, Título II “De las penas”, art 20 ter del CP de (Arg.), aquí en el único efecto que se otorga a la rehabilitación es la restitución de derechos suspendidos o restringidos, puesto que, expresamente se señala que “*el condenado a inhabilitación especial puede ser rehabilitado*”, concibiéndose como una forma de poder cesar los efectos de este tipo de penas, bajo ciertos presupuestos que importan la buena conducta del condenado y el cumplimiento de la reparación civil.

En Chile, vemos en el Título Tercero “De las penas”, III “De los límites, naturaleza y efectos de las penas”, art. 42 del CP (Ch.); considerando la rehabilitación como una institución penal, por medio de la cual se restituye los derechos del inhabilitado, sin embargo, lo más resaltante es que esta la otorga el Senado, conforme así lo establece numeral 3 del art. 17 de la Constitución Política de Chile, esto es, manteniendo el carácter gracioso que en la actualidad parece extraño encontrar.

La regulación boliviana, señala en el Título VI, Capítulo único “Rehabilitación”, art. 96 del CP de (Bol.), parece coherente que no la considere como una forma de extinción de la pena, ni como forma de cesar los efectos de la misma, puesto que, consigna “*cumplida la pena de inhabilitación, especial, se operará la rehabilitación, sin necesidad de trámite alguno y tendrá por efecto la desaparición de toda incapacidad, prohibición o restricción por motivos penales*” (art. 96), esto es, que solo se limita a reconocer expresamente los efectos del cumplimiento de la pena de inhabilitación.

Finalmente, en nuestra legislación penal, podemos observar que, primero, se incluyó a la rehabilitación dentro de la Sección cuarta “De las penas”, Título 3º “De las penas que llevan consigo otras accesorias”, art. 39 del CP de 1863, formando parte del indulto, esto es, aún se concebía como una manifestación del derecho de gracia; posteriormente fue introducida como una institución autónoma en el Título XVI “Rehabilitación”, art. 130 y 131 del CP de 1924; y en la actualidad se encuentra dentro del Título II, Capítulo VII “Rehabilitación”, art. 69 y 70 del CP vigente.

5.3. Toma de postura.

La doctrina como la mayor parte de las legislaciones descritas, ubican al instituto de la rehabilitación dentro de las causas de extinción de la pena y consecuentemente de los

efectos de la condena; sin embargo, el CP peruano, históricamente no ha concebido a este instituto dentro de estas, en ninguno de los códigos que han tenido vigencia, optando por considerarla al inicio como una expresión del derecho de gracia (CP de 1863) y posteriormente dándole una regulación autónoma (CP de 1924 y 1991), estableciendo sus propios presupuesto y efectos (restitución de derecho y cancelación de antecedentes).

De esta forma, considerando la ubicación que mantiene en el CP vigente, no puede señalarse que la rehabilitación sea una causa de extinción de la pena, lo cual, resultaría coherente puesto que, sus efectos restitutivo no cesan los efectos de alguna pena como la de inhabilitación, pues, por su propio cumplimiento, la persona de forma inmediata recupera las capacidades que le fueron restringidas. Entonces, de lo que se trata es de una institución que tiene por objeto desaparecer la condición de condenado a través de la cancelación de los antecedentes y consecuentemente imposibilitando que estos traigan consigo sus efectos negativos para el penado, como ser considerado reincidente o habitual, o la propia condición estigmatizante en la sociedad; es importante mencionar que si bien estos son los efectos cuando se declara la rehabilitación del condenado, sin embargo, hay casos donde se restringe el alcance de estos, por la gravedad del delito cometido o establecidas a partir de mecanismos políticos criminales que buscan combatir la lucha contra las organizaciones criminales y los altos índices de incidencia delictiva.

Ahora bien, a partir de la incorporación de la pena de inhabilitación perpetua (art. 38 del CP), se ha establecido la posibilidad de cesar sus efectos a través del procedimiento de revisión de la condena de inhabilitación perpetua (art. 59-B del CEP), señalándose que, el Juez resuelve manteniendo la condena o declarando rehabilitado al condenado, lo que ha llevado a creer que en estos casos dicho instituto no solamente desaparece la condición de condenado, sino también, es capaz de cesar los efectos de la pena de inhabilitación; lo que podría hacer suponer que en estos casos la rehabilitación extinguiría los efectos de la pena; sin embargo, tal interpretación resulta equivocada, por cuanto, lo que en realidad hace dicho procedimiento, es crear la posibilidad de que el Juez pueda declarar el cese de los efectos de la pena de inhabilitación y consecuentemente rehabilitar al condenado conforme al art. 69 del CP.

Capítulo Tercero
Teoría de la Rehabilitación

1. DEFINICIÓN.⁷¹

Con una definición del sentido literal de la palabra, no es posible conocer el verdadero alcance de la rehabilitación, pues resulta importante tratar de establecer una definición no solamente gramatical, sino también, desde el contenido propio de rehabilitación y de los efectos que trae consigo “para luego pasar a una serie de definiciones que, con más o menos fortuna, intentan delimitar el significado de la misma” (Grosso Galván, 1983, p.223); más aún, cuando los diversos autores que se han pronunciado sobre el tema lo han hecho a partir de su naturaleza (*sustantivo o procesal*); o como una manifestación graciosa; otros a partir de la ubicación sistemática (*considerada por algunos como una causa de extinción de la pena*); así también, como parte del sistema penitenciario, de esta forma lo que se tratará de hacer “es acotar el diferente contenido que se reconoce a la rehabilitación y partir de él, sin perjuicio de las observaciones y críticas que en su momento se puedan realizar” (Baeza, 1983, p. 173), para finalmente asumir una postura personal.

Resulta importante también, tener en cuenta el desarrollo histórico que atravesó el instituto de la rehabilitación, ya que:

Primero se le identificó como una reposición del ejercicio de los derechos que le fueron suspendidos al autor o partícipe de un hecho punible a través de una sentencia condenatoria, y más precisamente por la imposición de una pena de inhabilitación. Posteriormente, ella fue entendida como la cancelación de los antecedentes o registros oficiales de las condenas impuestas a un sentenciado. Y, finalmente en su actual concepción, la rehabilitación ha integrado ambos conceptos funcionales. (Prado Saldarriaga, 2000, p. 253)

Por lo que, en las definiciones que describiremos a continuación, podremos observar que estas se identifican con la restitución de derechos, la cancelación de antecedentes o bien con ambas a la vez.

⁷¹ Según la Real Academia Española (RAE) la rehabilitación es la “reintegración legal del crédito, honra y capacidad para el ejercicio de los cargos, derechos, dignidades, etc., de que alguien fue privado”. Para CABANELLAS (1989), es el “acto por el cual se coloca a una persona en la misma situación moral o legal en la que se encontraba, y de la cual había sido desposeída” (p. 109); en sentido parecido lo define EZAINÉ (1999), al señalar que “es la restitución de derecho mediante la cual el delincuente que sufrió una condena, es restituido en el goce y en el ejercicio de los derechos que la condena le privó” (p. 388), y RAFAEL DE PIÑA (1995), al tomarlo como un “acto de autoridad en virtud del cual una persona readquiere la capacidad o situación jurídica de que estaba legalmente privada” (1995, p. 437).

Para el clásico jurista francés ORTOLAN (1878) “la rehabilitación se aplica exclusivamente a las caducidades e incapacidades que pesan sobre el condenado por efecto de la sentencia, y que en la mayor parte de los casos deben sobrevivir a la pena corporal y aún durar perpetuamente” (p. 405), reconociendo que la rehabilitación repone las capacidades restringidas a consecuencia de la condena, pese a que estas se hayan podido establecer de forma perpetua.

En Italia BETTIOL (1956) sostiene que la rehabilitación “trata, en sustancia, de reintegrar al condenado que ya ha cumplido la pena principal a la situación jurídica que gozaba con anterioridad a la condena (p. 744).

Los alemanes REINHART MAURCH; HEINZ GÖSSEL Y HEINZ ZIPF (1995) dicen que “la rehabilitación, en un sentido completo de la palabra, presupone el restablecimiento de los derechos perdidos por la pena y sus consecuencias accesorias, como acaso la restitución de los cargos, dignidades, títulos y condecoraciones honoríficas” (p. 630).

Por su parte, en España CUELLO (1968), refiere que “*la rehabilitación*, como su nombre lo indica, tiende a devolver al que fue penado la capacidad para el ejercicio de los cargos, derechos, honores, dignidades o profesiones de que fue privado como consecuencia de la condena impuesta” (p. 635); asimismo, BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, ARROYO ZAPATERO, FERRÉ OLIVÉ, SERRANO PIEDECASAS Y GARCÍA RIVAS (1999), señalan que “la rehabilitación supone reponer a un penado en la situación jurídica y social en que se encontraba antes de cometer el delito” (p. 435), de igual forma DEMETRIO y RODRÍGUEZ (2010), conciben a la rehabilitación como la reposición del penado a una situación jurídica y social anterior.

Asimismo, en Argentina la rehabilitación no era concebida como una “*restitutio in integrum* al estado anterior al de la condena, significa la restitución del penado al uso y goce de los derechos y capacidades de que fue privado por la pena de inhabilitación que se le impuso” (Núñez, 1999, p. 311); así:

La rehabilitación importa la restitución del uso y goce de los derechos y capacidades de que fue privado el sujeto por la condena a pena de inhabilitación, lo cual de ningún modo importa la reposición en el cargo de que fuera privado en su momento ni la reasunción de la tutela o curatela de la

cual fue separado (el rehabilitado solo tendrá derecho a ocupar nuevos cargos o a ejercer otras tutelas o curatelas futuras). (Creus, 1992, p.471)

En nuestro medio PEÑA CABRERA (1983), ha referido que la rehabilitación “es la reintegración del condenado al ejercicio de sus derechos, privados o restringidos por una condena, siempre y cuando lo justifique su conducta, y se haya reparado en lo posible el daño precisado en la sentencia” (p. 417), nótese que, además de reponer la situación del condenado, ya se remarca el cumplimiento de ciertos presupuestos para su otorgamiento, como el mantener buena conducta y el cumplimiento de la reparación civil.

En igual parecer tenemos al profesor de la Universidad Nacional San Marcos VIZCARDI (1997), para quien “la rehabilitación tiende a devolver al que fue penado la capacidad para el ejercicio de los cargos, derechos, honores, dignidades o profesiones de que fue privado como consecuencia de la condena impuesta” (p. 105) y al profesor de la Universidad Nacional Federico Villarreal RAMOS SUYO (2000), cuando menciona que la rehabilitación trata de “reintegrar al condenado que ha cumplido con la pena principal o la medida de seguridad impuesta” (p. 210), tomando en cuenta la corriente dualista que comprende el sistema penal, no solamente a las penas, sino también a las medidas de seguridad.

Esta reposición que hemos descrito, no es, y tampoco tiene los mismos efectos que la *in integrum restitutio* conocida por los romanos, ya que, más que restituir a un estado anterior de la condena, esta habilitaba la capacidad de ejercer derechos limitados a consecuencia de una condena, ya que:

La rehabilitación no sólo es un volver hacia una situación anterior, cosa *–por otro lado–* que nunca consigue y que nunca se propone en realidad, sino que, además, tal como hoy está considerada, constituye una especie de reafirmación en que la pena ha cumplido sus efectos deseados, y no sólo la pena principal, sino además todas las accesorias que, en la mayoría de los casos constituye una carga para el delincuente superior aun a la principal. (Grosso, 1983, p. 224)

No obstante que, para recuperar dicha capacidad, había que cumplir algunos presupuestos que exigía la norma, y teniendo que, uno de los principales fundamentos de este instituto era la enmienda del condenado, era coherente requerir mostrar una conducta intachable posterior al cumplimiento de la condena, además del pago de las obligaciones

de carácter civil de forma completa o en la medida de sus posibilidades; ahora bien, esta forma de concebir a la rehabilitación como restitución de derechos suspendidos o restringidos, según la doctrina puede devenir a consecuencia de:

1.1. Acto de gracia.

Para Rafael De Piña Y Rafael De Piña Vara (1995) “la rehabilitación en general, es un acto de autoridad en virtud del cual una persona readquiere la capacidad o situación jurídica de que estaba legalmente privada” (p. 437). Dicha concepción se vincula, al hecho de haberse apreciado a la rehabilitación como una manifestación del derecho de gracia, ya que la misma, durante mucho tiempo estuvo regulada como parte del indulto, como así lo estableció el CP peruano de 1863,⁷² indicando que era posible rehabilitar el condenado a pena de inhabilitación, si es que, expresamente lo consideraba el indulto.

1.2. Causa de extinción de la pena.

Dentro de esta postura encontramos al clásico autor italiano MANZINI (1950) para quien la rehabilitación consiste en la “renuncia del Estado a la potestad de mantener sujeto a un condenado, una vez que la pena principal fue cumplida o es extinguida de otra manera, a las penas accesorias y a los otros efectos penales de la condena” (p. 393); al referir que se trata de una renuncia, entendemos que, al cumplimiento de la pena privativa de libertad, el estado deja de perseguir o reprochar al condenado, los efectos penales que aún subsistan, como restricciones o suspensiones de derechos. En igual parecer ANTOLISEI (1960) señala que, “la rehabilitación extingue las penas accesorias y todo otro efecto penal de la condena, salvo que la ley disponga otra cosa” (p. 53), estableciendo claramente los efectos que produce la rehabilitación como causa extintiva, esto es, extinguir las penas accesorias y algún otro efecto penal.

También comparte esta acepción BELING, para quien la rehabilitación no viene a ser sino una prescripción de los efectos de la pena, en tal caso, se trataría de la rehabilitación legal (Vizcarra, 1967, p.4). Una misma postura por desarrollar la prescripción de las consecuencias de la pena, la podemos ver en el trabajo de Vera Barros (1960), cuando manifiesta que, “es razonable pensar que la rehabilitación debe desembocar en el futuro

⁷² Véase el art. 39 del CP peruano de 1863, anexo segundo, punto 3.

en la prescripción de las consecuencias de la pena, con la cual mantiene tanto parecido” (p.203).

Consideramos que tal asimilación se hace en referencia a que, en la prescripción de la pena (como causa de extinción), se establecen plazos para su procedencia, y de igual forma en la rehabilitación; sin embargo, la principal diferencia entre una y otra, radicaría en que mientras en la prescripción, transcurrido el plazo es inevitable la extinción de la pena, lo que no ocurre con la rehabilitación, que transcurrido el plazo, solo habilita su petición ante el órgano judicial, lo cual, en ninguna forma determina que se extingan las consecuencias que subsistan al cumplimiento de la pena principal, pues esta puede ser denegada. No obstante, en los países que adopten un sistema de rehabilitación automática o legal, podría tener mayores coincidencias con la prescripción, pero no, en los sistemas que adopten un modelo en estricto judicial.

En nuestro medio, uno de los pocos *–si es que no el único–* que ha desarrollado un trabajo de especialidad sobre el tema tratado es Julio Vizcarra, para quien:

La rehabilitación consiste en el desistimiento de parte del Estado, para tener sujeto a determinadas, penas y efectos de una condena a un reo que cumpliendo una pena o parte de ésta; por decisión del Órgano Jurisdiccional, en mérito del transcurso del tiempo y de una conducta adecuada, consigue se le restituya en sus capacidades y derechos y se silencie el hecho que lo hizo condenar. (Vizcarra, 1968, p. 10)

Tal desistimiento, no sería otra cosa que la renuncia por parte del estado, de mantener al condenado sujeto a consecuencias penales subsistentes al cumplimiento de la pena principal, o cuando habiendo cumplido parte de esta –alguna pena de inhabilitación– quede sin efecto, bajo ciertos presupuestos que la hacen posible “el demostrar buena conducta”, “reparación del daño causado a consecuencia del delito”.

1.3. Como un derecho.

Es el derecho que adquiere quien recibió una condena “después de haber observado buena conducta durante cierto tiempo, una vez extinguida su responsabilidad penal y satisfechos en lo posible las civiles, a que cesen todos los demás efectos de la condena, mediante la oportuna decisión judicial” (Camargo, 1960, p.122). Así, al considerarse un derecho que se obtiene al cumplir los presupuestos establecidos por la norma, debe

entenderse que tiene un carácter constitutivo y no declarativo, pues “es un derecho de aquél a obtenerla una vez llenadas las condiciones establecidas (Núñez, 1999, p. 312); entonces, cuando se dice que se requiere *la oportuna decisión judicial*, debe entenderse que la resolución de rehabilitación no hace más que reconocer un derecho preexistente y por tanto los efectos que esta acarrea.

Entonces en la resolución judicial, se hace constar que “se verifique que estén cumpliendo los requisitos exigidos para la concesión del derecho, vale decir, haberse comportado correctamente, que, importa haber observado con regularidad las pautas sociales aceptadas por la generalidad de la comunidad” (De la Mercedes, 2005, p. 754), así como otros presupuestos que establezca cada legislación. En tal sentido, hay quienes han enmarcado que el fundamento de ello, se encuentra en “el reconocimiento solmene del derecho del condenado al honor, basado en la presunta reforma moral del culpable” (Pessina, 1936, p.721).

1.4. Como un beneficio

La rehabilitación como un “beneficio concedido al condenado en virtud del cual es reintegrado en los derechos civiles y políticos que había perdido a consecuencia de la sentencia que le había sido impuesta, o en cuyo ejercicio estuviera en suspenso” (Rafael de Piña y Rafael de Piña Vara, 1995, p. 437). Al catalogarse como un beneficio, entendemos que, la rehabilitación se concibe como un instituto perteneciente al derecho penitenciario, que, de alguna forma, busca incentivar la resocialización y reintegración del condenado en sociedad.

1.5. Como un remedio legal

Entre los autores peruano, es particular la definición que establece el profesor Prado Saldarriaga y Hurtado Pozo (2011), cuando consideran a la rehabilitación como un “remedio legal que permite anular las consecuencias colaterales de índole penal que produce una sentencia condenatoria en la persona del sentenciado” (p. 373); haciéndose suponer, que las consecuencias colaterales de la condena –*restricciones y/o suspensiones de derechos*- puedan superarse a través de los mecanismos que el propio derecho penal incorpora, en este caso, el instituto de la rehabilitación, que se manifiesta como un remedio ante el delito y sus consecuencias, concebidas como una enfermedad social.

1.6. La rehabilitación como cancelación de antecedentes

Con la promulgación del CP (Esp.) de 1995, se prescinde regular el instituto de la rehabilitación, limitándose a describir, lo que antes se consideraba parte de sus efectos, esto es, la cancelación de antecedentes delictivos o penales; así,

Un adato a considerar, ya desde un primer momento, es la supresión de la rehabilitación del CP, manteniendo sólo la normativa reguladora de la cancelación de los antecedentes delictivos. De esta forma el texto punitivo gana en precisión, en tanto refleja los verdaderos efectos de la extinción de la responsabilidad penal, hoy limitados a los de esa cancelación. Además, acaba con la incongruencia que suponía, declarar por un parte que con la rehabilitación se extinguía de modo definitivo todos los efectos de la pena, una vez extinguida la responsabilidad penal u obtenida la remisión condición, y, al mismo tiempo, posibilitar la conservación de esos antecedentes y, en buena lógica, también su uso. Se puede decir que en el texto actual el legislador ha introducido una mayor coherencia en esta regulación, pero al propio tiempo viene a avalar el uso de esos datos por los órganos judiciales tras la cancelación, abriendo así una brecha respecto a los valores constitucionales. (Roig, 2012, pp. 26-27)

Tal consideración no era nueva, puesto que, ya en uno de los trabajos más importantes en España sobre el instituto de la rehabilitación, proponían de *lege ferenda*, su desaparición “al ser mero instrumento para la cancelación de antecedentes penales y otros efectos penales, ya que éstos, en tanto que suponen menoscabo de derechos ajenos a la pena, no parecen estar legitimados (...)” (Baeza, 1983, p. 341).

Así nuestro instituto de estudio consistiría en “rehabilitar socialmente, mediante la cancelación de antecedentes penales y consiguiente remoción de los obstáculos que se oponen al pleno ejercicio de sus derechos, al penado que, con su buena conducta posterior al delito, demuestra que se ha rehabilitado moralmente” (Buenos, 1972, p. 3).

De esta forma, “la institución así perfilada no produce como efecto exclusivo el de anular la inscripción de la condena, sino que, en los términos que se verán, anula también los *efectos penales* ligados a la vigencia de la inscripción” (Cobo del Rosal y Vives Antón, 1999, p. 959).

1.7. Toma de postura.

La rehabilitación devuelve a la persona las capacidades que le fueron restringidas o suspendidas a consecuencia de una condena, de forma directa recae sobre consecuencias de carácter penal e indirecta para aquellas de distinta naturaleza; entonces, debe quedar claro que no es un volver hacia atrás como antiguamente se concebía, ya que los efectos sirven para el futuro «ex nunc».

En la actualidad no podemos concebir a la rehabilitación como un acto de gracia, por cuanto, ya hace mucho tiempo que dejó de ser una manifestación de este para convertirse en una institución autónoma con propios presupuestos de aplicación; lo mismo que, de considerarse una forma de extinción de la pena, conllevaría a que ante su consecución no habría forma de que tenga efecto alguno sobre el rehabilitado, sin embargo, pese a declararse la rehabilitación, aún mantiene algunos efectos vigentes, como la cancelación provisional de antecedentes, pudiendo repercutir en la agravación de la pena ante un nuevo hecho delictivo; las otras posturas, tratan de relacionarlo con un beneficio o remedio legal, que pareciera vinculada a una relación con el derecho penitenciario, lo cual, no resulta siendo muy preciso, por el modo y forma de la regulación actual del instituto. Por tanto, consideramos que este instituto es un derecho, un derecho que adquiere el condenado con el cumplimiento de los presupuestos que establece la norma (art.69 del CP), conllevando a la restitución de derechos suspendidos y/o restringidos y la cancelación de antecedentes generados de forma progresiva, primero de forma provisional, posteriormente definitiva; sin embargo, respecto a esto último, el legislador ha establecido casos donde pese haberse declarado la rehabilitación del condenado, se toman en cuenta de forma indefinida los antecedentes penales para constituir la condición de reincidente.

2. TIPOS DE REHABILITACIÓN.

2.1. La rehabilitación en sentido propia.

Al concederse la rehabilitación a un condenado, este encontrará en ella la forma de librarse de las consecuencias generadas por la condena, manifestándose así la rehabilitación en sentido propio, la cual Manizini (1950) considera que “es aquella que extingue las penas accesorias y los otros efectos penales derivados de condena penal” (p.

396); y Vizcarra (1967) para quien “son aquellas que extinguen o hacen desaparecer las penas accesorias e incapacidades y efectos de una condena penal (p. 11).

Mientras el clásico autor italiano, indica que este tipo de rehabilitación extingue tanto las penas accesorias y otros efectos penales, para Camargo (1960) “se denomina rehabilitación en sentido propio, aquella que extingue los efectos directamente derivados de una condena penal” (p.22); ahora, consideramos que la exclusión de las penas accesorias, la hace en razón de que, entiende a la rehabilitación como un derecho del penado que adquiere con el cumplimiento de la condena en su integridad (*penas principales y accesorias*), por tanto, quien solicite la rehabilitación deberá haber cumplido con ambas; entonces, no sería necesario consignar expresamente dentro del concepto de la rehabilitación en sentido propio a las penas accesorias, por cuanto estas ya forman parte de la condena.

Así, en la rehabilitación en sentido propio, “se puede distinguir entre la común y las especiales, siendo estas últimas las que se apartan de las reglas generales de la primera, en atención a circunstancias que el legislador ha estimado dignas de ser tenidas en cuenta” (Camargo, 1960, p.23), y que, según dicho autor, sería los casos de los declarados inocentes y los absueltos por falta de prueba

2.2. La rehabilitación en sentido impropia.

Para algunos “se entiende por rehabilitación en sentido impropia la que extingue las incapacidades que derivan de una resolución de carácter no penal” (Camargo, 1960, p.22); no obstante, a lo que CAMARGO ha denominado rehabilitaciones especiales, otros las consideran como impropias, así el clásico jurista italiano refiere:

Cuando se trata, por el contrario, de incapacidades derivadas de determinadas sentencias de absolución por insuficiencia de pruebas, el medio con que se obtiene la extinción de tales incapacidades puede calificarse como rehabilitación solamente en sentido impropio, ya sea porque el concepto de rehabilitación presupone por sí mismo una condena, ya sea porque dicha extinción es un instituto perteneciente a una esfera de derecho público diversa de la propia del derecho penal. (Manzini, 1950, p. 396)

En la doctrina peruana también, parece coincidir con criterio distinto al de Camargo, pues según VIZCARRA (1969), la rehabilitación impropia:

Son aquellas determinadas por sentencias de absolución por insuficiencia de pruebas o de las incapacidades derivadas de una sentencia declarativa de quiebra, se llama pues impropia porque las incapacidades no surgen de una condena penal, sino de sentencias que inclusive pueden ser ajenas a este campo propio. (p. 11)

De esta forma, MANZINI y VIZCARRA no hacen diferencia entre lo que Camargo denominó rehabilitaciones especiales «*de los inocentes o absueltos por faltas*» y de las impropias «*aquellas que extinguían incapacidades derivadas de una sanción de carácter no penal*», describiendo ambos casos, como si se tratara de lo mismo.

Asimismo, BETTIOL (1956), parece que también toma como igual a la distinción hecha por Camargo, pues refiere que “no debe confundirse la rehabilitación verdadera y propia con la impropia, es decir, con la extinción de determinadas incapacidades jurídicas previstas por disposiciones penales particulares” (p. 744). De igual forma MAGGIORE (1972) entiende que la “rehabilitación propia, supone la preexistencia de una condena penal; esto es se distingue de cualquier otra disposición legal encaminada a cancelar las incapacidades que se deriven de la sentencia de absolución rehabilitación impropia” (p.389).

Ahora bien, BAEZA AVALLONE (1983), es crítico con CAMARGO al señalar que:

La posible y legítima multivocidad de términos no permite llamar; como hace Camargo, rehabilitación impropia a toda aquella que no extinga «*los efectos directamente derivados de una condena penal*»: una cosa es admitir que la palabra «*rehabilitación*» puede designar objetos diferentes y otra muy distinta fragmentar la unidad institucional de la rehabilitación penal. Ello no se opone, en modo alguno, a establecer las diferencias precisas y necesarias entre la rehabilitación que, a diferencia de la rehabilitación básica o general, respondan a una regulación específica, pero esta especialidad sólo se puede admitir cuando, junto a unos mismos principios básicos y comunes, se ve asistida de normas que la hacen diferente, especial, respecto de la rehabilitación básica. (p. 191)

2.3. Crítica y toma de postura.

La rehabilitación es una institución que está entrelazada a la condena, por tanto, resulta imposible su aplicación cuando no preexiste tal supuesto; entonces, consideramos equivocado denominar rehabilitación impropia o especiales los casos donde se declara la inocencia de una persona o se le absuelve por falta de pruebas, ya que dicha situación

jurídica genera *per se*, sus propios efectos, como es propiamente la cancelación de unos antecedentes que nunca debieron existir; no obstante, lo que si resultaría aceptable, es denominar rehabilitación impropia, cuando junto a uno mismos principio básicos y comunes tal instituto sea de aplicación, como puede darse en el derecho administrativo sancionador y alguna otra restricción que se deriva de una sanción de carácter no penal.

3. NATURALEZA DE LA REHABILITACIÓN

Determinar la naturaleza de una institución jurídico penal, siempre traerá consigo largas discusiones, y en estricto tratar el problema de la naturaleza jurídica de la rehabilitación “significa pronunciarse acerca de dos cuestiones, a saber: la de si es una concesión graciosa o un auténtico derecho subjetivo del penado y la de si pertenece al derecho material o procesal” (Cobo del Rosal y Vives Antón, 1999, p. 961).

De la misma forma CAMARGO (1960), refiere que, al revisar esta cuestión “son dos, principalmente, los problemas que se plantean: el referente a si la rehabilitación pertenece al campo del Derecho penal sustantivo o al del procesal y el de si constituye un derecho o es una mera concesión graciosa” (p.23); aunque siguiendo la tesis propuesta por Quintano, reconoce a este instituto como un derecho, que sirve de complemento al sistema penitenciario.

Así, se establece la discusión sobre la naturaleza de la rehabilitación, que dista de ser unánime en la doctrina, ya que, los distintos autores justifican su postura partiendo de la forma donde queda regulada (Código Penal, Procesal y/o normas especiales), otros desde los efectos que produce o las consecuencias que trae consigo, encontrándose adeptos a cada una de ellas, siendo que a efectos de conocer las más relevantes iremos describiendo diversas posturas.

3.1. La Rehabilitación como gracia

Al estudiar los antecedentes de la rehabilitación se ha podido observar que esta “fue originariamente una concesión graciosa proveniente de un acto de clemencia” (Cuello, 1968, p. 635), de igual forma Camargo (1960), señala que “antiguamente la rehabilitación tenía el carácter de una concesión graciosa basada en la benevolencia del Príncipe” (p. 24), posteriormente pasando a convertirse en un derecho del penado a través del cual, se podía restablecer la condición jurídica de un condenado, teniendo como efecto principal

la restitución de derechos, pudiendo de esta manera “extinguir ciertas consecuencias de la pena que subsistían después de la extinción de ésta y dificultaban o hacían imposible la vida en sociedad del que había sido condenado” (Camargo, 1960, p.17); manifestándose dicha concepción en nuestra legislación durante la vigencia del CP (1863), donde se encontraba regulado el instituto de la rehabilitación como un efecto que podría contener el indulto otorgado por el Congreso de la República.⁷³

Esta naturaleza de carácter gracioso – *como se ha referido*- buscaba extinguir las consecuencias de la pena que subsistían después de su extinción o cumplimiento, sin embargo, para algunos, la rehabilitación podía llegar a extinguir la pena misma, razón por la cual, aún en la actualidad mantendría rasgos del derecho de gracia del cual fue parte.

En ese sentido VIZCARRA (1967), señala que la rehabilitación:

Reintegra al individuo todas sus incapacidades y lo habilita para el ejercicio de éstas, de donde resulta que la rehabilitación no se dirige simplemente a los efectos de la pena, sino a la pena misma en efecto las inhabilitaciones en los textos legales de muchos países constituyen por sí mismo una pena, y no sólo una consecuencia o un efecto de dicha pena, de ahí que, como afirmáramos anteriormente el Instituto de la rehabilitación retiene en su fondo algo de gracia de la que ésta se derivó. (p. 7)

Entendemos que la posibilidad de que la rehabilitación podría ser una forma de extinguir la pena misma, se daba en los casos donde no se haya impuesto una pena privativa de libertad y, por lo tanto, con la imposición de una pena de inhabilitación, era posible eliminar los efectos de esta al concederse la rehabilitación.

Ahora, si bien hay un reconocimiento casi unánime por la doctrina al considerar que los orígenes de la rehabilitación se vinculan al derecho de gracia, para BAEZA (1983) “esta unanimidad respecto de la concepción originaria de la rehabilitación, deja de serlo respecto de la actual” (124) ya que, como ha referido el mismo autor:

No se puede ver en la rehabilitación obtenida mediante el sistema administrativo, la consecuencia lógica que, merced al transcurso del tiempo ha abocado la rehabilitación concedida graciosamente por el Soberano. No puede ser eslabón de este sistema, porque el Derecho administrativo nace como oposición y límite al poder absoluto del Monarca, fruto de un movimiento – la Revolución francesa (...). Por tanto, no puede ser entendido el sistema

⁷³ Véase Art. 39° del CP peruano de 1863 en el anexo II, punto 3.

administrativo como continuación, sino como sustitución de la concesión graciosa de la rehabilitación. (Baeza, 1983, p. 127)

Tal contrariedad parecería razonable, sin embargo, habría que tener presente que, el derecho de gracia, en verdad, en algún momento fue una potestad exclusiva del monarca o soberano, sin embargo, es a través del propio de derecho administrativo «ya en los estados de derecho», que se establece las facultades de los representantes de un Estado: Presidentes, Parlamentarios, Ministros, etc. Y la potestad de perdonar establecida en un texto normativo «Constitución», para que sea posible de aplicación, debe seguir un procedimiento que se ampara en el derecho administrativo.

3.2. La rehabilitación como un derecho.

La idea de que la rehabilitación mantenía una naturaleza de carácter graciosa, partía de que su origen se encontraba el *-como una manifestación de esta-* y conforme el desarrollo del derecho penal, la rehabilitación encontraba en las legislaciones una regulación independiente distinguiéndose del derecho de gracia, emerge así “la nota verdaderamente esencial en la evolución de este instituto jurídico encontrándola en el proceso de su transformación de prerrogativa graciosas del que ejerce el poder en derecho reconocido” (Camargo, 1960, p. 16).

En la antigua monarquía francesa las “*Cartas de Rehabilitación*” ya marcaban la pauta al diferenciar la rehabilitación con el derecho de gracia, cuando se decía que “esas restituciones de estado o rehabilitaciones requieren otro decreto que el de la gracia o conmutación de pena” (Ortolan, 1878, p. 405), estableciéndose también, sus propios presupuestos para la concesión; mostrándose de esta forma, que la naturaleza de carácter graciosas se establece a partir de sus orígenes, y que, el desarrollo de la institución hace que se le conciba como un verdadero derecho o para algunos un derecho subjetivo.

MANZINI (1950) ha referido que, “el condenado, que se encuentre en las condiciones requeridas por la ley, tiene un derecho subjetivo (individual, público) a la rehabilitación. El pronunciamiento jurisdiccional, en todo caso, tiene carácter declarativo, y no constitutivo de tal derecho” (405), aunque el jurista italiano, reconozca el carácter declarativo del otorgamiento judicial de la rehabilitación, no por ello, deja de ser crítico, con el sistema de concesión, ya que, considera que “*el concepto de rehabilitación implica necesariamente la idea de una reeducación moral*”, por tanto, cuando al condenado se le

concede la rehabilitación, dicha declaración necesariamente tiene un carácter constitutivo, que se manifiesta por las muestras arrepentimiento, resocialización y la reinstauración de una vida social del penado; de lo contrario, la rehabilitación representaría “*otra manifestación de aquella aberrante indulgencia hacia los delincuentes*”.

Asimismo, considera que:

La facultad jurídica, por el contrario, de pedir el reconocimiento de aquella capacidad y, dadas ciertas condiciones, de obtenerlo, es un verdadero y propio derecho subjetivo. Y tal es siempre, ya sea porque las normas de derecho, de las cuales aquella facultad trae su origen, se entienden dirigidas a aumentar la potencia jurídica de la personalidad del condenado como individuo singular y determinado ya sea porque estas normas abarcan una esfera definida de intereses, sujetos al poder jurídico del condenado por medio del reconocimiento dado a su voluntad, ya sea porque el poder jurídico de que se trata constituye una facultad de obrar para el reconocimiento de la rehabilitación y de exigir del Estado la reintegración de la capacidad, que en fuerza de la norma es debida al condenado; ya sea, finalmente, porque garantías jurisdiccionales especiales se conceden, como veremos, para el reconocimiento del derecho a la rehabilitación. (Manzini, 1950, p. 406).

En sentido aparentemente contrario a lo expuesto, ANTOLISEI (1960), refiere que “una vez verificadas las condiciones aludidas, el beneficio constituye un derecho propiamente dicho del condenado (...) la autoridad judicial, por tanto, tiene el deber y no la simple facultad de conceder la rehabilitación” (p. 554), siendo que, las facultades del órgano jurisdiccional se limitan al establecimiento de la concurrencia de los requisitos establecidos por ley; pues bien, consideramos aparente, toda vez que, si bien resalta que se trata de un deber y no una facultad el otorgamiento de la rehabilitación, no obstante, aclara que este se constituye a partir del cumplimiento de los requisitos dispuestos por la ley, dentro de los cuales, está el de llevar una buena conducta de vida posterior al cumplimiento de la condena, es decir, este derecho a ser rehabilitado se muestra con el cumplimiento de los presupuestos establecidos por la norma.

Del mismo parecer RANIERI (1975) manifiesta, siempre que el condenado “encuentre en las condiciones exigidas por la ley, tiene derecho a la rehabilitación, la cual produce sus efectos con la sentencia del juez y no con eficacia anterior” (p. 372) y MAGGIORE GIUSEPPE (1972) para quien “la rehabilitación constituye un derecho

subjetivo para el condenado que se halla en las condiciones previstas por la ley; el conferirla no entra, por lo tanto, en las facultades discrecionales del juez (p.390).

CAMARGO (1960) considera que “la rehabilitación tiene el carácter de un verdadero derecho subjetivo público que corresponde al condenado en quien concurren las condiciones, al efecto, requeridas por la Ley” (p. 24),

En la actualidad COBO DEL ROSAL y VIVES ANTÓN (1999) manifiestan que “es prácticamente unánime la doctrina que considera que la rehabilitación es un auténtico derecho subjetivo del penado y no una simple concesión graciosa” (p. 961), de igual forma, BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, ARROYO ZAPATERO, L., FERRÉ OLIVÉ, J., SERRANO PIEDECASAS, J. Y GARCÍA RIVAS (1999) indican que “este derecho lo adquiere el condenado, después de haber observado buena conducta durante un cierto tiempo, una vez extinguida la responsabilidad penal y satisfechas en lo posible las civiles (p. 435).

Para BUSTO (2005), “la rehabilitación es un derecho del sujeto una vez cumplidas ciertas condiciones” (p. 749), así como para DEMETRIO CRESPO y RODRÍGUEZ YAGÜE (2010), al referir que “este derecho lo adquiere el condenado, después de haber observado buena conducta durante un cierto tiempo, una vez extinguida la responsabilidad penal y satisfechas en lo posible las civiles” (p. 597).

TERRAGNI (2012), manifiesta que “se trata de un derecho a conseguir la rehabilitación cuando los requisitos se han reunido; no de una simple potestad de pedir y conceder o no. Es un derecho a obtener la restitución cuando los supuestos legales concurren” (p. 784).

De igual forma BAEZA contraponiéndose a la naturaleza de carácter graciosa señala:

De todo lo que precede resulta obvio que es preferible ver en la rehabilitación un derecho subjetivo que una gracia, pues aun cuando quedare algún resquicio de duda, se trata en definitiva de la *«interpretación que mejor se ajusta la intención reguladora del legislador y al fin de la norma»*. (Baeza, 1983, p. 131)

Dejando a salvo la posibilidad de que a través del derecho de gracia se puedan conseguir los mismos efectos que la rehabilitación, ya que “el hecho de que la

rehabilitación sea un derecho del condenado y no una concesión de gracia que se otorga, no excluye la posibilidad de que, a través de una gracia, se consiga la rehabilitación o sus efectos” (Baeza, 1983, p. 131).

Como habíamos hecho mención, en nuestra legislación durante la vigencia del CP de 1863 la rehabilitación era considerada como una manifestación del derecho de gracia al formar parte del indulto, ahora, como también referimos, el cambio de concepción respecto a la naturaleza de la rehabilitación, se debió al propio desarrollo del instituto, resultando así, que, con la entrada en vigencia del CP de 1924 deja de ser una manifestación del indulto para conformarse en una institución autónoma, estableciéndose los requisitos para su concesión,⁷⁴ siendo uno de ellos el transcurso de un determinado tiempo posterior a la condena “otorgándose así, un derecho al condenado a su rehabilitación” (Peña, 1983).

Señalamos que la rehabilitación necesariamente guarda relación con la reeducación moral y cuestionando a partir de ello, que se pueda justificar un sistema de rehabilitación legal o automática, ya que ello conllevaría a sostener que la rehabilitación aún mantiene los rasgos de carácter gracioso – *indulgencia a los delincuentes*-, es decir, sería contradictorio sostener que la rehabilitación sea un derecho del penado, el cual, se le otorga sin exigírsele nada a cambio, cuando este parecer sería mejor asimilado a un perdón a través del cual se extinguen las consecuencias que subsisten a la condena; sin embargo, en la actualidad muchas legislaciones incluida la nuestra, reconocen que “la rehabilitación es un verdadero derecho subjetivo del penado y no una concesión más o menos generosa del estado. De allí que su declaración sea con frecuencia automática o de oficio” (Hurtado y Prado, 2011, p. 374), esto es, un derecho que el Órgano Judicial declara, pues la constitución de tal derecho, se constituye *per se*, con la concurrencia de sus presupuestos.

3.3. Naturaleza sustantiva o procesal de la rehabilitación.

Durante mucho tiempo, ha sido un punto álgido de discusión, sobre si la rehabilitación pertenece al derecho penal sustantivo o al derecho procesal penal, “aunque al analizar dicha situación, debe tenerse claro que, sea el lugar donde se ha de enunciar a

⁷⁴ Véase el art. 130 CP de 1924 en el anexo segundo, punto 7.

la rehabilitación (sea un código penal o procesa penal), ello no es determinante para establecer su naturaleza” (Baeza, 1983).

Para BAEZA y GROSSO la rehabilitación en sí misma es, claramente, una institución de derecho sustantivo, pues regula la extinción definitiva de los efectos del delito y de la pena, pero, “naturalmente, se actúa a través de un procedimiento en el que recae una decisión, y las normas que regulan ese procedimiento y esa decisión es de naturaleza adjetiva” (Cobo del Rosal y Vives Antón, 1999, p. 962).

MANZINI (1950) concebía a la rehabilitación como una “causa extintiva de la relación punitiva, y que pertenecía esencialmente al derecho material, mientras solamente las formas a las cuales tal instituto está sujeto forman parte del derecho procesal penal” (p. 394), al señalar que se trata de una causa de extintiva de la relación punitiva, se puede entender que hace desaparecer cualquier consecuencia generada por la condena, sin embargo, recordemos que la rehabilitación siempre estuvo vinculada a desaparecer las restricciones dadas generalmente por las penas accesorias como la de inhabilitación.

CAMARGO (1960) manifiesta que “la rehabilitación es un instituto jurídico que pertenece al Derecho penal sustantivo, y esto, por la sencilla razón de que es una causa de extinción de las inhabilitaciones perpetuas, penas accesorias u otras consecuencias de la condena” (p.26), lo cual, para su obtención, el penado tiene que cumplir los requerimientos que la norma exige para su tramitación; “consecuencia de lo indicado es que, cumplidas las condiciones exigidas, la concesión de la rehabilitación no sea una facultad discrecional, sino una obligación correlativa a aquel derecho” (p.27).

Partiendo de la importancia de la institución, señala QUINTERO (2010) “al (...) facilitar la reinserción o la rehabilitación del que estuvo condenado explica la necesidad de una regulación en el propio CP, pues la trascendencia de la cuestión no permitiría un tratamiento meramente administrativo reglamentario” (p. 844).

Mucho más enfático es VIZCARRA (1969), al sostener la naturaleza sustantiva de la rehabilitación al referir que:

En este respecto parece cierto que hay diferencia entre la forma de alcanzar la rehabilitación, que se referiría a la situación o aptitud en que se halla el sujeto para obtener la rehabilitación; hechos que caerían consecuentemente al ser

recogidas por normas dentro del Derecho sustantivo, y la declaración de la rehabilitación por el órgano judicial y el sujeto que la pide para alcanzar la declaración de la rehabilitación, no solo es necesario que esté en aptitud, en estado de alcanzarla, si no que acredite además esa su aptitud, podemos decir ese su estado óptimo para la declaración de la rehabilitación y en cuanto el instituto se relacione con esta necesidad tendremos el campo del Derecho Penal. (p. 4)

De esta forma señala que “la rehabilitación está comprendida en este aspecto por el derecho material sustantivo, pero tratará también de ella, el Derecho Procesal, en cuanto trate o determine las formas mediante las cuales se puede alcanzar la declaración de la rehabilitación” (Vizcarra, 1967, p. 4).

Contrariamente a las posturas descritas COBO DEL ROSAL y VIVES ANTÓN (1999), indican que para acceder a la rehabilitación “naturalmente, se actúa a través de un procedimiento en el que recae una decisión, y las normas que regulan ese procedimiento y esa decisión son de naturaleza adjetiva” (p. 962).

En resumen consideramos que “solamente las formas a las que la rehabilitación está sujeto forman parte del Derecho Procesal penal” (Manzini, 1950), es decir, la rehabilitación y los efectos que conlleve su obtención, forman parte del derecho sustantivo, siendo el procedimiento que se sigue, el contenido de naturaleza procesal que se le pueda atribuir, sin embargo, estas solo podrían ser reglas estrictamente procedimentales para que se haga efectiva la rehabilitación (regulada en un “código procesal”), sin embargo, no por ello, pueda afirmarse una naturaleza en ese sentido, ya que, en definitiva para la aplicación de cualquier institución del derecho penal, tiene que establecerse normativamente un procedimiento a seguir sin que esto determine su naturaleza.

De igual forma BAEZA (1983) señala que “lo determinante, para mantener el rechazo de la naturaleza procesal de la rehabilitación, es el efecto tanto inmediato como mediato que produce” (p. 136), por lo que, cuestión distinta “es la vía a utilizar para la plasmación de los efectos que allí se reconocen. Es decir, se deberá distinguir entre el instituto de la rehabilitación, en sí mismo considerado, y los causas a seguir para su aplicación” (...) (p. 137).

3.4. Naturaleza mixta.

Para PRADO SALDARRIAGA hay consenso en admitir que la rehabilitación es de índole mixta; ya que, como lo ha afirmado DEMETRIO CRESPO y RODRÍGUEZ YAGÜE el sistema empleado:

Implica para su concesión dos trámites: a) Uno procesal, consistente en el cumplimiento de determinados requisitos, los cuales una vez satisfechos permiten alcanzar el reconocimiento de este derecho de oficio o a instancia de parte y b) otro gubernativo, el Ministerio de Justicia e Interior acceder a la concesión previo informe del Juez o Tribunal” (Demetrio Crespo y Rodríguez Yagüe, 2010, p. 598).

3.5. La rehabilitación como complemento del sistema penitenciario.

Si bien, la mayoría de autores han discutido la naturaleza sustantiva o procesal de la rehabilitación, ello no ha desmerecido algunas posturas, aunque, poco desarrolladas como la de Quintano (1946), para quien “en el Derecho penal moderno, la rehabilitación ha perdido su carácter de favor gracioso, para convertirse, ya que no en un derecho del ciudadano, sí, al menos, en un complemento lógico y humano de los sistemas penitenciarios progresistas” (p. 476); y aunque Camargo, estima acertada dicha concepción, considera que esta no se opone a concebir a la rehabilitación como un verdadero derecho subjetivo, entendemos por ello, que tal derecho formará parte de las normas penitenciarias.

El mismo Camargo Hernández trata de sostener dicha posición, cuando refiere que:

Constituye la rehabilitación el complemento indispensable de todo buen sistema penitenciario, pues, por muy perfecto que sea éste, si al que cumplió su condena, una vez ya en libertad, no se le facilita el obtener un trabajo honrado o se le repone en el empleo que desempeñaba lo más probable es que, bajo el peso de las consecuencias de la condena que perduran después de su extinción, sucumba nuevamente. (Camargo, 1960, p.7),

En nuestro medio, resulta importante destacar el trabajo del profesor de la Universidad Nacional Federico Villarreal RAMOS SUYO quien ha abordado el tema de la rehabilitación desde una perspectiva estrictamente penitenciaria, poniendo énfasis en la responsabilidad del estado en crear espacios laborales para los condenados, así señala que “ha de constituir un relevante e importante aspecto del principio al que debe estar

orientado la política penitenciaria la combinación de la enmienda, a partir del trabajo en el proceso de rehabilitación y del cumplimiento de la pena” (Ramos, 2016, p. 260).

3.6. Toma de postura.

En cuanto a la naturaleza de la rehabilitación, resulta indiscutible que originariamente mantenía una naturaleza graciosa, pues, se manifestaba a través de esta (indulto), sin embargo, considerando su actual regulación, resulta obvia su distanciamiento de tal concepción; de esta forma, el propio desarrollo de este instituto lo convierte en un verdadero derecho del condenado, pues al concurrir los presupuestos para su concepción, se vuelve en un deber y no en una facultad o acto discrecional del juzgador su otorgamiento.

Siendo que, la rehabilitación propiamente y los efectos que produce indudablemente forma parte del derecho sustantivo, no obstante que, efectivamente pueda regularse el procedimiento en normas de carácter procesal, sin embargo, ello no podrá determinar la naturaleza del instituto, debiendo quedar claro que, una cosa es hablar de la institución de la rehabilitación en sí misma y los efectos que acarrea y otra es, referirse al procedimiento que sigue para su de debida aplicación. Ahora bien, al igual que Camargo, creemos que sirve de complemento a los sistemas penitenciarios, toda vez que, sus presupuestos son verificados después del cumplimiento de la pena, siendo que en nado puede oponerse la naturaleza sustantiva de tal instituto.

4. SUJETOS DE LA REHABILITACIÓN.

Según MANZINI (1950), sujeto de la rehabilitación “es el condenado afectado por penas accesorias o por otros efectos penales derivados de una o varias condenas, el cual se encuentre en las condiciones previstas por la ley para ser admitido a dicha rehabilitación” (p.405).

Para CAMARGO HERNÁNDEZ:

En general se puede decir que el sujeto de la rehabilitación es el condenado por sentencia firme que ha cumplido la pena que le fue impuesta, o extinguido su responsabilidad por la concurrencia de alguna de las demás causas, a tal fin admitidas en derecho, siempre que ésta no sea de las que, por poner término a

todos los efectos de la condena, hacen innecesaria la rehabilitación. (Camargo, 1960, p. 35)

En el caso peruano VIZCARRA señala:

Pero, inclusive dentro de este campo del condenado se hace necesario limitar a qué clase de condenados puede ser afectada la rehabilitación, hay condenados por ejemplo que cumplida la pena de prisión no tiene ya ninguna otra que cumplir, es claro también entonces que la rehabilitación no se ha de aplicar a estos condenados, sino en parte, en aquello que hemos denominado otros efectos de la condena, por ejemplo el de borrar la inscripción en el Registro de Condenados o el Certificado que se otorgue de no tener antecedentes penales al delincuente rehabilitado, para su más amplia aplicación necesitamos que el condenado tenga aún que cumplir un apena después de satisfecha y ésta es la inhabilitación ya sea que ésta tenga el carácter de principal o de accesoria, pero sobreviviente a la principal agotada, entonces la rehabilitación funciona en toda su extensión o sea extinguiendo una pena de la condena y también extinguiendo los efectos o ciertos efectos de la condena. (Vizcarra, 1967, p. 15)

Mas como la sanción que se impone a una persona, “puede consistir en la aplicación de una pena, grave o leve, o en el sometimiento a una medida de seguridad, es conveniente distinguir entre el condenado por delito, el condenado por falta y el sometido a medidas de seguridad” (Camargo, 1960. p. 35); se debe tener en cuenta, a fin de determinar las consecuencias y efectos que conlleve conceder la rehabilitación a cada uno de estos.

4.1. El condenado por delito.

El condenado por delito, una vez cumplida su condena o extinguida la misma, además de cumplir los presupuestos requeridas, “adquiere el derecho a la rehabilitación, esto es, a solicitar y obtener el cese de todos los efectos de la condena. Es indiferente que se trate de nacionales o extranjeros” (Camargo, 1960. p. 35), ya que todos están sometidos a las leyes del país en que se comete el hecho delictivo.

4.2. El condenado por falta.

BOUZAT (citado por Camargo) refiere que “para algunos autores los condenados por contravenciones no son sujetos de la rehabilitación ya que las penas a que son sometidos ni afectan a su honorabilidad, ni constan en el Casillero Judicial” (1960. p. 35).

Entendemos que dicha afirmación no tiene carácter de general, pues hay legislaciones en las que, según sus disposiciones las faltas figuran en los Registros penales y, que, además, al señalar los plazos que han de transcurrir a partir de la extinción de la condena para poder pedir la rehabilitación, hacen especial mención de las penas leves. Desde este punto de vista, es también tener en cuenta que, a partir de cierto número de reincidencias, la falta puede adquirir el carácter de delito (Camargo, 1960, p. 36).

4.3. El sometido a medidas de seguridad.

Teniendo en cuenta que las medidas de seguridad se aplican en atención a la peligrosidad del sujeto y que cesan, sin dejar las consecuencias de la pena, cuando finaliza dicha peligrosidad, y que los Registros en que se inscribe la aplicación de estas medidas deben tener carácter secreto para los particulares, se comprenderá fácilmente que la rehabilitación carece de objeto con relación a dichas sanciones y, que, por tanto, los sometidos a las mismas no pueden ser considerados como sujetos de la rehabilitación (Camargo, 1960. p.36).

4.4. Los reincidentes.

Técnicamente no existe inconveniente alguno para que el reincidente pueda obtener su rehabilitación; pero en este caso, el plazo de buena conducta que se exige, como demostración de su arrepentimiento y readaptación a la vida social, forzosamente ha de ser mucho más largo que el establecido para los delincuentes primarios (Camargo, 1960. p.36).

4.5. Los difuntos.

La muerte del reo es una causa de extinción de la responsabilidad penal en virtud de la cual queda sin efecto la condena y todas las consecuencias. Por consiguiente, salvo supuestos especiales, en este caso es innecesaria la rehabilitación y, por tanto, los difuntos no pueden ser considerados como sujetos de la misma (Camargo, 1960. p.37).

Si a lo ya indicado añadimos que el fallecimiento del penado produce el efecto de que se elimine del Registro de antecedentes penales las notas a él referentes, se comprenderá que en este caso la rehabilitación carece de objeto. No obstante, es de hacer notar que existen casos especiales como el de la que denominamos rehabilitación de la

memoria de los ejecutados o muertes en prisión (...) en los que creemos que es sujeto el difunto, ya que no pueden ser considerados como tales sus familiares, por la sencilla razón de que, al no haber sido condenados, no tienen de qué ser rehabilitados (Camargo, 1960. p. 37-38)

En Francia se ha sostenido, y era lícito sostenerlo (...), que puede ser rehabilitados también los difuntos; pero en Italia esto no es admisible, porque la muerte, al extinguir la personalidad, extingue el delito, la condena y todos los efectos penales de la misma; y la proclamación de la inculpabilidad del difunto, en virtud de revisión (...), nada tiene que ver con el instituto de que tratamos (...) (Manzini, 1950, p. 409).

4.6. Tomas de postura.

Puede ser sujetos de rehabilitación el condenado que ha cumplido los presupuestos fijados por la normativa vigente, esto es, quien ha cumplido su pena, medida de seguridad o a extinguido de alguna forma su responsabilidad penal, además de haber pagado la reparación civil, aunque debemos decir que, respecto a este último presupuesto, resulta mucho más conveniente haber señalado “haber cumplido con la reparación civil en la medida de lo posible”. En tal sentido, resulta pasible que el condenado por falta también sea sujeto de rehabilitación, por cuanto, estas conductas se sancionan con pena de multa o prestación de servicio comunitario según lo establezca el CP.

Por otra parte, consideramos que los reincidentes no pueden ser sujetos de rehabilitación, ya que esta es una situación en sí misma, que se configura a falta de producirse uno de los efectos de la rehabilitación, esto es, la cancelación definitiva de antecedentes penales; ahora bien, si bien la muerte es una causa de extinción de la pena, no obstante, el instituto de la rehabilitación se fundamenta en la enmienda del delincuente y la posibilidad de reinserción social del condenado, por tanto, resulta evidente que sobre la persona fallecida no se podrá hacer efectivo estos fines, además de que la muerte en sí misma extingue todo los efectos que haya producido la condena, entonces, estos no podrían ser sujetos pasibles de rehabilitación.

5. OBJETO DE LA REHABILITACIÓN.

El objeto de la rehabilitación lo constituye “las penas accesorias y los otros efectos penales de la condena, por sí solos y por sí mismos, y no los detrimentos concretos eventualmente producidos por ellos al condenado; los efectos directos de la condena” (Manzini, 1950, p. 405).

Resulta entendible que el clásico jurista italiano, concibe como único objeto de la rehabilitación a las penas accesorias, pues, como se indicó, en un primer momento el único efecto de la rehabilitación fue el restituir los derechos suspendidos y/o restringidos por la condena (incapacidades, pérdida del empleo o cargo, etc.), esto es, se centraba en cesar los efectos de la pena de inhabilitación; siendo que posteriormente se incorpora a dicho instituto el efecto de cancelar los antecedentes, entonces, el objeto de la rehabilitación se vincula a los efectos que produce de forma directa, así “dichas penas, consecuencias y cancelación, constituyen el objeto del instituto jurídico penal de la rehabilitación” (Camargo, 1960, p.38).

Se ha prestado atención al problema referente a si son o no objeto de la rehabilitación las consecuencias de las condenas extranjeras, así Camargo ha señalado que:

A nuestro parecer, la solución está en que se reconozca o no efecto a estas sentencias en el país de que se trate. Caso afirmativo, es indudable que el condenado puede pedir y obtener la rehabilitación, pues de otro modo carecería de medios legales hábiles para hacer cesar los efectos indicados de la sentencia pronunciada en el extranjero. Si no se reconoce efecto a estas sentencias, la rehabilitación es imposible, por carecer de objeto. (Camargo, 1960, p. 38-39).

5.1. Toma de postura.

De esta forma, resulta claro que, el objeto de la rehabilitación, está constituido por los objetos sobre los cuales recaen los efectos de la misma, esto es, los derechos suspendidos y/o restringidos, y sobre las anotaciones de carácter penal (antecedentes penales, judiciales, y policiales), así como también de forma indirecta sobre las restricciones o limitaciones de derechos de distinta naturaleza a la pena.

6. FORMAS DE LA REHABILITACIÓN.

En la doctrina se han establecido diferentes criterios a la hora de clasificar las formas de rehabilitación, pudiendo clasificarse según BAEZA AVALLONE por: a) Los tipos de incapacidades afectadas por la rehabilitación, b) Generalidad o especialidad de las normas reguladoras y c) Por la autoridad que conoce la rehabilitación.

6.1. Tipos de incapacidades afectadas por la rehabilitación.

En referencia a las incapacidades afectadas por la rehabilitación, vemos que hay dos tipos de rehabilitación, *la propia*, aquella que se encarga de extinguir los efectos penales que disminuyen la capacidad, sea con carácter restrictivo de ejercer ciertas funciones u ocupar cargo, que suceden posterior al cumplimiento de la condena, y *la impropia* “que extingue las incapacidades que derivan de una resolución de carácter no penal” (Camargo, 1960, p. 22).

Entonces, estas formas de rehabilitación se manifiestan de acuerdo al tipo de incapacidades que haga cesar o extinguir la rehabilitación, claro que, como se ha podido ver en los conceptos referido no se menciona aún la cancelación o eliminación de antecedentes penales o delictivos, efecto que posteriormente sería incorporado a dicho instituto, no obstante, ello no afecta en lo absoluto a la forma como se manifiesta la rehabilitación de acuerdo a la capacidad afectada, ya que, dicho efecto quedaría contenido dentro de la rehabilitación en sentido propio, por ser un efecto de naturaleza penal.

Esta clasificación, se sustenta, tanto y cuando se conciba ambos la existencia de ambos tipos de rehabilitación, cuestión que, para algunos, no tendría razón de ser:

Por cuanto supone partir de un apriorismo sin ninguna razón para ello. Si se parte del derecho penal, la rehabilitación que Camargo llama impropia no es tal, sino que a efectos del Derecho penal no tiene ninguna razón de ser, no existe, ya que no hay consecuencias penales sobre las que actuar. Si, por el contrario, se establece la distinción en base a los efectos que produce y sin entrar a la naturaleza de éstos, en ambos casos se rehabilita por lo que no se puede hablar en un supuesto de rehabilitación propia y en otro de impropia (Baeza, 1983, p. 176).

Sin embargo, no solamente se presenta la rehabilitación impropia cuando se trata de extinguir efectos no penales de una condena, ya que como ha señalado MANZINI (citado por Baeza Avallone 1983):

Cuando se trata de una incapacidad derivada de determinada sentencia de absolución por insuficiencia de pruebas, el medio por el cual se obtienen la extinción de tal incapacidad, que tienen una duración perpetua, puede calificarse de rehabilitación sólo en sentido impropio, sea porque el concepto de rehabilitación presupone por sí mismo una culpabilidad verificada, sea porque la dicha extinción es un instituto y una esfera de Derecho público distinto de la propia del Derecho Penal (Baeza, 1983, p.177).

Por tanto, estimamos correcta considerar la clasificación de una forma de rehabilitación de acuerdo a las incapacidades afectadas, en la medida que se considere, por un lado, la de carácter penal y las de carácter no penal.

6.2. Generalidad o especialidad de las normas reguladoras.

Dentro de la rehabilitación en sentido propio, se puede distinguir entre la común y las especiales, siendo estas últimas las que se apartan de las reglas generales de la primera, en atención a circunstancias que el legislador ha estimado dignas de ser tenidas en cuenta (Camargo, 1960, p.23), así vemos que la doctrina considera:

6.2.1. Las rehabilitaciones especiales de los inocentes.

Para BAEZA (1983), en la llamada rehabilitación de inocentes:

No hay, una auténtica rehabilitación, pues ésta cancela los antecedentes penales, y lo que sucede en aquélla, en virtud del recurso de revisión favorable al condenado, es que elimina la inscripción, que no debía haber existido nunca” concluyendo que “ya de por sí suficiente, más la ausencia de un procedimiento a seguir, hace que no pueda admitirse como rehabilitación la eliminación de los antecedentes penales del registro central aquel que es absuelto en el recurso de revisión”. (Baeza, 1983, p. 179)

En las rehabilitaciones especiales de los inocente, BAEZA (1983) señala “se supone que se trata de los declarados inocentes en el recurso de revisión, de no ser así, no se logra entender cómo cabe en nuestro Derecho la «la rehabilitación» de un inocente” (p. 178), siendo que “los sujetos que han sido absueltos en un recurso de revisión, lo que obtienen no es la cancelación de su inscripción, sino la eliminación de la misma (p.179),

entendiéndose que al ser eliminados no tendría ningún efecto, en la posterior comisión de un nuevo delito, ya que «la cancelación, al revés que la eliminación, no borra la inscripción de la pena, sino que la reserva especialmente».

Con tal particularidad la eliminación del registro de una condena que no debió existir, no puede considerarse una forma especial de rehabilitación, toda vez que, al borrar la huella o registro de alguna conducta delictiva que se generó a causa de un error judicial *-que no puede en ningún sentido ocasionar dificultad y/o limitación alguna en el desarrollo social de la persona-* desvirtúa el sentido y la esencia de la institución de la rehabilitación, la cual, presupone la preexistencia de una condena penal.

6.2.2. Rehabilitación de absueltos por faltas de pruebas.

La rehabilitación presupone una condena, sin embargo, hay una forma de rehabilitación que se obtiene debido a una condena absolutoria por falta de prueba, siendo dicha forma de extinción “un instituto perteneciente a una esfera de derecho público diversa de la propia del derecho penal” (Manzini, 1950, p. 719).

Así BAEZA (1983) señala que

Afortunadamente en nuestro derecho positivo «en referencia al Derecho español» no se recoge esta rehabilitación. Cosa contraria ocurre en el Derecho italiano, donde (...) “La extinción de las incapacidades jurídicas perpetuas derivadas de sentencias de absolución por insuficiencia de pruebas, prevista por una ley que no dispone lo contrario, puede ser declarada después de cinco años desde el día en el cual la sentencia fue irrevocable, siempre el absuelto haya dado pruebas efectivas y constantes de buena conducta” (p.180).

Este tipo de rehabilitación, establece una presunción negativa del procesado, por cuanto lo somete a una especie de periodo de prueba, por haber sido absuelto por insuficiencia de prueba, menoscabando la presunción de inocencia de toda persona; por lo demás, ya hemos manifestado que estos casos es inadecuado hablar de rehabilitación.

6.2.3. La rehabilitación de culpables ejecutados o muertos en prisión.

Esta rehabilitación consiste en la prohibición de que se haga constar en las certificaciones, que se expidan por los organismos oficiales competentes, la causa o lugar

de la muerte cuando haya sido por ejecución o tenido lugar durante el cumplimiento de la condena en un Establecimiento penitenciario (Camargo Hernández, 1960, p. 115).

Sin embargo, BAEZA (1983) muestra una negativa a tal consideración, indicando que “este precepto tan sólo impedía que constate en el Registro Civil ciertas características del penado, ya que (...) el registro central de antecedentes penales no tiene como fin el que conste en el casillero de cada individuo penado alguna de estas circunstancias, sino las condenas impuestas, las cancelaciones de las misma y las revocaciones de éstas si las hubiere” (p.180 y 181).

De esta forma, encontramos que “el fundamento se encuentra en que la muerte del reo extingue la pena y todos sus efectos (...), y en el principio de personalidad de la pena, pues si en las certificaciones no se omitieren estos datos, ésta trascendería moralmente a sus familiares, cuando tuvieren que hacer uso de dichos documentos” (Camargo, 1960, p. 115), ya que “si el reo fallece, entonces carece de sentido continuar sustanciando el proceso o ejecutando la pena, ya que opera la regla *mors omnis solvit (la muerte todo lo borra)*” (Roy Freyre, 1998, p.37-38).

No falta razón a Baeza (1983) al cuestionar dichos argumentos ya que “entender esto como una rehabilitación de los difuntos, carece de apoyo legal, (...), no sólo ha de omitirse la referencia a la causa de la muerte cuando ésta fuese violenta, en prisión o por ejecución de sentencia, sino que ha de omitir «*toda circunstancia en el aspecto en que sean deshonorosas*»” (p. 181-182), advirtiéndose que en realidad, “no había rehabilitación de ningún tipo y sí una prohibición de constancia de circunstancias vergonzosas. Una cosa es que determinada circunstancia no pueda constar en el Registro Civil, que es lo que ocurría en estos casos, y otra muy distinta el que se cancele la inscripción que recoge los antecedentes penales (rehabilitación indirecta o por consecuencia) o que se rehabilite para el ejercicio de ciertos derechos (rehabilitación en sentido estricto)” (p. 182).

Creemos valida estas consideraciones últimas, siendo que, al fallecimiento del condenado, inevitablemente tendría que traer consigo, una especie de tabla rasa, no pudiendo quedar registro alguno de la condena, en ese sentido, mucho menos, podría consignarse en el registro de los penados fallecidos en el establecimiento penitenciario y la circunstancias de como sucedió esta; sin embargo, ello de forma alguna involucra al instituto de la rehabilitación.

6.2.4. La rehabilitación especial de los condenados por delitos cometidos por menores de edad.

Para el caso de los menores se prevé una rehabilitación especial (Bettioli, 1956, p. 745). La rehabilitación de los menores “implica no solo la extinción de las penas accesorias y de los demás efectos penales de la condena, sino también la extinción de cualquier otro efecto previsto por leyes y reglamentos especiales” (Ranieri, 1975, p. 374).

La providencia de rehabilitación se anota en la sentencia de condena y se inscribe en el registro judicial. Declarada la rehabilitación, en el certificado penal no se hará mención alguna de los antecedentes penales del menor, aunque sea requerido por alguna entidad pública a menos que tenga relación con procedimientos penales (Maggiore, 1972, p. 392).

SCIUTO (como se citó en Baeza Avallone, 1983), señala que:

Una notable ventaja respecto de la rehabilitación para mayores la constituye el hecho de que no sea preciso, para solicitar «la rehabilitación, el transcurso de ningún periodo de tiempo mínimo» «ni aunque el menor haya sido declarado delincuente habitual»; otro aspecto importante que diferencia la rehabilitación especial para menores de la ordinaria, es que mientras que en ésta sólo se puede pedir la rehabilitación para sentencias de condena (con o sin suspensión condicional) de absolución (perdón judicial, inimputabilidad por incapacidad de entender y querer, amnistía, etc.), y al igual que la ordinaria, extingue la pena accesoria y todo otro efecto penal de la condena, salvo las limitaciones establecidas para la concesión de la suspensión de la pena y el perdón judicial. (Baeza, 1983, p.185)

Podría considerarse a esta, un tipo de rehabilitación impropia, siempre que comprenda sanciones de carácter no penal, pues aún no se acepta la responsabilidad penal de los menores de edad, siendo que a estos se les impone medidas socioeducativas, por tanto, no se estaría en alguno de los supuestos que establece la rehabilitación en sí misma o propia.

6.3. Autoridad que conoce la rehabilitación.

Teniendo en cuenta “la autoridad a la que corresponde su concesión o que dicha concesión sea automática, se distinguen diversas formas de la rehabilitación” (Camargo, 1960, p. 39), así tenemos que “según este criterio se pueden establecer cuatro sistemas

de rehabilitación. Estos son: 1) administrativa, 2) legal o de derecho, 3) judicial, 4) mixto” (Baeza, 1983, p. 187).

Es importante precisar que, la rehabilitación judicial, su concesión puede quedar al arbitrio del magistrado – estableciéndose supuestos de obligatorio cumplimiento y valoración-, lo que en esencia significada este tipo de rehabilitación, sin embargo, conforme al desarrollo de este instituto, también se concibió que el juez otorgue la rehabilitación automáticamente por el mero transcurso del tiempo, considerándose así la “rehabilitación legal”, donde si bien, aún se otorga por la autoridad judicial, no obstante, ya no hace una valoración de su procedencia, tan solo, prevé el cumplimiento del plazo establecido por el Código Penal

Por su parte Romero (1969) clasifica a la rehabilitación “según la autoridad encargada que otorga, la rehabilitación puede ser de tres clases: judicial, cuando son los jueces quienes la conceden; administrativa, si son los funcionarios de la rama ejecutiva; y legislativa, cuando le corresponde al Congreso su concesión” (p. 560).

6.3.1. La administrativa.

Al vincularse con el carácter gracioso de la rehabilitación, puede concebirse como una de la formas más antiguas de expresión de este instituto y sus efectos, así se denomina a esta forma de rehabilitación “como la de gracia, ya que “su concesión corresponde al Jefe de Estado y es un acto de benevolencia del mismo (...) siendo esta forma la imperante en al antiguo Derecho” (Camargo, 1960, p. 39); ya que “naciera como efecto de una concesión graciosa, cuyo otorgamiento dependía del ejercicio de un derecho subjetivo del que la concede y no del que la solicita” (Grosso, 1983, p. 240).

Esta concesión “graciosa” chocará con los principios de la Revolución Francesa que, entre sus primeras normas, contempla la supresión del derecho de gracia. Frente a esta circunstancia, es evidente que la Rehabilitación recobra un nuevo auge y un nuevo significado último, a la par que revista una nueva forma (Grosso Galván, 1983, p. 240).

Es pues, la forma inicial como fue concebida la rehabilitación y “en general éste es el carácter adoptado en todo tipo de rehabilitación surgida en lo que se ha venido llamando primera época, debido en parte a la falta de regulación específica de este instituto” (Baeza, 1983, p. 187), de esta forma, casi la mayoría de legislaciones penales, asumieron

a la rehabilitación como manifestación del derecho de gracia, no siendo ajena nuestra realidad, pues el CP de (1863), consignó a este instituto dentro del indulto.

Ya en la actualidad, prácticamente “ha perdido este sentido y se le considera como un derecho adquirido por el penado mediante su conducta irreprochable” (Cuello, 1968, p. 636) o también por el mero transcurso del tiempo, lo que vendría hacer la otra forma de otorgar la rehabilitación “legal o de derecho”.

6.3.2. Legal o de derecho.

La rehabilitación legal o de derecho, consiste en establecer un determinado periodo de tiempo a efectos que el penado una vez cumplida la pena impuesta y transcurrido dicho plazo, sea rehabilitado, teniendo “lugar automáticamente, sin petición previa del interesado, mediante el mero transcurso de un plazo de tiempo” (Cuello, 1968, p. 637). Siendo esta forma de otorgamiento, “cronológicamente, el segundo sistema adoptado por la rehabilitación, llamada rehabilitación legal o de derecho” (Baeza, 1983, p. 188), ya que como se ha referido, en su fase inicial, la rehabilitación era considerada como una manifestación de carácter graciosa.

Como ha referido Camargo (1960), según este sistema “la rehabilitación se obtiene automáticamente por el mero transcurso del tiempo señalado por Ley” (p. 39); de modo que, esta forma de otorgar la rehabilitación se asemeja a considerarla como una causa de extinción de los efectos de la condena.

Para PIERRE BOUZAT (como se citó en Camargo Hernández, 1960) pone relevancia en los cuestionamientos, ya que:

Mientras el instituto de la rehabilitación judicial es unánimemente aprobado, la rehabilitación legal ha sido duramente criticada. Ocurre ciertamente que aprovecha a personas cuya conducta es inmoral, que viven al margen del Código y que quizá han cometido nuevas infracciones ignoradas. Concedida demasiado ampliamente, la rehabilitación pierde su carácter tradicional, que ha de ser la recompensa de un largo esfuerzo de reeducación” (p. 40).

En igual sentido, CUELLO (1968) cuestiona esta forma de rehabilitación, manifestando que “no es admisible, pues viene a ser una nueva manifestación injustificada de indulgencia semejante a los indultos generales. La idea de la

rehabilitación que tiene por base la corrección del penado y su adaptación a la vida social, implica la prueba de una vida honrada y laboriosa, sin tal demostración no hay rehabilitación posible” (p.637).

También CAMARGO (1969) se suma a las críticas, al señalar:

Indudablemente, la concesión de la rehabilitación por el mero transcurso del tiempo determinando es contraria a la esencia de este instituto, que se funda en la corrección del penado demostrando mediante la observancia de una intachable conducta (p. 40), (...) más, con esta reacción, se cae en el extremo contrario, pues, al concederse la rehabilitación automáticamente, por el mero transcurso de un plazo de tiempo, se desnaturaliza la institución; si bien, es de hacer notar que, con ello, ya se reconoce el derecho del que ha cumplido su condena a ser rehabilitado. (p.17)

Contrariamente a lo autores antes citados, muy enfáticamente advierte GROSSO GALVÁN que:

Precisamente, obligada sujeción de los Tribunales a unas normas y la evidencia de lo anormal de la situación para los condenados, los cuales ven que una vez cumplidas sus condenas aún han de cargar con sus efectos, a la par de las introducción, cada vez mayor, de la Rehabilitación y resocialización del delincuente como fines de la pena, hace que se llegue a la conclusión de que lo más positivo y coherente sería la concesión automática de la rehabilitación por el mero transcurso de un tiempo determinado” precisando que “basadas todas ellas en una concepción moralizante y arcaica de la institución” (1983, p. 241).

Así, como hemos visto en los antecedentes de la rehabilitación, esta forma de rehabilitación fue introducida “por las Leyes francesas de 26 de marzo de 1881 y de 5 de agosto de 1889” (Grosso, 1983, p.241), siendo dicho país “el primero que introdujo esta forma de rehabilitación, que ha sido adoptada después en otros países” (Hugo Vizcardo, 1997, p. 107).

6.3.3. Judicial.

Para CUELLO CALÓN (1968) se denomina así:

Por ser esta autoridad la encargada de concederla, la cual exige como condiciones que el condenado de muestras de irreprochable conducta durante

cierto plazo, que pague la multa o multas que le hubieran sido impuestas, así como las costas procesales, y que repare los daños causados por el delito. El condenado para obtener la rehabilitación debe dirigirse a la autoridad judicial y probar el cumplimiento de las condiciones mencionadas. (p.637)

Esta forma de rehabilitación, se caracteriza porque es el órgano jurisdiccional el encargado de concederla, ahora bien, esta potestad del Juez, ¿será constitutiva del derecho a la rehabilitación o declarativa?, es decir, existe una valoración del cumplimiento de los requisitos para el otorgamiento de la rehabilitación, o solo una constatación de que se cumplan los supuestos requeridos por la norma.

Para MANZINI:

El procedimiento judicial no hace más que comprobar el concurso de las condiciones por las cuales el Estado renuncia a la facultad de mantener al condenado sujeto a las otras penas accesorias y a los otros efectos penales de la condena. Si el magistrado se convence de que dichas condiciones concurren realmente, no puede, en ningún caso, sin abuso de autoridad, negar la rehabilitación, porque la renuncia del Estado es absoluta y como tal confiere un verdadero y propio derecho subjetivo al condenado”. (1950, p. 419).

De igual parecer ANTOLISEI (1960) manifiesta, la “potestad de conceder la rehabilitación se reserva a la autoridad judicial. Sin embargo, una vez verificadas las condiciones aludidas, el beneficio constituye un derecho propiamente dicho del condenado” (p. 554), por tanto, tiene la autoridad judicial la obligación y no la simple facultad de conceder la rehabilitación, siendo que, sus facultades se limitan al establecimiento de la concurrencia de los presupuestos que establece la norma.

Sin embargo, Camargo (1960), señala “(...) pues si bien se reconoce que el condenado tiene derecho a ser rehabilitado, este derecho lo adquiere mediante su buena conducta y como ha de probar la concurrencia de tan fundamental requisito, se estima que los Órganos adecuados para apreciar si éste derecho ha sido adquirido o no, son los Tribunales de Justicia y, por tanto, que, son ellos los que deben concederla, apareciendo así la denominada rehabilitación judicial” (p. 17), además, para este autor, de las formas de rehabilitación “la preferible es la judicial que es la seguida por las legislaciones más avanzadas y la que mejor se ajusta a la naturaleza de esta institución” (p. 41).

Asimismo, Baeza (1983), considera que “el sistema judicialista tiene la ventaja sobre los anteriores en las mejores garantías que ofrece en la concesión o denegación de la rehabilitación; y que además es el Poder judicial quien, en definitiva, hace cesar la privación de derechos que él, en virtud de sentencia firme, había impuesto” (p. 192).

6.3.4. Mixta.

En esta forma o sistema de rehabilitación, interviene la administrativa y judicial, y aunque no es tan perfecta, para Camargo es preferible al sistema legal o de gracia.

Para GROSSO, a su modo de ver, denominarla mixta:

Es un modo equivocado, pues el Gobierno quien la concede en última instancia, aunque para ello haya de contar con el informe de la Autoridad judicial, pero sólo de su informe. (...). Desgraciadamente, esto no es sino el retorno del control al ejecutivo, con todo lo que ello significa. Las reglas de la democracia burguesa, en cierta forma, no han sido capaces de absorber sus contradicciones internas; entre ellas, el hecho de que un control judicial, en base a tener que someterse estrictamente a la letra de la Ley, puede ser en algunos momentos menos efectivo o practico que el control desarrollado directamente por el ejecutivo. (Grosso, 1983, pp.241-242)

Uno de los críticos del sistema mixto es BAEZA (1983), puesto que, para él, solo se buscaría sobrellevar los cuestionamientos que acaecen al sistema administrativo y judicial, buscando una posición ecléctica, así refiere:

Más bien parece que se haya querido crear un sistema nuevo, con el fin de eludir las críticas que pesan sobre el sistema administrativo y aproximarlos a otros de mayor aceptación. Pero no es base suficiente para excluir nuestra rehabilitación del sistema administrativo. (p.190)

Por tanto, al ser la rehabilitación no una gracia, sino un derecho, y siendo fiel a este principio, se debería alejar de este instituto al Poder ejecutivo, reservándolo exclusivamente al judicial, el cual se pronunciará respecto de la concesión de la rehabilitación, no con un simple informe, como ocurre hoy día, sino que sería suya la competencia, para decidir, a través de un proceso sobre la concesión o negación de la rehabilitación. (p.192)

No es ajeno la utilización de más de un sistema o forma de otorga la rehabilitación en los sistemas penales modernos, como podría encontrarse en la legislación francesa.

6.3.5. Legislativa.

Este tipo de rehabilitación, no encaja en la rehabilitación judicial, tampoco en la legal ni en la administrativa, podríamos llamar a este tipo, rehabilitación legislativa, en la que no es la Ley la que establece de una vez para todos, los casos de rehabilitación, ni tampoco es el Poder Ejecutivo el que por una decisión graciosa reintegra al individuo en sus derechos restringidos, sino que, para cada caso es el Poder Legislativo quien dará una Ley para rehabilitar a un condenado, que haya cumplido los requisitos señalados por otra ley previa (Vizcarra, 1967, Pág. 57).

6.4. Toma de postura.

Respecto a los *tipos de capacidades afectadas*, consideramos que la eliminación del registro de una condena que no debió existir, no puede considerarse una forma especial de rehabilitación, por tanto, admitir la posibilidad de rehabilitación en caso de absueltos por deficiencia de pruebas y de inocentes, desvirtúa el sentido y la esencia de la institución, la cual, presupone la preexistencia de una condena; de igual forma, ya hemos manifestado la imposibilidad de declarar la rehabilitación por fallecimiento; no obstante, que a los menores de edad, podría concebirse como un tipo de rehabilitación impropia, siempre que comprenda sanciones de carácter no penal, pues aún no se acepta la responsabilidad penal de estos, siendo que se les impone medidas socioeducativas y conforme se ha visto, la rehabilitación se otorga al cumplimiento de la pena o medida de seguridad, remarcando así el sistema dual en el derecho penal vigente.

En cuanto a la autoridad que concede la rehabilitación, consideramos que la rehabilitación al ser una institución autónoma desvinculada del derecho de gracia «*sistema administrativo*», su otorgamiento debe seguirse bajo el sistema judicial, fijándose reglas objetivas para su otorgamiento, denominándolo así “*sistema judicial reglado*”, siendo que los jueces penales al verificar el cumplimiento de los presupuestos para rehabilitar a un condenado, tendrá el deber y no la facultad de otorgarla, siendo además que este sistema debe adoptar un esquema progresista en cuanto a la cancelación de antecedentes y de ninguna forma limitar tal efecto.

7. EFECTOS DE LA REHABILITACIÓN.

Es importante ver hasta qué punto la rehabilitación logra el principal objetivo, el cual consiste en que el delincuente pueda reinsertarse a la sociedad, para ello, habrá que ver cuáles son los efectos producidos por está y las limitaciones con las que se encuentra durante ese camino hacia la condición de rehabilitado en un sentido jurídico penal propiamente, ya que, para reconocer realmente cuál es alcance de este instituto, hay que preguntarnos cuáles son los efectos que produce, así “la distinta evaluación de las penas, así como de sus efectos tanto primarios como secundarios, han de producir necesariamente una diferenciación, al menos teórica, a la hora de ver los efectos de la rehabilitación” (Grosso, 1983, pp. 246-247).

Si bien, en los distintos CP se establece una marco punitivo “no por eso se pueda decir que la única consecuencia por la realización de un delito sea la imposición de una pena principal, sino que existen otras penas”⁷⁵ (Baeza, 1983, p. 204).

De esta forma NOVOA (Como se citó en Baeza, 1983) señala “con la expresión de efectos penales de la condena se indican, en sentido estricto, las consecuencias que deriva de *iure* de la condena por un delito, diversas penas principales, de las penas accesorias, de las medidas de seguridad” (p.206); por tanto, la rehabilitación como instituto reintegrador debe extinguir “las penas accesorias y cualquier otro efecto penal de la condena, salvo que la ley disponga lo contrario” (Manzini, 1950, p. 398).

El clásico jurista francés ORTOLAN (1878) indicaba “en cuanto a los efectos, la ley no admite restricción alguna; el rehabilitado vuelve a entrar en la plenitud de los derechos que le había retirado la condenación penal” (p. 410); sin embargo, como se ha indicado, en ciertas situaciones la ley establece excepciones en la restitución de derechos.

Así, tenemos que:

El efecto específico de la rehabilitación es el de reintegrar a la persona en la capacidad jurídica perdida o disminuida como consecuencia de una condena penal; de restituirle, por consiguiente, los requisitos para tener, ejercitar o

⁷⁵ Asimismo, continúa señalando que “la existencia de una sentencia condenatoria por delito despliega otros efectos no previstos expresamente en ella como puede ser la remisión condicional de una condena posterior, la apreciación de reincidencia o reiteración, la inscripción de la condena en el registro central de penados.

adquirir los derechos subjetivos o las posibilidades favorables que eran objeto de la incapacidad de que se trata o, más comprensivamente y quizá más exactamente: de conferirle de nuevo los requisitos para dar vida a determinadas relaciones de derecho público y privado, o para participar en ella. (Manzini, 1950, p. 393)

De esta forma, los efectos de la rehabilitación “pueden tener lugar en relación a la condena, o a las condenas, por cualquier delito, castigado con cualquier pena (excluida naturalmente la pena de muerte, si ha sido ejecutada), cuando una ley especial no haga excepción al respecto” (Manzini, 1950, p.398). Continúa señalando que “el efecto extintivo de la rehabilitación puede ejercitarse no sólo en orden a las penas accesorias y a los efectos penales perpetuos, sino además en orden a las penas accesorias y a los otros efectos temporales, cuando, naturalmente, el término de su duración sea superior al establecido para poder pedir la rehabilitación” (p. 399).

En relación a consecuencias jurídicas de la pena, la rehabilitación extingue también “la declaración de habitualidad o de profesionalidad en el delito y de tendencia a delinquir. No puede extinguir las medidas de seguridad, porque la revocación ya verificada de ellas es un presupuesto para la concebibilidad de la rehabilitación” (Manzini, 1950, p.426); manifestándose de esa forma, que los efectos penales producidos por la rehabilitación, en principio atañe la restitución de derechos, los cuales se hayan restringido ya se por penas principales, accesorias u otra, y además extingue ciertas consecuencias jurídicas que genera de *iure* una condena penal, concluyendo así que “el efecto característico de la rehabilitación, por tanto, consiste en hacer cesar las penas accesorias y cualquier otro efecto penal de la condena, salvo aquellos que expresamente reservados por leyes especiales” (Manzini, 1950, p.426).

En igual sentido ANTOLISEI (1960), refiere “como consecuencia de la rehabilitación, el condenado recupera la capacidad de tener y ejercitar las facultades jurídicas perdidas por efecto de la condena y, particularmente, las que perdiera a causa de la pena accesoria de la interdicción de los cargos públicos” y “en cuanto a los efectos penales, la rehabilitación impide la declaración de reincidencia, permite al condenado beneficiarse con la amnistía, el indulto, etcétera. La reserva (...)” salvo que la ley disponga otra cosa” se refiera a los beneficios de la suspensión condicional de la pena, del perdón judicial y de la no inscripción de la condena en el certificado penal, de los cuales no puede disfrutar el condenado a pesar de la rehabilitación (p. 553).

Por otro lado, Rafael de Piña y Rafael de Piña Vara (1995) señalan “la rehabilitación extingue la inhabilitación en sus diversas formas, reintegrando al condenado al estado de completa capacidad jurídica” (p. 437); ya se ha mencionado, que los efectos penales no solo son producidos por penas principales o accesorias, también devienen de consecuencias jurídicas como algunos refieren de *iure*, por tanto, si bien éste autor hace mención a las diversas formas de inhabilitación y la reintegración del condenado, no abarca la diversidad de efectos que produce una condena, quizá porque este se haya concebido como su principal efecto.

Es evidente que la condena puede desplegar “otros efectos no previstos expresamente en ella, como puede ser la imposibilidad de obtener la remisión condicional de una condena posterior, la apreciación de reincidencia o reiteración, la inscripción de la condena” (Baeza, 1983, p. 204).

En consecuencia, se debe entender que:

Los efectos penales en sentido estricto serán «aquellas consecuencias jurídicas desfavorables, previstas en la ley distintas de las penas principales y accesorias, que derivan directamente de la condena misma, y que consisten en la incapacidad (indignidad) de conservar, de ejercitar o de adquirir derechos subjetivos o privados y otra facultad jurídica de conseguir beneficios de Derecho penal o bien en la sujeción a eventuales agravaciones particulares que derivan del estado de ya condenado». (Baeza, 1983, p. 209)

Resultando necesario abocarnos en el estudio de los efectos penales en sentido *lato*, toda vez que, “la distinta evaluación de las penas, así como de sus efectos tanto primarios como secundarios, han de producir necesariamente una diferenciación, al menos teórica, a la hora de ver los efectos de la rehabilitación” (Grosso, 1983, p. 245-246).

Contrariamente a la afirmación de que, la rehabilitación extingue las penas accesorias o cualquier otro efecto de la condena, VIZCARRA (1960), considera equivocada por cuanto, la pena de multa “puede funcionar tanto como pena principal y como pena accesorias, una pena de prisión puede tener como accesorias no solamente la inhabilitación, sino también la multa en el caso de estar incluida la multa conforme a nuestro texto legal” (p.12), entonces, no es que la rehabilitación extinga en las penas accesorias, sino, solamente aquellas que suspendas o restrinjan el ejercicio de los derechos de la persona, siempre y cuando así lo establezca la norma; además debe tenerse

en cuenta que el cumplimiento de la pena, sean estas, privativa o restrictivas de libertad, limitativas de derecho o de multa, es un presupuesto necesario para declarar procedente la rehabilitación.

7.1. Causa originadora.

Una vez determinada la responsabilidad penal del procesado, el juzgador impone una condena, la cual generará antecedentes penales, que no es otra cosa que la constatación de sentencias pronunciadas contra una persona (Grosso, 1983), la misma que deberá inscribirse en el registro de condenas, manifestándose así el origen de uno de los efectos de la condena; otra de las causas, se encuentra en la imposición de una pena de inhabilitación impuesta accesoriamente, siempre que, la misma subsista al efectivo cumplimiento de la pena principal.

También, otro tipo de restricciones se generan por la propia inscripción de los antecedentes, como puede ser: “La obtención del permiso de conducir, realizar una oposición para desempeñar un cargo en la administración pública, etc., entonces, pudiera hacer pensar que los demás efectos penales proceden no de la condena, sino de la inscripción de ésta” (Baeza, 1983, p.210), y como se ha señalado.

Esto hace que en algunos casos estos sujetos deban cumplir, además de la condena ya extinguida, otras privaciones de derecho, que, si bien formalmente no pueden considerarse penas, sino tan sólo efectos penales, materialmente son auténticas penas, y pueden prolongarse por más tiempo, incluso que lo harían si esas privaciones fuesen fruto de una pena y no de un efecto penal. (Baeza, 1983, p. 213)

No obstante, que tales restricciones, no son de naturaleza penal, sin embargo, muchas veces causan restricciones que perduran hasta por un tiempo mayor a la pena impuesta por la condena e incluso en ocasiones de forma definitiva, sea este el caso de participar de un proceso electoral como candidato o someterse a un concurso público para la obtención de un cargo público de alta investidura, de forma que, se encubre lo que en realidad sería una pena de inhabilitación, bajo normas de carácter administrativas.

7.2. Clasificación.

Ya se veía la clasificación realizada por MANZINI, cuando señala que el efecto de la rehabilitación, podría ejercitarse no solo en orden a las penas accesorias y a los efectos penales perpetuos, sino en los otros efectos temporales producto de la condena (1950); por tanto, podemos indicar que la clasificación de los efectos producidos por la rehabilitación según dicho autor son: a) Sobre las penas accesorias y b) otros efectos penales de la condena. Con lo que se aborda una clasificación que guarda relación con la elaborada por Camargo (1960), cuando refiere que, “los efectos de la rehabilitación varían según las diversas legislaciones; pero que generalmente suele producir: a) En cuanto a las penas accesorias, b) En cuanto a otras consecuencias penales de la condena y c) En cuanto a la cancelación de antecedentes penales (p.41).

Por otro lado, Cobo Del Rosal y Vives Antón (1999) realizan una distinción en relación a los efectos penales, los cuales pueden clasificarse en: *a) restricciones de la esfera jurídica del condenado y, b) agravaciones eventuales de las consecuencias jurídicas de sus actos ulteriores*; en forma similar BAEZA (1983) las clasifica en: *a) restricciones de la esfera jurídica del condenado, y b) eventuales agravaciones particulares*; siendo que, coincidentemente denominan de la misma forma a la primera y con cierto grado de variación en la segunda.

Ahora bien, BAEZA (1983) señala que “la restricción de la esfera jurídica del individuo consiste en la incapacidad para conservar, ejercitar o adquirir derechos subjetivos públicos o privados u otra facultad jurídica de conseguir beneficios de Derecho penal” (p. 211); asimismo, podemos realizar una distinción de las restricción en la esfera jurídica del condenado, debido a que ciertos efectos penales requieren para su manifestación “la presencia de determinada condición, a los que podría llamarse efectos penales condicionados, otros, por el contrario, aparecen sin que sea precisa y con absoluta independencia de cualquier condición. Estos recibirán el nombre de efectos penales no condicionados” (pp. 211-212).

Asimismo, BAEZA considera que:

Efectos penales condicionados son aquellos que suponen eventuales agravaciones particulares, como la reincidencia y reiteración, desde el momento en que es precisa otra sentencia firme condenatoria para que estas

eventuales agravaciones se manifiesten; sin embargo, sobre el sujeto que ya ha extinguido su responsabilidad criminal, pesará, y desde ese mismo momento, sin necesidad de ninguna otra condena, otro tipo de efectos penales, (...), imposibilidad de obtención de pasaporte, permiso de conducción de vehículos a motor, etc., es decir, los efectos penales no condicionados que sólo desaparecerán cuando el condenado alcance la cancelación de sus antecedentes penales. (Baeza, 1983, p.212)

Consolidándose de esta forma, aquella amplitud descrita por CUELLO CALÓN, para quien:

Se ha dado a la rehabilitación considerable amplitud, pues no sólo determina la reintegración en los derechos perdidos a consecuencia de la pena impuesta (derechos de carácter público, de familia, etc.), también produce la cancelación de la condena en los registros oficiales, de modo que al rehabilitarlo no solamente se restituye al reo el pleno ejercicio de sus derechos, sino que también desaparecen todos sus antecedentes penales. (Cuello, 1968, p.636)

Así también, GROSSO (1983) con similar desarrollo, refiere que a la hora de las incapacidades las pueden distinguir en; “a) Efectos de la Rehabilitación sobre las penas accesorias, b) Efectos de la Rehabilitación frente a las penas de suspensión e inhabilitación y c) Efectos de la Rehabilitación frente a los Antecedentes Penales” (p.247), por tanto, corresponde describir cada uno los efectos de la rehabilitación.

7.2.1. Sobre las penas accesorias.

A partir de la revisión del desarrollo de este instituto, se ha visto que era justamente sobre este tipo de penas, recaía el efecto restitutivo de la rehabilitación, pues, estas restricciones y/o suspensiones de derechos, se podían dar a través de penas accesorias, las mismas que debían tener carácter perpetuo o superar la duración de la pena principal – *ello no impide que, tal restricción pueda ser impuesta como pena principal*-; así refería CAMARGO (1960), que “en aquellas legislaciones en que las penas accesorias tienen carácter perpetuo el único medio legal, aparte de la gracia, de poner término a las mismas es la rehabilitación” (p.41), o también cuando estas superen, el plazo establecido para solicitar los efectos de este instituto.

En el mismo sentido se manifiesta GROSSO, sin embargo, habla del único modo de extinción de las penas accesorias, coincidiendo con MANZINI al señalar que “la rehabilitación, ante todo, “extingue las penas accesorias”, que son también efectos

penales de la condena” (Manzini, 1950, p.399); sin embargo, no estamos de acuerdo con esto último, cuando se concibe a la pena accesoria como un efecto de la condena, puesto que, se trata en todo sentido de una pena, no de un efecto producido por la condena, y si bien, la rehabilitación puede hacer cesar sus efectos, no por ello, puede desconocerse en esencia lo que es.

Ya en la actualidad, la doctrina mayoritaria asume que las penas de accesorias, no pueden perdurar en mayor medida que la principal, en ese sentido, no deja de tener razón GROSSO, cuando remarca que:

El efecto de la rehabilitación de la pena principal ha de abarcar a las accesorias que ésta lleve consigo, sin que por causa alguna quepa una rehabilitación de la pena principal que no afecte a las accesorias y, por supuesto viceversa. Hay que devolver, definitivamente, las penas accesorias a su real lugar con sus limitaciones y características que le son propias por su naturaleza y esencia. (Grosso, 1983, p.248)

Esta misma idea ya había sido remarcada por PACHECO (1881) en sus comentarios al Código Penal, cuando, en relación a las penas accesorias, manifiesta que “como complemento de otro castigo, no habían de durar ni más ni menos que este” (p.324).

De esta forma, debemos que ser concluyentes y señalar que la rehabilitación mantiene efectos sobre la pena accesoria, siempre que esta supere de modo temporal a la pena principal y por tanto, persistan sus efectos sobre el condenado, siendo este instituto el medio para cesar las restricciones a consecuencia de la imposición de este tipo de penas.

7.2.2. Frente a suspensión y restricciones de derechos.

Resulta evidente que una vez dictada una condena, se derivan otras consecuencias jurídicas, distintas a las producidas por las penas accesorias “que consisten en la incapacidad de adquirir, ejecutar o conservar derechos subjetivos públicos o privados, o en otras indignidades particulares, como la pérdida de los cargos o empleos que desempeñaba, al delinquir, el condenado” (Camargo, 1960, p.41).

Siendo estos, como ha denominado MANZINI:

Los otros efectos penales de la condena, que pueden ser extinguidos por la rehabilitación, (...) consecuencias jurídicas de carácter aflictivo, diversas de las penas accesorias, que derivan directamente de la condena misma y que consisten en la incapacidad (indignidad) de conservar, de ejercitar o de adquirir derechos subjetivos públicos o privados u otras facultades jurídicas, o bien en la sujeción a eventuales particulares agravios derivados del estado de ya condenado. (Manzini, 1950, p. 401).

Frente a estas consecuencias, ha sido muy crítico GROSSO GALVÁN, para quien, resulta siendo una contradicción que el sistema penal, aún pese haber declarado la rehabilitación de un condenado, puedan subsistir restricciones suspensiones y/o restricciones de derechos, que solo impiden que aquella persona no puede reintegrarse socialmente o al menos no lo incentive. Así señala que:

Habría que empezar, hablando del sentido de estas consecuencias penales extrañas a la pena misma y al efecto negativo que éstas producen en la reinserción social del delincuente, una vez cumplida la pena principal. Evidentemente, carece de lógica el hecho de que el legislador y la sociedad, al completo con él, proclamen la rehabilitación del delincuente, por un lado, y, por otro, impidan que éste, una vez que ha cumplido la condena, no sólo no pueda reintegrarse al núcleo social y laboral de donde procedía, sino que se le margina muchas veces hacia esferas que le son totalmente ajenas, lo que indirectamente no hace sino provocarle hacia la delincuencia. (Grosso, 1883, pp.248-249)

Tal como lo ha descrito CAMARGO HERNÁNDEZ y GROSSO GALVÁN, respecto a la conveniencia de mantener o suprimir estas consecuencias y modo de poner fin a las mismas, han puesto de manifiesto los planteamientos desarrollados en el *VII Congreso Internacional de Derecho Penal*, celebrado en Atenas en el año 1957, en cuanto a la cuestión sobre las consecuencias legales, administrativas y sociales de la condena penal, donde ya en ese entonces se remarcó:

Las condenas penales acarrear frecuentemente consecuencias perjudiciales que, agregadas a la pena principal impuesta por la Ley hacen más difícil la readaptación del delincuente. Algunas de estas consecuencias están consignadas en la Ley. Otras resultan de la aplicación de disposiciones reglamentarias. Y, otras, en fin, de las costumbres o reacciones de la opinión pública. Todas llevan consigo especialmente incapacidades e interdicciones que resultan de la ley y que son impuestas por el Juez. Por otra parte, los

reglamentos administrativos o los de organismos privados, excluyen de hecho numerosos empleos o funciones los que han incurrido en ciertas condenas. Las consecuencias de una condena son, pues, múltiples y a veces traspasan la intención del legislador que define la infracción y su sanción penal. Sería conveniente hacer, con toda urgencia, el inventario de esas diversas consecuencias de la condena. Después de haber hechos este ajuste de cuentas, parece oportuno examinar si ciertas disposiciones legales o reglamentarias deben o no ser modificadas y si debe o no autorizarse al penado para solicitar después de cierto plazo y en determinadas condiciones, la supresión de todas o parte de esas restricciones legales o reglamentarias concernientes a sus derechos.

En cuanto a estas consecuencias, que devienen juntamente con la pena principal, la doctrina se muestra de acuerdo en que de alguna forma, estas puedan quedar sin efecto a través de la rehabilitación, sin embargo, su efecto *irretroactivo* “impide que el ya rehabilitado de la pena principal recupere todos y cada uno de los derechos que le asistían con anterioridad a la condena” (Grosso, 1983, p.250); entonces, esto permite concluir que no se trata de una restitución –*en un sentido literal de la palabra*–, “sino tan sólo de la posibilidad por parte del delincuente de mostrarse como no inhabilitado a partir del momento en que desaparezcan sus antecedentes penales, pero no recupera los derechos que poseía con anterioridad a la condena” (Grosso, 1983, p.51); se trata entonces, de una restitución de derechos, reconocidos para los actos posteriores del condenado.

a) Naturaleza jurídica de estas consecuencias.

En cuanto a la naturaleza jurídica de estas consecuencias, Manzini (1950) ha precisado que en la medida en que la condena en sí, no produzca un efecto, “sino que sirve solamente de base para un juicio no penal (disciplinario, etc.), que puede conducir a la aplicación de sanciones análogas a los “efectos penales” propiamente dichos, no se trata de “efectos penales” (p.401); por tanto, dichos efectos o consecuencias que conlleven a ciertas restricciones personales no tienen carácter penal, siendo “irrelevante que tales efectos sean establecidos al exclusivo o predominante objeto de aceptar al condenado, o bien al fin predominante de tutelar derechos y otros interés de terceros” (p.402), siendo que “todos los efectos penales pueden ser extinguidos por la rehabilitación, aun cuando la ley que los prevé no considere expresamente este instituto” (p.402).

En igual sentido CAMARGO indica:

El problema de si estas sanciones son de naturaleza penal o no. Cuando se apliquen de derecho, esto es, sin necesidad de ningún trámite, está claro que son una consecuencia de la condena y que, por tanto, son de naturaleza penal. Más si la condena penal sirve simplemente de base para otro procedimiento (disciplinario, etc.) en virtud del cual se impongan sanciones análogas, entonces, éstas no pueden considerarse como consecuencia de la condena penal y tendrán naturaleza civil, disciplinario, etc. (Camargo, 1960, p. 43)

Con respecto a su duración, “no suele señalarse el término de las mismas, por lo que prácticamente serían perpetuas si no se las pusiese fin mediante el instituto de la rehabilitación, que extingue todas las consecuencias de la condena” (Camargo, 1960, p.44); no obstante, en la actualidad, podemos decir que ha venido disminuyendo el alcance de los efectos de la rehabilitación, de forma que, todas los efectos acaecidos a consecuencia de la condena no termina con esta; habiéndose limitado cada vez más sus efectos, y aunque, es claro que la mayoría de estos efectos no son naturaleza penal, no por ello deja de ser menos perjudicial. Lo que sí, es un tema de discusión, es establecer si verdaderamente son válidos los fundamentos que justifican tales restricciones que en ciertos caos resultan perpetuas.

7.2.3. Frente a los antecedentes penales.

Es interesante lo señalado por ARTURO ROCCO (Como se citó en Manzini 1950), respecto a los antecedentes penales:

Considera que son efectos penales de la condena la inscripción de la condena en el registro judicial y la mención de la condena en el certificado penal. Aun cuando el autor sostenga esa opinión con abundancia y agudeza de argumentaciones, la misma no puede ser acogida. La inscripción de la condena en la ficha individual del registro no es un efecto (y mucho menos penal) dicha condena, sino que es una prescripción de carácter meramente administrativo, establecido al objeto de obtener una prueba rápida de los antecedentes penales del individuo y a fines estadísticos. Tal inscripción no es un efecto penal de la sentencia de condena, sino que es la misma sentencia anotada pro extracto sumarísimo. (p. 402)

En la actualidad, podemos afirmar que el principal efecto de la rehabilitación se centra en la eliminación o cancelación de los antecedentes penales, así, hay quienes como Grosso han sostenido que “hoy en día cancelación de antecedentes penales y

rehabilitación del delincuente son, en realidad y en la práctica, sinónimos, aunque técnicamente no sea así” (Grosso, 1983, p.252).

Ya que, cuando se declara la rehabilitación cesan todos los efectos acaecidos por la condena; mientras que con la eliminación de antecedentes, se anula el registro de la condena e imposibilita que esta pueda ser de acceso público, salvo el conocimiento de la autoridades jurisdiccionales, bajo los supuestos que establece la norma (art.69 del CP); marcándose cierta distinción, pues “mientras que con la rehabilitación, debe entenderse, el rehabilitado recobraba su estatus jurídico anterior a la condena, con la cancelación de antecedentes penales esto no sucedía, sino que se le colocaba en situación que le permitiese volverlo alcanzar” (Baeza, 1983, p.310).

Resulta claro, que estas anotaciones de condena vienen a significar una carga para el penado que puede perdurar mucho tiempo, “dificultándose o haciéndole imposible encontrar trabajo y obtener determinadas licencias administrativas necesarias para aquella finalidad, carga que repito precisa un total cambio de orientación” (Bueno, 1972, p.4); es así como el instituto de la rehabilitación no solamente, reintegra las capacidades del condenado, sino que llega a “borrar de los registros respectivos la inscripción de la condena, y el que, él sentenciado, pueda sacar de esos registros, un certificado en que conste que no tiene ningún antecedente penal, ésta consecuencia de la rehabilitación” (Vizcarra, 1967, pp.7-8).

Por ello, en la actualidad el alcance máximo que tiene este instituto “es a que los antecedentes penales del condenado desaparezcan y éste puede presentarse frente a la sociedad, así como frente al aparato judicial y policial, como una persona limpia de cualquier mancha penal” (Grosso, 1983, p.252); por tanto, es importante que junto a ello, el condenado tenga el derecho a obtener formalmente la acreditación de haberse borrado tal anotación, y también pueda recuperar “el ejercicio de sus facultades jurídicas, justamente, privadas por la condena, e inclusive, los efectos de la pena accesoria de la inhabilitación e interdicción, con respecto a los derechos públicos” (Peña, 1983, p. 418).

Resulta importante, precisar que para algunos, “los denominados antecedentes penales, existentes por la inscripción de las condenas (...), no constituyen propiamente una consecuencia del delito, pero pueden llegar a suponer un considerable gravamen para el condenado” (Muñoz y García, 2000, p. 690); no obstante, consideramos que,

efectivamente no es una consecuencia ni efecto del delito, sino, es un acto sobreviniente a casusa de la condena, es decir, del estatus de la persona que mereció una sentencia condenatoria.

Al respecto, MANZINI (1950), contraponiendo lo señalado por A. ROCCO refiere:

La inscripción de la condena en la ficha individual del registro no es un efecto (y mucho menos penal) dicha condena, sino que es una prescripción de carácter meramente administrativo, establecido al objeto de obtener una prueba rápida de los antecedentes penales del individuo y a fines estadísticos. Tal inscripción no es un efecto penal de la sentencia de condena, sino que es la misma sentencia anotada. (p. 402)

Y este gravamen, que casusa la condena dictada por el juzgador, deja también “de tener en sus manos la posibilidad de borrar todos los efectos estigmatizantes de la pena impuesta, salvo el referente a la cancelación de los antecedentes delictivos” (Berdugo y otros, 1999, p. 435); y, este efecto que resultada siendo trascendente, se justifica a partir de la búsqueda de “la reinserción del delincuente en la vida social tras el cumplimiento de la condena, así como el facilitar el máximo la obtención del sustento mediante un trabajo y el deseo de no estigmatizar en demasía a través de la pena” (Grosso, 1983, p.254).

Propiamente la cancelación y eliminación de antecedentes, vendrían a significar la liberación del condenado de estas anotaciones, no obstante, hay quienes remarcan cierta diferencia entre ambos términos, así para Grosso (1983), “mientras la cancelación permite la posibilidad de que los antecedentes puedan, por así decirlo, “revivir”, con la eliminación no cabe tal resurrección” (p.252).

Añadiendo además que, “en relación a la diatriba cancelación-eliminación, se ha pronunciado por la posibilidad de la eliminación de los antecedentes puede conseguirse una rehabilitación del delincuente o, al menos, una reinserción social lo menos traumática posible” (Grosso, 1983, p.254), toda vez que, siempre que se trate de la anulación de las anotaciones penales por medio de la rehabilitación, puede concretarse en la frase de FRITZ HARTUNG que citó GROSSO (1983) “no sólo tiene derecho el condenado a aparecer como si nunca hubiese cumplido pena alguna, sino también a ser tratado como tal” (p.253).

a) Criterios favorables.

Como lo señala CAMARGO (1983) la cancelación de antecedentes penales, dado el conflicto de intereses que provoca, ha dado lugar a las más dispares opiniones, tanto a favor o en contra de ésta, de esta forma en favor de la cancelación de antecedentes se afirma que “el completo olvido de los antecedentes penales del condenado es de considerable importancia para posible readaptación social pues el conocimiento y la divulgación de sus condenas anteriores constituye, con frecuencia, un obstáculo insuperable para aquel fin” (Cuello, 1968, p.636).

Asimismo, la no mención de la condena los antecedentes penales, favorece el arrepentimiento del condenado, eliminando estas consecuencias que comprometen u obstaculizan sus posibilidades en orden al trabajo y del conocimiento de estas a los particulares (Antolisei, 1960), siendo justamente este desconocimiento en el entorno social, el cual ayudará en la recuperación de una vida en sociedad sin marginaciones por el pasado criminal, así la imposibilidad de cancelar los antecedentes penales como señala Bueno (1976), resulta “contrataria a la finalidad de la ley, porque la ley penal, tanto en un sentido retributivo como en un sentido preventivo, nunca pretende una incapacidad permanente del condenado” (p.12).

Por el contrario, los “antecedentes penales no cancelables serían también contrarios a la naturaleza de la pena porque representarían la prolongación de aquélla en unos efectos perpetuos semejantes a una inhabilitación, y las penas perpetuas” (Bueno, 1976, p.13). Por otra parte, una de las principales funciones de los antecedentes, es determinar la condición de reincidente de quien ha delinquido, existiendo así una dependencia entre ambos institutos; así MÚÑOZ Y GARCÍA (2000), han referido que:

Pese a la reducción de efectos que se ha producido en materia de antecedentes delictivos, no se ha dado el paso de eliminar esta institución por sus efectos estigmatizadores del condenado, limitándola a los meros efectos judiciales que, de todas formas, serían prácticamente inexistentes si se renunciara también a los efectos de la reincidencia, circunstancia en torno a la cual gira la principal virtualidad de los antecedentes. (p.691)

Más enérgicamente GROSSO (1983), ha referido que. “Unos antecedentes penales no suprimibles nos llevarían al terreno de las penas perpetuas y de las inhabilitaciones sin

límites temporales, que, históricamente, han demostrado su carga de estigmatización y sus pocas ventajas para la rehabilitación del delincuente” (p. 261).

De igual forma VIZACARRA (1967) señala que:

No es necesario escatimar la concesión de lo que puede ser justamente la razón de una vida honesta y útil a la sociedad; las entidades públicas y privadas acostumbran exigir de los aspirantes a prestar servicios en sus dependencias, un certificado de antecedentes penales, y si en el certificado obra, no obstante el tiempo transcurrido y la conducta óptima del condenado la anotación de la sentencia que sufrió, entonces prácticamente se le cierran las puertas, y es concebible en ese caso la manifestación de una nueva actitud de rebeldía contra la sociedad, que no le permite vivir honradamente, porque una vez tuvo la desgracia de caer en el delito. (p.9)

En definitiva, resulta importante la vigencia del mecanismo de cancelación de los antecedentes, aunque esto ahora no sea materia de discusión; si este efecto de la rehabilitación deba mantenerse o si deba establecerse de forma independiente, puede observarse que las opiniones a favor, fundamentalmente se justifican en que sirve de incentivo a la resocialización y enmienda del delincuente *-pone fin a la posibilidad de que se constituya la reincidencia-*, de quien, como remarca VIZCARRA “tuvo la desgracia de caer en delito”. Ahora bien, en el CP vigente se han incorporado restricciones donde “el plazo fijado para la reincidencia no es aplicable, en cuyo caso se computa sin límite de tiempo” (art. 46-B), limitando así el principal efecto de la rehabilitación.

b) Criterios desfavorables.

La opinión desfavorable, se fundamente en que. “El conocimiento de los antecedentes penales es necesario para la apreciación de la reincidencia, de la reiteración, de la habitualidad y para la aplicación de la condena condicional, que sólo se concede a los delincuentes primarios” (Camargo, 1960, p. 45), asimismo, tanto el sector público y privado “antes de admitir a cualquier persona a su servicio, tiene perfecto derecho a conocer sus antecedentes; y, los tribunales para individualizar la pena, necesitan conocer la personalidad del acusado, y, como consecuencia, si ha delinquirido con anterioridad” (Camargo, 1960, p. 45).

Ahora bien, los antecedentes penales son de utilidad para la determinación judicial de la pena, para la configuración de la condición de reincidente, en ese sentido, “resulta necesaria su existencia como elemento fundamental para poder dar paso a una necesaria individualización de la pena” (Grosso, 1983, p.256), así conllevar “de un lado, una mayor libertad en los márgenes legales para los Jueces a la hora de calificación de los delitos y posterior señalamiento de las penas” (Grosso, 1983, p.257).

Estos criterios desfavorables, no hacen otra cosa que incidir en la necesidad de tomar en cuenta los antecedentes como una circunstancia de agravación penal, así podemos ver que una de las principales es la condición de reincidente debido a los antecedentes no cancelados de forma definitiva, ahora, estamos de acuerdo con tal utilidad, no obstante, esta debiera proponerse al momento de formular una acusación, la misma que, no debe ser de aplicación obligatoria por el juzgador, pues debe cumplir un efecto meramente informativo «*utilidad restringida*», para valorarse conjuntamente con otras circunstancias que determinen su aplicación.

En el nuestro medio, ya han sido esbozadas tales ideas, cuando haciendo referencia a la condición de reincidente y las consecuencias que acarrea su aplicación tomando en cuenta el principio de proporcionalidad. “Esta alternativa consiste en brindar al juez la facultad de evaluar todas las circunstancias que acompañan al hecho a fin de que pueda determinar la necesidad de un incremento de la sanción conforme al real daño producido” (Alcocer, 2016, p.240), significando de esta forma, que la circunstancia agravación penal como la reincidencia no debe ser de aplicación obligatoria, sino facultativa.

Así también, ya en su momento ya lo había considerado GROSSO (1983), cuando refirió que:

La utilización de estos datos se puede hacer con carácter limitado o no, pertenece a la estructura funcional en cada caso; lo importante es que, al menos en apariencia, para poder acceder a una estabilización de la pena con carácter individualizado es del todo necesario tener acceso a los antecedentes penales del individuo, aunque sólo concurren como elemento informativo y no presentara el carácter de agravación automática que hoy presenta”. (p. 257)

De este modo, es evidente que “el conocimiento de las condenas surgidas hace difícil la obtención de un trabajo honrado al que las ha sufrido, lo que dificulta su readaptación social y facilita que vuelva al camino del delito” (Camargo, 1960, p.46); sin embargo,

también el sistema penal debe contar con mecanismos que traten de reprochar de forma más severa el injusto que vulnera en mayor medida un bien jurídico, puesto que, es mayor el daño causado, cuando el sujeto comete de forma reiterada conducta delictivas, frente a quien primariamente realiza un hecho criminal.

La solución para ello, manifiesta CAMARGO (1960),

Se encuentra en la rehabilitación, siempre que ésta no se conceda hasta transcurrido un largo periodo de prueba durante el cual, mediante la constante observación de una conducta intachable, demuestre, el que fue condenado, su readaptación a la vida social. Dadas estas garantías, el peligro que corre el que dé trabajo a un rehabilitado es ínfimo. (p. 46-47)

También BUENO (1972), sostiene una posición restringida en cuanto que;

Este precepto debería ser objeto de una remodelación total, o, mejor aún, que los antecedentes penales deberían desaparecer, al menos a todos los efectos que no fueran los estrictamente judiciales, y aun éstos podrían supervivir solamente en la medida en que estén justificadas las figuras de la reincidencia y las medidas de seguridad pos delictuales. (P.3-4).

De esta forma, los criterios que no favorecen la posición de la cancelación de antecedentes, parten de que estos tengan una utilidad en el sistema penal –*en la determinación judicial de la pena, establecer la condición de reincidente, habitualidad, etc.*-, y no que, en algún momento pueden desaparecer, claro está, bajo el cumplimiento de los presupuestos que requiera cada legislación, así justificarán su existencia, en la medida que los efectos negativos que produce hacia el condenado, quedan limitado temporalmente a dichos presupuestos.

Un punto importante, en cuanto a las consecuencias en detrimento del condenado – circunstancias agravantes de la responsabilidad penal-, es que, estas deben ser meramente postulatorias, quedando a discrecionalidad del juez su aplicación, así la imposición de la pena agravada, estaría fijada en estrictos parámetros con el principio de proporcionalidad.

c) Sistema de cancelación de los antecedentes penales

Siendo uno de los principales efectos de la rehabilitación la cancelación de antecedentes penales, es importante describir cuales son los sistemas de cancelación que la doctrina ha desarrollado, no obstante, nuestra legislación hace referencia a

antecedentes penales, judiciales y policiales (art. 69° del CP), los mismos que también pueden comprenderse bajo estos sistemas. Ahora bien, “fundamentalmente los sistemas seguidos para la cancelación de antecedentes son tres: el inmediato, el progresivo y el de publicidad restringida” (Camargo, 1960, p.47 y Grosso, 1983, p.307).

c.1) *El inmediato o también denominado automático*, “como su propio nombre indica, produce automáticamente la cancelación y la eliminación de los antecedentes una vez que se ha concedido la rehabilitación” (Grosso, 1983, p.308), “obstante en los Registros penales sin necesidad de más trámites. Esta cancelación, según las distintas legislaciones, pueden estar condicionada a la no comisión de un nuevo delito (...), o tener carácter definitivo (...)” (Camargo, 1960, p.47).

c.2) *El progresivo*, propuesto por DELAQUIS en su «*Die Rehabilitation Im Strafrecht*», donde establece que, en primer lugar “se cancela la condena en el Registro penal, pero, permanecen los extractos de la misma; en un segundo momento, se produce una auténtica eliminación de los antecedentes, quedando el condenado en igual situación que si no hubiera delinquirido” (Grosso, 1983, p.308).

Así también Camargo (1960), respecto a este sistema precisa que:

Después de concedida la rehabilitación judicial, se mencionaría la condena en el extracto del registro entregado a las autoridades judiciales, con la advertencia de que fue eliminada por la rehabilitación; pero no se hará mención de dicha condena en los expedidos a solicitud del interesado. Después de un nuevo plazo de prueba posterior a la rehabilitación. (...) (Camargo, 1960, p. 48)

La elección entre el sistema inmediato o el progresivo dependerá de la postura que se adopte “en cuanto al problema de la prescripción de la reincidencia. Si se considera que esta no debe prescribir el progresivo es inútil; caso contrario, debería ser aceptado, por suponer una mayor garantía” (Camargo, 1960, p. 48) y atendiendo a los efectos individualizadores de la pena, el citado autor prefiere el sistema inmediato.

c.3) *El sistema de publicidad restringida*, “consiste en declarar secreto el registro de penados para los particulares y sólo facilitar información a los organismos oficiales, judiciales o administrativos” (Camargo, 1960, p. 48), “sistema, este último, propio de esferas sociales con un poder ejecutivo muy fuerte, en donde el Estado es el único ente

que posee la información y, como tal, el único autorizado para utilizarla” (Grosso, 1983, p.308).

7.3. La retroactividad de los efectos de la rehabilitación.

Conforme a todas las normas de carácter sustantivo, debemos tener en cuenta que sus efectos se dictan para el futuro, esto es que, “obra en el tiempo en el cual nace, cobra vida y se extingue, por ello, no puede aplicarse a los hechos acontecidos con anterioridad a su vigencia (retroactividad), ni puede extenderse más allá de su extinción (ultractividad)” (Velásquez, 2009, p.159).

Ello claro está, no dejando de lado la regla de favorabilidad del imputado en cuanto cada ordenamiento jurídico lo establezca. Sin embargo, al referirnos a la retroactividad en la rehabilitación, nos avocamos en estricto a si los efectos que produce son de aplicación a hechos acontecidos con anterioridad, interrogante a la cual parece ser, que la mayoría de autores ha encontrado consenso negativo.

La rehabilitación no produce efectos retroactivos, solamente actúa desde el momento en que es concedida, esto es, tan solo presentes y futuros; es decir: hace cesar las incapacidades, pero no anula los efectos ya producidos”, así lo refieren QUINTANO y CAMARGO. Del mismo parecer PEÑA y ANTOLISEI, cuando señalan que la rehabilitación “no tiene eficacia retroactiva respecto a los efectos ya verificados”.

Ahora bien, si el efecto irretroactivo “impide que el ya rehabilitado de la condena recupere todos y cada uno de los derechos que tenía con anterioridad a la condena” (Grosso, 1983), también impide que recupere derechos adquiridos por terceros por el hecho de la misma incapacidad a la cual hubiese estado sometido. Puesto que, como ya lo había señalado Manzini (1950) “la rehabilitación no tiene eficacia retroactiva en orden a los efectos ya concretados, de la incapacidad, ni en relación a los derechos o intereses adquiridos por terceros por hecho de la misma incapacidad” (428).

Del mismo parecer, aparentemente Camargo (1960) para quien:

La rehabilitación no tiene efecto retroactivo en orden a los efectos ya producidos como consecuencia de la incapacidad sufrida a causa de la condena, ni en relación a los derechos adquiridos por terceros como consecuencia de la mencionada incapacidad, a no ser que se tenga como causa

dicha incapacidad, ya que, entonces, al desaparecer ésta, pierden su fundamento y razón de ser” (p.49).

Siendo esto último una disparidad con lo que hasta ahora se ha señalado, no obstante, como el mismo ha manifestado, en algunas legislaciones al que se le concede la rehabilitación se le repone en el cargo que desempeñaba y en otras sólo le otorga la capacidad para poder obtener de nuevo dicho cargo; afirmando que:

Es preferible el primero, por la fundamental razón de que si el rehabilitado, al carecer ya de antecedentes penales, puede opositar a cargos públicos de mayor categoría y responsabilidad que el de que fue destituido y si para el desempeño de éste, al que indudablemente podría opositar de nuevo, tiene ya demostrada su capacidad, lógicamente deberá ser restituido al puesto que ocupaba. Claro está, que, sin tenerle en cuenta, a ningún efecto, el tiempo que haya estado destituido, pues entonces se daría efecto retroactivo a la rehabilitación y ya hemos visto que carece de él. (Camargo, 1960, pp. 49-50)

Cuestión que también pone de manifestó Grosso (1983), al referir que en algunas legislaciones tiene efecto retroactivo la rehabilitación, no obstante que “esta vuelta se supedita a un previo examen de carácter técnico, para comprobar si al tiempo que ha permanecido fuera del ejercicio del cargo no ha mermado sus conocimientos técnicos” (p.250).

En nuestra legislación vigente, la norma es clara al señalar que la rehabilitación no repone en los cargos, comisiones o empleos; aunque para algunos, negar el efecto retroactivo de la rehabilitación conlleva a afirmar que “no se trata de una rehabilitación real, sino tan solo de una posibilidad por parte del delincuente demostrarse como no inhabilitado a partir del momento en que desaparezcan sus antecedentes penales” (Grosso, 1983, p 251).

Por tanto, “se trataría de una rehabilitación relativa o, si se prefiere, de una rehabilitación sin efectos retroactivos, que cuando viene referida, como en este caso, a algo cuya esencia está anclada en el pasado” (Grosso, 1983, p251). Sin embargo, no se puede afirmar con certeza que “al obtener la rehabilitación tenga el beneficiario de la misma «demostrada su capacidad» para el desempeño del cargo que ocupaba o de cualquier otro inferior o superior” (Baeza, 1983, p.158); sea por ello, que el alcance de la rehabilitación se limita para algunos autores acertadamente, en cuanto que, no comporta la reposición de ciertos derechos (Terán,1980), y se han expresado de manera concreta

indicando que “la rehabilitación no repone al sentenciado en los cargos o funciones que le fueron suprimidos por la condena a una pena de inhabilitación principal o accesoria” (Hurtado y Prado, 2011, p.375), “cualquiera haya sido la especie y duración de la pena” (Fontán, 1990, p. 407).

La cuestión no menos importante se enmarca dentro del alcance retroactivo de las modificaciones en materia de la rehabilitación, pues bien, como se hizo referencia al comienzo de este punto, las leyes penales tienen efecto retroactivo en aquello que favorezca al reo, por tanto:

Las sentencias firmes que hayan estimado, bien la reincidencia, bien la reiteración – habitualidad-, en base a antecedentes penales de los cuales el sujeto hubiese obtenido la cancelación de los mismos, y en las que, además, desde ese momento al de la comisión del delito por el que ahora sufre condena, hubiera transcurrido – el plazo establecido para otorgar la rehabilitación al condenado- deberán ser seriamente revisadas y modificadas en los que afecta a la apreciación de las circunstancias agravantes de reincidencia y reiteración. (Baeza, 1983, pp.172-173)

En cuanto a este punto en concreto, sobre la posibilidad de que pueda ser materia de revisión una condena, por considerar en la sentencia los antecedentes penales de la persona, pese a que los mismos, debieron ser cancelados, por el cumplimiento de los presupuestos que exige la norma (art.69 del CP) y el tiempo transcurrido para la cancelación definitiva, ya se ha considerado, en nuestra legislación (art. 46-B del CP) como en las extranjeras fórmulas legales, para que al momento de establecer la condición de reincidente del sujeto, no se puedan tomar en cuenta los antecedentes cancelados o que debieran ser cancelados.

7.4. Duración de los efectos.

En este punto, como dice CAMARGO (1960) “para determinar la duración de los efectos de la rehabilitación es preciso distinguir entre los que produce en relación a las incapacidades sufridas como consecuencia de la condena y, en cuanto, a la cancelación de los antecedentes penales” (p.50), respecto al primero ha señalado que son irrevocables, puesto que es una pena impuesta propiamente a consecuencia del hecho delictivo.

Por otro lado, en cuanto a los antecedentes, esta, se encuentra vinculada con la comisión de delitos después de la condena, pues, según el modelo que se siga podrá recobrar vigencia los antecedentes «la nota cancelada» o no, mostrándose así:

Una lucha permanente entre las dos posturas básicas adoptadas frente al tema; por un lado, la de aquellos que conceden a la reincidencia o a la reiteración unos efectos tales que llegan incluso a la anulación de las rehabilitaciones concedidas, y, de otro, la de aquellos que piensan que en ningún caso la comisión de un nuevo delito puede llegar a producir que recobren su fuerza los antecedentes ya cancelados. (Grosso, 1983, p.313)

Hoy en día resulta discutible inoperancia de la cancelación de antecedentes, puesto que, al producirse la cancelación definitiva, estos no pueden ser tomados en cuenta, pues como se dice, es definitiva; no obstante, en nuestro CP (art. 46-B), se ha establecido que para ciertos delitos, no es aplicable el plazo fijado para la reincidencia, el cual se computa sin límite de tiempo, por tanto, en estos casos, pese haberse declarado la rehabilitación y ordenarse la cancelación definitiva de los antecedentes, estos generan en el procesado la condición de reincidente, generando una consecuencia permanente para el condenado, limitándose así los efectos del instituto de la rehabilitación y por consiguiente reduce la posibilidad de cumplir su fines, esto es, la reintegración social del delincuente.

7.4.1. Carácter firme o condicional.

La postura del carácter firme, tiene sustento en que la idea de rehabilitación “tiene por base la corrección del penado y su adaptación a la vida social, lo cual, implica la prueba de una vida honrada y laboriosa” (Cuello, 1968, 637), siendo que, el penado al haber vivido durante un largo tiempo en condiciones aceptadas por su entorno social, “el hecho que pudo determinar la antigua condena, no puede ser rasgo característico de su personalidad” (Camargo, 1960).

Careciendo de esta forma, completamente de importancia alguna, a efectos de determinar la pena por la comisión de un nuevo hecho delictivo, o también como se le ha denominado de carácter definitivo, ya que, “si el individuo comete otro delito por el que se le aplica inhabilitación, ésta es una pena nueva; otra pena, que queda sometida a las normas generales” (Fontán, 1990, p. 408).

Por otro lado, el carácter condicional de la rehabilitación, se basa en que “la comisión de un nuevo delito, trascurrido un largo periodo de tiempo, demuestra lo arraigada que se encuentra la tendencia al delito en el sujeto” (Camargo, 1960, p.51), es así que, dicho carácter condicional, conlleva a la revocación de la rehabilitación, el mismo que se da, por la comisión de otro hecho delictivo, convirtiéndose así en “un supuesto agravado de la rehabilitación, que para que se produzca es necesario: de un lado, una cancelación previa de unos antecedentes penales, y de otro, la realización de un nuevo delito que haga revivir los anteriores antecedentes” (Grosso, 1983, p.318).

CAMARGO, RANIERI, MAGGIORE y ANTOLISEI son partidarios del carácter condicional de la rehabilitación, así señala que debe recobrar su vigencia la nota cancelada en virtud de la comisión de un nuevo delito doloso, siendo este un criterio mucho más objetivo, que al descrito por BETTIOL para quien “*la sentencia de rehabilitación puede revocarse cuando desaparezca la presunción de enmienda sobre la cual se basa*” (1956, p.744). En tal sentido, significaría entonces que, al admitirse la revocación de la rehabilitación, también se está admitiendo que la rehabilitación no podría ser una causa de extinción de los efectos de la condena, como así lo ha referido ANTOLISEI (1960), pues “este beneficio no supone una extinción propiamente dicha del efecto degradante inherente a la condena a que se refiere, sino una simple suspensión del efecto mismo durante tiempo indeterminado” (p. 555).

7.4.2. Causas de revocación: efectos.

Como dice GROSSO (1983) “la rehabilitación revocada se produce cuando el sujeto que ha sido rehabilitado delinque de nuevo” (p.318), entonces, se entiende también que, para ello, previamente se ha cancelado un antecedente penal y la persona a cometido nuevamente un delito.

Para Camargo (1968) los principales sistemas de revocación de la rehabilitación son:

- a) **Sistema restringido**: Según el cual, “solamente produce la revocación la comisión de un nuevo delito comprendido en el mismo título del Código penal que aquel que originó la condena cuyos efectos cesaron mediante la rehabilitación”;
- b) **Sistema amplio**: donde “la comisión de cualquier otro delito, después de concedida la rehabilitación, hace que la inscripción cancelada recobre pleno vigor” y;

c) *Sistema ecléctico*: conforme al que “la inscripción cancelada solamente recobra su bígaro, cuando se comete un nuevo delito dentro del plazo que marque la ley” (p.51).

Respecto al carácter firme o condición y a la revocación de la rehabilitación, vemos que, en la regulación actual, ya se tiene claro los supuestos al establecer la cancelación de antecedentes provisional y definitiva.

De acuerdo al sistema que adopte cada legislación, los efectos de la revocación de la rehabilitación varían, así CAMARGO ha descrito que:

En el sistema que hemos denominado restringido, la revocación de la inscripción cancelada produce efectos para la apreciación de la reincidencia y para la no aplicación de la condena condicional o del régimen de prueba con relación al delito agravado por la concurrencia de estas circunstancias. Cuando se siga el segundo de los sistemas indicados, podrá hacerse aplicación no solamente de la agravante de reincidencia, sino también de la reiteración y, además, apreciarse la habitualidad; esto es, la inscripción cancelada recobra, en este supuesto, su vigor a todos los efectos. De acuerdo con el tercer sistema, cuando concurren las condiciones indicadas, la condena cancelada producirá, como en el supuesto anterior, plenos efectos; después de transcurrido cierto tiempo adquiere el carácter de irrevocable y, como consecuencia, no producirá efecto alguno. (Camargo, 1960, p. 51-52)

7.5. Toma de postura.

Los efectos de la rehabilitación son la restitución de los derechos suspendidos y/o restringidos por la condena y la cancelación de los antecedentes generados (*penales, judiciales y policiales*), siendo que su alcance es mucho mayor, por cuanto extingue también cualquier otro efecto generado a consecuencia de la condena, aunque, no sean necesariamente de naturaleza penal, así podemos ver eliminar restricciones de carácter administrativo; sin embargo, el legislador ha establecido supuestos «*excepcionales*» donde los efectos de la rehabilitación quedan limitados; así se ha imposibilitado de participar en los procesos electorales en condición de candidato para representación ante los gobiernos locales, regionales y a nivel nacional (presidente de la República) a las personas que han sido sancionadas por la comisión de un delito contra la administración pública, pese a que hayan obtenido su rehabilitación; de esta forma, se encubre lo que en realidad serían verdaderas penas de inhabilitación, bajo normas de carácter administrativas.

La causa originadores de estos efectos, es indudablemente la condena; en cuanto a su clasificación, estimamos para fines didácticos la utilizada por Camargo: a) *En cuanto a las penas accesorias*, b) *En cuanto a otras consecuencias penales de la condena* y c) *En cuanto a la cancelación de antecedentes penales*; respecto a la primera, creemos que hoy no guarda la relevancia que en algún momento tuvo, puesto que, esta era de aplicación y requerida frecuentemente cada vez que la pena de inhabilitación subsistía a otra de distinta naturaleza y se cumplía con el plazo establecido por la norma; respecto a otras consecuencias, como señalamos en el párrafo anterior, en la actualidad el legislador ve por conveniente limitar los efectos de la rehabilitación en relación a restricciones de carácter administrativo

Uno de los puntos más álgidos respecto a los efectos de la rehabilitación, es el de cancelar los antecedentes; en principio, por su discusión sobre si estos deben mantenerse como parte de nuestro instituto de estudio o merece una regulación autónoma; no resultando vigente la discusión de si son favorable o no, al menos no en los términos que se discutió, ya que hoy se establece ideas de ambas posiciones, véase ello, en el sistema de cancelación provisional o definitiva establecido en nuestro sistema penal, lo que muestra una adopción claramente al «*sistema progresivo*», el cual resulta mucho más adecuado que los otros, y pese al tiempo transcurrido mantiene vigencia.

En cuanto al carácter firme o condicional de los efectos de la rehabilitación, consideramos que estos se centran en discutir las consecuencias que genera la vigencia de los antecedentes penales para la reincidencia, sin embargo, los parámetros de su aplicación están estrictamente delimitados, así, estos solamente pueden ser utilizado mientras se encuentren con una cancelación provisional, ya que, al ser definitiva, sencillamente quedan eliminadas y no pueden generar efecto penal alguno a menos que, se encuentre dentro del catálogo de delitos que de forma excepcional no se aplicable el plazo para la reincidencia, el cual se computa sin límite de tiempo. Tal restricción contraviene los fines del instituto de la rehabilitación, en consecuencia, consideramos adecuado que las consecuencias en detrimento del condenado, deben ser meramente postulatorias, quedando a discrecionalidad del juez su aplicación en el caso concreto, así, la imposición de la circunstancia agravante, estaría en correspondencia con el principio de proporcionalidad y evitando la arbitrariedad de aplicar obligatoriamente una pena mayor (reincidente) sin que el juez evalúe las condiciones del penado.

Capítulo Cuarto

La Rehabilitación en el sistema Penal vigente

1. REGULACIÓN DE LA REHABILITACIÓN EN EL CÓDIGO PENAL DE 1991.

El CP de 1991 regula el instituto de la rehabilitación en el Título III, Capítulo VII, dentro de los arts. 69 y 70⁷⁶ dando un cambio sustancial en cuanto al sistema de rehabilitación judicial que había adoptado el derogado CP de 1924; señalando en la exposición de motivos que “*estando en la línea de simplificación administrativa, el proyecto prescribe que la rehabilitación no necesita trámite alguno, debiendo producirse automáticamente*”; adoptando así, el sistema legal de rehabilitación y teniendo como presupuesto para su otorgamiento, el cumplimiento de la pena, medida de seguridad o extinción de la responsabilidad penal; teniendo como efectos: a) *restituir los derechos suspendidos o restringidos de la persona* y b) *la cancelación de los antecedentes generado a consecuencia de la condena*; asimismo, se limita la comunicación de los registros o anotaciones de cualquier clase relativas a la condena solo a solicitud del Ministerio Público o la del Órgano Jurisdiccional.

Posteriormente se dieron algunos intentos de reforma, como el Anteproyecto de CP de 2004 elaborado por la Comisión especial revisora del CP, designada mediante Ley N° 27837 (arts. 71 y 72);⁷⁷ Dictamen de Proyecto de CP de 2015 (arts. 84 y 85);⁷⁸ Dictamen de Proyecto de CP de 2016 (arts. 94 y 95),⁷⁹ dentro de los cuales, se consideró al instituto de la rehabilitación sin mostrar algún cambio significativo en cuanto a sus presupuestos o el modelo seguido; no obstante tal instituto no ha sido ajeno a las modificaciones que se han ido dando durante los más de 25 años de vigencia del CP, así tenemos:

1.1. Ley N° 28730.⁸⁰

El Art. 2 de esta ley, incorpora otro párrafo al Art. 69° del CP indicando que “*la reincidencia deja sin efecto la cancelación de los antecedentes penales, judiciales y policiales, hasta el cumplimiento de la nueva pena*”; limitando así, el efecto de cancelar los antecedentes; ahora bien; si tenemos en cuenta que para la constitución de la reincidencia, la persona tiene que “haber cumplido en todo o en parte una condena privativa de libertad, incurriendo en un nuevo delito” (García Caveró 2012); se advierte

⁷⁶ Texto original del CP de 1991, véase en el anexo quinto, punto 1.

⁷⁷ Véase en el anexo segundo, punto 15.

⁷⁸ Véase en el anexo segundo, punto 16.

⁷⁹ Véase en el anexo segundo, punto 17.

⁸⁰ Véase en el anexo quinto, punto 2.

que, con esta modificación se busca restringir uno de los efectos de la rehabilitación, aunque solo en el primer supuesto, esto es, cuando se cumple en parte la pena, debido a que, al tener un sistema automático de rehabilitación, no se podría aplicar la condición de reincidente al cumplirse la totalidad de la pena, pues *ipso facto* operaría la rehabilitación y la producción de sus efectos; por tanto, a partir de esta incorporación se busca superar la contradicción de que sea posible quitar la condición de condenado a quién mantendrá dicha situación jurídica a causa de la nueva condena.

1.2. Ley N° 29407.⁸¹

Modifica el párrafo que fue incorporado al art. 69 del CP mediante Ley 28730, señalando que *“tratándose de pena privativa de libertad impuesta por la comisión de delito doloso, la cancelación de antecedentes penales será provisional hasta por cinco años. Vencido dicho plazo y sin que medie reincidencia, la cancelación será definitiva”*. Resulta trascendente esta variación, por cuanto, establece la cancelación de antecedentes provisional durante cinco años una vez cumplida la pena, permitiendo que se constituya la condición de reincidente -segundo supuesto, al cumplirse la pena, que no abarcó la modificación anterior-; terminada esta provisionalidad consecuentemente se declarará la cancelación definitiva y no se podrá tomar en cuenta los antecedentes para la configuración de la reincidencia.

1.3. Ley 30076.⁸²

Con esta, sufre una variación el último párrafo del art 69 del CP, señalándose que *“tratándose de pena privativa de libertad impuesta por la comisión de delito doloso, la cancelación de antecedentes penales, judiciales y policiales será provisional hasta por cinco años. Vencido dicho plazo y sin que medie reincidencia o habitualidad, la cancelación será definitiva”*; con ello, se extiende los efectos de la cancelación provisional para los antecedentes policiales y judiciales. Además, de limitar la cancelación de antecedentes de forma definitiva cuando medie la habitualidad; cuestión que nos parece un contrasentido, teniendo en cuenta que, uno de los presupuestos para la configuración de la habitualidad, es que no deba haber sentencia por alguno de los hechos

⁸¹ Véase en el anexo quinto, punto 3.

⁸² Véase en el anexo quinto, punto 4.

criminales cometidos, por tanto, no se podría tomar en cuenta los antecedentes para la configuración de la habitualidad, posteriormente ampliaremos comentario al respecto.

Asimismo, se modifica el Art. 70°, dando la posibilidad de conocer las anotaciones y registros exclusivamente a solicitud del Ministerio Público o del juez; los cual, hasta antes de esta modificación resultaba imposible.

1.4. Decreto Legislativo N° 1243.⁸³

Mediante el Art. 2 de este Decreto Legislativo, se incorpora un nuevo párrafo al art. 69° del CP, indicando que *“la rehabilitación automática no opera cuando se trate de inhabilitación perpetua impuesta por la comisión de delitos contra la Administración Pública, en cuyo caso la rehabilitación puede ser declarada por el órgano jurisdiccional que dictó la condena luego de transcurridos veinte años, conforme al artículo 59-B del Código de Ejecución Penal”*; manifestándose así, cambios sustanciales en cuanto al sistema de rehabilitación adoptado, por cuanto, se restringe los alcances de la rehabilitación automática para los casos donde se haya impuesta la pena de inhabilitación perpetua.

Dando lugar así, a que el condenado pueda obtener la rehabilitación previamente a la declaración del cese de los efectos de la inhabilitación a través del procedimiento de revisión de la pena de inhabilitación perpetua, que se regula en el Código de Ejecución Penal.

1.5. Decreto Legislativo N° 1367.⁸⁴

Vuelve a modificarse el párrafo del art. 69 del CP que fue incorporado mediante el D.L. N° 1243, ampliando la gama de delitos en los cuales es posible imponer la pena de inhabilitación perpetua, quedando redactado el texto de la siguiente forma: *“La rehabilitación automática no opera cuando se trate de inhabilitación perpetua impuesta por la comisión de los delitos previstos en los artículos 296, 296-A primer, segundo y cuarto párrafo; 296-B, 297, 382, 383, 384, 387, 388, 389, 393, 393-A, 394, 395, 396, 397, 397-A, 398, 399, 400 y 401 del Código Penal, así como el artículo 4-A del Decreto Ley 25475 y los delitos previstos en los artículos 1, 2 y 3 del Decreto Legislativo 1106, en cuyo caso la rehabilitación puede ser declarada por el órgano jurisdiccional que dictó a*

⁸³ Véase en el anexo quinto, punto 5.

⁸⁴ Véase en el anexo quinto, punto 6.

condena luego de transcurridos veinte años conforme al artículo 59-B del Código de Ejecución Penal”.

1.6. Ley N° 30838.⁸⁵

Esta ley dio un cambio de mayor significado para el instituto de la rehabilitación, por cuanto, establece como nuevo presupuesto para su obtención, el pago de la reparación civil. Asimismo, después de haberse ampliado la gama de delitos para los cuales no operaría la rehabilitación automática, donde se incluyera el Tráfico Ilícito de Drogas, delitos contra la Administración Pública y Lavado de Activos; el Congreso de la República mediante esta ley, suprime los delitos de Tráfico Ilícito de Drogas y Lavado de Activos, haciendo posible que en estos casos opera nuevamente la rehabilitación automática. Un aspecto importante, es la falta de sistematicidad normativa, ya que, resulta incoherente que esta última modificación solo se haya realizado para el art. 69°, cuando también tuvo que merecer variación el art. 38 del CP donde se determina los casos que merecen pena de inhabilitación perpetua.

1.7. Regulación vigente conforme el Decreto Legislativo N° 1453.⁸⁶

Esta última modificación unifica los cambios dados a través del Decreto Legislativo N° 1367 y la ley 30838, buscando la coherencia de criterios entre ambas normas; así, los cambios recientes importan desde nuevos presupuestos para la concesión de la rehabilitación, como el pago de la reparación civil y por otro, la restricción de la aplicación de la rehabilitación automática.

Para SAÉNZ TORRES (2019):

Al parecer esto no es un error, sino más bien se traduce en el enfrentamiento entre el Congreso de la República y el Poder Ejecutivo, que como antecedente ya se había mostrado con el tema de la rehabilitación penal (art. 69 del Código Penal), en donde el Poder Ejecutivo aprobó el decreto legislativo N° 1367, mediante el cual reguló en su artículo 1, algunos supuestos de la rehabilitación penal (art. 69 del Código Penal) para delitos graves, empero días después el Congreso a través de la ley N° 30838, art. 1, por el cual se modificó la rehabilitación penal (art. 69 del Código Penal), restringiendo y derogando algunos supuestos referido a algunos delitos graves, por lo cual el Poder

⁸⁵ Véase en el anexo quinto, punto 7.

⁸⁶ Véase en el anexo quinto, punto 8 y 9.

Ejecutivo tuvo que volver a aprobar un nuevo decreto legislativo N° 1453, mediante el cual integró lo regulado mediante el decreto legislativo N°1367, con lo dispuesto por la ley N° 30838, pero de todas maneras creo una incertidumbre en los que casos ocurridos entre el 05 de agosto del 2018 y el decreto legislativo N° 1453. (p, 144)

Así conforme se señala en la norma vigente, el que ha cumplido la pena o medida de seguridad que le fue impuesta, o que de otro modo ha extinguido su responsabilidad, y además ha cumplido con cancelar el integro de la reparación civil, quedará rehabilitado sin más trámite; quedando de esta forma, claramente delimitado quienes son sujetos de rehabilitación, siendo los mismos pasibles de los efectos de este instituto: la restitución de derechos suspendidos o restringidos y la cancelación de los antecedentes penales, judiciales y policiales; no obstante, respecto a esto último , hay quienes sostienen que al emitirse una sentencia absolutoria, también se procede la cancelación de antecedente que se hayan generado, manifestándose uno de los efectos de la rehabilitación; sin embargo, debemos ser enfático en referir que, tal consecuencia no tiene nada que hacer con nuestro instituto de estudio, pues, si no se ha determinado la responsabilidad penal de la persona, no habrá una condena, resultando necesaria su existencia previa para la concurrencia de la rehabilitación.⁸⁷

Por otra parte, debe quedar claramente delimitado que, cuando se hace referencia al presupuesto “o que de otro modo ha extinguido la responsabilidad”, esta solo se refiere a las causas de extinción de la pena propiamente.

Asimismo, se mantiene el sistema de cancelación de antecedentes progresivo, esto es, de forma provisional y posteriormente pasado cinco años de forma definitiva, en este punto, debemos tener en cuenta que, se ha establecido la inaplicación de este efecto para ciertos delitos considerados graves (art.46-B del CP), cuestión que nos parece desproporcionada, pero que analizaremos al momento de hablar de la reincidencia.

El último párrafo, incorporado recientemente, nos ha indicado en qué casos no es procedente la rehabilitación automática, que puede ser ante la imposición de la pena de inhabilitación perpetua o por la comisión de ciertos delitos, en cuyo caso podrá ser declarada, por el órgano jurisdiccional que dictó la condena luego de transcurrido veinte

⁸⁷ Esta conclusión ya le hemos referido y justificado en la parte concerniente a los tipos y sujetos de la rehabilitación.

años, conforme el procedimiento y los presupuestos requeridos en el artículo 59-B del Código de Ejecución Penal.

También, la regulación vigente ha mantenido junto al sistema de cancelación progresiva, el de publicidad restringida (art. 70 del CP), toda vez que, los registros y anotaciones de cualquier clase vinculadas a la condena, solo podrán comunicarse a los órganos de justicia (Ministerio Público y Poder Judicial).

2. SUJETOS DE REHABILITACIÓN.

El art. 69° del CP señala que son sujetos de rehabilitación los que hayan cumplido: 1) La pena; dentro de estas tenemos: a) penas privativas de libertad, b) restrictivas de libertad, c) limitativas de libertad (*prestación de servicios a la comunidad, limitación de días libres e inhabilitación*⁸⁸) y d) multa;⁸⁹ o 2) La medida de seguridad que le fuera impuesta, las cuales pueden ser a) pena de internación o b) de tratamiento ambulatorio;⁹⁰ y 3) Los que de otro modo han extinguido la responsabilidad penal.

2.1. Los condenados que han cumplido su pena.

Es una de la principal causa por la cual los condenados solicitan la rehabilitación y consecuentemente obtienen los efectos de la misma «*restitución de los derechos suspendidos y la cancelación de los antecedentes*», desde la entrada en vigencia del CP de 1991,⁹¹ bastaba con el cumplimiento efectivo de la pena, para que el Juez declare procedente la rehabilitación, ya que esta debía ser automática y como lo señala HURTADO y PRADO (2011) la rehabilitación operaba “desde el preciso momento en que se cumplía la pena” (p.375).

Esta fue sin duda la variante más importante que conllevó la superación del esquema de rehabilitación adoptado por el CP de 1924 y complementado posteriormente por el C. de P. P. de 1940,⁹² donde se establecía un plazo posterior al cumplimiento de la pena para que se pueda valorar – *ya que se exigía la demostración de buena conducta*- su

⁸⁸ Art. 31 del CP.

⁸⁹ Art. 28 del CP.

⁹⁰ Art. 71 del CP.

⁹¹ Durante la vigencia del CP de 1863 y el de 1924 no se consideró al cumplimiento de la pena como una causa de extinción de la responsabilidad penal, siendo incorporado con la promulgación del CP vigente (art. 85) estando contenida dentro de las “*causas de extinción de la ejecución de la pena*”.

⁹² Consideraciones que hemos descrito durante el desarrollo de los antecedentes de la rehabilitación en la legislación peruana, cuando se analizó el CP de 1924.

procedencia; esquema que aún se mantiene en algunas legislaciones como en FRANCIA (CP Art. 133-12 y 133-13), ITALIA (CP art. 179), ESPAÑA (CP art. 136), COLOMBIA (CP art. 92), ARGENTINA (CP art. 20 ter) BOLIVIA (C. de P. P art. 441);⁹³ sin embargo, en la actualidad nuestra legislación, además del cumplimiento de la pena, exige como presupuesto necesario el pago de la reparación civil y se establecen supuestos exceptuados de rehabilitación automática, requiriendo el transcurso de 20 años para poder solicitarla previamente al cese de la pena de inhabilitación, conforme el art. 59-B del Código de Ejecución Penal.

Ahora bien, el CP utiliza el término cumplimiento de la pena, lo cual debe diferenciarse de la condena, ya que, el cumplimiento de la pena, no es lo mismo que referirse a la condena; por cuanto, se puede decir que una está contenida en la otra, así, “la expresión condena abarca técnicamente todas las consecuencias jurídicas del delito recogidas en la sentencia firme –*penas, medidas consecuencias accesorias y responsabilidad criminal*–” (Mapelllli, 2005, p. 375); mientras que la pena indica solo una de estas; así para algunos autores es necesario tal distinción, en cambio otros consideran como iguales tales términos. Estando entre ambas posturas, consideramos adecuada la diferenciación en cuanto que el término condena tiene un mayor alcance.

Comentado la legislación española QUINTANO (1946) señala que “la causa de extinción se refiere, concreta y expresamente, al cumplimiento de la condena, no al de la pena, lo que es completamente distinto. Una pena puede no cumplirse en su integridad, por razones de prelación, concurso, indulto parcial, suspensión o liberación condicional, y, entonces, claro está que la condena sigue operante y la responsabilidad sin extinguirse” (p. 461). Por su parte CÓRDOBA, RODRÍGUEZ, DEL TORO, CASABÓ (1976) señalan que “la expresión condena, (...) ha de considerarse, a efectos de este precepto, como sinónimo de pena”

El cumplimiento de la pena, señala ROY FREYRE es “equivalente a la extinción de la responsabilidad penal por el mismo motivo, según se enuncia en otras legislaciones, no es más que el reconocimiento expreso de una derivación obvia del principio *nulla poena (...)*” (2018, p.190); siendo que, al haberse agotado la pena no habría crimen alguno que

⁹³ Véase Anexo tercero.

castigar, o por el cual mantener el castigo ni las consecuencias jurídicas de naturaleza penal que se generan. Así, el Estado no podría tener sujeto a consecuencias jurídicas al ciudadano que ha cumplido con la sanción impuesta, por cuanto, se agotó el castigo o como refiere CUELLO CALÓN (1968) la comisión de un hecho delictivo genera “una verdadera deuda contraída por el criminal, - *siendo que*- la pena no es otra cosa que el importe o contenido de esta deuda (...)” (p. 628).

Un punto importante de discusión es que, la doctrina pone en cuestión considerar el cumplimiento de la *pena* como una causal de extinción de la responsabilidad penal; así PESSINA es contrario a tal supuesto, pues para él “la verdadera extinción de la condena está también en la eficacia de una fuerza extraña a la misma condena, que destruya en todo o en parte sus efectos” (1936, p 682); y, que “entre las causas de extinción solo deben comprenderse las que constituyen una manera anormal, no natural, inesperada, impropia o extrínseca de cancelar la acción o la pena” (Porto, 1956, p18).

Podemos ver que SEBASTIÁN SOLER (1992) al desarrollar la extinción de la pretensión punitiva, es enfático en señalar que “todas ellas se caracterizan porque destruyen una pretensión punitiva preexistente, de manera que no pueden confundirse con las demás causa de exclusión de pena (...)” (p. 537), de donde se evidencia que no comprende dentro de estas al cumplimiento de la pena, como expresamente refiere “no puede computarse como causa extintiva de la pena el pago de la multa, (...), porque importa ejecución o cumplimiento de la pena” (p. 553).

De igual forma FIERRO (1999) “Debe descartarse categóricamente que el cumplimiento total del término de la condena o el pago de la suma que le fuera impuesta en la sentencia en concepto de multa importe una causa de extinción de la pena, pues ello no es sino el agotamiento de la sanción, esto es, la manera normal de finalizar su existencia” (p. 35).

Así también EDELMIRO PORTO (1956) señalando que:

Las causas de extinción son maneras de abortar la acción o la pena, de que no alcance su completo desenvolvimiento, de que se trunquen, de que no se cumplan, de que no lleguen a término; de que no se produzca lo que es su

efecto natural, o sea, de que no se llegue a la sentencia definitiva firme, o al cumplimiento de la condena, según el caso. En cambio, el acto de dictar la sentencia definitiva (absolutoria o condenatoria) realiza el contenido normal de la acción, la cumple, la agota; así como el nacimiento cumple la finalidad del embarazo, mientras que el aborto lo defecciona o interrumpe. Y, a su vez, el cumplimiento de la pena realiza el contenido natural de la sentencia condenatoria. (p.18)

El derecho penal subjetivo del Estado es un derecho a imponer y hacer ejecutar la pena por el delito cometido. Cumplida ésta, es obvio que el derecho a penar se extingue (Rodríguez, 1977, p.572).

Para PEÑA-CABRERA FREYRE:

El cumplimiento de la condena es una causal normal de la extinción de la pena, luego de agotado el tiempo por el cual el interno fue condenado a purgar la pena efectivamente impuesta, esta concluye automáticamente y cesa a estos efectos de la potestad punitiva del Estado, esto es, el interno se sustrae legítimamente de la esfera de ejecución penal, (...) y “dada su naturaleza normal, por ser efecto de una causa que se produce como regla general, se objeta en la doctrina su inclusión como una causa de extinción de la ejecución de la pena” (Peña-Cabrera Freyre, 2004, p. 535).

En contraposición a las demás causas de extinción de la responsabilidad penal, que implican en calidad de «*incidencias excepcionales*» la supresión de la obligación del sujeto de soportar su responsabilidad mediante el cumplimiento de una pena, la causa que ahora examinamos parte del cumplimiento íntegro de dicha obligación y, consiguientemente, de lo que se considera la «regla general» o la normalidad del caso para dar por concluida aquella (Gracia, Baldova, Alastuey, 2012, p. 149); y como manifiesta QUINTANO “el cumplimiento de la condena es la forma normal de extinción de la responsabilidad, y, más que causa de desaparición de la misma, es forma necesaria de su efectividad y perfección” (1946, p. 460), este último autor, parece referirse a la pena o condenad de igual forma.

En igual sentido GRACIA, BALDOVA, ALASTUEY (2012) al señalar que “con el cumplimiento de la condena no se produce en puridad tan sólo la extinción de la

responsabilidad penal, sino algo más, a saber, su completa satisfacción o, dicho de otro modo, su total agotamiento” (p. 149).

El cumplimiento de la pena, señala PEÑA CABRERA “además de orientarse a restablecer el ordenamiento jurídico vulnerado constituye un apaciguamiento al quebrantamiento; lo que torna innecesario seguir persiguiendo a un autor por un hecho ya castigado” (1994, p.574); y aun cuando se trate de una causa normal del agotamiento de la condena y consecuentemente de la pena, no puede quedar excluida de las causas que extinguen la responsabilidad penal, toda vez que, la potestad del estado se manifiesta con el *ius puniendi*, concluyendo esta con el cumplimiento de la sanción, esto es «*su agotamiento*», por tanto, puede cuestionarse que tenga una marcada diferencia con las demás causas de extinción que destruyen o cancelan los efectos de la pena en ejecución “pero no así, para negarles su consignación legislativa con un efecto que pertenece a su propia esencia: la extinción del *ius puniendi* del estado” (Roy, 2018, p. 192).

De igual parecer MAPELLI (2005) señala “es innecesario aclarar que el cumplimiento de la condena extingue la responsabilidad criminal, es decir, el derecho del Estado a ejercer el *ius puniendi* sobre el condenado” (p.375) y “curiosamente, la forma más natural de extinción de la responsabilidad penal –su cumplimiento-, no es la más frecuente. En muchas ocasiones la extinción se ve precipitada por la obtención de algún beneficio penal o penitenciario. Esto da la idea de los esfuerzos de los sistemas penales modernos para dar respuesta a las exigencias preventivas especiales” (p. 376).

Asimismo, PEÑA-CABRERA FREYRE (2004) “El cumplimiento de la condena hace culminar la potestad punitiva del Estado como una causa natural de aquella, que, si bien es una consecuencia implícita, pensamos que su inclusión se sustenta en la vigencia normativa del principio de legalidad, como una forma de poner coto a la pretensión punitiva del Estado” (p. 535).

El cumplimiento de la pena, se encuentra descrita dentro de las causas de extinción de la ejecución de la pena (art. 85 del CP), y también, se encuentra expresamente en el art. 69 del CP como uno de los principales presupuestos para adquirir la rehabilitación; entonces, cuando la norma señala que son sujetos de rehabilitación “*los que hayan de*

alguna forma hayan extinguido su responsabilidad penal” debe interpretarse que hace referencia a las demás y no a esta. Por otro lado, podría pensarse que no se presentan inconvenientes a la hora de verificar el cumplimiento de la pena –*como presupuesto para declarar la rehabilitación*- puesto que, bastaría con constatar la fecha de inicio de la ejecución de la pena por el tiempo determinado en la sentencia condenatoria; así, en los casos de la imposición de una pena privativa de la libertad, corresponderá tomar en cuenta la fecha en que se inició su ejecución, esto es, el momento de la reclusión del condenado, el mismo que, puede darse antes de la sentencia como una medida limitativa de derecho “prisión preventiva”, o desde el momento de la lectura de sentencia (inc. 1 del art. 399 del Nuevo Código Procesal Penal); sin embargo, “dicha decisión a su vez, no puede ser ajena a las circunstancias que pueden darse durante la ejecución de la pena, (...) como la obtención de un beneficio penitenciario, el cual posteriormente pudiera ser revocado por la comisión de un nuevo delito doloso, pues bien, en este caso deberá reformarse el cómputo del plazo” (Torres, 2017, p.219).

También debe considerarse que, el cómputo de la pena es “*variable*” o “*mutable*” conforme así lo expresa el inc. 3 del art. 490 del CPP, al referir que “*el cómputo será siempre reformable, (...) cuando nuevas circunstancias lo tornen necesario*”. Además, se ha precisado que en ciertos casos –*párrafo final del art. 69*- no procederá la rehabilitación automática, “*en cuyo caso tendrá que ser declarada por el órgano jurisdiccional que dictó la condena, luego de transcurrido veinte años, conforme al artículo 59-B del Código de Ejecución Penal*”, cuestión que será analizada más adelante.

Ahora bien, conforme el CP las penas pueden ser de tres clases, así tenemos:

2.1.1. Penas privativas de libertad.

Estas pueden considerarse cumplidas una vez transcurrido el tiempo total de la pena, la misma que tendría que ser temporal, ya que, evidentemente en caso de una condena perpetua, sería inaccesible considerar que sea posible obtener la rehabilitación del condenado a menos que se presente alguna causa de extinción de la pena, como el indulto y se extinga los efectos de la ejecución, o también vía revisión de la pena de condena perpetua, se declare cumplida la sanción impuesta, conforme se ha establecido en el CP.

Este tipo de penas, como señala LANDROVE “en realidad pueden ser acortadas” (1980, p.143), además de un acto de gracia (indulto), por algún beneficio penitenciario, como podría ser la redención de pena por el trabajo y la educación (art. 44° del CEP); posibilitando de esta forma que se declare procedente la rehabilitación, sin embargo, no consideramos dentro de estas recortes de pena, a la liberación condicional, porque si bien, el condenado podrá salir del establecimiento penitenciario, este no podrá solicitar su rehabilitación hasta el cumplimiento efectivo de la pena.

En cuanto al cumplimiento de la pena por medio de la vigilancia electrónica personal (art. 29-A del CP), no hay variación alguna *-respecto del cómputo del plazo para la rehabilitación-*, ya que, se hace a razón de un día de privación de libertad por un día de vigilancia electrónica. Para efectos de verificar el cumplimiento de la pena, debe considerarse también los criterios de conversión de la pena privativa de libertad, véase los Arts. 52°, 52-A, 53 y 54° del CP.

2.1.2. Penas restrictivas de libertad.

Esta, es la expulsión del país a extranjeros que han cumplido su pena privativa de libertad o han merecido la concesión de beneficio penitenciario, quedando totalmente limitada la posibilidad de su retorno. En el primer caso, al haberse agotado el cumplimiento la ejecución de la pena, es natural que pueda ser rehabilitado; claro está, que el único efecto relevante para este tipo de condenados, será la cancelación de todo registro penal, entendiéndose que, las limitaciones de derechos y/o suspensiones no tendrían alcance dentro de otros estados o estas sencillamente no mantiene vigencia debido a su cumplimiento.

En el segundo supuesto, de habersele concedido algún beneficio penitenciario, como en el caso de la redención, donde procedería la rehabilitación de forma inmediata – siempre que se cumpla con las demás exigencias del art. 69° del CP-, siendo que en los demás casos – *semi-libertad y libertad condicional-* se tendrá que aguardar por el cumplimiento total de la pena; manteniéndose la jurisdicción exclusiva sobre la condena impuesta.

2.1.3. Penas limitativas de derechos.

Tanto la pena de prestación de servicio a la comunidad y la limitación de días libres, se aplican como autónomas cuando están específicamente señaladas para cada delito y también como sustitutivas o alternativas de la pena privativa de libertad;⁹⁴ por tanto, para efectos del cumplimiento de las mismas y posterior concesión de la rehabilitación, bastará con que se hagan efectivas durante el tiempo impuesto en la condena. En cuanto a la pena de inhabilitación, ésta será tratada en un apartado independiente más adelante, por la significancia que guarda con el instituto de la rehabilitación.⁹⁵

2.1.4. Pena de multa.

Al tener la condición de una pena principal, resulta necesario su cumplimiento para que proceda la rehabilitación, aunque en la práctica, es muy frecuente que no se haga efectivo, debido a la presencia de una causa de extinción de la pena como la prescripción.

Según la legislación española, refiere GRACIA (2012):

Por lo que se refiere al cumplimiento de la multa proporcional impuesta, la regla general es que el penado deberá efectuar el pago de la totalidad de su importe mediante un único abono e inmediatamente después de que la sentencia alcance firmeza. A diferencia de lo que ocurre con la multa por cuotas, para la proporcional de la ley no otorga al juez o tribunal ninguna facultad de autorizar ningún aplazamiento del pago, y esta omisión debe calificarse, sin duda, como una laguna que, sin embargo, podría y debería ser colmada mediante una aplicación analógica de lo dispuesto a ese respecto por el art. 50.6 CP para la multa por cuotas. De este modo, entiendo que no cabe oponer obstáculo alguno a que el juez o tribunal, cuando concurra la causa justificada de la que habla dicho precepto –por ejemplo, la insolvencia parcial o la liquidez del penado-, puedan autorizar un aplazamiento del pago hasta dos años e incluso que el pago pueda ser fraccionado a plazos. (p.92)

En nuestro caso el cumplimiento de esta pena tiene que realizarse dentro de los diez días de pronunciada la sentencia y para ciertos casos, a solicitud del condenado y

⁹⁴ Art. 32° del CP.

Asimismo, debe tenerse en cuenta para el cumplimiento de las penas el Art. 47° del CP respecto al cómputo de la detención “El tiempo de detención que haya sufrido el procesado se abonará para el cómputo de la pena impuesta a razón de un día de pena privativa de libertad por cada día de detención. Si la pena correspondiente al hecho punible es la de multa o limitativa de derechos, la detención se computará a razón de dos días de dichas penas por cada día de detención.”

⁹⁵ Para el cumplimiento de estas penas, véase también la conversión de la pena de prestación de servicios a la comunidad y limitativas de días libres Art. 55° del CP.

atendiendo a ciertas circunstancias, el Juez podrá establecer su pago en cuotas. Esta forma de pago aplazado “tiene una mayor carga preventiva, ya que el condenado periódicamente tiene que enfrentarse, a modo de recordatorio, con una responsabilidad penal aún vigente” (Mapelli, 2005, p. 203).

2.2. Los que han cumplido la medida de seguridad.

Conforme el CP vigente tenemos dos medidas de seguridad: internación y tratamiento ambulatorio,⁹⁶ en cuanto al primero, este se da en caso la persona sea un inimputable total o relativo y el segundo se aplicará conjuntamente con la pena al imputable relativo que lo requiera con fines terapéutico o de rehabilitación.

Para cumplir con la medida de internación, normativamente se han establecido dos supuestos, *el primero*, se da con el límite temporal fijado por el primer párrafo del art. 75° del CP, pues según este “*no podrá exceder el tiempo de duración de la pena privativa de libertad que hubiera correspondido aplicarse por el delito cometido*”, y esto en razón de que ninguna medida puede prolongarse indefinidamente; asimismo, de considerarlo el Juez podría imponer la medida por un tiempo menor al máximo de delito.

El segundo supuesto aparece en los dos último párrafos del referido artículo, y este se manifiesta con el control que realiza el Juez a través de los informes *–pericia médica–* a fin de conocer si las causas que hicieron necesaria la aplicación de la medida han desaparecido, de ser así, el juez la hará cesar, de esta forma, es efectivo su cumplimiento. Asimismo, en el caso de imputables relativos el art. 77° del CP señala que se debe seguir la doble vía, esto es, la aplicación de una pena y medida de seguridad de internación “cuya ejecución tendrá lugar antes de la pena impuesta, pero afectando su duración total. Lo cual implica que se descuenta el tiempo utilizado en la realización de la medida de internación, del plazo del cumplimiento de la pena privativa de libertad finada en la sentencia” (Prado, 2000, p.170).

Respecto al tratamiento ambulatorio, se establece al imputable relativo conjuntamente con la pena al imputable relativo que lo requiera con fines terapéuticos o de rehabilitación – *entendida como tratamiento–*;⁹⁷ para este tipo de medida, el código no ha expresado el tiempo de duración, por tanto, debemos manejar el criterio que utiliza el

⁹⁶ Art. 71° del CP.

⁹⁷ Art. 76° del CP.

internamiento, no superar el plazo de la condena impuesta, dada que esta se hace efectiva paralelamente con el tratamiento ambulatorio. Una cuestión particular refiere GRACIA MARTÍN (2012), es “si el indulto pueda dar lugar a la extinción de la medida”, lo cual, sin lugar a dudar resulta imposible, debiendo “entenderse vetada en virtud no sólo del distinto fundamento de las penas y de las medidas, sino ya de la inexistencia de verdadera analogía entre la responsabilidad penal y la peligrosidad” (p. 183).

Ahora bien, por la propia naturaleza de este tipo de sanciones, parece claro que el único efecto de la rehabilitación aplicable sería eliminar los antecedentes generados a consecuencia del hecho delictivo. Otros modelos como el colombiano, donde la rehabilitación cumple una estricta función restitutiva de derechos, es aplicable la rehabilitación por extensión en los casos de imposición de medidas de seguridad, en cuanto no se opongan a la naturaleza de las mismas art. 93 CP (Col.); en España al tratar la cancelación de antecedentes, se señala que “*las anotaciones de las medidas de seguridad impuestas conforme a lo dispuesto en este Código o en otras leyes penales serán canceladas una vez cumplida o prescrita la respectiva medida*” art. 137 CP (Esp.).

2.3. Los que de otro modo han extinguido su responsabilidad.

También, son sujetos de rehabilitación –conforme el art. 69 del CP- aquellas personas que de otro modo han extinguido su responsabilidad penal; resultando así, un precepto totalmente distinto a los anteriores; puesto que, en los casos del cumplimiento de la pena o medida de seguridad, se ha hecho efectiva la sanción impuesta mientras que aquí, no necesariamente se ha ejecutado la pena o parte de ella, o en ciertos casos ni siquiera se ha hecho efectiva; no obstante, el legislador ha considerado oportuno que en tales supuestos también deberá proceder la rehabilitación del condenado.

Cuando nos referimos a la extinción de la responsabilidad penal, entendemos que por estas “cesan las consecuencias jurídico-penales derivadas de cometer una infracción criminal y desaparece la carga que las mismas conllevan” (Cuello Contreras y Mapelli, 2015, p.385). En cuanto su naturaleza MOLINA BLÁZQUEZ refiere que. “El hecho de que la extinción de la responsabilidad tenga amplias repercusiones en el proceso no invalida el que se trate de preceptos de Derecho Penal material. Lo decisivo para determinar su naturaleza es que se produce una renuncia por parte del Estado a la imposición de la pena, cuando, a juicio del legislador, la no aplicación de la misma produce más ventajas que inconvenientes” (1998, p.83).

Las causas de extinción de la responsabilidad penal han estado presente en nuestra legislación, así el CP de 1863 establecía en la sección segunda “*las circunstancias que extinguen o modifican la responsabilidad criminal*”; pero como señala ROY FREYRE “salvo el caso específico de la prescripción, es notoria la impropiedad de sistematizar de manera general los medios de extinción de la acción penal y de la pena” (2018, p.25); no obstante, con la promulgación del CP de 1924 (arts. 118 al 129) encontramos de forma sistematizada las causas de “extinción de la acción penal y de la pena”.

El CP vigente describe las causas de “*Extinción de la acción penal y de la pena*” dentro del Título V del Libro Primero; no obstante, estas consecuencias han merecido diversas denominaciones por parte de la doctrina, como son: *Causas que cancelan la punibilidad* (Zaffaroni, 2005, p.880); *Extinción de la responsabilidad criminal* (Mapelli, 2005, p.371 y Berdugo, Arroyo, Ferré, Serrano y García, 1996, p. 363); *Extinción de la responsabilidad penal* (Gracia y Alastuey, 2012, p.148); *Extinción de la pretensión punitiva* (Soler, 1992, p.537); *Causas de extinción de la pena* (Porto, 1956, p.9); *causas de extinción de la sanción penal* (Velásquez, 2009, p.1201); *causas extintivas de la pena* (Antolisei, 1998, p.530); *extinción del delito* (Cornejo, 1936, p.326). Esta última referencia corresponde a la transcripción que realiza el Instituto Pacífico del libro “*Parte General del Derecho Penal*” de Ángel Gustavo Cornejo, se hace esta aclaración toda vez que, las páginas no coinciden con la numeración del libro original.

Así las cosas, es necesario precisar cuáles son las causas de extinción de responsabilidad penal que podrían conllevar a declarar procedente la rehabilitación del condenado, debido a que de la literalidad del texto (art. 69 del CP), podría suponerse que se abarca, tanto a las causas de extinción de la acción penal y de la pena; sin embargo, debe tomar principal importancia aquellas que extingan la pena, toda vez que, para que sea posible la rehabilitación necesariamente tiene que haber una condena previa; en estos términos GRACIA y ALASTUEY señalan que el “presupuesto para el ejercicio de tal derecho –*la rehabilitación*- es que los condenados hayan extinguido su responsabilidad penal, lo que implica una remisión a las causas de extinción de la responsabilidad criminal (...), pero no en bloque, sino solo a aquellas que afecten a una condena previa” (2012, p. 164).

Respecto a la denominación BUSTOS RAMIREZ ha manifestado que. “Es mucho más correcto hablar de extinción de la responsabilidad criminal y no de extinción de la responsabilidad penal. Las causas de dicha extinción no están necesariamente vinculadas exclusivamente con el sentido y función de la pena, sino con el sentido y función de la responsabilidad en términos generales, esto es, con el sentido y función del Derecho penal. Se trata de dilucidar cuales son los principios que informan el problema de la fundamentación y límites de la intervención penal. Tales principios no son otros que el de la dignidad de la persona, el de los bienes jurídicos y el de la necesidad de la pena” (Bustos, 2005, 345-346).

En igual sentido DEL TORO señala “es pertinente también la cancelación, no sólo por elementales motivos de equidad sino porque, al referirse al cómputo inicial de los plazos, el Código menciona el momento de extinción de la condena y no el cumplimiento tan solo” (1976, p.711), también MEZGER ha referido que “a este pensamiento de anular la mácula que supone para el individuo la pena sufrida, suprimiendo con ello un fundamento inhibitorio de la reincorporación social, sirve la denominada Ley de Extinción de la Pena” (2010, p. 348).

Por su parte, CAMARGO y GROSSO sostienen que son sujetos de rehabilitación, quienes han extinguido su responsabilidad penal; de esta forma, corresponde describir cómo opera la rehabilitación en cada una de estas consecuencias jurídicas que recaen sobre las penas, manifestándose así la rehabilitación *per se* o “propia” como ha sido descrita por la doctrina; no obstante, también describiremos las causas de extinción de la pena, donde no es posible declarar la rehabilitación:

2.3.1. Causas de extinción de la pena que no hacen posible la rehabilitación.

a) Muerte del reo.

Es un modo natural de extinguir responsabilidad penal o el delito como lo denomina CORNEJO. Siendo “otro de los casos de dudosa inclusión, al menos a primera vista, (...), siendo doblemente controvertido en cuanto que la muerte es una de las causas de extinción de responsabilidad penal, quedando, por tanto, sin efecto la condena” (Grosso, 1983, p. 274); para este autor, es carente de todo interés la rehabilitación para los difuntos, debido a que estos se eliminan cuando fallece el penado.

En este sentido para LANDROVE la muerte no extingue la consecuencia de la infracción y, por tanto, no podría rehabilitarse al condenado, al igual que CAMARGO exceptúa la muerte del reo. Así, QUINTANO refiriéndose las formas de extinción de la responsabilidad señala que. “Hay una, sin embargo, que no parece apta para basar sobre ella la rehabilitación. Me refiero a la de muerte del reo, por la poderosa razón de que no puede ser compaginada con la exigencia de buena conducta personal que se requiere (1946, p.477-478).

VIZCARRA dice “inclusive de este campo del condenado, se hace necesario limitar a qué clase de condenados puede ser afecta la rehabilitación, hay condenados (...), que cumplida la pena de prisión no tiene ninguna otra que cumplir, es claro también entonces que la rehabilitación no se ha de aplicar a estos condenados”, de lo que, sería lógico establecer que para dicho autor, es imposible que los muertos accedan a la rehabilitación, por cuanto no subsiste pena alguna que cumplir y de tenerla no podrán cumplirla. De esta forma, se evidencia la permanencia de considerar principalmente como efecto de la rehabilitación, la restitución de derechos restringidos o suspendidos, no tomando en cuenta el efecto de cancelar los antecedentes, el mismo que se incorporó recién con el CP de 1924 y que mantiene el CP de 1991.

Por su parte BUENOS (2006), señala que “es un supuesto, no de cancelación, sino de eliminación de los antecedentes penales” (p.78), no de acuerdo con ello, ROIG (2012), manifiesta que la muerte del reo “determina la cancelación de los antecedentes penales” (p.99), ambos autores solamente se refieren a los antecedentes en la medida que en el CP (Esp.), ya no se regula la rehabilitación.

Ahora bien, teniendo en cuanto las razones que hemos descrito al referirnos a los sujetos de la rehabilitación, es evidente que el fallecimiento, si bien, es una causa de extinción de la pena, sin embargo, no hace factible que sobre aquella persona pueda declararse la rehabilitación, y por consiguiente sus efectos, como la restitución de derechos suspendidos o restringidos por la condena, no obstante, merece especial atención, que, como consecuencia de esta causa de extinción de la responsabilidad penal, se vaya a eliminar los antecedentes, en la medida en que será irrelevante para el sistema penal, mantener vigente tales anotaciones, toda vez que, ya no generarán efectos sobre quien en algún momento fue condenado; debiendo quedar claramente fijado que esta

eliminación de los antecedentes es una consecuencia del fallecimiento de la persona, más no la concurrencia del instituto de la rehabilitación.

Cuestión particular, resultaría el caso en que, al presentarse esta casusa de extinción de la pena, el condenado no haya cumplido con el pago íntegro de la reparación civil, teniendo en cuenta que, la muerte no extingue dicha obligación, podría señalarse que previamente a eliminar los antecedentes de esta persona, ¿sería necesario cumplir con tal requerimiento?; consideramos que no, en la medida que al no ser considerado sujeto de rehabilitación, no podría exigírsele los presupuestos propios del referido instituto, por cuanto, el hacer efectivo el cumplimiento de las obligaciones civiles, tendrá que hacerse por la vía pertinente y contra quienes corresponda.

A favor de considerar sujeto de rehabilitación al condenado fallecido, hay quienes señalan que encuentra fundamento en mantener la buena honra y reputación de quien ya dejó de existir, sin embargo, consideramos que esta ya no es una discusión de carácter penal, además de que la rehabilitación es una institución que busca que el penado encuentre al cumplir su condena los medios necesarios para su reinserción social y no estigmatización, entonces es claro que ninguno de estos fines se pueden lograr si acontece la muerte.

Un caso sobre el particular resulta las declaraciones versadas por el entonces Presidente del Poder Judicial, quien manifestó sobre la posibilidad de rehabilitar a Jorge Villanueva, indicando que “ya que no se puede corregir el error judicial, al menos se puede corregir el error moral de haberle cambiado a Villanueva el nombre por el de Monstruo de Armendáriz” (*junio de 2017, Rehabilitado, por Alfredo Bullard*); esto, tras haber sido condenado a pena de muerte acusado de violar y luego asesinar a Julio Zavala, un niño barranquino de 3 años injustamente (sin pruebas).

Así comenta ALFREDO BULLARD que “mientras tanto, la memoria de Villanueva espera su rehabilitación. No le podemos devolver la vida. Pero podemos devolverle dignidad a su recuerdo”; de esta forma podemos ver, en principio que no se trata de un caso de rehabilitación en sí mismo, en la medida que, la pretensión de rehabilitar a Jorge Villanueva se fundamenta en la injusta condena, es decir, en su inocencia, ante lo cual, acontecería la eliminación de los registros generados a consecuencia del proceso como consecuencia propia de dicha situación; no obstante, es importante resaltar que la

memoria o dignidad de su recuerdo no son fines que se busquen con la rehabilitación, pues como se dijo, atiende a fundamentos distintos.

b) Amnistía.

“La amnistía extingue la acción penal y hará cesar la condena y todos sus efectos, con excepción de las indemnizaciones debidas a particulares” (Milla, 1958, p. 41).

Mediante ella se declara la impunidad total de los hechos y de las personas a que afecta y se eliminan además todos los efectos jurídicos que se hubieran derivado de la condena. Especialmente se cancelan los antecedentes penales, y, por otro lado, todos los procesos judiciales que estén iniciados y en tramitación deben ser suspendidos, y no puede iniciarse ninguno nuevo por los hechos que caen en la órbita de la amnistía (Gracia y Alastuey, 2012, p.150).

SILVELA indicaba que se trata de una «*Derogación transitoria de la Ley*»; de igual forma PORTO señala que “se trata de una verdadera derogación de la ley que borra el delito y hace cesar la condena y todos sus efectos, salvo en lo referente a las indemnizaciones debidas a particulares” (1956, p. 75) y para PEÑA CABRERA «*es la superación retroactiva de un hecho punible*».

QUINTANO señala que la amnistía “equivale a olvido, lo que presupone una verdadera anulación de la antijuricidad del acto, y hasta, en ocasiones, una justificación encomiástica «a posteriori»” (1946, p. 459).

Por su parte, FIERRO (1999) refiere que. “La amnistía opera en el nivel de tipicidad” (p.134) y “con relación a las penas de inhabilitación, hayan sido ellas impuestas como penas principales o como consecuencias accesorias (...), deben cesar del mismo modo, lo que, como hemos visto, ocurre con las penas privativas de la libertad, rehabilitándose plenamente al condenado en el uso y ejercicio de sus derechos” (p. 132); es importante precisar *-respecto a la legislación argentina-* que el instituto de la rehabilitación se afianza a su origen, pues se regula en estricto como una forma de cesar las penas de inhabilitación.

De igual forma, para ROY FREYRE “la amnistía lo que elimina es la adecuación típica. A manera de reivindicación, y con efecto retroactivo, la amnistía reconoce que nada hubo, o nada hay, que debe subsumirse en la parte preceptiva de la norma penal

puesto que nunca existió realmente un acción u omisión capaz de lesionar o poner en peligro bien jurídico alguno” (2018, p. 141).

LANDROVE (1980) haciendo la aclaración. “Las ya mencionadas causas de extinción de la responsabilidad criminal (...) –salvo las de muerte y amnistía- no extinguen la última consecuencia de la infracción: la anotación de los antecedentes penales en el Registro” (p.153), ya que “la amnistía determina la automática cancelación de los antecedentes penales. La condena se borra a todos los efectos y, por ello, no puede ser tomada en cuenta para fundamentar una agravación de la responsabilidad criminal del sujeto en posibles delitos ulteriores” (p. 146).

CAMARGO quien parece ser de la misma opinión ya que no hace mención a la amnistía o la muerte como formas de extinguir la responsabilidad penal a efecto de que proceda la rehabilitación, y MAPELLI (2005) al sostener que la amnistía “elimina el carácter antijurídico de la conducta y, consiguientemente, todos los efectos penales que de la misma pudieran esperarse” (p. 379); asimismo BAEZA (1983), refiere que “procede igualmente la exclusión, al no ser precisa la cancelación de los antecedentes penales, de los amnistiados, ya que en éstos no se da una cancelación, sino una eliminación de oficio de los antecedentes penales, (...) eliminación que también tiene lugar, y, por tanto, no precisa de rehabilitación” (p. 256).

Queda claro, en definitiva, que sea cualquiera la postura que se asuma, la amnistía al dejar en impunidad un conjunto de hechos delictivos marcado por un espacio temporal, imposibilitará la acción penal, la ejecución de la pena y eliminan todos los efectos de la condena, en ese sentido, podemos afirmar que no será necesaria la declaración de rehabilitación, para aquellos sobre quienes recaiga esta casusa de extinción tanto de la pena como la acción penal. De esto modo, al encontrarse contenida dentro de los efectos de la amnistía, las consecuencias de la condena, no resulta pasible de ser sujeto de rehabilitación, pues los efectos de la misma ya no existen, es decir, no queda objeto sobre el cual recaiga los efectos de la rehabilitación.

Respecto a la responsabilidad civil derivada del delito amnistiado, a diferencia de ROY FREYRE para quien a la amnistía se le debe reconocer la “potencia para producir

todos sus efectos jurídicos, sean penales, civiles o administrativos; tanto para el pasado como para el presente y el futuro: no hubo delito, no hay pena; solo habrá silencio u olvido alguno” (2018, p. 141). Consideramos al igual que MAPELLI que. “La amnistía no afecta a la responsabilidad civil, aunque, tras su concesión, el perjudicado tendrá que interponer la demanda en un proceso civil. La responsabilidad civil otorga al perjudicado un derecho privado que no puede ser suprimido por el poder político” (2005, p. 379).

c) Exención de pena.

Como las anteriores causas de extinción, los efectos que produce la exención deberían recaer sobre la pena en sí misma, esto es, sobre la responsabilidad penal que ha sido determinada con anterioridad a la aparición de esta consecuencia jurídica. En este sentido PEÑA CABRERA-FREYRE (2004), señala que. “Todas las causas de extinción de la pena, surgen a partir de determinados hechos que sobrevienen luego de que la justicia penal se ha pronunciado ya firmemente sobre la culpabilidad del imputado, es decir, en razón de determinadas circunstancias que aparecen cuando el sujeto es ya objeto de la ejecución de la condena” (2004, pp.531-532).

No obstante, de la definición dada por DE SOLA, GARCÍA, y HORMAZABAL (como se citó en SÁENZ 2012, p. 73) se la considera como “una institución de ejercicio del arbitrio judicial por parte del Tribunal, que se concreta en el pronunciamiento de la condena, pero con decisión de que no se aplique”, esto es, que, tanto la pena como la exención aparecen conjuntamente.

Por su parte PRADO (2000) refiere que “de lo que eximen estas causales es de la imposición de la pena. En términos más precisos se exime de la pena concreta, pues ella no llega a definirse ni evaluarse judicialmente” (p.251); al parecer para este último autor, el efecto de la exención aparecería antes de haberse determinado la responsabilidad «*con la pena abstracta*».

A partir de estas consideraciones, podemos advertir que no guarda relación con las demás causas de extinción de pena teniendo un sentido y función distinta, así PEÑA CABRERA (1994), ha sostenido que “no se trata de un acto de gracia sino de la abstención por parte del Estado de aplicar una pena por la responsabilidad mínima del agente” (pp.553-554).

Por su parte, PEÑA CABRERA FREYRE considerando como causas de exención de la pena, primero, a los estados de inimputabilidad, las causas de justificación, las causas de disculpa; y segundo, al art. 68 del CP, donde se establece la exención de pena como una discrecionalidad del juez frente a ciertas condiciones, refiere que:

En efecto, la exención de pena en el primero de los casos, obedece a una valoración jurídico-penal que se efectúa al momento de la comisión del hecho punible, esto es, a partir de una serie de consideraciones valorativas, el juez eximirá de una pena al agente infractor por circunstancias que se producen al momento de la comisión del delito; mientras que la segunda, se circunscribe al momento al momento de la determinación judicial de la pena, en su proceso de concreción legal, en cuyo caso el juzgador exime al agente de una pena, en razón de un injusto insignificante y de una culpabilidad mínima. En suma, ambas circunstancias no son sobrevinientes al acto de condena judicial sino valoraciones circunscritas a la configuración del hecho punible, por lo tanto, no pueden ser considerados como causales de extinción de pena. (20004, p.532)

Por tanto, al igual que ROY FREYRE son concluyente en afirmar que, en los casos de exención de pena “*no hay sanción que ejecutar y, por consiguiente, tampoco existe pena que extinguir*”, puesto que “la situación que motiva la aplicación de la causal analizada tiene que haberse presentado con posterioridad al hecho punible y a la sentencia firme que condena a su autor o participe” (Roy, 2018, p. 194); entonces, no podría considerarse como sujeto de rehabilitación a quien, se le aplicó la exención de pena.

En ese sentido, respecto a los antecedentes que se generan como consecuencia de la condena, PEÑA CABRERA señala “si bien expresamente no se ha establecido: la exención de pena no debe inscribirse en los registros judiciales, pues no tiene sentido inscribir algo que previamente ha sido exonerado y luego borrado” (1994, p. 554). En tal sentido, no resulta viable considerar sujeto de rehabilitación sobre quien ha recaído una exención de pena o perdón judicial como también se le denomina.

2.3.2. Casusa de extinción de la pena que hacen posible la rehabilitación

a) El indulto.

Es una de las causas de la extinción de la pena, o también “la renuncia que hace el Estado en favor de una persona determinada respecto a su derecho a ejecutar la pena que le ha sido impuesta en una sentencia irrevocable” (Roy, 2018, p. 189), y esta renuncia, se

puede presentar como una “remisión total o parcial⁹⁸ de la pena a que hubiese sido condenado y aún no hubiese cumplido el penado (...), por atendidas razones de justicia, equidad o utilidad pública” (García, 2007, p.5).

“El indulto, junto con la amnistía, son manifestaciones concretas del llamado «*derecho de gracia*» y a través de este, el Estado, como titular del *ius puniendi* renuncia al ejercicio efectivo de la pena, en determinados casos particulares” (Gracia y Alastuey, 2012). A diferencia de la amnistía, el indulto tiene efectos más limitados, recayendo sobre la ejecución efectiva de la pena, subsistiendo los efectos que pueda producir la condena, por ello, como dice QUINTANO “sería hacedero la rehabilitación, en casos previos indulto” donde tal instituto hará cesar los efectos que han subsistido a la extinción de la pena.

Conforme la regulación vigente, el indulto se establece solamente para condenados, limitando así su alcance para procesados; siendo crítico en este aspecto el profesor FELIPE VILLAVICENCIO (2001) quien señala:

Antes de la promulgación del actual Código Penal, se concedían indultos a condenados y procesados de acuerdo a la atribución del Presidente de la República, prevista en el art. 211 inc.23 de la anterior Constitución y el art. 124 del C.P de 1924. A nuestro juicio, es lamentable que en la actualidad sólo esté previsto el indulto para condenados (“pena impuesta”). (p. 258)

No obstante, para el profesor ALEXEI SÁENZ, el indulto a procesados está contenido en la gracia, pues al diferenciarlos señala que, “el indulto a su vez se diferencia de la gracia (o del denominado indulto a procesados), como causal específica de extinción de la persecución penal, aunque no contemplada en el CP, pero sí en la Constitución” (Sáenz, 2012, p.72).

Ahora, habiéndose precisado, que el indulto como causa de extinción de la pena hace posible la declaración de rehabilitación; no podemos dejar de mencionar que, en caso se regule el indulto para procesados o considerándose contenido en la gracia, no se podría estimar que ello conlleve a que sea posible la declaración rehabilitación; por cuanto, es condición propia del instituto, la preexistencia de una condena; sin embargo, en el

⁹⁸ A esta remisión parcial de la pena, se le conoce también como conmutación de pena.

supuesto de indulto a procesados -a través de la *gracia*-⁹⁹ se podría manifestar uno de los efectos de la rehabilitación, esto es, la cancelación de antecedentes (*policiales o judiciales*); pero de ninguna manera, el instituto de la rehabilitación en sí mismo, ni tampoco de forma impropia como algunos refieren.

El indulto como causa exclusiva de extinción de la pena, acarreará que los beneficiarios sean sujetos de rehabilitación; la interrogante sería, a partir desde cuándo se considerará que el condenado adquirió tal derecho; así para MANZINI (1950), “la pena no puede considerarse extinguida antes de que la sentencia de condena se haya hecho irrevocable. Por eso, en el caso en que haya sido aplicado el indulto con la sentencia de condena, el término para la rehabilitación corre desde el día en que tal sentencia adquirió autoridad de cosa juzgada” (p. 411); sin embargo, dado que nuestra legislación adopta un sistema de *rehabilitación automático*, el momento que se deberá considerar adquirido el derecho, deberá ser desde la fecha de emisión del Decreto de Indulto, pues con este, la responsabilidad penal queda extinta, no teniendo sentido esperar que sea consentida la resolución -de este mismo parecer ROIG TORRES (*para quien al cómputo de plazo de cancelación debería contarse desde la publicación del Decreto de concesión*)-; claro está, que, además se tendría que haber cumplido con el otro presupuesto, que es el pago de la reparación civil, o no encontrarse dentro de los supuestos que establece el último párrafo del art. 69 del CP, para los cuales no opera la rehabilitación automática.

Así, atendiendo a la naturaleza sustantiva del instituto de la rehabilitación, deberá ser de aplicación las normas vigentes al momento de haberse extinguido la responsabilidad penal -*en este caso, fecha del decreto de indulto*-; por cuanto, si bien, aún el texto penal mantiene el término “*rehabilitación automática*”, vemos que las recientes modificaciones han incorporado nuevos presupuestos y limitaciones para su aplicación. Entonces, de encontrarnos ante un caso de extinción de pena por indulto decretado con posterioridad a la publicación del artículo 1 de la Ley N° 30838 (*publicada el 04 agosto 2018*), resultará necesario además, cumplir con el pago de la reparación civil, puesto que, con esta modificación se establece como presupuesto para la concesión de la rehabilitación, entendiéndose, que los efectos surgirán solo a partir del cumplimiento de tal exigencia, pese haberse extinguido la responsabilidad penal.

⁹⁹ Inc. 21 del art. 118 de la Const.

Cuando se ha extinguido la responsabilidad penal por indulto, y cumplido con el pago de la reparación civil, para que se declare la rehabilitación; la pena que fue indultada no debe encontrarse incluido en los supuesto exceptuados de rehabilitación automática “*en cuyos casos la rehabilitación puede ser declarada por el órgano jurisdiccional que dictó la condena luego de transcurridos veinte años, conforme al artículo 59-B del Código de Ejecución Penal*”, conforme así lo establece la parte final del art. 69 del CP.

En España “cuando el indulto consiste en la remisión de la pena principal, lleva consigo en el derecho común la de las accesorias, «a excepción de las de inhabilitación para cargo públicos y sujeción a la vigilancia de la autoridad, las cuales no se tendrán comprendidas si de ellas no se hubiese hecho mención especial en la concesión»” (Rodríguez, 1977, p. 576); así, conforme art. 89° del CP peruano “*el indulto suprime la pena impuesta*”, siendo que, la condena puede contener indistintamente penas principales y/o accesorias; por tanto, deberá manifestarse expresamente en el Decreto de Indulto los alcances del mismo, resultado necesario, que no subsista pena de ninguna naturaleza para la que se pueda declarar la rehabilitación.

b) Prescripción.

“La prescripción puede definirse como el transcurso del tiempo que extingue la persecución de un delito o la ejecución de una pena” (Prado, 2000, p. 255) y esta “encuentra su fundamento trascendente, no en la ausencia de necesidad de pena, ni mucho menos en cuestiones vinculadas con el sí y el cómo del proceso penal, sino en la exigencia social de que no se prologue de forma indefinida la incertidumbre de la amenaza penal” (Pedreira, 2004, p.147).

No siempre la prescripción ha sido aceptada como una vía de extinción de la responsabilidad criminal. En efecto, un importante grupo de autores la rechazan total o parcialmente. Así Bentham destaca que la prescripción «*deja abierta una puerta a la impunidad e incita a la perpetración de los delitos*»; Saldaña la considera «*un premio a la ligereza del criminal que huye*»; Beccaria la niega para los «*delitos atroces*»; la escuela positiva italiana rehúsa su aplicación en casos de delincuentes habituales, natos o locos, etc. Aunque con matices distintos, el peso de todos estos argumentos se hace

descansar únicamente en consideraciones preventivo-generales negativas: la pena deja de cumplir su papel intimidatorio (Berdugo et al., 1996, p.365)

Al ser esta una casusa de extinción común a la acción penal y la pena, es necesario dilucidar si en esta primera manifestación, involucra algún efecto o guarda alguna vinculación con el instituto de la rehabilitación; así en el supuesto que se declare prescrita la acción penal ¿Resultaría posible rehabilitar al procesado?, al respecto el profesor ALEXEI SÁENZ en su tesis para la obtención del grado de magister, se mostró a favor ante dicha interrogante, manifestando que:

Sin embargo, qué sucede con los antecedentes policiales de una persona que fue detenida por la Policía Nacional, y luego procesada por un determinado delito, que al cabo de cierto tiempo no se juzgó, sino se archivó dicho proceso al operar la prescripción de la persecución penal. El art. 69 del CP exige que se tenga que declarar previamente la responsabilidad penal del procesado, y esto únicamente puede darse a partir de la emisión de una sentencia condenatoria con efecto de cosa juzgada. Luego, sin sentencia condenatoria no tiene por qué existir. Este caso planteado en torno a los antecedentes penales amerita ser contemplado por nuestra legislación. De *lege ferenda* en la misma resolución en que se declara prescrita la persecución penal o la ejecución de la pena también se debe declarar la rehabilitación, con lo cual efectivamente si sería automático el sistema acogido. (Sáenz, 2012, p.208)

Estamos de acuerdo en ciertos punto, sin embargo, resulta relevante hacer algunas precesiones, ya que, cuando se dice que “*el art. 69 del CP exige que se tenga que declarar previamente la responsabilidad penal del procesado*” no es del todo exacto; tal artículo, establece tres supuestos indistintos que determina quienes son sujetos de rehabilitación, utilizando una disyunción para identificar a cada uno de estos; así tenemos los que han cumplido la pena o medida de seguridad y los que de otro modo han extinguido su responsabilidad penal, además de en caso fuera aplicable haber cancelado el integro de la reparación civil; son estos los sujetos habilitados para solicitar su rehabilitación, así es coherente, como ya se ha sostenido, que sea necesaria la preexistencia de una condena, pues este es el objeto sobre el cual recae los efectos de la rehabilitación.

Otra cuestión importante, es señalar ¿Qué tipo de antecedes genera un proceso en trámite? esta cuestión será abordada más adelante al desarrollar la cancelación de antecedentes propiamente, sin embargo, haremos una breve mención a efectos de

identificar los efectos que tendrá la prescripción de la acción penal en relación al instituto de la rehabilitación o a sus efectos.

Los antecedentes pasibles de eliminación por cuenta del Art. 69° del CP son: Antecedentes policiales, judiciales y penales; ahora bien, al no haberse establecido una condena por una causa de extinción de la acción penal como la prescripción, entonces, se excluye de forma definitiva la posibilidad de algún antecedente penal, pues este, solo se genera con la emisión de una sentencia condenatoria. Ahora bien, los antecedentes policiales y judiciales, ha expresado ROMY CHANG “se generan cuando contra una persona determinada, la Policía Nacional del Perú elabora lo que se llama un atestado policial” y “los antecedentes judiciales se generan cuando una persona registra o tiene ingresos a un centro penitenciario (cárcel)”. No obstante, en la práctica se puede observar que los antecedentes policiales solo aparecen cuando ya se ha impuesto una condena, así podemos ver que conforme el Reglamento del Registro Nacional de Detenidos y Sentenciados a Pena Privativa de la Libertad Efectiva – RENADESPPLE, se puede encontrar a personas con investigaciones en curso y estas no registran antecedente policial alguno

En ese sentido, de seguirse un proceso penal, en definitiva tendrá que haberse generado un antecedente policial, pero, no necesariamente un antecedente judicial, para ello, se tendrá que haber dispuesto la detención preliminar o detención preventiva del procesado.

De esta manera, estamos de acuerdo con el profesor ALEXEI SÁENZ, respecto a que en la resolución que declara la extinción de la acción penal por prescripción, debe ordenarse se cancelen los antecedentes generados a consecuencia del proceso, pero de ninguna forma, ello podrá significar que la persona ha sido rehabilitada o que se haya cancelado los antecedentes a través de la rehabilitación, sencillamente es una consecuencia de la causa de extinción; así puede verse que, en el art. y 441 del CPP de (Bol.), pese a regularse se forma autónoma la cancelación de antecedentes, no conciben en ninguna parte que esto pueda darse debido a una causa de extinción de la acción penal, o por una condena absolutoria, entonces como se ha señalado, resulta necesaria la preexistencia de una condena para la aplicación de la rehabilitación.

Ahora sí, respecto a la prescripción de la pena, PRADO (200), señala que “la rehabilitación opera desde el preciso momento, cuando la pena es suprimida por la prescripción” (p.254). De igual forma, QUINTANO (1946) y LANDROVE (1980) manifiestas que “si procede la rehabilitación vía prescripción” (p.477) (p. 153).

Por su parte SÁENZ (2012), refiere que, “entonces una vez que se adquiere el derecho de prescripción de la ejecución de la pena también se adquiere la rehabilitación” (2012, p.208); CAMARGO de igual forma señala que el CP habla de extinción de la condena, entonces, es viable la rehabilitación mediante la prescripción. Asimismo, GROSSO (1983) es más enfático afirmar que “no existe una razón de peso que discrimine este modo de extinción de responsabilidad penal frente a los demás (p.276); asimismo, ROIG TORRES y BUENOS ARUS, también consideran supuestos de cancelación de antecedentes «en España actualmente no se regula la rehabilitación, solamente la cancelación de antecedentes, véase art. 136 del CP (Esp.)» la prescripción de la pena.

No obstante, lo mencionado por los autores citados, hay para quienes “la idea de rehabilitación que tiene por base la corrección del penado y su adaptación a la vida social, implica la prueba de una vida honrada y laborioso, sin tal demostración no hay rehabilitación posible” (Cuello, 1968, p. 637); estas condiciones son las que imposibilitarían que se pueda rehabilitar a quien no ha cumplido su pena y posteriormente mostrado un cambio en su forma de vida, así la rehabilitación “jamás sería concedida durante la ejecución de la pena o al que por evasión o aun por prescripción se hubiere sustraído a ella” (Ortolan, 1878, p. 407).

Una cuestión particular muestra MANZINI al referir que. “Debe recordarse que las causas que se limitan a extinguir la pena principal (ejemplo la prescripción) (...), dejan de sobrevivir la posibilidad de la rehabilitación, precisamente porque no extinguen los otros efectos penales de la condena” (1950, p. 409), entonces, no obstante haber prescrito la pena, aún subsistirán consecuencias jurídicas producto de la condena.

Al respecto VERA BARROS (1960), ya había manifestado respecto a la prescripción de las consecuencias de la pena que “estas consecuencias escapan a las normas generales

sobre prescripción, por lo que, al lado de la prescripción de la persecución y de la prescripción de la ejecución, debe figurar la prescripción de las consecuencias de la pena (de la pena expiada, remitida o prescrita)” (p.201). Por ello, sería “razonable pensar que la rehabilitación debe desembocar en el futuro en la prescripción de las consecuencias de la pena, con la cual mantiene tanto parecido” (p. 203).

Por nuestra parte, consideramos que es factible considerar sujeto de rehabilitación a quien ha extinguido su responsabilidad penal a través de la prescripción de la pena, es decir, declarada la causal de extinción de la pena, será posible declarar procedente la rehabilitación, siempre que además se cumpla con el pago de la reparación civil (en caso corresponde la aplicación de esta modificación) y además no se constituyan los supuestos de inaplicación de la rehabilitación automática descritas en el último párrafo del art 69 del CP; será entonces desde ese momento, donde puedan manifestarse los efectos de restitución de derechos suspendidos y/o restringidos, así como la cancelación de antecedentes provisionalmente, y después de cinco años, al cumplir los requisitos, estas será de forma definitiva.

En cuanto, a la postura de Vera Barrios creemos que puede haber coincidencias respecto a los efectos de la prescripción y rehabilitación, sin embargo, cada una de estas parten de fundamentos y finalidades distintas, por tanto, consideramos que, en nuestro sistema penal, resulta inviable la regulación de la prescripción de las consecuencias de la pena, pues ello, conllevaría a mantener un sistema legal de rehabilitación, lo cual, no corresponde a la normativa vigente.

C) Perdón del ofendido.

Esta causa de extinción de la pena, está reservada para los delitos de acción privada, la cual LANDREVE denomina «*gracia privada*».

ROY FREYRE señala que “en nuestra legislación el perdón del ofendido únicamente extingue la pena que ha sido impuesta en sentencia ejecutoriada respecto a uno de aquellos delitos que, como es denominador común en casi todos los códigos penales que contemplan la causal, son perseguibles por ejercicio privado de la acción penal (Roy, 2018, p.195).

En la legislación española GRACIA y ALASTUEY (2012) indican que:

Ajustándose en mayor medida a las modernas exigencias político-criminales para la regulación de este instituto, sólo le concede eficacia cuando está previsto expresamente en la Parte Especial como causa de extinción de la responsabilidad penal o, en su caso, de la acción penal (...), ello es debido a que su fundamento se encuentra estrechamente vinculado a la naturaleza del bien jurídico protegido en esos delitos, cuyo titular goza de una especial disponibilidad sobre el mismo, consistente en que puede decidir libremente si desea la intervención de los Tribunales o prefiere el silenciamiento del hecho” (p. 152)

Según lo referido por ambos autores, en España el perdón del ofendido es causa de extinción de la acción penal y de la pena, sin embargo, ROIG TORRES (2012) ha señalado:

Antes de la LO 15/2003, de 25 de noviembre, el art. 130.4 CP – hoy art.130.5- disponía que el perdón debía otorgarse “antes de que se haya iniciado la ejecución de la pena impuesta”. Ello explica que en algunos de los preceptos enumerados se diga que el perdón extingue la acción “o la pena impuesta”. En cambio, según el art. 130.5 actual, en la redacción dada por aquella ley, el perdón ha de otorgarse “antes de que se haya dictado sentencia”, de manera que se extingue la acción penal sin llegar a imponerse pena. Por tanto, ésta no puede extinguirse sino sólo la pertinente acción. (pp.102-103)

Es claro entonces que, según el CP español esta, no es en una causa de extinción de la pena, sino de la acción penal, como también ha considerado BUSTOS RAMÍREZ, por tanto, “no llegan a nacer antecedentes delictivos ni, por ende, tiene objeto la cancelación” (Roig, 2012, p. 104), en el mismo sentido BUENOS ARUS.

El art. 69° del CP (Arg.)¹⁰⁰, utiliza la siguiente formula “*el perdón de la parte ofendida extinguirá la pena impuesta*” y como refiere SOLER “es pues un acto unilateral cuyo efecto consiste, per se, en la extinción de la pena, independientemente de cualquier voluntad del reo” (1992, p. 555).

¹⁰⁰ A diferencia de Colombia, donde no se encuentra mención al perdón del ofendido como casusa de extinción de la sanción penal contenidas en el Art. 88 del CP.

Esta casusa de extinción de la pena –según CP peruano- no está salvo de cuestionamientos, pues BUSTOS RAMÍEZ ha sido uno de los principales críticos, así ha manifestado:

Ciertamente se podría sostener que es más garantista establecer el perdón del ofendido como causa de extinción de la responsabilidad criminal; pero ello es dudoso, pues equivale a dejar entregada la responsabilidad criminal a la arbitrariedad de una persona, (...). Este criterio empalma con una ideología victimológica, en que se pretende garantizar exclusivamente a la víctima, más allá de los ciudadanos en general, lo que equivale que esta forma de extinción criminal quede entregada a una total y absoluta arbitrariedad. (Bustos, 2005, p. 350)

Así, PEÑA CABRERA-FREYRE (2004), también muestra su negativa ante esta causal, señalando que “una acción positiva del ofendido ya no debe tener incidencia en una relación punitiva, en la cual éste ya no encuentra comprendido, únicamente quedan vigentes los intereses del reo y del Estado” (p.530), proponiendo *lege ferenda* la abrogación de esta causal de extinción de pena “pues el ordenamiento jurídico cuenta con otros mecanismos idóneos para una reducción paulatina del derecho penal “señala como uno de ellos la transacción” (p.531).

Conforme nuestra CP (inc. 4 del art. 84), se ha precisado que “su aplicación solo es posible luego de haberse impuesto la pena vía sentencia firme” (Sáenz, 2012, p.74), asimismo, GARCÍA CAVERO ha manifestado que “el perdón del ofendido tiene lugar cuando existe ya una condena contra el autor del delito que lo agravia, ante lo cual el ofendido procede a perdonarle por el delito cometido”, debiendo ser este expreso e incondicional; entonces, esta causa de extinción recae sobre la pena, por lo que, pueden subsistir las consecuencias de la condena; por tanto, hace posible al beneficiario ser sujeto de rehabilitación y obtener los efectos de la misma una vez que cumpla con los demás presupuestos.

2.4. Los que han incumplido las reglas de conducta durante la suspensión de la ejecución de la pena.

El art. 61° del CP señala que “*la condena se considera como no pronunciada si transcurre el plazo de prueba sin que el condenado cometa nuevo delito doloso, ni infrinja de manera persistente y obstinada las reglas de conducta establecidas en la sentencia*”; por tanto, al concurrir los supuesto del artículo en mención, tendrá que

desaparecer la pena privativa de libertad contenida en la sentencia, pues la suspensión no se extiende a las demás penas principales y accesorias que se hayan impuesto, con la consiguiente anulación de los antecedentes correspondientes; pues “solo el cumplimiento exitoso del régimen de suspensión de la ejecución de la pena conlleva el derecho del condenado a la anulación directa y “espontánea” de los antecedentes penales que se hubieran generado” (Prado, 2016, 364).

No obstante, debe precisarse que ello no significa como equivocadamente se ha mencionado que “*el cumplimiento del periodo de prueba vinculado a la suspensión de la pena sí conlleva a la rehabilitación automática*”, haciendo referencia a la resolución del Expediente N° 2263-2002-HC-TC, de fecha 10 de diciembre de 2002 (Caso Luis Cáceres Velásquez),¹⁰¹ pues en dicha resolución, solo se menciona que “la rehabilitación opera de forma automática por el cumplimiento de la pena o medida de seguridad” (fundamento 2); y de igual forma, HURTADO (1973), refiere que “es de admitir por esto, que el buen comportamiento del condenado condicionalmente, durante todo el período de prueba, comporta su rehabilitación automática” (p.81), así como PEÑA CABRERA-FREYRE (2004) señala que “el condenado que cumplió satisfactoriamente con el plazo de prueba, de ser el caso, que vuelva a cometer un delito en el futuro, está legalmente posibilitado para acceder al beneficio de la condena condicional, pues nuestro derecho penal es de acto, y darse como no pronunciada la condena, implica su rehabilitación automática” (p. 418); toda vez que, esa anulación o cancelación de antecedentes a la que se hace referencia, es un efecto propio que produce la concurrencia de los presupuestos establecido en el art. 61 del CP, esto es, de tenerse por no pronunciada la condena, más no de la rehabilitación, pues siempre que se quiera hablar de los efectos de esta, tiene que acontecer previamente la causa originadora, que no es otra cosa que la condena efectiva; en tal sentido, se trata de “una regla especial a fin al régimen de la suspensión de la ejecución de la pena y frente a la cual no opera los requisitos y efectos generales previstos” para la rehabilitación (Prado, 2016, 364).

Con similar tratamiento, la regulación española se refiere a la suspensión de la ejecución de la pena, como una causa de remisión de la pena, siendo esta “una verdadera causa de extinción de la responsabilidad penal” (Buenos, 2006, p.84), que hace posible la cancelación de antecedentes penales. Así se señala que “el sistema de suspensión de la

¹⁰¹ Al respecto véase el anexo sexto, punto 1.

ejecución (...), exige que el Juez dicte la sentencia condenatoria, aunque dicha condena no se ejecute, pues queda supeditada a que el sujeto no vuelva a delinquir en un periodo de tiempo determinado. La condena queda provisionalmente registrada a los efectos de los antecedentes penales del condenado en el registro correspondiente” (Berdugo et al., 1996, p.297).

Al declararse como no pronunciada la condena, no debe operar la rehabilitación, puesto que, esta consecuencia genera sus propios efectos, como la desaparición de los antecedentes generados, lo contrario, supondría superar los alcances de cada norma, del art.61 y 69 del CP, de esta forma TORRES (2017), señala que “cabe hacer la atingencia de que el cumplimiento de la pena suspendida no debe conducir propiamente a la rehabilitación, porque precisamente la pena (aquellas reconocidas por el Código Penal) no se cumple, y la rehabilitación está señalada para los que cumplen la pena o las que de alguna manera extinguen la responsabilidad penal” (p.189).

Cuestión que resulta distinta, cuando se infringe las reglas de conducta al suspenderse la ejecución de la pena; pues no sería posible declarar como no pronunciada la condena conforme el art. 61 del CP, no obstante, no debe entenderse que el condenado quedará con la inscripción de la condena, pues como ya lo ha señalado la Corte Suprema:¹⁰²

(...), La inaplicación del artículo sesenta y uno del Código Penal porque se infringió las reglas de conducta no significa que el imputado siempre tendrá inscrita la sentencia, sino únicamente que no opera esta causa excepcional de extinción de la responsabilidad penal, (...), por lo que quienes se encuentren en esa situación tendrán que someterse a lo dispuesto en las reglas generales de la rehabilitación prevista en el artículo sesenta y nueve del Código Penal, con la obvia aclaración que vencido el plazo de prueba cesa la posibilidad de amonestación, éste ya no podrá prorrogarse, ni tampoco podrá ser revocada la pena privativa de libertad suspendida, y sólo tendrán que cumplirse aquellas reglas de conducta que importen la reparación efectiva del daño (artículo cincuenta y ocho inciso cuatro del Código Penal), salvo desde luego que opere la prescripción de la ejecución de la pena. (R.N. N° 2476-2005, Lambayeque, fundamento sexto)

Entonces, el incumplimiento de las reglas de conducta cuando se suspende la ejecución de la pena, conlleva a la aplicación de las reglas del instituto de la

¹⁰² Al respecto véase el anexo quinto..

rehabilitación, siendo esta una adecuada interpretación sistemática de los artículos 61 y 69 del CP; ello, con la finalidad de cesar los efectos de la condena –*aunque suspendida, sin embargo, no se dio por no pronunciada*-; en ese sentido, será necesario que, trascurra el tiempo de la pena concreta, siendo esta una asimilación simbólica de su cumplimiento, pues su ejecución quedó suspendida, además de que se cumpla con el pago íntegro de la reparación civil, al respecto debe tenerse en cuenta que dicho presupuesto *-en consideración a la naturaleza de carácter sustantiva* de la rehabilitación- deberá cumplirse siempre que hayan concurrido el cumplimiento de la pena con posterioridad a la modificación que incluye la reparación civil para su otorgamiento, y consiguientemente obtener sus efectos en lo que fuera posible, esto es, la restitución de derechos suspendidos o restringidos y la cancelación de antecedentes, primero de forma provisional y posteriormente transcurrido cinco años de forma definitiva.

También se debe tener en cuenta las variantes, respecto al cómputo del plazo del cumplimiento de la condena, cuando se revoca la suspensión de la ejecución pena, como anota TUCTO y FRANCIA “se ejecutará la pena que fue suspendida su ejecución, empezándose a contar a partir del inicio de la pena impuesta” (2015, p. 197), entonces si a un condenado se le suspendió la ejecución de la pena, y posteriormente ante el incumplimiento de las reglas impuestas, se le revoca la suspensión, a efecto de solicitar su rehabilitación, el condenado deberá cumplir la pena impuestas en la condena en su integridad no restando ni considerando el tiempo que estuvo en periodo de prueba, esto es, con la pena suspendida.

3. EL SUJETO OTORGANTE

3.1. Antecedentes.

Durante el proceso legislativo en materia penal, vemos que en el CP (Santa Cruz) 1836-1838 (arts. 70 y 101), se consideró al instituto de la rehabilitación como una forma de extinguir la pena de inhabilitación y la restitución de otros derechos, siendo el juzgador quien tenía la facultad de pronunciarse sobre su procedencia. En el CP (1863) (art. 39), la rehabilitación era concebida como una manifestación del derecho de gracia, expresándose en el indulto cuando así este lo establecía y conforme la Constitución de 1860 (art. 59) era una atribución del Congreso de la República, siendo este el sujeto que posibilitaba la rehabilitación.

Pese a los avances que tuvo dicho instituto, en el Anteproyecto del CP (1877) (art. 32 y 61), la rehabilitación se mantuvo sujeta al carácter de concesión graciosa, siendo el Congreso de la República quien debía otorgar la rehabilitación a través del indulto. En el Anteproyec. de CP (1900-1902) (art. 97), continuó esta sujeción de la rehabilitación al derecho de gracia, considerando prácticamente una regulación idéntica al CP (1863).

Es con el Proyec. de CP (1916), con el cual, nuevamente se establece que la rehabilitación será otorgada por el Órgano jurisdiccional, modelo que después adoptaría el CP de 1924 (arts. 101 y 102), Anteproyec. de CP (1927) (art. 296), de igual forma los Proyec. de CP (1984) (art.90), (1985) (art. 96) y (1986) (art. 95), textos que siguieron los lineamientos expuestos en el Proyecto de Código Penal Tipo para Latinoamérica de 1973 (art. 87).

3.2. En la legislación extranjera.

En España es el Ministerio de Justicia el encargado de cancelar los antecedentes de oficio o a instancia de parte, CP (Esp.) (art.136); en Italia es el Tribunal de vigilancia el encargado de verificar los presupuestos para la concesión de la rehabilitación (art. 683 Codice di Procedura Penale); en Alemania es el Fiscal General Federal del Tribunal Supremo es la autoridad registral y el Ministro Federal de Justicia actúa como instancia de apelación (§45 a 47, 49 BZRG), en Francia otorga la rehabilitación automática o judicial bien acordada por las Sala de instrucción (art. 783 del Código de Enjuiciamiento Criminal); en Argentina es el Juez con funciones de ejecución (art. 336 del Código Procesal Penal de la Nación); en Colombia es el Juez de ejecución de penas y medidas de seguridad (art. 480 del Código de Procedimiento Penal); en Bolivia el Consejo de la Judicatura está a cargo del registro de condenas y éstas deberán ser canceladas sin necesidad de trámite alguno, siempre que transcurra el tiempo establecido de acuerdo a la penas impuestas (art. 96 del CP, arts. 440 y 441 del Código de Procedimientos Penales).

3.3. En la legislación vigente.

Según el art. 69 del CP la rehabilitación es automática,¹⁰³ siempre que el sujeto beneficiario cumpla con los presupuestos para ello: a) cumplimiento de la pena, medida

¹⁰³ No obstante, el propio artículo, establece una restricción en cuanto se trate de personas que se la ha impuesto la pena de inhabilitación perpetua.

de seguridad o que de otro modo ha extinguido su responsabilidad; además de b) haber cumplido con el pago íntegro de la reparación civil, siendo el encargado de verificar el cumplimiento de estos presupuestos el órgano jurisdiccional.

Los casos que siguen bajo los parámetros del Código de Procedimientos Penales de 1940, será el juez instructor el encargado de calificar la procedencia de la rehabilitación; mientras que, en el CPP de 2004 es el juez de la investigación preparatoria quien conduce la ejecución de la sentencia (art. 29, inc. 2 del art. 488, inc. 6 del art. 506), por tanto, quien determina si corresponde dictar el auto de rehabilitación.

Así podemos ver que, en nuestro sistema jurídico penal, es el juez jurisdiccional el sujeto otorgante de la rehabilitación, ahora si bien, no se trata de un beneficio penitenciario que tienen la naturaleza de incentivos que viabilizan la resocialización y reintegración del condenado, no obstante, podemos ver que, en otras legislaciones tienen propiamente jueces encargados de la ejecución de la sentencia como el Tribunal de vigilancia (Italia); Juez con funciones de ejecución (Argentina); Juez de ejecución de penas y medidas de seguridad (Colombia).

En nuestra legislación se conocieron los jueces de ejecución, lo cuales ya no operan en la práctica; sin embargo, sí se puede ver en la actualidad que hay secretarías de ejecución, la cuales forman parte de un juzgado, pero que en estricto se encargan de ver todo lo concerniente a la ejecución de sentencia, así como resolver las peticiones de rehabilitación; ahora, si bien se señala en el art. 69 del CP que la rehabilitación es automática, consideramos que tal denominación no se condice con el sistema judicial de rehabilitación adoptado, pues minimiza la función del juez quien tiene que establecer si verdaderamente el condenado adquirió tal derecho, y esto, no solamente es la mera verificación de los presupuestos, ya que en ciertos casos se ha visto la necesidad de hacer una interpretación sistemática de la norma pertinente a la rehabilitación con el de otras instituciones y hasta determinar la aplicación de la norma en el tiempo (retroactividad y ultractividad).

4. EL PAGO DE LA REPARACIÓN CIVIL

4.1. Antecedentes y legislación comparada.

De los antecedentes del Código penal, podemos ver que no siempre fue una exigencia el pago de la reparación civil para la obtención de la rehabilitación, así tenemos el CP de Santa Cruz vigente entre 1836-1838 (arts. 70, 101 y 359); CP de 1863 (art. 39°), Ante Proyecto de 1877 (art. 32, 47 y 61) y el Ante Proyecto de 1900-1902 (art. 97), estos no establecieron tal exigencia para hacer posible la concesión de la rehabilitación, avocándose principalmente a valorar la muestra de un cambio de personalidad del condenado reflejado en la buena conducta pos delictual.

Recién con el Proyecto de CP de 1916 (arts. 130 y 131), el CP de 1924 (arts. 130 y 131), Primer Anteproyecto de CP de 1927 (arts. 297, 298 y 300), Proyecto de CP de 1984 (art. 92), 1985 (art. 96), 1986 (art. 95), se hace tal exigencia, utilizando términos como *“el que hubiese reparada el daño en cuanto le hubiese sido posible, haber cumplido con pagar o garantizar suficientemente la reparación civil”*. Asimismo, en la regulación inicial del art. 69° del CP de 1991, tampoco se requirió el pago de la reparación civil para declarar procedente la rehabilitación, de igual forma en el Anteproyecto de CP de 2004, Dictamen de Proyecto de CP de 2015, Dictamen de Proyecto de CP de 2016 se encuentra mención alguna sobre esta exigencia.

En la legislación extranjera, son pocas las que siguen el modelo de requerir el cumplimiento de la reparación civil, entre ellas tenemos a Colombia (art. 92. Inc. 2 del CP Col.) la cual *“exige la comprobación del pago de los perjuicios civiles”* y Argentina (art. 20 ter del CP Arg.) donde se requiere *“haber reparado los daños en la medida de lo posible”*; mientras que en países como Francia (art. 133-13 del CP Fr.), Alemania (§45 a 47 BZRG), España (art. 136 del CP Esp.), Italia (art. 179 del CP Ita.) y Bolivia (art. 96 del CP Bol.) no se encuentra mención alguna a la reparación civil como presupuesto para la concesión de la rehabilitación.

4.2. Cuestiones generales.

La rehabilitación principalmente decía PECO *«tiene importancia como circunstancia de mayor peligrosidad o para establecer la reincidencia o habitualidad»* partiendo de dicha finalidad, resulta importante establecer, si es que, existen fundamentos para que se

exija el pago de la reparación civil como presupuesto obligatorio para la procedencia de la rehabilitación.

Este presupuesto de naturaleza pecuniaria ha sido cuestionado, por un sector de la doctrina, así GROSSO GALVÁN señalaba que:

En primer lugar, no hay que olvidar que el extracto socio económico de la inmensa mayoría de los delincuentes, así como la primacía en cuanto al número de delitos contra la propiedad. Teniendo en cuenta esto, además del evidente perjuicio económico que se deriva del sometimiento a prisión o a cualquier otra medida tutelar, tendríamos que la inmensa mayoría de los solicitantes de la cancelación de los antecedentes penales no podrían acceder a ella por razones de índole económica, lo que supondría una marginación tan evidente que iría contra todos los principios de igualdad contenidos en la Leyes y en la propia Constitución. (Grosso, 1983, p.285)

Entonces como decía CUELLO CALON «si la rehabilitación tiene por base la corrección y adaptación social del condenado» “a primera vista, pudiera parecer que este requisito no encuentra una clara razón de ser, porque si lo que se trata es de que el condenado demuestre su capacidad para ser rehabilitado, ésta pudiera quedar perfectamente demostrada con la ausencia de nuevos delitos en los plazos previstos” (Baeza, 1983, p. 278), no teniendo mayor trascendencia el pago de la reparación civil para la rehabilitación de acuerdo a los fines y fundamentos que persigue.

Resultando tal exigencia, ciertamente contradictoria con la función resocializadora de la pena reconocido por nuestra normativa penal (Art. IX TP del CP), además, como ha referido DEL TORO “el deseo de que desaparezca la evidencia de su condena, no ha de impulsar al cancelante a indemnizar a costa de privaciones que alteren notablemente un régimen social o familiar” (1976, p.719), siendo esta, una perspectiva objetiva, más aún de nuestra realidad, de donde podemos ver que casi en la totalidad de casos en los que se ha concedido la rehabilitación del condenado *-hasta antes de la vigencia de Ley N° 30838-* se podrá verificar el incumplimiento del pago de la reparación civil.

Contrariando las razones que consideran innecesario el pago de la reparación civil como presupuesto de la rehabilitación, tenemos a ROIG TORRES para quien:

Desde esta premisa, puede entenderse esa postura negativa en tanto la responsabilidad civil puede entorpecer la cancelación de los antecedentes e ir en detrimento de la reinserción social. No obstante, hay que pensar que no es éste el único supuesto en que este objetivo cede en aras de otros intereses, atendiendo precisamente a esa configuración constitucional como criterio orientador, sin la imperatividad de los derechos fundamentales o incluso de los fines esenciales de la pena. En ese sentido la reparación de los daños causados por el condenado a los perjudicados por el delito nos parece un objetivo suficientemente meritorio para intentar promover a través de algunos instrumentos penales. (2012, pp.77-78)

Por su parte BUENOS ARÚS (2006) indica que “la subordinación de la cancelación de antecedentes penales a la efectiva indemnización de la víctima resultaría coherente con criterios internacionales” (p.109), establecidos en la “*Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder*” adoptada por la Asamblea General en su resolución 40/34, de 29 de noviembre de 1985 (arts. 5,8,9 y 12) donde se señala que como parte del acceso a la justicia se deberá establecer y reforzar mecanismo a través de los cuales las víctimas puedan hacer efectivo el cumplimiento del pago de la reparación civil, además de incentivar a los Estados la regulación adecuada para hacer posible tal fin.

4.3. Delimitación normativa.

La responsabilidad civil se determina conjuntamente con la pena (art. 92 del CP), la misma que comprende: 1) *la restitución del bien, si no es posible, el pago de su valor* y 2) *la indemnización de los daños y perjuicios* (art. 93 del CP), al respecto parece unánime la doctrina, pues CAMARGO, BAEZA, GROSSO y VELÁSQUEZ aunque descrita de forma indistinta, hacen alusión a la restitución, indemnización de daños y perjuicios.

Entonces como señala ROIG (2012) “cualquier otra obligación pecuniaria distinta de esa responsabilidad civil no forma parte de la obligación prevista en aquel precepto” (p.72) para la procedencia de la rehabilitación, como la pena de multa o las costas procesales. Siendo que “en definitiva, para poder cancelar los antecedentes penales el condenado habrá de satisfacer la suma personalmente impuesta en sentencia firme, por la responsabilidad civil derivada del delito o delitos que generaron los antecedentes” (p.76).

Asimismo, se reconoce la trasmisión de la reparación civil, pues la obligación que nace a partir de esta, en caso de fallecimiento del obligado, se transmite a los herederos

hasta donde alcance el patrimonio (bienes) de la herencia. Al igual que el derecho de exigir la reparación civil, se transfiere a los herederos del agraviado (art. 96 CP). Así también se reconoce la nulidad de los actos posteriores en detrimento del patrimonio del condenado (art. 97 del CP).

4.4. La reparación civil como condición para la rehabilitación.

El art. 69° del CP establece que “el que ha cumplido la pena o medida de seguridad que le fue impuesta, o que de otro modo ha extinguido su responsabilidad, queda rehabilitado sin más trámite, cuando además haya cancelado el íntegro de la reparación civil”,¹⁰⁴ debiéndose exigir el cumplimiento de este último presupuesto a los condenados que hayan cumplido su pena con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley N° 30838, por cuanto, como se ha visto, el instituto de la rehabilitación tiene una naturaleza de carácter sustantiva y se constituye en un derecho del condenado con el cumplimiento de los presupuestos requerido por la norma, aun cuando esta no hubiese sido declarada por el Juez; esta exigencia es quizá una de las modificaciones con mayor trascendencia desde la promulgación del CP de 1991, ya que, a diferencia del ya derogado CP de 1924, donde también se consideró a la reparación civil como presupuesto para la rehabilitación, la técnica legislativa utilizada fue mucho más benevolente, por cuanto solo exigía al condenado “*haber reparado el daño en cuanto le sea posible*” (art. 130 CP de 1924), consiguientemente no era necesario el pago en su totalidad, ya que esto, dependía de la capacidad adquisitiva económica del condenado.

De igual forma PEÑA CABRERA decía que. “En principio, la reparación debe haber sido establecida en la sentencia. La ley exige que el condenado haya reparado en lo posible el daño causado. Al condenado deberá comprobársele su imposibilidad material de cumplir con esta obligación” (1983, p.419).

Así decía VIZCARRA (1967) que:

No es absolutamente necesario que la reparación civil haya sido pagada en su totalidad, puede resultar que lo haya sido sólo en parte o en nada, ninguna de estas situaciones sería suficientes por sí solas, para negar el derecho a la rehabilitación; porque el mismo texto del artículo dice: “en lo posible” lo que

¹⁰⁴ La exigencia del pago de la reparación civil como condición para la rehabilitación fue recientemente incorporada por el artículo 1 de la Ley N° 30838, publicada el 04 agosto 2018.

indica que hay que tener en cuenta la condición económica del sentenciado para el cumplimiento de esta obligación (p.76).

Tal criterio, parecía corresponder con la opinión de DEL TORO (1976), cuando refiere que “bajo ningún aspecto puede obstruirse, por defecto indemnizatorio, la rehabilitación si el penado pudiera ser considerado insolvente con arreglo a la Ley de enjuiciamiento civil” (p.719).

En igual sentido ROIG (2012), comentado la legislación española, señala que. “El legislador cuida minuciosamente de asegurar que esa condena civil no sea un obstáculo para la cancelación, contemplando las situaciones de insolvencia y de pago fraccionado” (p.78); no obstante, el CP español vigente, ya no establece como presupuesto el pago de la reparación civil (véase art. 136 del CP Esp.).

Ahora bien, veamos algunos alcances de lo que involucra establecer el pago de la reparación civil como condición para la rehabilitación, ya que, al ser una preposición imperativa, serán diversos los problemas que presentarán en su aplicación; así como primera cuestión manifiesta, es, *la capacidad económica de los que han cumplido su condena*; pues, es una realidad latente el incumplimiento de las responsabilidades civiles por parte de los condenados, debido a la falta de oportunidad laborales –marginación social por su condición, carga familiar y por su propia subsistencia.

Condiciones que difícilmente permiten cumplir con la obligación económica, no obstante, ante dicho escenario, el condenado podría buscar que se le declare insolvente, de esta forma cumplir con la reparación civil con la tercera parte de su sueldo (art. 98 del CP), entendiéndose que, de acuerdo a la magnitud de la obligación, éste quedará sujeto por un tiempo corto o por otro prolongado hasta que logre cumplir a cabalidad con la obligación civil, generándose de esta forma un perjuicio en su contra, ya que, la posibilidad de extinguir las consecuencias de la condena se verán también prolongadas.

Cuestión que nos parece que debiera ser tratada con cierta flexibilidad en casos extremos, donde habida cuenta, es posible verificar una situación de precariedad absoluta, siendo que “quien se halla en un estado de insolvencia –*debería tener*- reconocida por el propio Derecho la imposibilidad de satisfacer la responsabilidad civil proveniente de la infracción. Que esto es así es una afirmación que debe estar fuera de toda duda” (Baeza, 1983, p.287).

De igual forma CAMARGO (1960), decía que “el no haber sido satisfecha ninguna de estas responsabilidades, cuando le haya sido imposible al condenado, creemos, no es obstáculo para que le sea concedida la rehabilitación” (p.105); y de ser el caso “si el condenado tiene la posibilidad de cumplir parcialmente, y no totalmente, dichas obligaciones civiles, debe proporcionar la prueba de haberlas cumplido hasta el límite de sus posibilidades” (Manzini, 1950, p.415) debiendo bastar con ello para declararse procedente su rehabilitación.

Aun cuando se declara la insolvencia y se destine la tercera parte de la remuneración para cancelar la reparación civil, debería declararse procedente la rehabilitación, por cuanto el condenado está garantizando el cumplimiento de la obligación y dando aplicación a lo señalado por MANZINI respecto a que “la rehabilitación no podría negarse a base la solo posibilidad futura e incierta de satisfacer a dichas obligaciones” (1950, p.416). Razones por las cuales, consideramos que sería positivo utilizar los términos “*en lo posible*” o “*garantizar*” el pago de la reparación civil, manifestándose así, como dice GROSSO algo “deseable para el legislador, pero no de necesario cumplimiento. Estamos, pues, ante una prelación de valores evidentes en el legislador; prelación, por otro lado, absolutamente positiva desde nuestro punto de vista” (1983, p.286).

Del mismo parecer ZAFFARONI comentado el alcance del término “en lo posible” señala que, “no quiere significar una reparación integral de todo el daño y perjuicio ocasionado por el delito, sino sólo en la medida de la capacidad patrimonial del inhabilitado, pues para el efecto cancelatorio de la inhabilitación basta con que el penado demuestre voluntad efectiva de resarcir en la medida en que le sea posible” (2005, p.985). Pero también puede suceder que esta situación de incapacidad económica no varíe. En estos casos debe entrar en juego la prescripción (Baeza, 1983, p.287).

La segunda cuestión importante, es la posibilidad de *determinar una responsabilidad civil individualizada*, ya que, en el CP se ha establecido que la responsabilidad civil tiene carácter solidario entre los responsables del hecho punible y los terceros responsables (art. 95).

Al respecto el profesor colombiano VELÁQUEZ (2009), indicaba que:

El sistema, al no permitir la división por cuotas según el diverso grado de responsabilidad del agente, lleva a soluciones no siempre satisfactorias desde un punto de vista político criminal, por lo menos, debería permitírsele al juez respectivo hacer una individualización de la responsabilidad por cuotas, según el diferente grado de responsabilidad penal para dichos efectos, de acuerdo con un sistema mixto de subsidiaridad y de solidaridad, como acontece en otros ordenamientos. (p.1218)

Por lo que, considerando que la obligatoriedad del pago de la reparación civil y el carácter solidario, causa en definitiva una situación insatisfactoria para los condenados que buscan rehabilitarse, presentándose así la interrogante que BAEZA en 1983 ya se había formulada *¿Debe, el que pretende cancelar una condena, satisfacer incluso las responsabilidades civiles de los demás co-participantes, si los hubiere, cuando éstos no lo hagan?*, respondiendo que “para estos casos aquel que pretenda obtener la cancelación de sus antecedentes penales deberá responder y cuando le sea posible, además de su cuota, de las que corresponda al resto de los responsables cuando éstos no lo hagan, con independencia de la causa” (pp.278-279).

Asimismo, continúa indicando que:

Se está con Del Toro en que el causante no puede ser compelido a hallar al perjudicado, para así satisfacer la responsabilidad civil, pero de ahí a no serle exigible ni tan siquiera que entregue a la Secretaria del Tribunal o consigne su débito de otro modo no perjudicial para él, media cierta distancia que no se está dispuesto a correr, porque el que insta la cancelación de sus antecedentes penales está obligado a la medida de sus posibilidades a satisfacer la responsabilidad civil que traiga su causa en la condena que trata de cancelar, y se entiende que no está ni con mucho fuera del alcance de quien trata de obtener la rehabilitación el hecho de depositar lo que debe, si no en el Tribunal que le condenó, sí en cualquier otro órgano dependiente de la administración de Justicia. (Baeza, 1983, p.286)

Nos parece acertada la respuesta de BAEZA, ya que, es mejor mantener la característica de solidaria de la responsabilidad civil, que desintegrarla en pequeñas fracciones, lo que, en buena cuenta, es el remedio que intenta curar las consecuencias que deja la herida del delito, garantizándose así también, la finalidad restaurativa de la reparación civil para con el agraviado, quien fue el principal perjudicado en esta relación jurídica-penal. No obstante, como apunta RODRÍGUEZ PALMA determinar «cuál es la

medida de lo posible» será una tarea no tan sencilla para los juzgadores, ya que, para arribar a tal conclusión, se tiene que contar con una evaluación socio-económica muy exhaustiva del condenado, y al menos, para una realidad como la nuestra, el hecho de generar mayores obligaciones al juzgador involucra inversión en el factor temporal y económico, con los cuales no cuentan, pero que, consideramos necesaria, en comparación a sencillamente señalar que es obligatorio el integro de su pago.

Ahora bien, como se ha afirmado en la doctrina argentina “la posibilidad de la reparación civil es correlativa a la capacidad económica” (Núñez, 1999, p. 312), conllevando a pensar que los argumentos descritos anteriormente, están, de alguna forma avocados a justificar al condenado que no tienen medios económicos, quienes por lo general están vinculados a la comisión de delitos comunes “delincuencia ordinaria” (delitos contra la vida el cuerpo y la salud, contra el patrimonio, contra el orden público TID), y que por otro lado, las personas que cometen delitos de cuello y corbata, de corrupción de funcionarios, lavados de activos, no tendrían tal inconveniente, pues de alguna forma siempre encuentran el modo de cumplir con este tipo de sanciones, con la finalidad de extinguir sus consecuencias, así podemos ver el caso de Waldo Ríos Salcedo, quien cumplió con el pago de un millón cincuenta y dos mil cien nuevos soles para que se declare su rehabilitación y se cancele los antecedentes penales con el fin de asumir el cargo de presidente regional de Áncash (Resolución del 14 de mayo de 2015 (Expediente N° 05-2002-10), emitida por la Sala Penal Especial de la Corte Suprema de Justicia).

Resulta evidente entonces que, la rehabilitación tiene una utilidad de acuerdo a los fines que lo justifican, como la enmienda del delincuente, su reinserción social a través de los efectos que genera, principalmente a los condenados por delitos comunes –*como hemos denominado*–, frente a quienes buscan en este instituto un medio para superar las limitaciones que trae como consecuencia y continuar con el mismo comportamiento delictivo;¹⁰⁵ por lo mismo, consideramos que si bien se deba exigir el cumplimiento del pago de la reparación civil, se deba utilizar una técnica legislativa que permita valorar la capacidad económica de cada individuo y no perder de vista la finalidad en esencia del instituto de la rehabilitación.

¹⁰⁵ El mismo Waldo Ríos Salcedo, se le procesó por la presunta comisión de delito de cohecho pasivo, decir, por haber pedido y aceptado donativos para pagar la reparación cuando ya era un funcionario público, con la finalidad de pagar la reparación civil y obtener su rehabilitación. Extraído de <https://elcomercio.pe/politica/justicia/pnp-cuestiona-pago-reparacion-civil-waldo-rios-387303>.

Asimismo, una cuestión importante es la referida a si los intereses legales devengados a consecuencia del incumplimiento de la reparación civil forman parte de los presupuestos exigidos por el art. 69 del CP para declarar la rehabilitación del condenado, al respecto debemos señalar que, la sanción que impone el estado por la comisión de un delito, queda expresada en la sentencia con la pena y además estableciendo el monto económico que servirá de algún modo para reparar el daño causado, así los presupuestos del art. 69 del CP involucran el agotamiento de cada uno de estos conllevando a la rehabilitación del condenado, ahora, exigir además que se cumpla con el pago de una consecuencia generada a partir del incumplimiento del pago de la reparación civil en su debido momento, significaría una exigencia que sobrepasa el sentido de la norma, conllevando a una equivocada interpretación de los presupuestos para la obtención de la rehabilitación, más aún, cuando el Estado “puede compeler a pagar los intereses legales devengados en vía de ejecución mediante las medidas cautelares correspondientes o promover la demanda civil en virtud de la resolución judicial firme” (fundamento, décimo cuarto del Expediente N° 05-2002-10 – Caso Waldo Ríos).

4.5. La extinción de la responsabilidad civil.

Por mucho tiempo se discutió si la extinción de la responsabilidad económica producida por el hecho delictuoso, debía situarse bajo los parámetros del derecho penal o civil, así SILVELA señalaba que se extinguirá de acuerdo a las reglas del derecho civil, pues «*es natural que así suceda, pues si se trata de una obligación de Derecho privado y de pura relación entre particulares*»

De igual forma BUENOS ARÚS decía que. “La responsabilidad civil derivada del delito no sólo se extingue por su cumplimiento o por la renuncia del interesado, sino también por las demás causas enumeradas en el Código civil” (2006, p.107).

Asimismo, BAEZA señala que “es, pues, por tanto, la normativa civil la que deberá utilizarse para firmar o negar que la responsabilidad civil proveniente de la infracción se ha satisfecho en lo posible” (1983, p.283)

Entonces, de haber transcurrido un tiempo prudencial desde el cumplimiento de la condena y al no se haya cumplido con el pago de la reparación civil, se podrá aplicar supletoriamente las reglas de prescripción conforme al Código Civil (art. 101 del CP), por

tanto, esta como dice GROSSO «dejará de tener eficacia alguna frente al requisito de la rehabilitación».

5. EFECTOS.

Conforme al art. 69 del CP la rehabilitación: *restituye a la persona en los derechos suspendidos o restringidos por la sentencia; y, cancela los antecedentes penales, judiciales y policiales*; las mismas que, siguiendo la clasificación de COBO DEL ROSAL, VIVES ANTÓN y BAEZA se contienen en las restricciones de la esfera jurídica del condenado y, las agravaciones eventuales de las consecuencias jurídicas de sus actos ulteriores.

Ambos efectos no siempre estuvieron vinculados con el instituto de la rehabilitación, ya que, en los orígenes de este instituto, se tenía como función solamente la restitución de derechos suspendidos o restringidos, manifestados principalmente a través de la pena de inhabilitación (véase CP de Santa Cruz 1836-1838; CP de 1863, Ante Proyecto del Código Penal de 1877, Ante Proyecto de Código Penal de 1900-1902); siendo a partir de inicio del siglo XX que se incorpora como parte de los efectos de la rehabilitación la posibilidad de “*cancelar o eliminar los antecedentes penales o delictivos*”, estableciéndose para ello presupuestos de obligatorio cumplimiento como el transcurso de un determinado tiempo sin haber delinquido, dar muestras de una conducta honrosa socialmente y reparando el daño causado por el delito (entre estos, el Proyecto de CP de 1916, CP de 1924, Primer Anteproyecto de CP de 1927, Proyecto de Código Penal Tipo para Latinoamérica de 1973 y Proyecto de CP de 1984).

Una diferencia sustancial con el CP vigente, es que, los presupuestos antes señalados estaban al arbitrio judicial, esto es, era el juez quien valoraba si es que verdaderamente el condenado había cumplido cada uno de ellos –*principalmente el demostrar buena conducta, se podría decir que era el criterio de mayor subjetividad, ya que los demás, eran estrictamente objetivos*–, así, se mostraba en esencia la permanencia de un sistema de rehabilitación judicial, el mismo que, con la aparición del Proyecto de Código Penal 1985 (art. 96) se da un nuevo enfoque al instituto, al señalar que “*el que ha cumplido la pena o medida de seguridad que le fue impuesto o que de otro modo ha extinguido su responsabilidad queda rehabilitado*”, manifestándose lo que hoy se conoce como el

sistema de rehabilitación automática; modelo que también acogió el Proyecto de Código Penal de 1986 y que se estableció de forma literal con la promulgación del CP de 1991.

Es entonces a partir de la regulación de la rehabilitación automática, que la doctrina se ha cuestionado, la permanencia del instituto de la rehabilitación en los códigos penales, y se ha sugerido “la desaparición del instituto al ser un mero instrumento para la cancelación de antecedentes penales y otros efectos penales” (véase las conclusiones de Baeza, 1983), en tal sentido, corresponderá también analizar si verdaderamente en nuestra legislación vigente, guarda significancia la restitución de derechos suspendidos o restringidos como efecto de la rehabilitación.

Para hacer una delimitación de los derechos que son pasibles de restitución por medio de la rehabilitación, debemos remitirnos al art. 2 y 3 del texto Constitucional donde se reconoce los derechos que tiene toda persona y aun los que no se encuentran descrito, pero, que la Constitución garantiza; de los cuales, la rehabilitación tiene efecto sobre algunos, principalmente sobre aquellos limitados por la restricción de libertad personal,¹⁰⁶ o por la comisión de un delito de particular naturaleza, lo cual, conlleva a una pena de inhabilitación determinada.

Así “la rehabilitación restablece automáticamente los derechos ciudadanos, a fin de viabilizar la reinserción social, entre ellos, la patria potestad, la posibilidad de ejercicio de la abogacía, etc.” (Peña Cabrera-Freyre, 2004, p. 435), siendo este restablecimiento, el agotamiento de la pena impuesta por el estado; no pudiendo ser de otra manera, ya que el derecho penal es de acto y no puede prolongarse por causas que se justifiquen en la personalidad del autor, además de crear políticas de estado para la reinserción del condenado.

En este sentido ROXÍN (2010), señala que:

Por Derecho penal del hecho se entiende una regulación legal, en virtud de la cual la punibilidad se vincula a una acción concreta descrita típicamente (o a lo sumo a varias acciones de ese tipo) y la sanción representa sólo la respuesta

¹⁰⁶ Art. 33 del Const.

El ejercicio de la ciudadanía se suspende:

(...)

1. Por sentencia con pena privativa de libertad
2. Por sentencia con inhabilitación de los derechos políticos.

al hecho individual, y no a toda la conducción de la vida del autor o a los peligros que en el futuro se esperan del mismo. (p.176)

Como ya remarcó la Corte Suprema, “la pena de inhabilitación consiste en la privación, suspensión o incapacitación de uno o más derechos políticos, económicos, profesionales y civiles del penado. A través de esta pena se sanciona a quien ha infraccionado un deber especial propio de su cargo, función, profesión, comercio, industria o relación familiar; o a quien se ha prevalido de su posición de poder o de dominio para delinquir” [Acuerdo Plenario 02-2008/CJ-116, fundamento 6°], entonces, corresponderá describir cómo opera la rehabilitación en cada una de estas penas que suspenden o restringen derechos, sea como pena principal o accesoria (art. 37 del CP).

Asimismo, debe tenerse en cuenta que, si bien, uno de los efectos de la rehabilitación es la restitución de derechos, no obstante, este “*no produce el efecto de reponer en los cargos, comisiones o empleos de los que se le privó*”, por tanto, devuelve al condenado la capacidad de postular a un nuevo trabajo, ejercer su oficio o profesión, pero no los reincorpora al que hubiese tenido con anterioridad al hecho delictivo.

5.1. Sobre las penas de inhabilitación.

El art. 36 del CP establece el tipo de penas de inhabilitación que pueden ser impuestas por la comisión de un hecho delictivo, las mismas que pueden tener carácter de principal o accesoria (art. 37 del CP) y ser de forma temporal o definitiva.

En las penas de inhabilitación, encontramos una de las principales razones que motivaban a los condenados a buscar su rehabilitación, basado en la enmienda y la readaptación social; y claro, al verse limitados o suspendidos los derechos que le reconocía la Constitución y las leyes, resulta necesario volver al estado de poder ejercerlos. En ese sentido, el CP de 1924 daba un tratamiento al instituto de la rehabilitación, de forma tal, que servía como mecanismo para que el condenado a pena de inhabilitación, tenga la posibilidad de dejar sin efecto las restricciones impuestas con anterioridad al cumplimiento total de estas, modelo que sigue algunas legislaciones como en Argentina (art. 20 ter del CP).

En el CP vigente, se ha establecido un sistema de rehabilitación automático, que opera con el cumplimiento de la pena, medida de seguridad y/o extinción de la

responsabilidad penal y, además, el pago de la reparación civil; teniendo como efectos, la restitución de los derechos suspendidos o restringidos, y la cancelación de los antecedentes generados; manifestándose así, que el instituto de la rehabilitación conforme el art. 69 del CP, pese a señalar el efecto restituir derechos *-cesar las consecuencias de una pena de inhabilitación-* consideramos que no cumpliría tal función, ya que, por su propia regulación, es necesario el cumplimiento de la sanción impuesta o su extinción para declarar la rehabilitación del condenado, esto es, quedan agotadas propiamente los efectos de la pena de inhabilitación.

Más aún, cuando por el sólo cumplimiento de la penas de inhabilitación, el condenado recupera el pleno ejercicio de los derechos que le hayan sido limitados, pues así lo ha señalado la Corte Suprema al referir que “al cumplirse la pena de inhabilitación, el penado recupera, de pleno derecho, sin necesidad de resolución judicial, el goce del ejercicio de los derechos suspendidos o afectados, con exclusión –claro está- de aquellas privaciones definitivas de derechos” [Acuerdo Plenario 02-2008/CJ-116, fundamento 16°], denotándose de esta forma, que el condenado para cuando cumpla con los requisitos que hagan posible declarar su rehabilitación, ya habrá desaparecido también las restricciones o suspensiones de derechos, de esta forma no se encuentra justificación al efecto restitutivo de la rehabilitación.

5.1.1. Las penas de inhabilitación accesorias.

Así tenemos que, en el caso de las penas de inhabilitación accesorias, “*se impondrá cuando el hecho punible cometido por el condenado constituye abuso de autoridad, de cargo, de profesión, oficio, poder o violación de un deber inherente a la función pública, comercio, industria, patria potestad, tutela, curatela, o actividad regulada por ley. Se extiende por igual tiempo que la pena principal*”¹⁰⁷ (art. 39 del CP); siendo en definitiva, que, en estos casos, los efectos de las suspensiones o restricciones de derechos terminaran antes o de forma conjunta con la pena principal; de esta manera el condenado recupera de forma inmediata el ejercicio de los derechos sobre los que haya recaído los efectos de la pena de inhabilitación; en tal sentido, el efecto *restitutivo* de la rehabilitación carece de objeto sobre el cual recaer.

¹⁰⁷ En una interpretación sistemática la Corte Suprema ha señalado que la pena de inhabilitación accesoria no podrá superar los cinco años. Acuerdo Plenario 02-2008/CJ-116, fundamento 9°

5.1.2. Las penas de inhabilitación principal.

En cuanto a las penas de inhabilitación de carácter principal, conforme al art. 38 del CP se “*extienden de seis meses a diez años*”, en este primer supuesto, en caso de imponerse la inhabilitación como una pena principal y única, es necesario el cumplimiento de esta, para que sea posible declarar la rehabilitación, sin embargo, como hemos referido, si el condenado recupera el pleno ejercicio de sus derechos con el solo cumplimiento de la pena de inhabilitación, sobre qué derechos podría recaer el efecto de la rehabilitación, vuelta en este extremo, consideramos que ninguno.

De igual forma, al establecerse una pena de inhabilitación con carácter de principal conjuntamente con una privativa de libertad de menor duración, conforme al segundo párrafo del art. 38 del CP donde “*la pena de inhabilitación principal se extiende de cinco a veinte años cuando se trate de los delitos previstos en los artículos 382, 383, 384, 387, 388, 389, 393, 393-A, 394, 395, 396, 397, 397-A, 398, 399, 400 y 401*”; pese a que el condenado pueda haber cumplido la pena privativa de libertad y ser excarcelado, quedará sujeto a los efectos de la pena de inhabilitación impuesta hasta su definitivo cumplimiento, y recién a partir de ese momento, el condenado podrá solicitar su rehabilitación, no obstante, como se refirió, para ese entonces carecerá de objeto el efecto de restitución.

En el supuesto descrito, debe entenderse que, al cumplirse con la pena privativa de la libertad, pese a no haberse solicitado la rehabilitación y la consecuente producción de sus efectos (en este caso la cancelación del antecedente), esta no podrá tomarse en cuenta para establecer la condición de reincidente del condenado, pues el propio art.46-B del CP señala que, no se tomarán en cuenta los antecedentes cancelados o que debiera serlo, por tanto, aun subsistiendo la pena de inhabilitación, la pena ya cumplida no podrá generar efectos penales (negativos), salvo que, no se haya cumplido con el otro presupuesto, esto es, haber cumplido íntegramente con el pago de la reparación civil, claro está que, siendo esta norma de naturaleza sustantiva, este último, será exigible siempre que le sea aplicable la norma que incorporó tal presupuesto, de lo contrario no. Bajo los mismos criterios esbozados, se debe seguir “*cuando se trate de los delitos previstos en el artículo 4-A del Decreto Ley 25475, los artículos 1, 2 y 3 del Decreto Legislativo 1106, así como los artículos 296, 296-A primer, segundo y cuarto párrafo; 296-B, 297 del Código Penal*”.

5.1.3. La pena de inhabilitación perpetua.

Dentro del art. 38 del CP también se establece los casos en lo que se impone la pena de inhabilitación perpetua, así “cuando se trate de los delitos previstos en los *artículos 382, 383, 384, 387, 388, 389, 393, 393-A, 394, 395, 396, 397, 397-A, 398, 399, 400 y 401* la pena de inhabilitación será perpetua, siempre que el agente actúe como integrante de una organización criminal, como persona vinculada o actúe por encargo de ella; o la conducta recaiga sobre programas con fines asistenciales, de apoyo o inclusión social o de desarrollo, siempre que el valor del dinero, bienes, efectos o ganancias involucrados supere las quince unidades impositivas tributarias.”

Asimismo, cuando se trate de los delitos previstos en el “*artículo 4-A del Decreto Ley 25475, los artículos 1, 2 y 3 del Decreto Legislativo 1106, así como los artículos 296, 296-A primer, segundo y cuarto párrafo; 296-B, 297 del Código Penal*, la inhabilitación será perpetua cuando el agente actúe como integrante de una organización criminal, como persona vinculada o actúe por encargo de ella; o cuando el valor del dinero, bienes, efectos o ganancias involucrados supere las quinientas unidades impositivas tributarias. En el caso de los delitos contemplados en los artículos 1, 2 y 3 del Decreto Legislativo 1106, la inhabilitación también será perpetua cuando el dinero, bienes, efectos o ganancias provienen de la minería ilegal, tráfico ilícito de drogas, terrorismo, secuestro, extorsión o trata de personas”.

Desde la modificación dada por el DL. N° 1243 y posteriormente por el DL. N° 1367, Ley 30838 y el DL. 1453, se regula la excepción a la aplicación de la rehabilitación automática, en los casos donde se haya impuesta la pena de inhabilitación perpetua, incorporándose un procedimiento particular para cesar sus efectos en el Código de Ejecución Penal al incorporarse la “*Revisión de la Condena de Inhabilitación Perpetua*”.

Ahora bien, debe entenderse que el art. 59-B del CEP, regula el procedimiento de revisión de la condena de inhabilitación perpetua, señalándose que esta es revisada de parte o de oficio por el órgano jurisdiccional cuando el condenado cumpla veinte años de pena de inhabilitación; y en el inciso segundo se señala que el condenado es declarado rehabilitado cuando: a) no cuenta con antecedentes penales por delitos cometidos durante la ejecución de la pena de inhabilitación, 2) no tener proceso pendiente a nivel nacional y 3) que no se encuentre registrado en el Registro Nacional de Deudores de Reparaciones

Civiles – REDERECI (inc. 1 y 2 del art. 59 del CEP), de lo que podemos advertir que la regulación del procedimiento para la revisión de la condena de inhabilitación perpetua utiliza equivocadamente el termino rehabilitación para su procedencia, describiendo así en el numeral cinco que “el órgano jurisdiccional resuelve manteniendo la condena de inhabilitación o declarando rehabilitado al condenado, conforme al art. 69 del CP”, lo cual podría conllevar a pensar que se está regulando un procedimiento de rehabilitación propiamente, como Peña Cabrera-Freyre (2017) ha considerado al indicar que “esta es la única posibilidad legal para que el penado puede ser declarado “rehabilitado” y así poder reinsertarse en el mercado laboral público, bajo el soporte del programa de resocialización preventiva” (p.49), o pensarse que la rehabilitación se conciba como un beneficio penitenciario.

Entonces, una adecuada interpretación de este procedimiento, es considerar que los presupuesto exigidos en el numeral dos, corresponden para determinar si se mantiene la condena de inhabilitación o no, pues este en sí “se trata de una especie de beneficio penitenciario” (Prado, 2019, p. 128), de ahí que el juez tenga la discrecionalidad de su concesión, pese a que el condenado haya cumplido las exigencias requeridas, pues como la doctrina a estimado se trata de un incentivo el cual, en caso de denegación podría volverse a solicitar conforme el numeral siete del art. 59-B del CEP; de esta forma, solo después de haberse declarado que procede el cese de los efectos de la pena de inhabilitación, se podrá declarar la rehabilitación del condenado, claro está que esto sigue un procedimiento conjunto, así tiene coherencia lo referido por PRADO (2019) cuando señala que “se declara la extinción de la pena de inhabilitación perpetua y la consecuente rehabilitación del condenado conforme los efectos regulados por el art. 69 del Código penal” (p.129); solo de esta manera, podrá tener coherencia la regulación de la rehabilitación la cual es considerada como un derecho que adquiere el condenado con el cumplimiento de los presupuestos que establece la norma; por tales consideraciones resulta necesaria *lege ferenda* la modificación del art. 59-B del CEP.

5.1.4. La pena de inhabilitación definitiva

El art. 36 del CP dispone los casos donde la pena de inhabilitación será definitiva, dentro de ellos está el inc. 6, 7, 9 y 13; en estos supuestos, es claro que, por política criminal, el legislador ha optado por que la rehabilitación no tenga efectos sobre estas consecuencias de la condena.

5.2. Sobre los antecedentes.

El segundo efecto de la rehabilitación conforme al art. 69 del CP, es la “*cancelación de los antecedentes penales, judiciales y policiales*”, este efecto como hemos referido recién se incorpora como un efecto de la rehabilitación con la entrada en vigencia del CP de 1924 (ya en el Proyecto de CP de 1916 se había considerado tal efecto); y desde la promulgación del CP de 1991 está presente hasta la actualidad.

De los sistemas de cancelación conocidos por la doctrina, el seguido por nuestro CP es el progresivo propuesto por DELAQUIS el cual “*está basado en una división temporal del efecto cancelatorio de la rehabilitación*”, así vemos que, cumplida la pena, medida de seguridad o cuando se extinga la responsabilidad penal, la cancelación de los antecedentes penales, judiciales y policiales se cancelaran provisionalmente por cinco años, después de los cuales la rehabilitación será definitiva o como GROSSO denominó una verdadera eliminación de los antecedentes. Este espacio temporal de cinco años, es de utilidad a efecto de establecer la reincidencia y habitualidad en la que pueda recaer en condenado. Ahora veamos el momento donde se genera cada uno de estos y el proceso de su cancelación.

5.2.1. Los antecedentes policiales.

Estos se generan, dice ROMI CHANG¹⁰⁸ cuando “la policía nacional elabora un atestado policial contra una persona”, por su parte, en la Resolución administrativa N° 298-2011-P-PJ que aprueba la “*Circular sobre la debida cancelación de los antecedentes policiales como parte del proceso de rehabilitación automática*”, con contenido más amplio refiere que “los antecedentes policiales los genera la Policía Nacional del Perú (...), cuando se inicia una investigación policial, diligencias preliminares con la previa actuación policial, o una instrucción judicial, en cuya virtud son registrados los datos personales y huellas deca-dactiloscópicas de las personas detenida.”

Además, indica la citada profesora que:

Solo los atestados generan antecedentes policiales. Debiendo precisar que, con la entrada en vigencia en todo el Perú, en unos cuantos meses, del Nuevo

¹⁰⁸ Ver en: Al derecho y al revés: ¿Se pueden anular los antecedentes policiales? <https://www.youtube.com/watch?v=AHRxvG7-RkI>

Código Procesal Penal, la policía ya no se encargará de elaborar partes o atestados. Sino únicamente documentos en donde no tendrá que concluir respecto de si la persona investigada es o no la responsable del delito. Por ello, con la eliminación del parte y del atestado policial en el nuevo sistema ya no tendrá sentido que para conseguir un trabajo se nos pida que tramitemos un certificado de antecedentes policiales. Dado que ya no existirán atestados que se registren en el sistema y que puedan dar lugar a los mismos. (Romi Chang)

Siendo un dato no muy preciso, por cuanto, la conformación de los antecedentes policiales, no solo se generan a consecuencia de la elaboración del atestado policial, ya que conforme lo ha establecido el “Manual de Procedimiento de la Sección de Registro de Antecedentes Policiales 2018” regula tres procedimientos para la inscripción de los registros policiales: 1) Registro de Antecedentes Policiales en el Sistema ESINPOL por medio de Tarjetas de Inculcados y/o Sentencias Judiciales Condenatorias, 2) Registro de Antecedentes Policiales en la Carceleta Judicial y Enrolamiento en Vivo y 3) Procedimiento de Registro de antecedentes policiales. Entonces la conclusión de que con la entrada en vigencia del CPP del 2004 ya no se podrán generar antecedentes policiales es equivocada e imprecisa.

Más aún, cuando es usual encontrar en el Sistema de Consulta de Datos Múltiples - CODAMU utilizado por el Ministerio Público, a personas que están siendo investigadas a nivel fiscal y no registran antecedente policial alguno, entonces, conforme lo describen los propios miembros de la Policía Nacional del Perú, en la práctica estos registros se generan a igual que, con los antecedentes judiciales o penales y como la propia circular refiere, los antecedentes policiales “*se generan cuando existe una investigación o un proceso penal.*”

Ahora bien, la “Circular sobre la debida cancelación de los antecedentes policiales como parte del proceso de rehabilitación automática” en concordancia con el art. 69 del CP, señala que, corresponde la cancelación de antecedentes policiales cuando: 1) se ha cumplido la condena o medida de seguridad que le fue impuesta mediante sentencia firme, 2) cuando se presenten las causales de extinción de la acción penal previstas en el artículo 78° del Código Penal, 3) cuando en un juicio oral no se ha determinado la responsabilidad penal del acusado recayendo sobre él una sentencia absolutoria firme, 4) cuando no se hubiera iniciado proceso penal -archivo fiscal de las actuaciones o auto que declara no ha lugar a la apertura de instrucción y 5) cuando recaiga auto de

sobreseimiento, o cualquier otra resolución judicial que lo excluya del proceso, y por lo tanto, excluya la responsabilidad penal que se le atribuyó.

Nótese que, en el primer supuesto, se utiliza el término *condena*, lo cual no resulta apropiado, en principio porque el CP señala expresamente como presupuesto para la rehabilitación “*el cumplimiento de la pena*”, saltando a la vista una incongruencia y que por principio de jerarquía normativa prevalecerá el art. 69 del CP. Además, al requerirse el cumplimiento de la condena, la cual abarca una multiplicidad de consecuencias, como lo ha descrito MAPELLI “la expresión condena abarca técnicamente todas las consecuencias jurídicas del delito recogidas en la sentencia firme –*penas, medidas consecuencias accesorias y responsabilidad criminal*–” (2005, p. 375), siendo que, por ejemplo, quien ha cumplido su pena con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley N° 30838 –*la cual fija como presupuesto para la rehabilitación el pago de la reparación civil*- y posteriormente solicita ser rehabilitado, al no aplicársele dicha modificación, de exigírsele el cumplimiento de la condena para la cancelación de antecedentes policiales, el beneficiario tendría que haber pagado la reparación civil, toda vez que forma parte de la condena, lo cual, resulta contradictorio con el art. 69 del CP antes de su modificatoria.

Cuando se establece que procede la cancelación en los casos de extinción de la acción penal previstas en el art. 78 del CP y se fundamenta en los efectos que produce el instituto de la rehabilitación, consideramos equívoco tal razonamiento, toda vez que, para que la rehabilitación pueda operar, necesariamente tiene que preexistir una condena, además como ya hemos explicada al tratar las casusas de extinción de la pena, solo algunas de ellas hacen posible considerar sujeta de rehabilitación (indulto, prescripción, perdón del ofendido), pues con respecto a la amnistía y la muerte del condenado, hemos dicho que la eliminación de los antecedentes es una consecuencia propia de estas casusas de extinción de la pena, pero, de ninguna forma operará la rehabilitación en sí misma.

En los demás casos, se evidencia el reconocimiento de la cancelación de este tipo de antecedentes a consecuencia de sentencia, disposición fiscal donde excluye de responsabilidad penal al procesado, o auto de sobreseimiento. Asimismo, dicha circular aclaró que “*el órgano competente para anular los antecedentes policiales de las personas naturales que se encuentran registradas en la Base de Datos del Sistema Informático Policial (SYSPOLY- PNP) es, como debiera saberse, el Departamento de Anulación de*

Antecedentes Policiales, de la Dirección de Criminalística de la Policía Nacional del Perú (DIRCRIPNP).”

Finalmente, debido a la falta de diligencia y a la omisión de la cancelación de estos antecedentes, que no hacen otra cosa que perjudicar la resocialización de los condenados, el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial emitió la Resolución Administrativa N° 206-2014-CE-PJ reiterando se cumpla con los lineamientos establecidos en la Resolución administrativa N° 298-2011-P-PJ.

5.2.2. Los antecedentes judiciales.

Los antecedentes judiciales, son los registros de ingresos y egresos de aquellas personas reclusas en un establecimiento penitenciario, los mismos que están a cargo de la Dirección de Registro Penitenciario del INPE, de conformidad al Decreto Supremo N° 001-2010-JUS Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) y la Resolución Presidencial N° 781-2010-INPE/P del Instituto Nacional Penitenciario.

No obstante, estos se generan con el ingreso al establecimiento penitenciario, como señala ROMI CHANG¹⁰⁹ “no significa que dicha persona haya tenido que ser necesariamente condenada como responsable por la realización de un delito, dado que, en los casos en que el juez decide imponer una medida de prisión preventiva para que el sujeto permanezca en un penal el tiempo que demore el trámite del proceso, por ingresar al penal, la persona igual registrará antecedentes judiciales.”

Entonces la cancelación de estos antecedentes serán por haberse declarado la rehabilitación conforme las exigencias del art. 69 del CP, siendo que, en dicho caso, el Juzgado tendrá que remitir el oficio correspondiente. Asimismo, en el Código de Ejecución Penal (art. 127) señala que, “*son atribuciones de las Juntas de Asistencia Post-penitenciaria: 1.- Gestionar la anulación de antecedentes judiciales, penales y policiales del liberado.*”

Asimismo, el Tribunal Constitucional ha establecido que “la no cancelación de los antecedentes judiciales no determina una restricción líquida en el derecho a la libertad

¹⁰⁹ Ver en: Al derecho y al revés: ¿Se pueden anular los antecedentes policiales? <https://www.youtube.com/watch?v=AHRxvG7-RkI>

personal del recurrente, que habilite a la procedentes del hábeas corpus¹¹⁰ (...); siendo distinto el supuesto en que la justicia deniegue indebidamente la cancelación de antecedentes penales y, adicionalmente, se presenten elementos que agraven dramáticamente la situación del beneficiario. En tal supuesto, (...) cabría dilucidar la referida controversia a través del proceso de amparo” (Exp. N° 00930-PHC/TC, fundamento 10 y 1).

Ya hemos visto los casos donde si bien no opera la rehabilitación y consecuente cancelación de antecedentes penales (las causas de extinción de la acción penal, cumplimiento del periodo de prueba cuando se suspende la ejecución de la pena), no obstante, estas traen como consecuencia la cancelación de los registros generados, de igual forma, cuando se absuelve a un procesado; entonces este efecto recae sobre los antecedentes policiales y/o judiciales, puesto que se dan previamente a una condena.

5.2.3. Los antecedentes penales.

Estos no son otra cosa que los registros de sentencias condenatorias, los cuales se inscriben en el Registro Nacional de Condenas administrado por el Registro Nacional Judicial – RENAJU. Así, para la cancelación de los antecedentes penales tiene que haberse cumplido los presupuestos exigido por el art. 69 del CP para haberse declarado la rehabilitación, consiguientemente su efecto de cancelar el registro de condena, procedimiento que se llevará a cabo conforme la Resolución Administrativa N° 267-2016-CE-PJ emitida por el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial que regula la *“Inscripción Electrónica de Boletines de Condena y Procesamiento Electrónico de Resoluciones de Cancelación y/o Medicación de Condena.”*

No obstante, como ya hemos referido estos antecedentes, generan consecuencias jurídicos penales que se vinculan con una serie de instituciones, debido a que la vigencia de estos, trae consecuencias que agravan o generan desventajas al procesado que, habiendo cumplido una condena, aún no pueden pretender la cancelación de los antecedentes de forma definitiva; ya que si bien, “los certificados correspondientes no deben expresar la pena rehabilitada ni la rehabilitación”, sin embargo, el propio art. 69 del CP ha establecido que *“tratándose de pena privativa de libertad impuesta por la comisión de delito doloso, la cancelación de antecedentes penales, judiciales y policiales*

¹¹⁰ Véase también el Exp. N° 3886-2012-HC y el Exp. N° 1999-2011-HC

será provisional hasta por cinco años. Vencido dicho plazo y sin que medie reincidencia o habitualidad, la cancelación será definitiva.”

Así los antecedentes penales, señala BUENOS ARÚS (1983) tienen una “finalidad eminentemente procesal, en cuanto se trataba de facilitar a los Jueces los antecedentes precisos para apreciar en su caso las circunstancias de reincidencia, reiteración, habitualidad o peligrosidad criminal; para castigar como delitos, dada su repetición, hechos que por sí solo hubieran merecido la calificación de faltas, o para facilitar la decisión en materia de prisión provisional, condena condicional, individualización de la pena, etc.”(p,2), por tanto, es éste antecedente el cual tiene connotación y repercusión de naturaleza jurídico penal durante el lapso de tiempo que se cancelación sea provisional.

5.3. Vigencia de los antecedentes.

5.3.1. Reincidencia

Señala MIR PUIG (1974), que la reincidencia es la “comisión de una infracción penal por parte de quien, con anterioridad a la misma, ha sido condenado por otra infracción penal” (p.7), pero, para quien habiendo sido condenado y haber cumplido su pena, esta situación no puede perdurar indefinidamente, de esta forma el art. 69 del CP ha establecido que, en los casos donde se haya impuesta pena privativa de libertad por la comisión de delito doloso, la cancelación de antecedentes penales, judiciales y policiales será provisional por cinco años, siendo que vencido dicho plazo y sin que medie reincidencia o habitualidad, la cancelación será definitiva.

Esta posibilidad de generar una circunstancia agravante cuando subsiste una cancelación de antecedente penal provisional, se enlaza como refiere MIR PUIG con la mal llamada “*prescripción de la reincidencia*”, que se presente cuando “la ley condiciona la estimación de la agravante a la comisión de la infracción actual dentro de cierto plazo a partir de la infracción o a la condena anterior” (1974, p. 360).

De esta forma, como ha manifestado BUENOS ARÚS “la principal función jurídica de los registros de antecedentes penales ha sido y es facilitar la apreciación de la circunstancia agravante de reincidencia (o reiteración), proporcionando al órgano jurisdiccional el conocimiento de la existencia en su caso de condenas anteriores impuestas al mismo justiciable” (2006, p.48).

Así, tenemos que conforme el art. 69 del CP la cancelación de antecedentes penales provisional se aplicará, cuando se imponga una pena privativa de libertad por la comisión de delito doloso, ya que, tratándose de la comisión de un delito culposo la cancelación será inmediata y definitiva; siendo que la provisionalidad perdurará por cinco años hasta que pueda ser definitiva; no obstante, si durante este periodo de cinco años, quien ha cumplido en todo o en parte una pena, incurre en nuevo delito doloso tiene la condición de reincidente, conforme el primer párrafo del art. 46-B del CP.

Es así, entonces, que la expresión haber cumplido en parte la pena que consigna el artículo 46-B del Código Penal no debe ser interpretado de manera restrictiva sino extensiva, abarcando tanto a las situaciones en que sólo se ha cumplido una parte de la condena como también cuando esta se viene cumpliendo. La primera de estas situaciones se presenta cuando por alguna circunstancia la persona solo cumple una parte de ella como sucede con el indulto, porque aquí ya no hay más pena que cumplir (el tiempo restante queda perdonado). En tanto que la segunda de ella se constituye como una situación que se mantiene existente hasta el cumplimiento total de la pena. (Torres, 2014, p.46)

La cancelación provisional –en casos de pena privativa de libertad por la comisión de delitos dolosos, se mantendrá en reserva y solo podrán ser tomados en cuenta por el órgano jurisdiccional durante cinco años, siendo que, al transcurrir dicho periodo la cancelación deberá ser definitiva, en este aspecto a diferencia del CP español donde se prevé expresamente (art. 136, inc. 5) que “en los casos en que, a pesar de cumplirse los requisitos establecidos en este artículo para la cancelación, ésta no se haya producido, el juez o tribunal, acreditadas tales circunstancias, no tendrá en cuenta dichos antecedentes”, el artículo referido a la rehabilitación en el CP peruano, no reconoce dicho efecto expresamente, aunque se diga que la rehabilitación es automática; sin embargo, encontramos en la parte final del art. 46-B que señala “en los supuestos de reincidencia no se computan los antecedentes penales cancelados o que debieren ser cancelados”, supliendo ésta última parte, la omisión de indicar manifiestamente que cuando se cumple o se tiene cumplidos los presupuestos para la rehabilitación, el derecho de por sí mismo queda constituido, siendo la resolución que declara procedente la rehabilitación, un acto meramente declarativo.

En este sentido BUSTOS RAMÍREZ ha señalado que “como es un derecho, si el interesado no ha solicitado la rehabilitación, el juez no podrá apreciar la agravante

correspondiente si están acreditadas las circunstancias para la cancelación de los antecedentes” (1994, p.639).

De igual forma, en casos de una condena por falta dolosa, se tendrá que esperar después del cumplimiento de la pena, tres años para la cancelación definitiva del antecedente penal, aplicándose los mismos criterios esbozados para los delitos dolosos; no obstante, se debe tener presente que esta incorporación se da con la promulgación de la ley 30077,¹¹¹ por tanto, debe considerarse su aplicación de acuerdo a la naturaleza sustantiva de la norma y en cuanto le favorezca al condenado.

Asimismo, para computar los cinco años (para el caso de penas privativas de libertad por la comisión de un delito doloso) o tres años (en caso de la condena por la comisión de una falta dolosa), conforme se ha dicho que la rehabilitación es un derecho constituido con el cumplimiento de los presupuestos requerido por el art. 69 del CP, es justamente desde ese momento, de donde se empezará a computarse el plazo para la cancelación definitiva de los antecedentes, de no ser así, se estaría negando la los efectos que produce este derecho del condenado, y contraviniendo lo establecido en la parte final del art. 46-B cuando refiere que no se computará los antecedentes que debieran ser cancelado. En la práctica se observa que alguno juzgados, tienden a declarar la rehabilitación y disponen recién a partir de la fecha del auto, contabilizar los cinco años para la cancelación definitiva, pese haber transcurrido un periodo mayor desde el cumplimiento de la pena; por tanto, debe tenerse en cuenta que la rehabilitación es un derecho que obtiene el condenado con el cumplimiento de los presupuestos requerido por el art. 69 del CP, siendo el auto que declara la rehabilitación, un documento meramente declarativo del derecho que pudo constituirse con anterioridad.

Pese a que “cuanto más largo es el tiempo de espera para cancelar los antecedentes penales, mayor es la presunción de que constituyen un obstáculo para la reintegración” (Larrauri, 2015, 158), se ha establecido que para ciertos delitos que “el plazo fijado para la reincidencia no es aplicable a los delitos previstos en los capítulos IX, X y XI del Título IV del Libro Segundo y en los artículos 107, 108, 108-A, 108-B, 108-C, 108-D; 121, segundo párrafo, 121-B, 152, 153, 153-A, 153-B, 153-C; 173, 173-A, 186, 189, 195, 200, 297, 317-A, 319, 320, 321, 325, 326, 327, 328, 329, 330, 331, 332 y 346 del Código

¹¹¹ Publicada el 19 de agosto de 2013 en el diario oficial el peruano.

Penal, el cual se computa sin límite de tiempo”, quiera decir ello, que, no obstante haber sido declarada la rehabilitación y posteriormente la cancelación definitiva de los antecedentes penales, sus efectos no tendrán repercusión alguna respecto a la configuración de la reincidencia para estos delitos; y esto, como apunta TAMARIT SUMALLA (como se citó en Fernández-Pacheco, 2018, p. 225) “este aumento de los plazos responde a una concepción de rehabilitación menos comprometida con el objetivo de facilitar la reinserción social de los penados”.

Así vemos que esta circunstancia de agravación de la pena “siempre ha sido polémica, por considerarse que en un hecho no debe castigarse otras circunstancias ajenas a él, como que el autor fuere reincidente, lo cual supondría ir en la dirección de un derecho penal de autor, irrespetuoso con el principio de culpabilidad” (Urbano Catrillo, 2014, p.7). Esta excepción se convierte entonces, en una forma de limitar los efectos de la cancelación de los antecedentes, lo cual es “contrario a la naturaleza de la pena porque representaría la prolongación de aquélla en unos efectos perpetuos semejantes a una inhabilitación” (Bueno, 1976, p. 13).

No obstante, lo señalado, cabe recordar que dicha limitación al efecto de la cancelación de los antecedentes penales, aparece con la Ley 30068 y continúan con la Ley 30076, Decreto Legislativo N° 1181 y con la última modificación que se incorpora con el artículo 1 de la Ley 30838 (vigente en la actualidad), de esta forma se busca combatir los altos índices de criminalidad en nuestro país, entonces más que fundamentos penales, resulta evidente que su motivación y sustento viene dado por cuestiones de política criminal; sin embargo, este tipo de limitaciones, no hace más que negar la finalidad del instituto de la rehabilitación, el mismo que forma parte del sistema penal, que no sólo busca sancionar las conductas delictivas, sino también, generar e incentivar a que los condenados puedan reinsertarse socialmente; aunque tal prolongación de este efecto se originará a consecuencia de la comisión de un delito, consideramos que hubiese sido adecuado prolongar los años en que puedan utilizarse los antecedentes a efectos de establecer la condición de reincidentes, pero, prolongarlos indefinidamente, sobrepasa los propios fundamentos de la reincidencia que busca sancionar con mayor gravedad al sujeto, siendo que “el incremento de esta última se justifica, en principio, en la necesidad de que el Estado responda de modo proporcional ante un injusto culpable más grave” (Alcocer, 2016, p. 237).

5.3.2. La habitualidad.

Es una circunstancia que agrava la pena con la concurrencia de por lo menos tres hechos punibles en un determinado periodo de tiempo, PEÑA CABRERA señalaba que “la reiteración en más de tres delitos, en tiempo diversos, e independientes unos de otros, (...). El término habitualidad, comprende tanto al profesionalismo, como a la proclividad al delito y la incorregibilidad” (1983, p. 289).

La corte suprema ha precisado que “en cuanto a la habitualidad, ella se produce solamente en el caso de que los tres delitos se hayan cometido en un lapso de 5 años y no medie condena sobre alguno de ellos en dicho plazo. Además, la habitualidad requiere que todos los delitos cometidos sean dolosos y de igual naturaleza. Esta especialidad en la reiteración indica la habituación delictiva del agente y justifica su mayor punibilidad” [Acuerdo Plenario 01-2008/CJ-116, fundamento 13-d].

A diferencia de la reincidencia, el legislador no siempre consideró como una limitación para la cancelación definitiva de los antecedentes penales la configuración de la habitualidad, recién con la promulgación de la Ley N° 30076 se incorporó, estableciendo que, en casos de la comisión de delitos dolosos la cancelación de antecedentes penales, judiciales y policiales será provisional por cinco años “*vencido dicho plazo y sin que medie reincidencia o habitualidad, la cancelación será definitiva*” y pese a las modificaciones posteriores que tuvo el art. 69 del CP (Artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1243, Artículo 1 del Decreto Legislativo N° 1367, Artículo 1 de la Ley N° 30838 y Artículo 1 del Decreto Legislativo N° 1453) esta limitación no ha sufrida variación alguna.

Conforme el art. 46-C del CP, la condición de habitualidad se configura cuando el agente “comete un nuevo delito doloso, siempre que se trate por lo menos de tres hechos punibles que se hayan perpetrado en un lapso que no exceda de cinco años”, siendo que, en correspondencia con el Acuerdo Plenario 01-2008/CJ-116, los requisitos que han de concurrir para que se configure esta circunstancia que agrava la pena son: 1) *la comisión al menos de tres hechos punibles*, 2) *que se trate de delitos dolosos*, 3) *que sean de igual*

*naturaleza y 4) que hayan sido perpetrado en un plazo de cinco años sin que medie condena sobre alguno de ellos.*¹¹²

Al establecer el art. 69 del CP que, no se podrá declarar la cancelación definitiva de los antecedentes, cuando dentro de los cinco años después de cumplida la condena medie habitualidad, quiere decir, que dicha circunstancia tiene que configurarse por la comisión de tres hechos punibles que concurran posteriormente a la condena o por quien comete tres a más faltas dolosas contra la persona o el patrimonio, de conformidad con los artículos 441 y 444, en un lapso no mayor de tres años.

Asimismo, cuando el art. 46-C señala que “el plazo fijado no es aplicable para los delitos previstos en los capítulos IX, X y XI del Título IV del Libro Segundo y en los artículos 107, 108, 108-A, 108-B, 108-C, 108-D; 121, segundo párrafo, 121-B, 152, 153, 153-A, 153-B, 153-C; 173, 173-A, 186, 189, 195, 200, 297, 317-A, 319, 320, 321, 322, 325, 326, 327, 328, 329, 330, 331, 332 y 346 del Código Penal, el cual se computa sin límite de tiempo”, hace suponer que, los tres hechos punibles para que se configure la habitualidad podrían suceder durante un periodo mayor a los cinco años, claro está, sin tomar en cuenta algún hecho punible que haya merecido una condena; siendo este un supuesto fijado jurisprudencialmente por el Acuerdo Plenario 01-2008/CJ-116, encontrando correspondencia cuando el mismo art. 46-C refiere que “*en los supuestos de habitualidad no se computan los antecedentes cancelados o que debieren estar cancelados*”; sin embargo, la última parte de la norma en referencia, señala que, en los delitos que no se aplica el espacio temporal de cinco años, si se podrá tomar en cuenta estos antecedentes; resultando un supuesto de imposible consecución, por cuanto, como hemos descrito, para la configuración de la habitualidad tienen que perpetrarse tres hechos punibles sin que medie condena sobre alguno de ellos, entonces, de ninguna forma se puede utilizar -para determinar la condición de habitual- un hecho punible que haya merecido condena.

Así, podemos advertir, que los antecedentes penales no juegan un papel protagónico para la configuración de la habitualidad, como si lo es para la reincidencia, pues esta necesita de la existencia de un registro penal para su configuración, sin embargo, en las legislaciones donde se considera la habitualidad “*como un supuesto objetivo formado por*

¹¹² De igual forma Eduardo Oré Sosa, en su artículo “*Determinación Judicial de la pena, reincidencia y habitualidad*”.

la plurirreincidencia, o sea por cierto número de condenas” (Oneca, 1986, p.423), resultaría posible, que se configure la condición de habitualidad tomando en cuenta los antecedentes cancelados o que debieren estar cancelados, pues, aunque se haya declarado la cancelación definitiva sobre estos, el legislador conforme el art. 46-C permite su utilización para establecer el supuesto de habitualidad para un determinado grupo de delitos, pese haber transcurrido más de cinco años. Señalando, claramente que, sólo es posible tomar en cuenta los antecedentes penales para la configuración de la habitualidad, siempre que, esta se considera como una especie de multireincidencia, por tanto, tal y como está redactado la última parte del vigente art. 46-C, resulta en términos aplicativos inoperante.

6. PROCEDIMIENTO.

6.1. Rehabilitación automática.

Al señalarse en el art. 69 del CP, que la rehabilitación es automática, resulta coherente no establecer algún procedimiento para su concesión, pues el Juez tiene que verificar el cumplimiento de los presupuestos exigidos, ellos en correspondencia del propio texto de la norma cuando señala “el que ha cumplido la pena o medida de seguridad que le fue impuesta, o que de otro modo ha extinguido su responsabilidad, queda rehabilitado sin más trámite, cuando además haya cancelado el íntegro de la reparación civil”.

6.2. Revisión de la condena de inhabilitación perpetua.

Con la promulgación del DL. N° 1243, se incorpora la posibilidad de imponer la pena de inhabilitación perpetua y la posibilidad de cesar los efectos de esta a través de la “*Revisión de la Condena de Inhabilitación Perpetua*”, regulada en el art. 52-B del Código de Ejecución Penal, estableciéndose el procedimiento por medio del cual, el penado a este tipo de restricción de derechos, pueda quedar librado de estos efectos.

Así, conforme el Art. 52°-B del CEP, la condena de inhabilitación perpetua es revisada de oficio o a petición de parte por el órgano jurisdiccional que impuso la condena, al cumplirse veinte años de haberse impuesto la pena, estableciéndose los presupuestos que deben cumplir para evaluar su procedencia, ante la cual, solo después de haber declarado el cese de los efectos de la pena de inhabilitación procederá

conjuntamente la rehabilitación del condenado, conforme se ha descrito al tratar de la pena de inhabilitación perpetua.

7. LA REHABILITACIÓN Y SU VINCULACIÓN CON OTRAS RAMAS DEL DERECHO.

7.1. En el fuero militar policial.

Al igual que en el CP en el Código Penal Militar Policial (en adelante CPMP), promulgado mediante DL. N° 1094 se establece que la rehabilitación es automática, conforme el art. 40 al señalar que *“el militar o el policía que ha cumplido la pena o medida de seguridad que le fue impuesta, o que de otro modo ha extinguido su responsabilidad, queda rehabilitado sin más trámite”*, en ese sentido el juez competente al conceder la rehabilitación solamente expresa un derecho ya constituido.

También en el fuero Militar – Policial, la rehabilitación tiene como efecto restituir al militar o al policía en los derechos suspendidos o restringidos por la sentencia, lo cual, conlleva a verificar si es que realmente se pueden subsistir penas de esta naturaleza, para que el efecto *restitutivo* de la rehabilitación recaiga sobre estas; así, vemos que en el art. 26 del CPMP se describen un catálogo de posibles penas restrictivas de derechos que pueden ser impuestas de acuerdo a la naturaleza y gravedad del hecho ilícito que se cometa, las mismas que conforme el art. 21 siempre tendrán la condición de penas accesorias, esto quiera decir que irán acompañadas de una pena privativa de libertad (pena principal), y estas penas restrictivas de derechos *«inhabilitación»* siempre se extiende por igual tiempo que la pena principal, por tanto, también la rehabilitación en el Fuero Militar-Policial, no tiene el efecto de restituir estos derechos suspendidos o restringidos, debido a que es requisito haber cumplido la pena (principal y accesoria) para que se declara procedente la rehabilitación, cesando los efectos de esta, asimismo, conforme hemos descrito, estas restricciones no pueden subsistir al cumplimiento la pena principal, con lo cual, no habría restricción sobre la cual recaiga la restitución de derechos. Además, que, expresa el propio código, la rehabilitación *“no produce el efecto de reponer en los cargos, comandos, comisiones, empleos, honores o condecoraciones de los que se le privó”*. Asimismo, a través de la rehabilitación se suprime el antecedente penal o judicial relacionado con el delito, en los registros del Fuero Militar Policial, siendo realmente este su principal efecto.

El texto normativo en comento, también ha fijado los supuestos de cancelación de antecedentes provisional y definitiva, así, señala que “*tratándose de pena privativa de libertad impuesta por la comisión de delito doloso, la cancelación de antecedentes penales será provisional hasta por cinco años. Vencido dicho plazo y sin que medie reincidencia la cancelación será definitiva*”. Al respecto, como ya hemos manifestado, bastará haber cumplido la pena o medida de seguridad que le fue impuesta, o que se haya extinguido su responsabilidad, para empezar a computar los cinco años de cancelación provisional, ya que no es necesario que el juez declare la rehabilitación para iniciar dicho cómputo, esto acorde con el sistema de rehabilitación legal (automático) que reconoce el CPMP, pues el magistrado declara un derecho ya constituido. La limitación de otorgar la cancelación definitiva en caso de reincidencia, resulta clara, pues al dictarse nueva condena dentro de estos cinco años, el condenado tendrá que esperar el cumplimiento de la nueva pena y los cinco años posteriores, para la cancelación definitiva de los antecedentes generados.

Resulta particular el haberse señalado que “para fines de la rehabilitación, el jefe de la prisión deberá comunicar el cumplimiento de la condena al juez competente, quien sin más trámite expedirá la resolución de rehabilitación correspondiente”, estableciendo de esta forma, una obligación para el jefe de prisión quien deberá mantener un registro de control sobre el cumplimiento de la penas de los condenados en este fuero, consideramos que tal exigencia es positiva, pues está en correspondencia con el reconocimiento de la rehabilitación automática.

En lo que sí, se supera a la regulación de la rehabilitación en el CP es el último párrafo, cuando expresamente señala que “*tratándose de pena privativa de libertad condicional, el juez competente emite la resolución de rehabilitación al cumplirse el plazo de prueba fijado en la sentencia*”, lo cual, ha tenido que ser resuelto jurisprudencialmente, reconociendo que en los casos de pena privativa de libertad con ejecución suspendida también procederá la rehabilitación.

Asimismo, en correspondencia a los fines del derecho penal de resocialización y reinserción social del condenado el art. 41 del CPMP refiere que “producida la rehabilitación, los registros o anotaciones de cualquier clase relativos a la condena impuesta no serán comunicados ni difundidos, bajo responsabilidad del funcionario competente”.

7.2. En el derecho de ejecución penal.

En el Código de Ejecución Penal encontramos el término rehabilitación utilizado como una finalidad que éste persigue, así el art. II del Título Preliminar señala que “la ejecución penal tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad”, en el mismo sentido vemos los artículos 55. Inc. 10, 60, 65 y 123 de dicho texto normativo.

Cuestión particular, es que, mediante la entrada en vigencia del DL. N° 1243 se haya incorporado en dicho texto el procedimiento para revisión de la condena de inhabilitación perpetua, conforme el art. 52-B del CP, el cual, hemos desarrollado al referirnos a la revisión de la condena de inhabilitación perpetua; siendo algo inusual el lugar donde se establece dicho procedimiento, ya que, con la vigencia del CP de 1863 la rehabilitación no tenía un procedimiento, pues se consideraba una manifestación del derecho de gracia; ya con el CP de 1924, si bien, se vuelve totalmente independiente el instituto de la rehabilitación, respecto al derecho de gracia; sin embargo, no se encuentra la regulación del procedimiento para su obtención, sino hasta la promulgación del Código de Procedimientos Penales de 1940.

Como hemos descrito, esta inusual consideración de establecer el procedimiento de la rehabilitación en los casos de pena de inhabilitación perpetua en el Código de Ejecución Penal, pueda significar entonces, que se va dando reconocimiento a la tesis formulada por QUINTANO y seguida por CAMARGO, en cuanto que la rehabilitación serviría de complemento al sistema penitenciario, claro está, que ello en nada se opone a su naturaleza de un verdadero derecho del condenado.

7.3. En el derecho procesal penal.

Dentro del derecho procesal, podemos observar que guarda cierta relevancia, ya que de no encontrarse con los efectos de la rehabilitación como es la «cancelación de los antecedentes penales», el procesado, puede quedar sujeto a consecuencias que le son perjudiciales durante el trascurso del proceso; así en la fase inicial de ordenarse una medida de coerción procesal personal –*prisión preventiva*- definitivamente tendrá mucha significancia el mantener un antecedente penal vigente, pues, conforme el art. 268, inc. “c” del CPP, dentro de este presupuesto para dictar el mandato de prisión preventiva se

considera los antecedentes penales del investigado, como parte de la manifestación del peligro de fuga y peligro de obstaculización.

De la misma forma, en la fase final del proceso – a la hora de que el juzgador va emitir la sentencia- siempre jugará un rol importante en la toma de decisión de un magistrado, pues, aunque estos deban mantener una objetividad firme en cada decisión judicial en irrestricto entender que el derecho penal sanciona conductas “derecho penal de acto” y no la forma de vida del procesado “derecho penal de autor”; parece inevitable que en muchos casos “si en la hoja histórico penal aparece una relación de condenas firmes, canceladas o no, seguramente inclinarán al órgano judicial a apreciar una mayor peligrosidad, o en general a una postura negativa en la correspondiente resolución” (Roig, 2012, p. 170-171).

7.4. En el derecho administrativo sancionador.

Nuestro sistema jurídico también legitima la potestad sancionadora en el derecho administrativo, “en consecuencia, el ordenamiento debe establecer la posibilidad de la aplicación de sanciones administrativas, que funcionen también como mecanismos de control social, pero de manera realmente más benigna” (Guzmán, 2011, p.797).

De igual forma, al establecer sanciones, debe también regular mecanismos por los cuales los efectos de la sanción no perduren de forma indefinida, así vemos que se dentro del régimen de la carrera administrativa, se ha considerado el instituto de la rehabilitación; así tenemos que el art. 31 del DL. N° 276 señala que. “*El servidor que observe buena conducta será rehabilitado de las sanciones administrativas que se le hayan impuesto en el curso de su carrera. El reglamento señalará los plazos y condiciones*”. Fue a través del Decreto Supremo N° 005-90-PCM por el cual, se estableció el reglamento del DL. N° 276.

Este reglamento, requería conforme el art. 176 que “para que un servidor sea rehabilitado de las sanciones administrativas que se le hayan impuesto en el curso de su Carrera Administrativa, debe haber observado buena conducta y obtenido evaluación favorable desde la aplicación de la sanción”; y, por consiguiente, se dejaba sin efecto “toda mención o constancia de la sanción impuesta proveniente de falta disciplinaria en el

Registro de Funcionarios y Servidores y el correspondiente legajo personal. Se formaliza mediante resolución del funcionario competente” (art. 177).

Por otro lado, no se encuentra mención de la rehabilitación en los regímenes del Decreto Legislativo N° 728 (*D.S. N° 001-96-TR “Reglamento del Texto Único Ordenado de la Ley de Fomento del Empleo”*) y N° 1057 (*Decreto Supremo N° 075-2008-PCM “Decreto Supremo que aprueba el Reglamento del Decreto Legislativo N° 1057, que regula el régimen especial de contratación administrativa de servicios”*) ni tampoco en cada uno de sus respectivos reglamentos ; no obstante dicha omisión, cada institución adecuo o ha emitido las directivas pertinentes por medio de las cuales se conceda la rehabilitación a los trabajadores que han merecido alguna sanción administrativa; así podemos ver que el Ministerio Público a través de la Resolución de Gerencia General N° 817.2013-MP-FN-GG del 23 de agosto de 2013, se aprueba la Directiva N° 10-2013-MP-FN-GG “Directiva Aplicable a los Trabajadores Sujetos a Régimen Laboral Especial del D.L N° 1057-CAS” , estableciendo en el numeral 30 que:

Para que un trabajador o ex trabajador sea rehabilitado de las sanciones disciplinarias que se le haya impuesto en el curso de su vínculo laboral, debe de haber transcurrido un (01) año contado a partir de la última sanción impuesta y no tener proceso disciplinario en trámite. La rehabilitación deja sin efecto toda mención o constancia de la sanción impuesta proveniente de faltas disciplinarias, en el informe escalafonario, los registros informáticos correspondientes y en el legajo personal, formalizándose mediante resolución de la Gerencia Central de Potencial Humano.

A partir de la entrada en vigencia de la Ley N° 30057,¹¹³ “Ley de Servicio Civil”, se emite la Directiva N° 001-2014- SERVIR/GDSRH “Directiva que aprueba los Lineamientos para la Administración, Funcionamiento, Procedimiento de Inscripción y Consulta del Registro Nacional de Sanciones de Destitución y Despido”,¹¹⁴ estableciendo en el numeral 5.5) sobre la vigencia de las sanciones, tano derivadas del procedimiento por responsabilidad administrativa disciplinaria y las declaradas por el poder judicial “*sólo serán visibles en la herramienta electrónica del Registro hasta el último día del*

¹¹³ Publicada el 04 de julio de 2013 en el diario oficial el peruano.

¹¹⁴ Modificada por la Única Disposición Complementaria de la DIRECTIVA N° 02-2015-SERVIR/GPGSC Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil: “5.2 – SANCIONES MATERIA DE INSCRIPCIÓN 5.2.1.- Sanciones de obligatoria inscripción en el Registro Las sanciones que son objeto de inscripción en el Registro son las siguientes: a) Destitución o despido y suspensión, independientemente de su régimen laboral. b) Sanciones por responsabilidad administrativa funcional impuestas por la Contraloría General de la República y el Tribunal Superior de Responsabilidades Administrativas. c) Inhabilitaciones de ex – servidores civiles. d) Inhabilitaciones ordenadas por el Poder Judicial. e) Otras que determine la normatividad.”

plazo de vigencia de la sanción, lo anterior opera automáticamente, sin mediar ninguna 'solicitud; así como la rehabilitación. No constituyen precedente o demérito para el servidor civil' (núm. 5.5.1); y para los servidores civiles de las sanciones derivadas de procedimientos por responsabilidad administrativa funcional, siempre que se trate de una sanción de inhabilitación o suspensión emitida como consecuencia de procedimientos por responsabilidad administrativa funcional seguidos por la Contraloría General de la República *“se produce automáticamente a los tres (3) años de cumplida efectivamente la sanción que indica la resolución, no pudiendo constituir precedente e o demérito para el sancionado”* (núm.5.5.2).

En tal sentido, será de aplicación tanto para el régimen DL. N° 276, DL. 728 y DL. 1057, lo lineamientos señalados en la Directiva N° 001-2014- SERVIR/GDSRH,¹¹⁵ quedando establecido un sistema de *rehabilitación automática*, por cuanto, el numeral 5.5.1 indica que la sanción solo figurará hasta al último día de cumplida la sanción, eliminándose sin solicitud previa, esto es de oficio; de la misa forma que en el numeral 5.5.2, no obstante, se tendrá que esperar tres años posteriores al cumplimiento de la sanción.

7.4.1. Restricciones perpetuas.

Resulta más que novedoso, ciertas incorporaciones normativas de naturaleza distintas al derecho penal que parecen tener efectos mucho más gravosos (respecto a las penas de inhabilitación), por cuanto, con la promulgación de la Ley 30717 se establecen restricciones respecto al derecho de ser elegido, sin límite temporal alguno, esto es, indefinido o perpetuo, puesto que, no podrán postular a altos cargos públicos representativos, como a: 1) la Presidencia, Vice Presidencia de la República; 2) representantes al Congreso de la República y representantes ante el Parlamento Andino; 3) candidatos de los gobiernos regionales, aquellas personas que *“por su condición de funcionarios y servidores públicos, son condenadas a pena privativa de la libertad, efectiva o suspendida, con sentencia consentida o ejecutoriada, por la comisión, en calidad de autores, de delitos dolosos de colusión, peculado o corrupción; aun cuando hubieran sido rehabilitadas”*.

Significa ello, que sobre estas personas se mantendrá la condición de condenados perpetuamente, ya que, aun habiéndoles sido otorgada la rehabilitación, están impedidos de postular a los referidos cargos representativos; dichas medidas fueron tomadas después

¹¹⁵ Al respecto véase Informe Técnico N° 046-2016-SERVIR/GPGSC, de fecha 18 de enero de 2016.

de presentarse muchos casos donde personas que habían sido electas anteriormente (congresistas, gobernadores regionales, alcaldes), los mismos que, al terminar su mandato eran sometidas a procesos judiciales por delitos contra la administración pública y consiguientemente se les imponía una sentencia condenatoria, entonces, después de cumplir la pena con la pena privativa de libertad efectiva o suspendida y declarados rehabilitados, nuevamente se sometían al voto popular; siendo la más sorprendente, no que intenten postular, sino, que resultaran saliendo ganadores,¹¹⁶ de esta forma, el legislador opta por limitar restringir definitivamente el derecho de ser elegido de estas personas, y de algún modo o indirectamente de elegir de las personas, siempre que se presente un respaldo manifiesto y expreso un sector de la población.

Ahora, bajo estas consideraciones, lo primero que debe analizarse es la naturaleza de este tipo de sanciones, al estar contenidas en la Ley 26859, Ley Orgánica De Elecciones, La Ley 27683, Ley De Elecciones Regionales, y La Ley 26864, Ley De Elecciones Municipales, evidentemente pertenecen al derecho administrativo, ahora salta la interrogante ¿pueden normas administrativas, contener sanciones de inhabilitación de mayor gravedad que las del derecho penal? se pensara que no; sin embargo, como hemos descrito anteriormente al tratar la pena de inhabilitación perpetua (art. 38 del CP), esta tiene una vía por la cual cesar sus efectos regulada en el Código de Ejecución Penal denominado “*Revisión de pena de inhabilitación perpetua*” (art. 59-B del CEP).

En definitiva, restricciones establecidas en normas administrativas, no son otra cosa que verdaderamente penas de inhabilitación, las cuales han sido incorporados de algún modo ligeras de fundamento, pero, que por ahora parece resultan necesarias para sociedades con baja cultura política como la nuestra.¹¹⁷

7.5. La rehabilitación en el Estatuto Penal de Roma.

Uno de los acontecimientos de mayor trascendencia en «la historia legal» y «política» durante el siglo XX, es sin duda, la aprobación del Estatuto de la Corte Penal

¹¹⁶ Uno de los casos conocidos por el pago de un millón de soles por concepto de reparación civil Waldo Ríos Salcedo, con la finalidad de obtener su rehabilitación.

¹¹⁷ Véase también el literal “d” del artículo 11 de la Ley N° 30916 “Ley Orgánica de la Junta Nacional de Justicia”, al señalar que. “Los condenados con sentencia consentida o ejecutoriada por la comisión de delito doloso. El impedimento se extiende a los casos de procesos con reserva de fallo condenatorio por delito doloso. La rehabilitación, luego de cumplida una sentencia condenatoria no habilita para el desempeño del cargo”.

Internacional en Roma el 17 de julio de 1998 “y no es para menos, porque significa la culminación de una etapa importante del proceso de internacionalización de la protección de las personas por el derecho positivo frente a las más graves violaciones de los derechos humanos (...)” (Montealegre, 1999, p. 17).

El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, regula un capítulo sobre las penas (Parte VII. De las Penas, Art. 77. Penas Aplicables), donde establece que, las penas son las siguientes: *a) La reclusión por un número determinado de años que no exceda de 30 años; o b) La reclusión a perpetuidad cuando lo justifiquen la extrema gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado. Además de la reclusión, la Corte podrá imponer a) Una multa con arreglo a los criterios enunciados en las Reglas de Procedimiento y Prueba; b) El decomiso del producto, los bienes y los haberes procedentes directa o indirectamente de dicho crimen, sin perjuicio de los derechos de terceros de buena fe.* De donde, resulta evidente que la más grave se considera a “la pena de reclusión perpetua y la prisión por un número específico de años sin exceder de 30. La multa y el decomiso se considera como penas adicionales” (Kreb, 2003, p. 340).

Ahora bien, corresponde ver si en el Estatuto de la Corte Penal Internacional se reguló la rehabilitación como parte de las instituciones que se desarrollan en él, así tenemos que en el Art. 75 que trata sobre la reparación a las víctimas, se utiliza el término rehabilitación, sin embargo, está orientada hacia una forma de tratamiento que deberá recibir la víctima como parte de la reparación de los daños ocasionados por los hechos delictivos cometidos contra ella; no encontrando otro artículo que trate o haga mención a la rehabilitación y los efectos que estamos estudiando, esto es, la restitución de derechos y/o la cancelación de cualquier tipo de antecedentes y quizá esto se deba a que “una referencia a las garantías mínimas aplicables podría haber sido un obstáculo para la consolidación gradual de principios jurídicos internacionales autónomos, de donde podemos inferir que su omisión resulta apropiada” (Kreb, 2003, p. 346).

Y aunque, existe una parte dedicada a la ejecución de la pena, no se hace mención al instituto de la rehabilitación *-que se encuentra en la mayoría de códigos penales de tradición romano germánico-*, encontrando sí, el reconocimiento de la aplicación de normas de tratados internacionales generalmente aceptadas sobre tratamiento de los reclusos (Parte X. De la Ejecución de la Pena Art. 103, inc. 3b y Art. 106, inc. 2).

III. MÉTODO

1. Tipo de investigación.

La presente investigación es de carácter *descriptivo-empírico*, habiéndose realizado un desarrollo del tema, abordando las principales cuestiones sobre el instituto de la rehabilitación (definición, tipos, naturaleza, ubicación sistemática, sujetos, objeto, formas y efectos), desde las diversas posturas conocidas por la doctrina nacional como extranjera, que nos permitan dar a conocer el estado actual del tema. Asimismo, se analiza las resoluciones que declaran procedente el pedido de rehabilitación de los condenados, extrayendo así los criterios adoptados por los Jueces, respecto al cómputo del plazo y el cumplimiento de los presupuestos para su procedencia, además de verificar los efectos producidos.

2. Ámbito temporal y espacial.

Se procesará la información de las resoluciones de rehabilitación emitidas durante los años 2015 al 2018 en los distritos judiciales de Lima, Lima Sur y Ventanilla.

3. Variables.

3.1. Variable respecto la hipótesis general

V. I = Cumplimiento de la pena o extinción de la responsabilidad penal

V. D = Otorgamiento de la rehabilitación a los condenados

3.2. Variables respecto a las hipótesis específica

- **Hipótesis específica “D”**

V. I = Cumplimiento de la pena

V. D = Otorgamiento de la rehabilitación al condenado a pena privativa de libertad efectiva.

- **Hipótesis específica “E”**

V. I = Cumplimiento de las reglas de conducta durante el periodo de prueba

V. D = Otorgamiento de la rehabilitación a los condenados que se les suspendió la ejecución de la pena.

4. Población y muestra.

4.1. Población.

La investigación tomará en cuenta las resoluciones emitidas por los jueces penales de los Distritos Judiciales de Lima, Lima Sur y Ventanilla al momento de conceder la rehabilitación a los condenados.

4.2. Muestra.

La muestra está contenida en 247 resoluciones que declaran procedentes la rehabilitación de los condenados.

5. Instrumentos.

Para procesar la información de los autos de rehabilitación se han utilizado fichas de recolección de datos: a) Generales, b) en la suspensión de la ejecución de la pena, c) para la rehabilitación; y el cuadro de sistematización de variables.

6. Procedimientos.

La presente investigación se ha desarrollado en las siguientes fases:

a) Recolección de información.

En cuanto a la parte descriptiva: Búsqueda y recolección de información en las bibliotecas de las diferentes universidades del país, así como de instituciones públicas que cuenten con material bibliográfico jurídico; y mediante la adquisición de textos del extranjero a través de las editoriales con reconocimiento internacional, con la finalidad de reunir la suficiente información de la especialidad que permita desarrollar el marco teórico sobre el instituto de la rehabilitación.

Respecto a la parte empírica: Recolección de resoluciones de los Distritos Judiciales de Lima, Lima Sur y Ventanilla que hayan declarado la rehabilitación de condenados durante los años 2015 al 2018, con la finalidad de procesar la información obtenida de ellas, bajo los criterios de la ficha de recolección de datos A, B y C.

b) Procesamiento y contrastación.

Aquí se ha logrado desarrollar el marco teórico del instituto de la rehabilitación, describiendo desde los antecedentes históricos y legislativos, así como su definición, tipos, naturaleza, fundamentos, ubicación sistemática, sujetos, objetos y formas; y, por otra parte, se han reconocido los criterios utilizados por los jueces penales al otorgar la rehabilitación a los condenados a través de la ficha de recolección de datos, todo ello ha permitido contrastar las hipótesis planteadas en la presente investigación.

7. Análisis de datos.

A) VARIABLES ANALÍTICAS.

I. ASPECTOS TAXATIVOS.

a) TIPO DE REHABILITACIÓN.

Los resultados que se obtienen de los dos sub-indicadores, en cuanto al indicador tipos de rehabilitación son los siguientes:

De los juzgados penales de los distritos judiciales de Lima, Lima Sur y Ventanilla, se observa en menor medida el otorgamiento de la rehabilitación de oficio, siendo que, principalmente esta es concedida a pedido de parte por los condenados; si consideramos que, el exceso de carga procesal es una realidad latente en los diversos distritos judiciales, podemos indicar que esto se debe a una política de despacho o forma de trabajo de los jueces penales más que a algo motivado por la carga procesal.

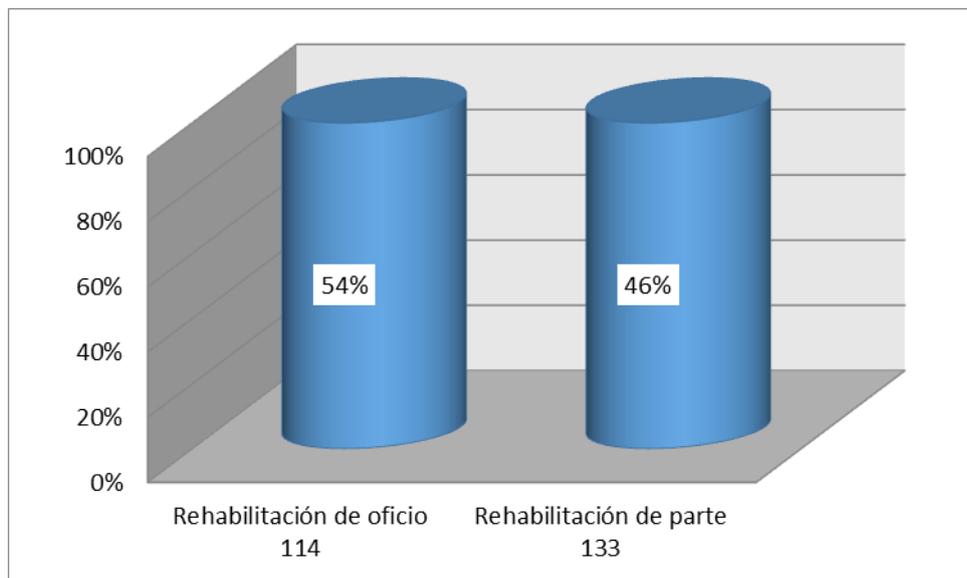


FIGURA N° 01

ASPECTOS TAXATIVOS: TIPOS DE REHABILITACIÓN

Figura: El indicador tipos de rehabilitación muestra los sub-indicadores rehabilitación de oficio y rehabilitación de parte, con los resultados en términos porcentuales.

1. Rehabilitación de oficio.

De los 247 autos que declaran la rehabilitación, 114 son emitidas de oficio por el órgano jurisdiccional, siendo un 46,16% del total de la muestra seleccionada. Esto se refleja casi en la totalidad de casos en el distrito judicial de Ventanilla, donde los jueces penales siguen en estricto el modelo de rehabilitación adoptado por nuestra legislación.

2. Rehabilitación de parte.

Entonces 133 autos de rehabilitación, se han emitido a petición de parte, esto es, un 53,84% de la muestra seleccionada, mostrando así la importancia de realizar la solicitud de rehabilitación para que esta sea declarada, pues como se verá más adelante, en muchos casos transcurre mucho tiempo desde que el condenado cumple los presupuesto para ser rehabilitado.

b) TIPO DE PROCESO.

1. Proceso Ordinario.

En el tipo de proceso ordinario es donde se advierte, que con menor frecuencia los jueces penales emiten el auto de rehabilitación, puesto que, solo hemos encontrado 75 resoluciones (de los cuales más de la mitad son del Distrito Judicial de Ventanilla); y en términos porcentuales representa un 30,36% de la muestra seleccionada.

2. Proceso Sumario.

Los procesos sumarios representan la mayoría de casos en donde se han emitido autos de rehabilitación, con un total de 172 resoluciones, representando porcentualmente un 69,63 % del total de la muestra tomada en cuenta. Esta mayoría porcentual se debe a que se tratan de delitos menos graves a diferencia de los que se rigen por los procesos ordinarios; de esta forma no resulta extraño que casi en su totalidad se haya suspendido la ejecución de la pena, estableciendo reglas de conductas por un periodo de prueba.

3. Proceso común (NCPP).

De la muestra tomada en cuenta, no se ha obtenido ningún auto de rehabilitación que haya sido emitido bajo los alcances del Código Procesal Penal del 2004.

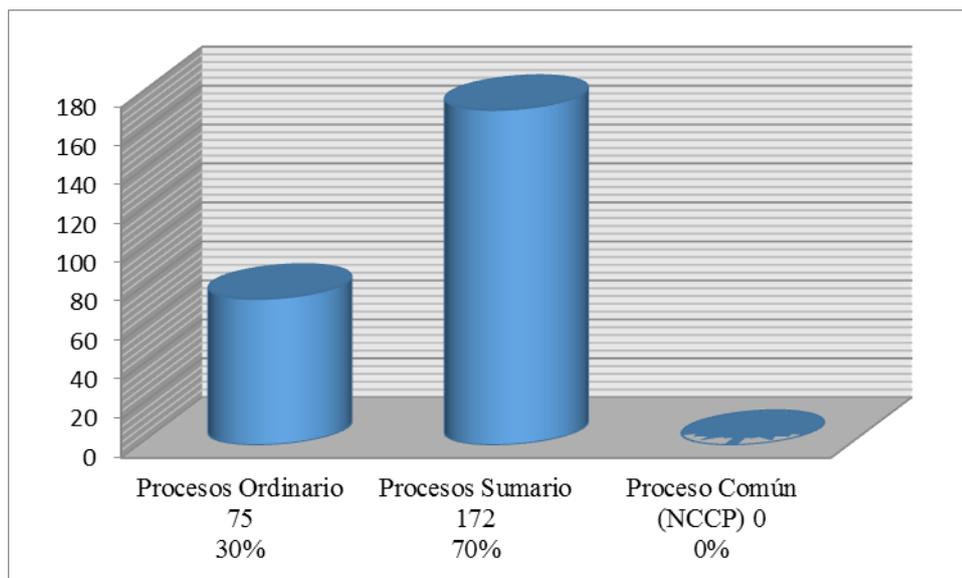


FIGURA N° 02
ASPECTOS TAXATIVOS: TIPOS DE PROCESO

Figura: El indicador tipos de proceso muestra los sub-indicadores proceso ordinario, proceso sumario y común (NCCP), resaltando la gran incidencia de emisión de autos de rehabilitación en los procesos de tipo sumarial.

No obstante los porcentajes arrojados por el indicador tipo de procesos, debemos precisar que, esta mayor frecuencia a de emisión de autos de rehabilitación en los procesos sumarios se debe a que casi en su totalidad se ha impuesto la suspensión de la ejecución de la pena, manteniendo a la persona sujeta a reglas de conducta por un periodo no superior a los tres años, en donde, puede ser igual o menor que la pena privativa de la libertad de cuatro años (*requisito para la aplicación de este instituto de la suspensión de la ejecución de la pena*); por tanto, este tipo de sanciones no involucran un tiempo prolongado por lo que, es natural que se emita autos de rehabilitación con mayor frecuencia que por la comisión de un delito que se sigue bajo el procedimiento ordinario.

c) CLASE DE DELITO.

Este indicador nos permite conocer cuáles son los delitos, por los que, con mayor frecuencia se solicita la rehabilitación, identificando de esta forma, si la aplicación de este instituto es mayor en la delincuencia común o ver a qué tipo de delincuentes le interesa los efectos de esta, como la restitución de derechos y la cancelación de antecedentes.

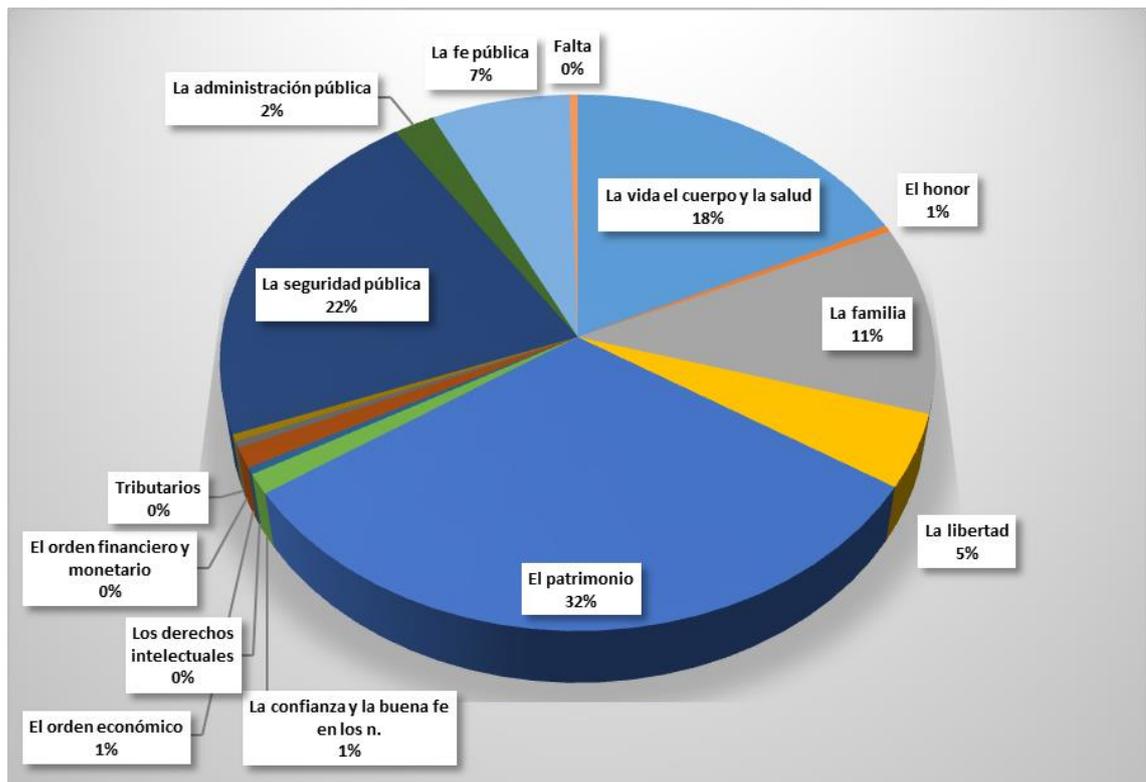


FIGURA N° 03

ASPECTOS TAXATIVOS: TIPOS DE DELITOS

Figura: Muestra que, en gran medida los condenados por delitos contra el patrimonio (robo y hurto principalmente), delitos contra la seguridad pública (TID) y contra la vida el cuerpo y la salud, son quienes requieren con mayor frecuencia se les declare su rehabilitación y consiguientemente la restitución de derechos y la cancelación de los antecedentes generados.

2. Aspecto formal administrativo.

a) Distrito Judicial.

La recolección de información se llevó a cabo solamente a nivel de primera instancia en los distintos órganos jurisdiccionales.

La muestra ha sido recogida de los Juzgados penales pertenecientes a los Distritos Judiciales de Lima, Lima Sur y Ventanilla conforme al siguiente detalle:

- En el Distrito Judicial de Lima, se recabó un total de 116 autos de rehabilitación, de los cuales 28 son del año 2018, 18 corresponden al año 2017, 27 son del año 2016 y 43 fueron emitidos durante el 2015.
- En el Distrito Judicial de Lima Sur, se recabaron 16 autos de rehabilitación de los cuales 11 corresponden al año 2016, 5 al año 2017 y 1 del 2018.
- En el Distrito Judicial de Ventanilla se recabó 115 autos de rehabilitación de los cuales 114 son del año 2018, 1 del año 2017 y 1 del año 2016.

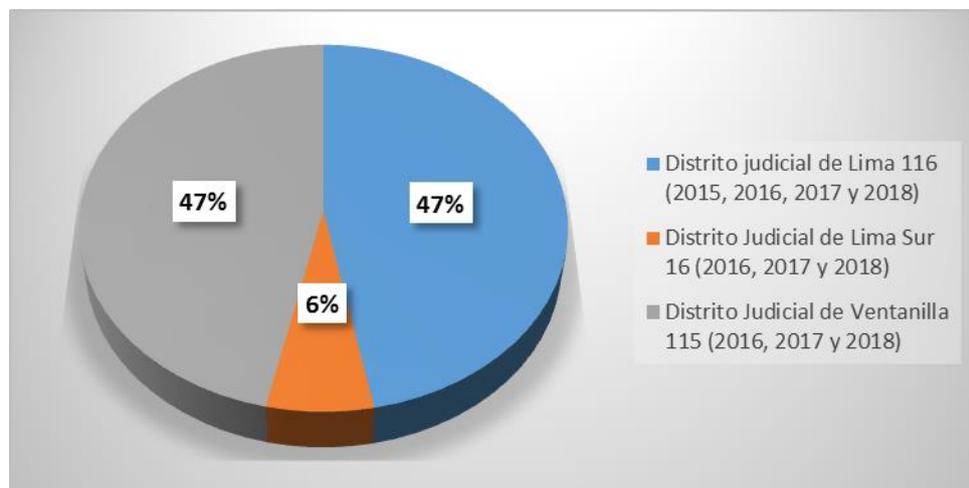


FIGURA N° 04

ASPECTO FORMAL ADMINISTRATIVO: DISTRITOS JUDICIALES

Figura: El indicar distritos judiciales, muestra comparativamente la cantidad de autos de rehabilitación emitidos en cada distrito judicial (sub-indicadores) de donde se recogió la muestra seleccionada que hace un total de 247 autos de rehabilitación emitidos durante los años 2015, 2016, 2017 y 2018.

B. VARIABLES EMPÍRICAS.

I. REHABILITACIÓN DEL CONDENADO.

a) Cumplimiento de la pena.

El cumplimiento de la pena es considerada una causa de extinción de la ejecución de la pena, no obstante, también es una de las principales formas como los condenados adquieren el derecho a la rehabilitación; ahora bien, como se indicó, del procesamiento de la muestra se observó que la mayoría de autos de rehabilitación devienen de procesos sumarios donde se ha suspendido la ejecución de la pena, por tanto, resulta factible que el *indicador cumplimiento de la pena* represente un porcentaje mínimo.

El indicador cumplimiento de la pena, contiene cuatro sub-indicadores: pena privativa de la libertad, restrictiva de la libertad, limitativa de derechos y pena de multa, correspondiendo ver en qué porcentaje se presenta cada uno de estos.

1. Pena privativa de la libertad.

Del procesamiento de información, se advierte que en todos los casos se ha impuesto una condena de pena privativa de libertad; sin embargo, solo en 38 de ellos se ha declarado la rehabilitación por el cumplimiento efectivo de la pena, representando así el 15,38 % del total de la muestra seleccionada.

2. Pena restrictiva de la libertad.

No se obtuvieron resultados.

3. Pena limitativa de derechos

Se presentan 6 casos donde se impone la pena de inhabilitación representando un 2,4 % de la muestra seleccionada; resultando importante indicar que esta pena ha sido impuesta conjuntamente con la pena privativa de libertad o la pena de multa.

4. Pena de Multa.

Respecto al cumplimiento con el pago de la pena de multa, se observa que solamente se presentan 3 casos, siendo el 1,2 % del total de la muestra procesada y al igual que la pena limitativa de derechos, ha sido impuesta como pena conjunta con la pena privativa de libertad o la pena de multa.

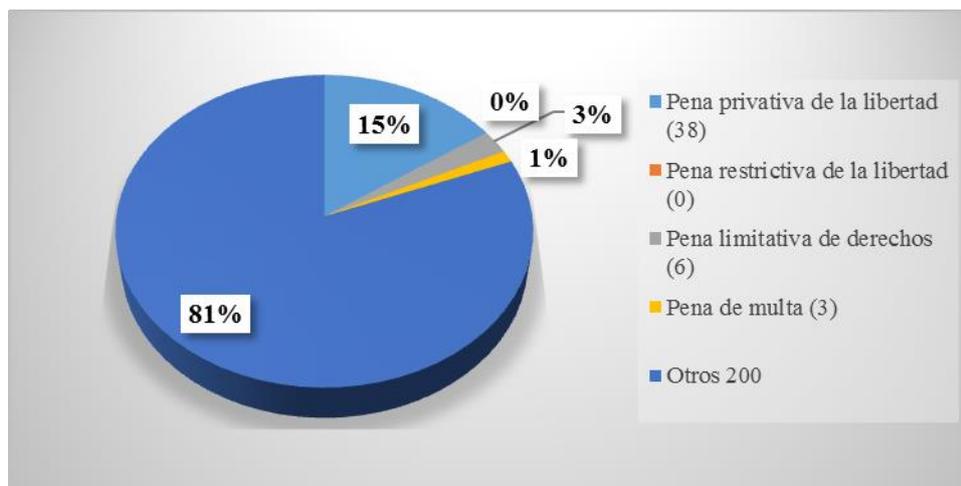


FIGURA N° 05

REHABILITACIÓN DEL CONDENADO: CUMPLIMIENTO DE LA PENA

Figura: El indicador cumplimiento de la pena contiene 4 sub-indicadores: Pena privativa de la libertad, pena restrictiva de la libertad, pena limitativa de la libertad y pena de multa. El gráfico muestra el porcentaje de cada uno de estos sub-indicadores dentro del total de la muestra seleccionada. Otros, representa al indicador cumplimiento del periodo de prueba, se ha considerado con esa denominación a efectos de representar en término porcentuales el total de la muestra

b) Transcurso del periodo de prueba.

Cuando la pena impuesta no tiene carácter efectivo, el juez según las condiciones de cada caso en concreto, podrá optar por disponer la suspensión de la ejecución de la pena, determinando con ello las reglas de conductas que la persona deberá cumplir por determinado tiempo, el cual es considerado como “*periodo de prueba*”. Al cumplir con estas condiciones, se observa que el juzgador ha otorgado la rehabilitación de los solicitantes.

1. Suspensión de la ejecución de la pena.

Se han emitido 206 autos de rehabilitación por el cumplimiento de las reglas de conducta durante el periodo de prueba establecido en una sentencia condenatoria donde se ha suspendido su ejecución, representando un 83,4% del total de la muestra procesada.

Ahora bien, de este porcentaje corresponde identificar en cuántos casos se ha cumplido con las reglas de conducta impuesta por el periodo de prueba, y en cuanto no, ya que de ello depende si el juzgador debe conceder la rehabilitación o aplicar los efectos que acarrea el cumplimiento irrestricto de las reglas de conducta durante el periodo de prueba.

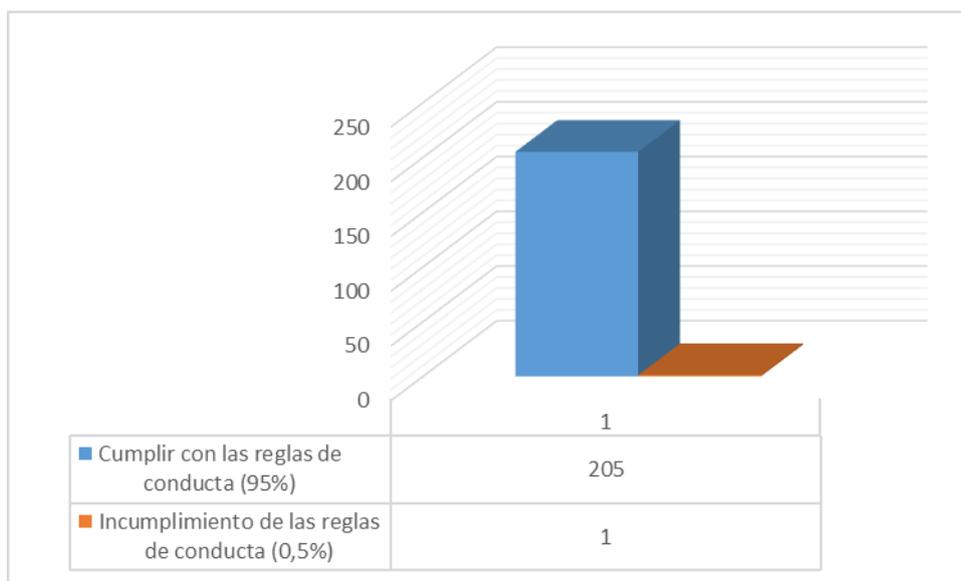


FIGURA N° 06

REHABILITACIÓN DEL CONDENADO: CUMPLIMIENTO E INCUMPLIMIENTO DE LAS REGLAS DE CONDUCTA DURANTE EL PERÍODO DE PRUEBA, CUANDO SE SUSPENDE LA EJECUCIÓN DE LA PENA

Figura: El gráfico muestra los resultados obtenidos respecto al indicador cumplimiento de las reglas de conducta e incumplimiento de las reglas de conducta, durante el período de prueba al suspenderse la ejecución de la pena.

Observamos, que de las 206 resoluciones utilizadas como muestra para este indicador, se han podido evidenciar que en 205 casos se ha declarado procedente la rehabilitación, debido a que, se ha cumplido con las reglas de conducta durante el periodo de prueba impuesto al suspenderse la ejecución de la pena, esto es, que, el juzgador ha considerado el cumplimiento de las reglas de conducta como una forma de extinción de la responsabilidad penal, y por lo tanto aplica la rehabilitación y consiguientemente sus efectos, dejando de lado la aplicación del art. 61 del CP.

Conforme lo establecido en el art. 61 del CP, la condena se considera como no pronunciada si transcurre el plazo de prueba sin que el condenado cometa nuevo delito doloso, ni infrinja de manera persistente y obstinada las reglas de conducta establecidas en la sentencia; entonces ante la concurrencia de tales presupuestos, el juez debe aplicar dicha remisión de pena, y consiguientemente cancelar la inscripción de la condena realizada; sin embargo, contrariamente a dicho criterio, los jueces penales vienen desconociendo estos efectos o sencillamente haciendo una mala interpretación de los criterios jurisprudenciales establecidos, aplicando las reglas fijadas para de la rehabilitación cuando no corresponden.

Ahora bien, caso distinto resulta cuando al suspenderse la ejecución la pena el condenado comete nuevo delito o infringe las reglas de conducta establecidas en la sentencia, puesto que, en estos casos, al imposibilitarse la aplicación del art. 61 del CP, se ha visto conveniente (interpretación sistemática del art. 61 y 69 del CP), utilizar los criterios de la rehabilitación para desaparecer los efectos de la condena; esto es, para declarar procedente la rehabilitación tiene que verificarse el agotamiento de la pena en sí misma (pena concreta), aunque de forma simbólica (pues la pena no será efectiva), ante su cumplimiento el juez podrá declarar la rehabilitación del condenado y los efectos que esta produce en donde fuera aplicable, asimismo, debe tenerse en cuenta que al ser una norma de carácter sustantivo en los casos donde se cumpla con este primer presupuesto y ya se encuentre vigente la exigencia de pago íntegro de la reparación civil, pues deberá hacerse efectiva dicha obligación

C) VARIABLES INSTRUMENTALES.

CÓMPUTO DEL TIEMPO: PARA EL CUMPLIMIENTO DE LA PENA.

Para mostrar los resultados de la variable cómputo del tiempo para el cumplimiento de la pena, en relación a los indicadores inicio y fin de su cumplimiento y cada uno de los sub-indicadores, se tomará en cuenta los autos de rehabilitación (38) donde se ha dictado una condena de carácter efectivo.

a) INICIO DEL CUMPLIMIENTO DE LA PENA.

Dentro del indicador *inicio del cumplimiento de la pena*, encontramos a los sub-indicadores: inicio de carcelería, emisión de la sentencia, consentimiento de la sentencia, sentencia de segunda instancia y no se precisa.

1. Inicio de carcelería.

Es una de la forma más práctica de poder determinar el efectivo cumplimiento de la condena, pues, emitida la sentencia el juzgador deberá reducir los años de reclusión que haya sufrido la persona debido a una medida de coerción procesal como la prisión preventiva o empezar a contabilizar a partir de su internamiento. Ahora, claro que este sub-indicador solo se presentará en los casos de pena privativa de libertad efectiva o cuando, pese al haberse suspendido la ejecución de la pena, esta haya sido revocada.

Se presentan 13 autos de rehabilitación en donde se empezó a contabilizar el inicio del cumplimiento de la pena desde la fecha de reclusión o internamiento del condenado, representando un 34,2 % del total de la muestra seleccionada para este sub-indicador.

2. Emisión de la sentencia (condena).

La emisión de la sentencia es una de los criterios que considera el Juez para verificar el cumplimiento de la pena, no obstante, en cada caso concreto podría presentarse variantes, como el sub-indicador anterior, donde el condenado ya venga cumpliendo una medida de coerción procesal, lo que conllevaría a un erróneo cómputo. Hay 9 autos de rehabilitación con este sub-indicador, representado un 23,6 % del total de la muestra.

3. Auto que declara firme la condena.

Otro de los criterios que se toma en cuenta para el inicio de cómputo de condena, es hacer referencia a la fecha del auto que declara consentida la sentencia. Dentro de la muestra se ha ubicado un (01) solo caso, referenciando al 2,6 % porcentualmente.

4. No precisa.

En 15 autos de rehabilitación, no se hace referencia al inicio del cómputo de la pena, indicando de forma general que se ha cumplido la misma por lo que, se debe declarar procedente la rehabilitación o también que ha transcurrido demasiado tiempo desde impuesta la condena, representando un 39,4% de la muestra que conforma este indicador inicio del cumplimiento de la pena.

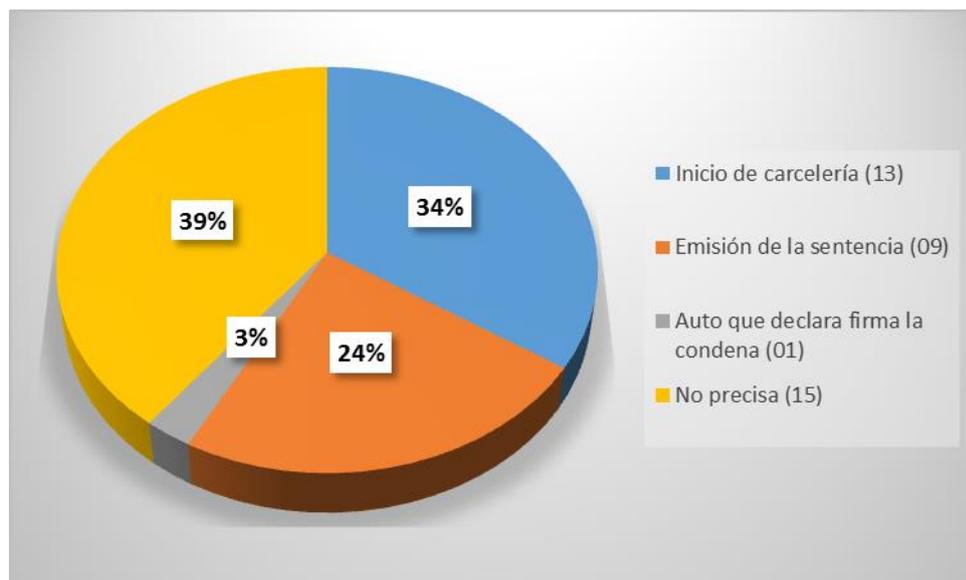


FIGURA N° 07

CÓMPUTO DEL TIEMPO: INICIO DEL CUMPLIMIENTO DE LA PENA

Figura: El gráfico muestra los resultados porcentuales de los distintos criterios utilizados por los jueces penales al computar el inicio de la pena, al momento de evaluar la procedencia de la rehabilitación del condenado; manifestándose la falta de uniformidad de criterios –*sub-indicadores*- respecto al indicador inicio del cumplimiento de la pena.

B) FIN DEL CUMPLIMIENTO DE LA PENA.

El indicador *fin del cumplimiento de la pena*, encontramos a los sub-indicadores: pena concreta, sanción penal, tiempo prolongado y no precisa, representado cada uno de ellos los criterios utilizados por los jueces para establecer que la pena se ha cumplido, de esta forma, declarar procedente la rehabilitación del condenado.

1. Pena concreta.

Este sub-indicador representa el criterio adoptado en mayor medida por los jueces penales al momento de evaluar la procedencia de la rehabilitación, por cuanto, se encuentra 32 autos de rehabilitación, siendo el 84,2 %.

2. Sanción penal.

El sub-indicador sanción penal, entendemos que los jueces lo consideran como el efectivo cumplimiento de la pena impuesta o lo que pudiera ser también la pena concreta,

no obstante, lo hemos considerado como un sub-indicador aparte, encontrándonos con 1 auto de rehabilitación, representado el 2,3 % de total de la muestra seleccionada.

3. Tiempo prolongado.

Este criterio es utilizado por los jueces, al advertirse que la condena lleva muchos años de haberse impuesto, e incluso resulta imposible encontrar las inscripciones de los registros de la condena, por cuanto, considerando el tiempo transcurrido y el derecho la rehabilitación del condenado, declara procedente generando los efectos de esta. En la muestra se ha encontrado 4 autos de rehabilitación bajo este sub-indicador, representado el 10,5 %.

4. No precisa.

Se puede observar que en ciertos no se precisa que se ha tomado en cuenta para computar el fin del cumplimiento de la pena, encontrando un (01) auto de rehabilitación con este sub-indicador, representado el 2,3 % de la muestra seleccionada.

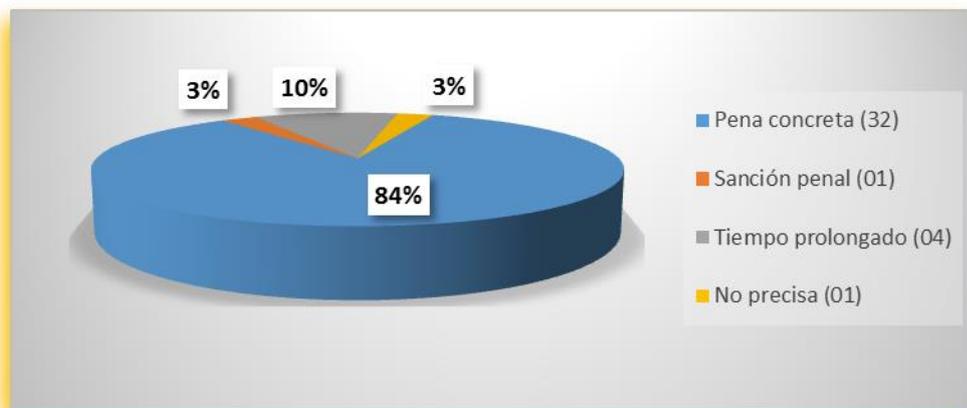


FIGURA N° 08

CÓMPUTO DE TIEMPO: FIN DE CUMPLIMIENTO DE LA PENA

Figura: Para el computo del efectivo cumplimiento de la pena lo jueces penales utilizan criterios indistintos, así el gráfico muestra que el tiempo de la pena concreta es el que mayormente se toma en cuenta.

CÓMPUTO DE TIEMPO: PARA EL PERIODO DE PRUEBA.

Para mostrar el resultado de la variable cómputo del tiempo para el cumplimiento del periodo de prueba, en relación a los indicadores inicio y fin de su cumplimiento y cada uno de los sub-indicadores, se tomará en cuenta los 206 autos de rehabilitación en los cuales se suspendió la ejecución de la pena.

a) INICIO DEL PERIODO DE PRUEBA.

Este indicador contiene los sub-indicadores: emisión de sentencia, auto que declara firme la condena, sentencia confirmada en segunda instancia y no precisa.

1. Emisión de sentencia.

Los jueces penales al evaluar la procedencia de la rehabilitación a los condenados a una pena privativa de libertad con carácter suspendido, consideran la fecha en la que fue emitida la sentencia, para verificar que se haya cumplido las reglas de conducta por el periodo de prueba establecido, de esta forma, encontramos para este sub-indicador 64 autos de rehabilitación, representando el 31% en la muestra seleccionada.

2. Auto que declara firme la condena.

Para este sub-indicador, se han encontrado 31 autos de rehabilitación en los cuales, el juez penal toma en cuenta la fecha del auto que declara firme la condena, para computar el inicio del periodo de prueba, representado así un 15% del total de la muestra para la variable cómputo de tiempo para el cumplimiento del periodo de prueba. Resulta importante remarcar, que estos casos solo se han presentado en el Distrito Judicial de Lima.

3. Sentencia de segunda instancia.

Se ha podido ubicar 03 casos que corresponde a este sub-indicador, representado el 1,4% de la muestra tomada en cuanta, siendo que, este sub-indicador solo se ha manifestado en el Distrito Judicial de Lima.

4. Tiempo transcurrido.

Algunos autos de rehabilitación no haciendo mayor precisión del inicio del cómputo del cumplimiento del periodo de prueba, toman como criterio el prolongado tiempo transcurrido, para así poder declarar la rehabilitación, siendo que con dicho criterio

se encontraron 5 autos, representando un 2,4 % de la muestra.; lo cuales también perteneces solamente al distrito judicial de Lima.

5. No precisa.

Con este sub-indicador tenemos 103 autos de rehabilitación, los cuales se presentan con mayor frecuencia en el distrito judicial de Ventanilla (95) y en menor medida en el distrito judicial de Lima (7), mostrándose un caso en el distrito judicial de Lima Sur; siendo en términos porcentuales un 50% de total de la muestra para este indicador.

b) FIN DEL PERIODO DE PRUEBA.

Dentro de este indicador se han considerado los sub-indicadores: a) periodo de prueba, b) pena concreta - sanción penal y c) no precisa.

1. Periodo de prueba.

El sub-indicador periodo de prueba, es el que debiera tomarse en cuenta para establecer que es procedente la rehabilitación cuando se suspende la ejecución de la pena, así observamos que en el distrito judicial de Ventanilla es un criterio unánime, mientras que en el distrito judicial de Lima, se suele considerar la pena concreta o la sanción penal para declarar la rehabilitación del condenado y en pocos casos se advierte que se ha tomado en cuenta el periodo de prueba; mientras que en el distrito judicial de Lima Sur, si bien es de aplicación el primer criterio, sin embargo, en algunos casos se toma en cuenta la pena concreta. Así, con este sub-indicador tenemos 118 resoluciones, representado un 57,2% del total de la muestra tomada en cuenta para este indicador.

2. Sanción Penal – pena concreta.

Encontramos la aplicación de este sub-indicador como criterio para declarar la rehabilitación a quien se le ha suspendido la ejecución de la pena en gran medida en el distrito judicial de Lima (77 resoluciones) y solo en dos casos en el distrito judicial de Lima Sur, siendo un 38,3 % de la muestra para este indicador.

3. Tiempo transcurrido.

Este sub-indicar se aplica como criterio, cuando la fecha de la condena dista mucho de haber sido pronunciada y se hace imposible ubicar los actuados, encontrándose 5 casos en el distrito judicial de Lima, siendo un 2,4 % de la muestra.

4. No precisa.

En el distrito judicial de Lima, se encontró 4 casos donde no se precisas el criterio para declarar la rehabilitación a quien se le ha suspendido la ejecución de la pena, siendo un 1,9 % de la muestra total.

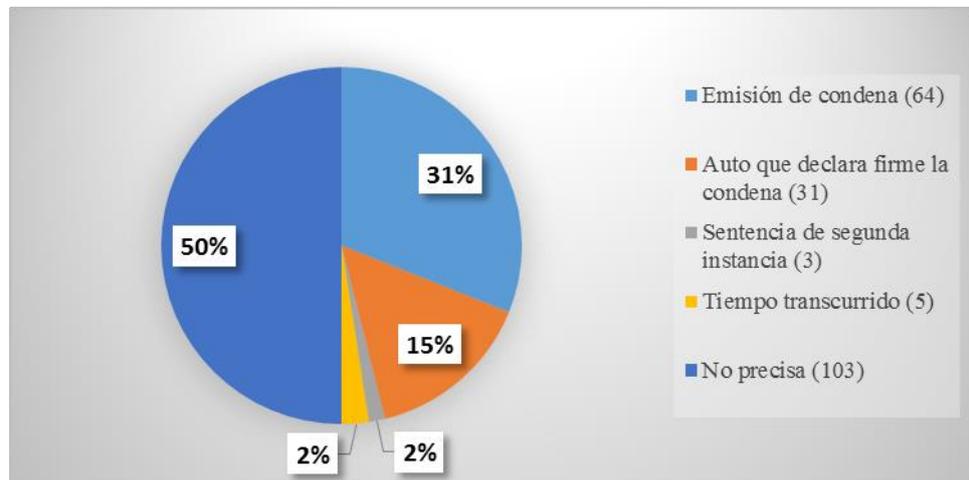


FIGURA N° 09

CÓMPUTO DE TIEMPO: INICIO DEL PERIODO DE PRUEBA

Figura: Muestra los resultados obtenidos de la revisión de los autos de rehabilitación donde se suspendió la ejecución de la pena, siendo que, se puede advertir que en mayor medida no se precisa el momento desde cuando debería considerarse por iniciado el cumplimiento del periodo de prueba durante el cual queda sometido a reglas de conducta el condenado.

De esta forma se manifiesta la falta de un criterio uniforme para el cómputo del plazo a nivel ya de ejecución de condena, lo cual, resulta perjudicial para la persona contra quien se dictó dicha sanción, por cuanto, podría extender por un mayor tiempo la vigencia de los antecedentes generados, constituyéndose así la condición de reincidente y/o habitual.

Mayor atención merece, la falta de precisión de la fecha de inicio del periodo de prueba al emitirse el auto de rehabilitación, pues aquí ni siquiera se muestra la falta de unificación de criterios, sino la omisión total de un factor importante al calificar la procedencia de la rehabilitación del condenado, pues como se ha visto, ello representa la mitad de casos en la muestra tomada en cuenta para este indicador.

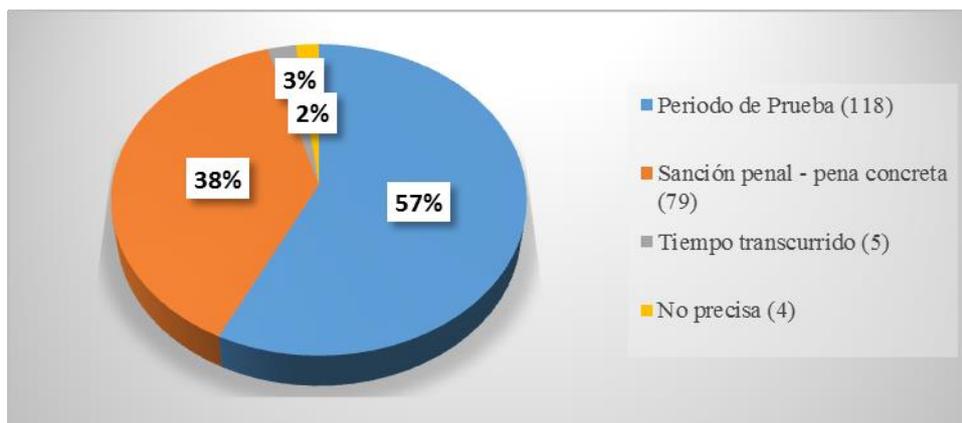


FIGURA N° 10

CÓMPUTO DE TIEMPO: FIN DEL PERIODO DE PRUEBA

Figura: El gráfico muestra los criterios utilizados por los jueces penales a la hora de determinar el fin del periodo de prueba -impuesto bajo reglas de conducta a un condenado a pena de carácter suspendida-, evidenciándose también la falta de uniformidad de criterios pues estos varían de acuerdo al distrito judicial donde se emita el auto de rehabilitación y de acuerdo al juzgador que suscribe la resolución.

Dentro de este indicador se observa que, en mayor medida se toma en cuenta el periodo de prueba, pues es erróneo considerar que, cuando se ha suspendido la ejecución de la pena tanga que cumplirse con la pena concreta fijada en la sentencia, si es que, conforme a la legislación vigente el efecto que surge al cumplirse con el periodo de prueba es que se tenga por no pronunciada la condena; entonces, en los casos donde se ha visto que para declarar procedente la rehabilitación se toma en cuenta a los sub-indicadores “sanción penal – pena concreta”, deviene en una inadecuada aplicación sistemática de las normas que regulan el instituto de la rehabilitación. Por otra parte, consideramos correcto la declaración de la rehabilitación cuando se presenta el sub-indicador tiempo transcurrido, ya que, de no ser posible verificar los actuados, en irrestricto resguardo de los derechos del condenado, bastará la presunción del cumplimiento de sus presupuestos.

CÓMPUTO DE TIEMPO: PARA LA CANCELACIÓN DE ANTECEDENTES.

Para mostrar los resultados de esta variable solo se utilizará los autos de rehabilitación donde se haya declarado la cancelación de antecedentes de forma provisional o definitiva, así tenemos que de las 247 resoluciones vemos que, 169 han ordenado la cancelación provisional, 43 de forma definitiva y en 35 no se precisa si la cancelación es definitiva o provisional; por lo que, estas últimas no serán tomadas en cuenta por imposibilidad de describir los resultados de los indicadores y sub-indicadores.

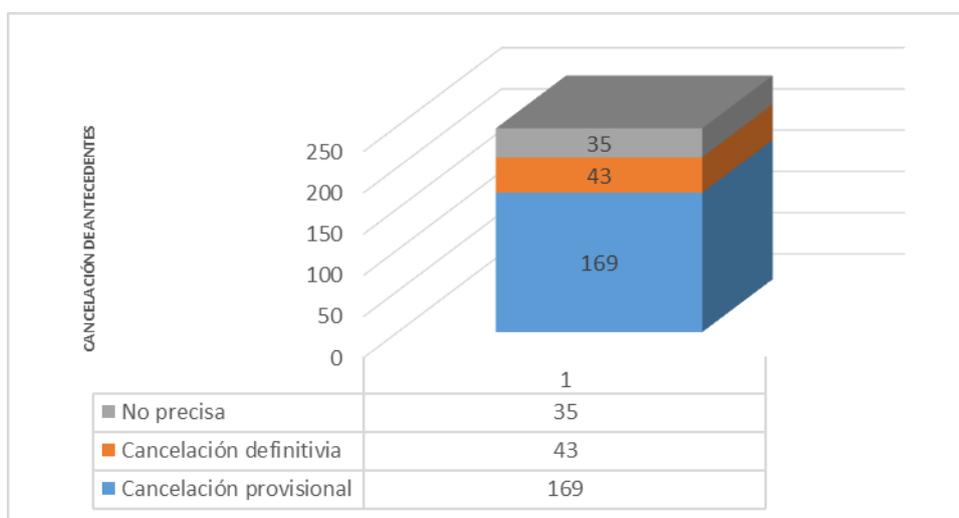


FIGURA N° 11

TIPOS DE CANCELACIÓN DE ANTECEDENTES

Figura: Identifica la cantidad de autos de rehabilitación que declaran la cancelación de antecedentes (provisionales, definitivos); siendo que, casi en su totalidad la cancelación provisional se da en el distrito judicial de Ventanilla, siendo que el único caso de definitiva se da, por tratarse de un delito culposo. Al describir cada uno de los indicadores veremos las implicancias que puedan acarrear estos resultados.

a) INICIO DE LA CANCELACIÓN PROVISIONAL DE ANTECEDENTES

1. Desde el cumplimiento de la pena.

Se ha encontrado 17 autos de rehabilitación donde se declara la cancelación de antecedentes de forma provisional a partir del cumplimiento de la pena, siendo estos del distrito judicial de Lima, por lo que, debemos considera que estos casos conforman penas efectivas como suspendidas en su ejecución; sin embargo, como ya se había hecho notar anteriormente, en dicho distrito judicial pese haberse suspendido la ejecución de la pena, se exigía el cumplimiento de la pena concreta. Ahora bien, este número representa en término porcentuales el 10 % de la muestra considerada.

2. Desde la emisión del auto de rehabilitación.

Son 145 resoluciones las cuales declaran la cancelación provisional de los antecedentes desde la emisión del auto de rehabilitación, lo cual representa un 85,8 % del total de la muestra seleccionada, siendo que, la mayoría de casos (114) pertenecen al distrito judicial de Ventanilla.

La adopción de dicho criterio, indica que se le otorga al auto de rehabilitación un carácter constitutivo del derecho a ser rehabilitado, puesto que, se advierte que en la mayoría de casos ha transcurrido meses o hasta años desde que el condenado cumplió la pena; sin embargo, el instituto de la rehabilitación y por consiguiente sus efectos, se constituyen con la concurrencia de los presupuestos que exige la norma y no con la declaración de esta.

3. No se precisa.

También encontramos casos donde el juzgador no detalla desde que momento toma en cuenta para declarar la cancelación provisional de los antecedentes, habiéndose encontrado 7 casos –pertenecientes al distrito Judicial de Lima-, representando un 4, 2 % de la muestra total para este indicador.

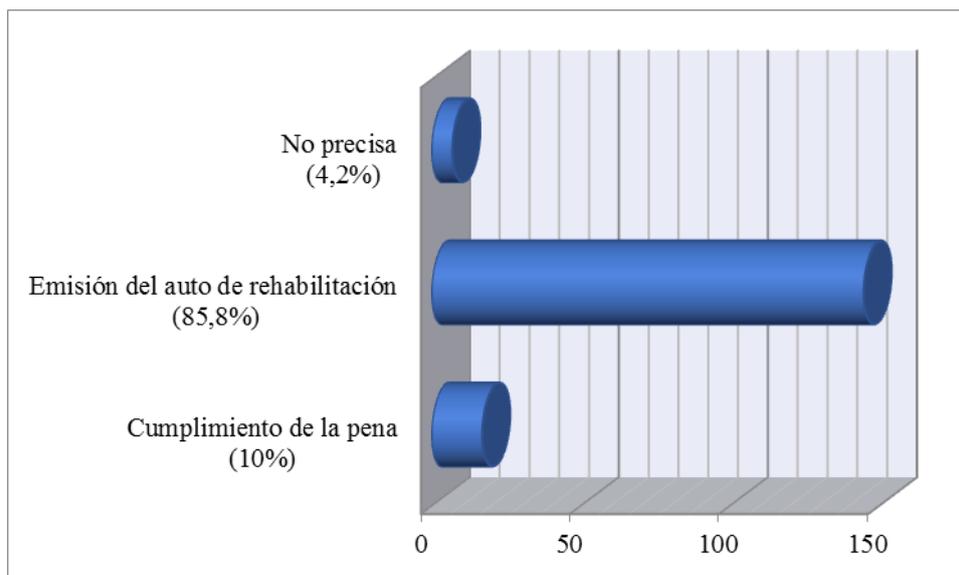


FIGURA N° 12

CANCELACIÓN DE ANTECEDENTES: INICIO DE LA CANCELACIÓN PROVISIONAL

Figura: Se muestran los criterios que utilizan los jueces para determinar el inicio de la cancelación provisional de antecedentes, dentro de estos, en mayor medida se considera al auto de rehabilitación como algo que constituye el derecho, por ello, no se toma en cuenta el tiempo transcurrido posterior al cumplimiento ya sea de la pena o del periodo de prueba –*aunque como hemos referido, en este segundo supuesto, debería declararse la cancelación definitiva directamente*-, ya que, de las resoluciones procesadas hemos evidenciado muchos casos donde pasa meses y años desde que el condenado ya cumplió con los presupuestos para ser rehabilitado.

Ahora bien, en relación al segundo criterio tomado en cuenta, se ha podido advertir que, pese haber una suspensión de la ejecución de la pena, lo jueces penales verifican que transcurra el tiempo igual a la condena (pena concreta), cuando solo se debiera corroborar el cumplimiento del periodo de prueba para declarar viable la rehabilitación.

b) CANCELACIÓN DEFINITIVA DE LOS ANTECEDENTES.

1. Por el cumplimiento del plazo.

Se han encontrado 5 casos, donde al haberse cumplido la pena y haber transcurrido un tiempo mayor a los cinco años que fija la norma, representando un 11,6 % del total de la muestra para este sub-indicador, que solo se muestra en el distrito judicial de Lima. Un aspecto a remarcar es que dentro de la parte considerativa del auto de rehabilitación no se hace mención a una verificación de si el condenado tenga otro registro de condena inscrito o si este, dentro de los cinco años posterior al cumplimiento de la condena haya cometido algún hecho delictivo; siendo esto una deficiencia del sistema judicial.

2. No considera el plazo cuando se ha suspendido la ejecución de la pena.

Vemos que en 11 autos de rehabilitación se ha declarado la cancelación definitiva de los antecedentes, no considerándose los cinco años de cancelación provisional, toda vez que, no se ha impuesto una pena privativa de la libertad efectiva, siendo el 25,6 % de la muestra tomada en cuenta. Ahora bien, consideramos que dicho criterio resulta adecuado, puesto que, al cumplirse con el periodo de prueba impuesto, el efecto inmediato es que, la condena se da por no pronunciada, en ese sentido, nunca debió existir registro alguno, en correspondencia mal sería someter al plazo de provisionalidad de la cancelación de los registros al haber dejado de existir la condena en sí misma.

3. No considera el plazo por aplicación retroactiva de la norma.

Encontramos 17 autos donde se ha declarado la cancelación definitiva de antecedentes de forma inmediata, debido a que, el juzgador al verificar el cumplimiento de los presupuestos para rehabilitar al condenado, advierte que estos fueron cumplidos con fecha anterior a la modificación que incorporó la cancelación provisional. Representando un 39,5 % del total de la muestra para este indicador.

4. No se precisa.

Hay 10 casos donde el juzgador al emitir el auto de rehabilitación no ha expresado las razones de porque declara la cancelación definitiva de los antecedentes, aunque ello, puede más obedecer a una omisión, puesto que en dichos casos se no se trata de una pena privativa de libertad efectiva; representando un 23,2 % del total de la muestra seleccionada para este indicador.



FIGURA N° 13

CANCELACIÓN DEFINITIVA DE LOS ANTECEDENTES

Figura: Se muestra los criterios que utilizan los jueces al declarar la cancelación definitiva de los antecedentes, considerando correcta la aplicación del sub-indicador de no considerar el plazo de provisionalidad de la cancelación cuando se ha suspendido la ejecución de la pena, pues el efecto inmediato del cumplimiento del periodo de prueba es dar por no pronunciada la condena.

No tomar en cuenta la cancelación provisional cuando se han cumplido los presupuestos para ser rehabilitado con anterioridad a la norma que requiere el plazo de cinco años, muestra la naturaleza sustantiva que tiene dicho instituto.

PAGO DE LA REPARACIÓN CIVIL.

Si bien el cumplimiento de la reparación civil ha sido recientemente incorporado como un presupuesto para declarar procedente la rehabilitación del condenado; sin embargo, mostraremos en qué medida se ha cumplido con esta obligación antes de obtener la rehabilitación.

Dentro de esta variable encontramos a los indicadores: Se cumplió con la reparación civil, no se cumplió y no se precisa. Con el indicador se cumplió con la reparación civil, tenemos 22 casos dentro de los cuales se ha cumplido de forma total o parcial, y en 158 casos no se ha cumplido con la obligación de pagar la reparación civil. En 67 casos no se ha detallado en la parte considerativa del auto de rehabilitación si se ha cumplido con el pago de la reparación civil.

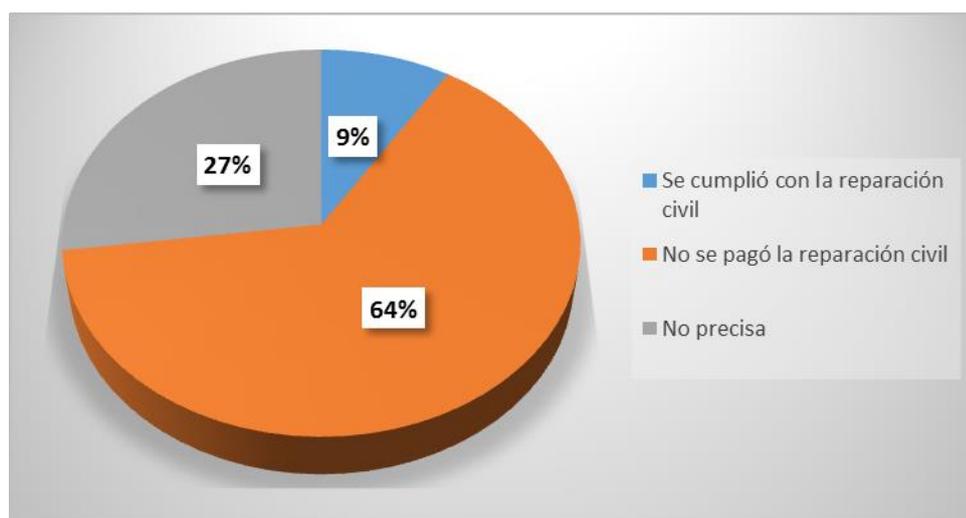


FIGURA N° 14
CUMPLIMIENTO DE LA REPARACIÓN CIVIL

Figura: Se muestra en términos porcentuales la cantidad de casos donde se ha cumplido con el pago de la reparación civil; y como se puede advertir en gran medida no se cumple con dicha obligación, aún más si estimamos que también en los autos donde no se detalla dicho dato, en mayoría no se cumpliría; entonces, la modificación que exige el cumplimiento de la reparación civil como presupuesto para la rehabilitación, en parte se debe a buscar la efectiva reparación del daño a la víctima por el hecho delictivo.

IV. RESULTADOS

PROBLEMA FORMULADO

¿Cómo vienen aplicando la rehabilitación los jueces penales en los Distritos Judiciales de Lima, Lima Sur y Ventanilla en los años 2015 al 2018?

Los jueces penales vienen utilizando criterios indistintos para la aplicación e interpretación de los presupuestos para declarar procedente la rehabilitación de los condenados a pena privativa de la libertad efectiva y cuando se suspende su ejecución, confirmándose así la hipótesis formulada en la presente investigación.

V. DISCUSIÓN DE RESULTADOS

De los aspectos taxativos

- 1. En cuanto al tipo de rehabilitación**, vemos que los juzgados penales de los distritos judiciales de Lima, Lima Sur, en gran medida declaran la rehabilitación a solicitud del condenado, siendo que en la mayoría de casos se solicita con mucho tiempo posterior el cumplimiento de los presupuestos para su otorgamiento; por otro lado, en el distrito judicial de Ventanilla se observa un mayor número de autos de rehabilitación de oficio; en el primer caso, podríamos señalar que esto se deba por la excesiva carga procesal, sin embargo, viendo la forma de trabajo de otro distrito judicial, consideramos que en realidad se trata de una política de trabajo en cada órgano jurisdiccional.
- 2. Respecto al tipo de proceso**, resalta la gran incidencia de emisión de autos de rehabilitación en los procesos sumarios, por cuanto en su totalidad se ha impuesta la suspensión de la ejecución de la pena, manteniendo a la persona sujeta a reglas de conducta por un periodo no superior a los tres años, en donde, puede ser igual o menor que la pena privativa de la libertad de cuatro años (*requisito para la aplicación de este instituto de la suspensión de la ejecución de la pena*); por tanto, este tipo de sanciones no involucran un tiempo prolongado, por lo que, resulta normal que se emitan autos de rehabilitación con mayor frecuencia, a diferencia de la comisión de un delito que se sigue bajo el procedimiento ordinario con una pena privativa de la libertad efectiva.
- 3. El indicador tipo de delitos**, nos ha permitido conocer cuáles son los tipos penales, por los que, con mayor frecuencia se solicita la rehabilitación, identificando de esta forma, si la aplicación de este instituto es mayor en la delincuencia común, o ver a qué tipo de delincuentes le interesa los efectos de esta -restitución de derechos y la cancelación de antecedentes- encontrando que en gran medida los condenados por delitos contra el patrimonio (robo y hurto principalmente), delitos contra la seguridad pública (TID) y contra la vida el cuerpo y la salud, son quienes requieren con mayor frecuencia se les declare su rehabilitación.

Respecto a las variables empíricas

Rehabilitación del condenado

- 1. El cumplimiento de la pena** es considerada una causa de extinción de la ejecución de la pena, no obstante, también es una de las principales formas como los condenados adquieren el derecho a la rehabilitación y conforme al procesamiento de la muestra se observó que la mayoría de autos de rehabilitación devienen de procesos sumarios donde se ha suspendido la ejecución de la pena, por tanto, resulta factible que el *indicador cumplimiento de la pena* represente un porcentaje mínimo.
- 2. El transcurso del periodo de prueba** se toma en cuenta cuando la pena impuesta no tiene carácter efectivo, el juez según las condiciones de cada caso en concreto, puede optar por disponer la suspensión de la ejecución de la pena, determinando con ello las reglas de conductas que la persona deberá cumplir por determinado tiempo, el cual es considerado como “*periodo de prueba*”. Al cumplir con estas condiciones, se observa que el juzgador ha otorgado la rehabilitación de los solicitantes.

Es importante resaltar que de las 206 resoluciones utilizadas como muestra para este indicador, se han podido evidenciar que en 205 casos se ha declarado procedente la rehabilitación, debido a que, se ha cumplido con las reglas de conducta durante el periodo de prueba impuesto al suspenderse la ejecución de la pena, esto es que, el juzgador ha considerado el cumplimiento de las reglas de conducta como una forma de extinción de la responsabilidad penal, y por lo tanto aplica la rehabilitación y consiguientemente sus efectos, dejando de lado la aplicación del art. 61 del CP, haciendo una errónea interpretación de un criterio jurisprudencial vinculante.

En cuanto a las variables instrumentales

1. Los indicadores tomados en cuenta, han demostrado que los jueces penales vienen utilizando diversos criterios al momento de computar el cumplimiento de la pena (en los casos de pena privativa de la libertad) y también el periodo de prueba (al suspenderse la ejecución de la pena); así, para el primer caso debe iniciar el cumplimiento con la condena efectiva, sin embargo, los jueces penales han considerado indistintamente el cómputo a partir de la fecha de la sentencia, inicio de carcelería, auto que declara firme la condena o en algunos casos no precisa atendiendo en estricto al largo tiempo transcurrido.
2. Para el segundo caso (cuando se suspende la ejecución de la pena), los jueces penales, debiendo considerar la fecha de la condena para el inicio de cómputo del periodo de prueba, han considerado para ciertos casos la fecha de la sentencia como corresponde, sin embargo para otros han tomado en cuenta el auto que declara firme la condena, sentencia de segunda instancia, tiempo transcurrido o sencillamente no precisan.
3. Para la cancelación de antecedentes, los jueces penales otorgan un carácter constitutivo al auto de rehabilitación, cuando este es meramente declarativo del derecho que se constituye con el cumplimiento de los presupuestos que establece el art. 69 del CP.
4. En la medida en que en los autos de rehabilitación que sirvieron como muestra para el presente trabajo, no se han presentado algún caso donde sea necesario el pago íntegro de la reparación civil para su otorgamiento, hemos visto de utilidad mostrar en qué medida los condenados cumplen con dicha obligación, obteniendo como resultado de forma casi total su incumplimiento.

VI. CONCLUSIONES

1. El estado actual de la rehabilitación en el derecho penal peruano tiene como característica central la limitación de sus efectos, así como requerir presupuestos adicionales para su otorgamiento, motivado por decisiones de carácter puramente políticas que se adoptan como una forma de combatir los altos índices de criminalidad común y criminalidad organizada, que involucran tanto a personas que pertenecen a sectores bajos y altos de la población, estos últimos vinculados a grandes casos de corrupción en el país, reafirmando la hipótesis específica a) vinculado con la hipótesis general del presente trabajo.
2. La rehabilitación conforme el Código Penal vigente adopta una naturaleza de carácter sustantiva, habiéndose dejado en forma definitiva de ser una expresión de derecho de gracia, como históricamente se observó durante el desarrollo en nuestra legislación jurídico penal peruana, reafirmando la hipótesis específica b) vinculado con la hipótesis general del presente trabajo.
3. La rehabilitación es un verdadero derecho que adquiere el condenado con el cumplimiento de la pena, medida de seguridad o cuando de algún modo se extinga la responsabilidad penal, además de cumplir con el pago íntegro de la reparación civil, siendo la resolución de rehabilitación que emite el juez un acto declarativo del derecho que se constituye con el cumplimiento de los presupuestos requeridos por el art. 69 del CP.
4. Desde la promulgación del Código Penal de 1991 hasta la actualidad se adopta un sistema de rehabilitación judicial reglado, en la medida que los presupuestos que exige para su concesión, son estrictamente objetivos, siendo necesario el control judicial para su procedencia, puesto que no en todos los casos los jueces penales cumplen una función de verificadores de los presupuestos, presentándose situaciones donde resulta necesario que interpreten y apliquen de manera correcta sus alcances y efectos; reafirmandose la hipótesis específica c) vinculado con la hipótesis general del presente trabajo.
5. Los criterios utilizados por los jueces penales al otorgar la rehabilitación automática del condenado a pena privativa de libertad efectiva, han sido indistintos al verificar el presupuesto respecto al cumplimiento de la pena, por cuanto, debiéndose computar a partir del cumplimiento efectivo de la pena, se han tomado en cuenta para el inicio del

cómputo en algunos casos desde el inicio de reclusión, la emisión de la condena, auto que declara firme la condena, o en otros no se precisa atendiendo al tiempo prolongado transcurrido; conforme se ha demostrado en la parte empírica de esta investigación.

6. Los criterios utilizados por los jueces penales al otorgar la rehabilitación del condenado a pena privativa de libertad suspendida han sido incorrectos, por cuanto solo corresponde que declaren la rehabilitación cuando el condenado ha incumplido las reglas de conducta impuesta en la condena durante el periodo de prueba, al haber transcurrido el tiempo igual a la pena concreta; sin embargo, los jueces penales interpretando de forma errónea este criterio jurisprudencial vinculante, han declarado rehabilitados a aquellas personas sobre quienes se debió declarar por no pronunciada la correspondiente condena; conforme se ha demostrado en la parte empírica de esta investigación.

VII. RECOMENDACIONES.

1. Recomendamos la incorporación de un párrafo *in fine* del art. 59 del CP, donde se indique que, ante el incumplimiento de las reglas de conducta cuando se haya suspendido la ejecución de la pena, tendrá que aplicarse lo dispuesto en las reglas generales de la rehabilitación (*ver anexo ocho*).
2. De *lege ferenda* recomendamos la modificación del art. 69 del CP en el extremo que exige como presupuesto obligatorio para el otorgamiento de la rehabilitación la cancelación integral de la reparación civil, debiendo requerirse la cancelación o aseguramiento del pago de la reparación civil de acuerdo a la posibilidad del condenado (*ver anexo ocho*).
3. De *lege ferenda* recomendamos la modificación del art. 59-B del Código de Ejecución Penal, en la medida que regula el procedimiento de revisión de condena de inhabilitación perpetua, utilizando el término rehabilitación para declarar procedente el cese de los efectos de la pena de inhabilitación, conllevando a confundir la naturaleza de este instituto con el de un beneficio penitenciario, cuando en realidad se trata de un verdadero derecho del condenado que se otorga con el cumplimiento de los presupuestos que establece el art. 69 del Código Penal (*ver anexo ocho*).
4. Que los jueces penales al emitir un pronunciamiento sobre la procedencia de la rehabilitación consignen la información necesaria para tener en claro los criterios que utiliza en la aplicación de este instituto, como son, la fecha de inicio del cómputo de cumplimiento de la pena efectiva o cuando se suspende la ejecución de la pena (inicio del cumplimiento de las reglas de conducta), así como, se precise el momento de inicio de la cancelación provisional de antecedentes.
5. Que a partir del nuevo modelo universitario se busque incentivar a los estudiantes que aborden temas que no tengan mucho desarrollo en la literatura jurídico nacional, toda vez que, la carencia de estudio de una institución penal conlleva una indebida aplicación e interpretación por parte de los jueces penales respecto a los sus alcances y efectos en el sistema penal peruano, así como los errores advertidos en la parte empírica del presente trabajo.

VIII. REFERENCIAS

I. LIBROS

A. Generales

1. Autores nacionales

- Armaza Galdós, J. (2001). *Influencia de los Códigos penales españoles en la legislación peruana decimonónica*. En Homenaje al Dr. Mario Barbero Santos in memoriam (Vol. 1). (Ed), Nieto Martín, A. (coord.). Ediciones de la Universidad Castilla la Mancha y ediciones Universidad Salamanca, pp. 49-83.
- Basadre Ayulo, J. (1993). *Historia del Derecho*. Lima, Perú: Publicado por la Fundación M.J. Bustamante De La Puente.
- Basadre, J. (1986). *Historia del Derecho Peruano (Nociones Generales – Época Prehispánica Fuentes de le Época Colonial y del Derecho Republicano)* (11ª ed.). Lima, Perú: Ediciones Legales.
- Bramont Arias, L. (1988). *Temas de Derecho Penal* (Tomo 5). Lima, Perú. SP Editores.
- Cárdenas Rodríguez, L. y Villegas Paiva, E. (2013). *Prescripción civil y penal: Un enfoque doctrinario y jurisprudencial*. Lima. Gaceta Jurídica.
- Código de Procedimientos Penales (Guzmán Ferrer, 1982) (3º ed.), Lima, Perú. Cultural Cuzco Editores S.A.
- Código Penal anotad y concordad con las últimas modificaciones introducidas a este cuerpo de leyes (F. Bonilla, 1970). Lima. Editorial Litográfica “La Confianza”
- Espinoza Pérez, J. (1974). *Código Penal concordancias con la constitución y demás códigos y leyes vigentes y jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia*. (5º ed.). Lima, Perú. Editorial Jurídica S.A.
- Ezaine Chávez, A. (1999). *Diccionario de derecho penal* (8 ed.) Chiclayo, Perú: Ediciones Jurídicas Lambayecanas.
- Flores, Muñoz. M. R. (1994). *La pena privativa de libertad en el código penal peruano*. Lima, Perú: Editorial Jurídica Grijley.
- García Calderón, F. (1879). *Diccionario de la Legislación Peruana* (Tomo I) (2º ed.). Lima, en los depósitos y agencias del autor.
- García Rada, D. (1980). *Manuel de Derecho Procesal Penal* (6º ed.). Lima, Perú. Tipografía Sesator.
- Gutiérrez Loayza, J. (2013). *Vacaciones en el Sepa (Testimonio de un preso Político peruano)*. Cusco, Perú: Gutiérrez Samanez Ediciones.
- Gustavo Cornejo, A. (1936). *Parte General del Derecho Penal*. Lima. Librería e Imprenta de Domingo Miranda. (Transcripción realizada por el Instituto Pacífico).
- Hugo Vizcardo, S. (1997). *Manual de derecho penal y penitenciario, compendio teórico práctico para una defensa legal eficaz*. Lima, Perú: NOVUS JURIS.
- Hurtado Pozo, J., Prado Saldarriaga, V. (2011). *Manual de derecho penal: Parte general* (Tomo II). Lima, Perú: IDEMSA.
- Hurtado Pozo, J. (1979). *La ley importada. Recepción del derecho penal en el Perú*. Lima, Perú: CEDYS.
- Leguía Martínez, G. (1931). *Diccionario de la Legislación criminal en el Perú*. Lima. Librería e imprenta GIL, S.A.
- Peña Cabrera, R. (1980). *Derecho penal peruano*. (2ª ed.). Lima, Perú: EPASA.
- (1991). *Nuevo Código Penal y Leyes Complementarias*. Perú. A.F.A. Editores Importados.
- (1994). *Tratado de Derecho Penal – Estudio Programático de la Parte General*. Lima. Editora Jurídica Grijley.

- Peña Cabrera Freyre, A. R. (2004). *Derecho penal peruano*. Perú: Editorial RODHAS.
- Prado Saldarriaga, V. R. (2000). *Las consecuencias jurídicas del delito en el Perú*. Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
- (2016). *Consecuencias jurídicas del delito. Giro punitivo y nuevo marco legal*. Lima, Perú. Editorial IDEMSA
- (2018). *La dosimetría del castigo penal: Modelos, reglas y procedimientos*. Lima, Perú. Editorial IDEAS.
- (2019). *El Decreto Legislativo N° 1243 y otras reformas en la pena de inhabilitación*. En *Derecho Penal y Política Criminal problemas contemporáneos*. Lima, Perú. Gaceta Jurídica.
- Ramos Suyo, J. A. (2000). *Manual de excarcelación. Ciencia penitenciaria*. Lima, Perú: Editora FECAT.
- (2016). *Derecho de ejecución penal y administración penitenciaria*. (4. Ed.). Lima, Perú. Grijley.
- Roy Freyre, E. (2000). *Causas de extinción de la acción penal y la pena*. Lima, Perú. Gaceta Jurídica.
- (2018). *Causas de extinción de la acción penal y la pena*. Lima, Perú. Gaceta Jurídica.
- Torres Gonzáles, E. (2013). *Beneficios penitenciarios: Medidas alternativas a la pena privativa de la libertad* (2. Ed.). Lima, Perú: editorial IDEMSA.
- (2017). *Beneficios penitenciarios: Cuestiones prácticas*. Lima, Perú. Editorial IDEMSA.
- Urquiza Olaechea, J. (2017) *Código Penal Práctico: Concordancias/Doctrina/Jurisprudencia/Evolución Legislativa* (Tomo I). Lima. Gaceta Jurídica.
- Vargas, J. (1993). *Historia del Derecho Peruano: Parte General y Derecho Incaico*. Lima, Perú: Publicaciones de la Universidad de Lima.
- Villavicencio Torres, F. (2001). *Código Penal Comentado*. Lima, Perú. Editorial Grijley.
- Viterbo Arias, J. (1900). *Exposición comentada y comparada del Código Penal del Perú de 1863* (Tomo I). Lima. Librería e Imprenta GIL.
- Zavala Loaiza, C. (1941). *Sinopsis Histórica de la Legislación Penal en el Perú*. Lima, Perú: Librería e Imprenta Gil, S.A.

2. Autores extranjeros de habla hispana.

- Agudo Fernández, E., Jaén Vallejo, M. y Perrino Pérez, A. (2017). *Penas, medidas y otras consecuencias jurídicas del delito*. Madrid, España: Editorial Dykinson.
- Antonio Terragni, M. (2012). *Tratado de derecho penal, parte general*. (Tomo I). Buenos Aires, Argentina: LA LEY.
- Antón Oneca, J. (1986). *Derecho Penal* (2° ed. Anotada y puesta al día por José Julián Hernández Guijarro y Luis Beneytez Merino). España. Editorial AKAL.
- Arbigay Molina, J., Damianovich, L., Moras, J. y Vergara, E. (1972). *Derecho penal, parte general II*. Buenos Aires, Argentina: EDIAR.
- Armaza Armaza, J. (2013). *El tratamiento penal del delincuente imputable peligroso*. Granada. Editorial Comares Estudios de Derecho Penal y Criminología.
- Barbero Santos, M. (1980). *Marginación social y derecho represivo*. Barcelona, España: Bosch, Casa editorial.
- Baigún, D., Zaffaroni, E., García Pablos, A. y Pierangeli, J. (1997). *De las penas, homenaje al profesor Isidoro de Benedetti*. Buenos Aires, Argentina: Depalma.

- Berdugo Gómez de La Torre, I., Arroyo Zapatero, L., Ferré Olivé, J., Serrano Piedecabras, J. y García Rivas, N. (1999). *Lecciones de derecho penal, parte general* (2ª ed.). Barcelona, España: La ley.
- Bustos Ramírez, J. (2005). *Obras completas*. (Tomo I). Lima, Perú: Ara editores.
- (1994). *Manual de derecho penal parte general*. (4ª edición aumentada, corregida y puesta al día por Hernán Hormazabal Malarée). Barcelona, España: PPU.
- Bustos Ramírez, J. y Hormazábal Malre, H. (1997). *Lecciones de Derecho Penal* (Volumen II). Madrid. Editorial Trotta.
- Cabanellas, G. (1989). *Diccionario enciclopédico de derecho usual* (21ª ed.) (Tomo VII – R-S.). Buenos Aires, Argentina: Editorial Eliasta.
- Cervellò Donderis, V. (2012). *Derecho Penitenciario* (3º ed.). Valencia. Tirant lo Blanch.
- Cigüela Sola, J. (2019). Crimen y castigo del excluido social. Sobre la legitimidad política de la pena. Valencia, España. Tirant lo Blanch.
- Cobo del Rosal, M. y Vives Antón, T. (1999). *Derecho penal, parte general*. (5ª ed.). Valencia, España: Tirant lo Blanch.
- Conde, M. (2006). *Derecho Penitenciario vivido*. Granada. Editorial Comares – Estudios de Derecho Penal y Criminología.
- Creus, C. (1992). *Derecho Penal Parte General* (3º ed.). Buenos Aires, Argentina: Editorial Astrea.
- Córdova Roda, J.; Rodríguez Mourullo, G.; Del Toro Marzal, A. y Casabó Ruiz, J. (1976) *Comentarios al Código Penal* (Tomo I - Artículos 22-119). Barcelona-Caracas-México. Editorial ARIEL.
- Cuello Calón, E. (1968). *Derecho penal, parte general*. (9ª ed.). México: Editorial Nacional.
- Cuello Contreras, J. y Mapelli Caffarena. B. (2015). *Curso de Derecho Penal Parte General* (3ª ed.).
- De Pina, R. y De Pina Vara, R. (1995). *Diccionario de derecho*. (21ª ed.). Av. República de Argentina, México: Porrúa.
- Demetrio Crespo, E.; Rodríguez Yague, C. (2010). *Curso de derecho penal parte general* (2ª ed.). Barcelona, España: Ediciones Experiencia.
- Edelmiro Porto, J. (1956). *Causas de extinción de la acción penal y de la pena*. Buenos Aires. Librería Jurídica Valerio Abeledo, editor Lavalle.
- Etcheberry, A. (1999). *Derecho Penal Parte General* (Tomo II) (3º ed.). Chile. Editorial Jurídica Chile.
- Fontán Balestra, C. (1990). *Tratado de derecho penal, parte general*. (2ª ed.). (Tomo III). Buenos Aires, Argentina: Abeledo - Perrot.
- (1995). *Derecho Penal: Introducción y parte general*. (15ª ed.). Buenos Aires, Argentina: Abeledo - Perrot.
- (1998). *Derecho penal Introducción y Parte General*. Buenos Aires, Argentina. Editorial Abeledo – Perrot.
- Fernández-Pacheco Estrada, C. (2018). *Punitivismo pospenitenciario. El registro central de delincuentes sexuales y la inhabilitación para profesiones de contacto con menores*. En Derecho del condenado y necesidad de pena. Juanatey Dorado, C. y Sánchez-Moraleda Vilchez, N. (Coord.). Navarra, España. Editorial Aranzandi
- Francisco Pacheco, J. (1881). *El código penal concordado y comentado* (5º ed.). Madrid. Imprenta y Fundación de Manuel Tello.

- García San Martín, J. (2007). *El indulto particular: Tratamiento y control jurisdiccional*. España. Edición: Instituto Vasco de Derecho Procesal (IVADP), en coedición con DIJUSA y Universidad Nebrija.
- Garrido Montt, M. (2001). *Derecho Penal Parte General*. Santiago, Chile. Edición: Editorial Jurídica Chile.
- Guerreiro, A. (2008). *Diccionario de Derecho Romano* (1° ed.). Argentina. Editorial Valletta Ediciones S.R.L.
- Goldstein, R. (1993). *Diccionario de Derecho Penal y Criminología* (3° ed.). Buenos Aires, Argentina. Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo de Palma.
- Gómez-Escolar Mazuela, P. (2018). *Derechos del condenado versus derechos de la víctima en la ejecución penitenciaria*. En Derecho del condenado y necesidad de pena. Juanatey Dorado, C. y Sánchez-Moraleda Vilchez, N. (Coord.). Navarra, España. Editorial Aranzandi
- Gracia Martín, L.; Boldova Pasamar, M. A. y Alastuey Dobón, M. C. (2012). *Lecciones de consecuencias jurídicas del delito*. (4° Ed.) Valencia, España: Tirant Lo Blanch.
- Grisolía, F. (1973). *Código penal tipo para Latinoamérica, parte general*. (Tomo I). Santiago de Chile, Chile: EDITORIAL JURÍDICA DE CHILE.
- Gómez, E. (1939). *Tratado de Derecho Penal* (Tomo I). Tucumán- Buenos Aires. Compañía Argentina de Editores.
- Iglesias, J. (1958). *Derecho Romano: Instituciones de Derecho Privado* (Séptima edición revisada y aumentada). Barcelona. Editorial ARIEL, S.A.
- Iñesta Pastor, E. (2005). La reforma penal del Perú independiente: el Código Penal de 1863". En: Actas del XV Congreso del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano / Manuel Torres Aguilar (coord.). Córdoba: Diputación de Córdoba; Universidad de Córdoba, 2008. Vol. II, pp. 1071-1098.
- Jiménez de Asúa, L. (1964a). *Tratado de Derecho Penal (Tomo I) Concepto del Derecho Penal y de la Criminología, Historia y Legislación Penal Comparada* (4° ed.). Buenos Aires. Editorial Losada S.A.
- Jiménez de Asúa, L. (1987b). *Derecho penal en la República del Perú*. Perú: Ediciones jurídicas.
- Landrove Díaz, G. (1980). *Las consecuencias jurídicas del delito*. Barcelona, España: Bosch, Casa Editorial.
- Martínez-Pereda Rodríguez, J. y Roma Valdés, A. (1999). *Derecho penal (parte general)*. Barcelona, España: J.M. Bosch Editor.
- Lecano, C. (2005). *Derecho Penal Parte General*. Córdoba, Argentina. Editorial Advocatus. (Lección 20: La ejecución penal. María de la Mercedes Suárez).
- Millan, A. (1958). *Amnistía Penal*. Argentina. Abeledo – Perrot.
- Mir Puig, S. (1974). La reincidencia en el Código Penal. Barcelona. Bosch, Casa Editorial.
- Mir Puig, S. (2005). *Derecho penal, parte general*. (7ª ed.). Buenos Aires, Argentina: B de F.
- Molina Blázquez, C. (1998). La aplicación de la pena: Estudio práctico de las consecuencias jurídicas del delito. (2ª ed.). Barcelona, España: BOSCH.
- Moya Guillen, C. (2018). La asistencia social penitenciaria. ¿Un derecho del condenado? En Derecho del condenado y necesidad de pena. Juanatey Dorado, C. y Sánchez-Moraleda Vilchez, N. (Coord.). Navarra, España. Editorial Aranzandi
- Morris, N. (1978). *El futuro de las prisiones, estudios sobre crimen y justicia, México*: Siglo veintiuno editores.

- Muñoz Conde, F. y García Arán, M. (2000). *Derecho penal, parte general*. (4ª ed.). Valencia, España: Tirant lo Blanch.
- Morris, N. (1978). *El futuro de las prisiones*. México: siglo Veintiuno Editores.
- Núñez, R. (1999). *Manual de Derecho Penal parte general* (4ª ed.). Argentina: Marcos Lerner Editora Córdoba.
- Osorio, M., Florit., Obal, C. R. y Bitbol, A. (1987). *Enciclopedia Jurídica Omeba* (Tomo XXIV – Real – Retr) Buenos Aires, Argentina: Editorial Driskill.
- Pastor, D. (2005). *Prescripción de la persecución y código procesal penal*. Buenos Aires. Editores del Puerto.
- Pavón Vasconcelos, F. y Vargas López, G. (1976). *Código Penal de Michoacán comentado* (Parte General) (2º ed.). México. Editorial PORRÚA.
- Pedreira Gonzales, F. (2004). *La prescripción en los delitos y las falta doctrina y jurisprudencia*. España. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, S.A.
- Polaino Navarrete, M. (2005). *Instituciones del derecho penal parte general*. Lima, Perú: GRIJLEY.
- Puente Alva, L. (2012). *La pena de inhabilitación absoluta*. Granada. Editorial COMARES – Estudios de Derecho Penal y Criminología.
- Quintero Olivares, G. (2010). *Parte general del derecho penal*. (4ª ed.) Navarra, España: Arandazi.
- Ranieri, Silvio. (1975). *Manual de derecho penal: Parte general. El delito. Los sujetos. Los medios de defensa del derecho* (Versión castellana de Jorge Guerrero) (Tomo II). Bogotá, Colombia: Editorial Temis.
- Richi, E. (2016). *Derecho penal parte general*. Buenos Aires, Argentina: Abeledo Perrot.
- Rivacoba y Rivacoba, M. y Zaffaroni, E. (1981). *Siglo y medio de codificación penal en Iberoamérica*. Valparaíso, Chile: EDEVAL.
- Romero Soto, L. E. (1969). *Derecho penal: Parte general* (Volumen II). Bogotá, Colombia: Editorial Temis.
- Soler, S. (1992). *Derecho penal argentino* (Tomo II) (5º ed. Actualizado por Guillermo Fierro). Buenos Aires. Tipografía Editora Argentina.
- Terán Lomas, R. (1980). *Derecho penal, parte general*. (Tomo II). Buenos Aires, Argentina: ASTREA.
- Velásquez Velásquez, F. (2009). *Derecho Penal parte general* (4º ed.). Bogotá, Colombia. Librería Jurídica COMLIBROS.
- Vera Barros, O. (1960). *La prescripción penal en el Código Penal. Leyes especiales – Tratados internacionales*. Buenos Aires. Editorial Bibliográfica Argentina.
- Zaffaroni, E. (2005). *Derecho Penal Parte General*. Buenos Aires – Argentina. Editorial: EDIAR.

3. Autores extranjeros traducidos

- Antolisei, F. (1960). *Manual de derecho penal, parte general*. (Traducción directa del italiano por Del Rosal, J. y Torio, A.). Buenos Aires, Argentina: Unión Tipográfica Editorial Hispano Americana.
- Bettioli, G. (1965). *Derecho penal, parte general*. (Versión castellana del Dr. José León Pagano (h.)) (4 ed.). Bogotá, Colombia: Temis Bogotá.
- Ferrajoli, L. (2006). *Derecho y Razón* (Traducción de Perfecto Andrés Ibáñez, Alfonso Ruíz Miguel, Juan Carlos Bayón Mohino, Juan Terradillos Boscoso, Rocío Cantareno Bandré) (8º ed.) España. Editorial: TROTTA.

- Ferrini, C. (2017). *Derecho Penal Romano* (Traducción a cargo de Raquel Pérez Alonso, Arantxa Rozas Álvaro, Silvia San Juan Secchiutti y Mónica Tirado Pablos). Madrid-Barcelona-Buenos Aires- São Paulo. Editorial: Marcial Pons.
- Jakobs. G. (1997). *Derecho Penal Parte General: Fundamentos y teoría de la imputación* (Traducción de Joaquín Cuello Contreras y José Luis Serrano Gonzales Murillo) (2º ed.). Madrid, España. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas, S. A.
- Jescheck, H.-H. Y Weigend, T. (2002). *Tratado de derecho penal. Parte general*. Granada, España: Editorial Comares. (Lehrbuch des Strafrechts: All Teil, 1996, Berlín, Alemania: Duncker u Humblot).
- Kaser, M. (1982). *Derecho Romano Privado* (Versión directa de la 5º edición alemana por José Santa Cruz Tejerio) (2º ed.). España. Instituto editorial REUS, S. A.
- Maggiore, G. (1972). *Derecho penal. El delito. La pena. Medidas de seguridad y sanciones civiles*. (Trad. J. J. Ortega Torres). (5ª ed.). (Vol. II). Bogotá, Colombia: Temis.
- Manzini, V. (1950). *Tratado de derecho penal*. (Tomo 5). *Primera parte teorías generales* (Volumen V) (Traducción de Sentis Melendo, S.). Buenos Aires, Argentina: Ediar editores.
- Maurach, R.; Heinz Gossel, K.; Zipf, H. (1995). *Derecho penal Parte general: Formas de aparición del delito y consecuencias jurídicas del hecho* (traducción de la 7º edición alemana por Jorge Bofill Genzsch). (Tomo II). Buenos Aires, Argentina: Editorial Astrea.
- Mayer, M. E. (1915). *Derecho penal. Parte general* (Maestros del derecho penal) (Trad. S. Politoff Lifschitz). Argentina: Euros editores. (Der allgemeine Teil des deutschen Strafrechts, Carl Winters Universitätsbuchhandlung, Heidelberg, 1915).
- Mezger, E. (2010). *Tratado de derecho penal* (Trad. J. A. Rodríguez Muñoz) (Colección Criminalistas perennes). Argentina: Hammurabi.
- Mommsen, T. (1905). *El Derecho penal Romano* (Tomo 1) (Traducción del Alemán por Pedro Dorado Montero). Madrid, España: La España Moderna.
- Ortolan, M. (1878). *Tratado de derecho penal según la ciencia racional, la legislación positiva y la jurisprudencia, con datos de estadística criminal*. (Traducido por Pérez Rivas, M.). Madrid, España: Librería de Leocadio López.
- Petit, E. (2007). *Tratado elemental de Derecho Romano* (Traducido de la novena edición francesa y aumentado con notas originales, muy amplias por José Fernández Gonzales y Don José Ma. Rizzi) (23º ed.). México. EDITORIAL PORRÚA.
- Roxin, C. (2010). *Derecho Penal Parte General* (Tomo I) (Traducción y notas de Diego – Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz y García Conlledo y Javier de Vicente Remesal) (Traducción de la 2º edición alemana). Madrid. Editorial: CIVITAS.
- Sauer, G. (1956). *Derecho penal parte general* (Traducción directa del alemán por Juan Del Rosal y José Cerezo). BOSCH Casa Editorial.
- Vasalli, G. (1997). *De las penas*. En Homenaje al profesor Isidoro de Benedetti (Trad. C. Amans). Argentina: Ediciones Depalma.
- Von Liszt, F. (2007). *Tratado de derecho penal*. (Traducida de la 20º edición alemana por Luis Jiménez de Asúa y adicionado con la historia del derecho penal español por Quintiliano Saldaña.). (4ª ed.). (Tomo III). Madrid, España: Reus.

4. Autores en idioma extranjero

- Hippel, R. (1936). *Manuale di diritto penale*. Italy: Casa Editrice Dott Eugenio Jovene.
- Pomanti. P. (2008). *I Provvedimenti di Clemenza: Amnistía, Indulto e Graczia*. Milano. Giuffré Editore.

B. Especialidad.

1. Autores nacionales

Vizcarra, J. A. (1967). *La rehabilitación penal*. Cuzco, Perú: Edit. H. G: Rozas.

2. Autores extranjeros de habla hispana

Buenos Arús, F. (2006). *La cancelación de antecedentes penales*. Navarra, España: Thomson CIVITAS.

Baeza Avallone, V. (1983). *La rehabilitación*. Madrid, España. EDERSA Editores de Derecho Reunidas, S.A.

Camargo Hernández, C. (1960). *La rehabilitación*. Barcelona, España: Bosch, Casa Editorial.

Carnevale, C. (2018). *Antecedentes penales en la Argentina*. Buenos Aires, Argentina. Editorial AD-HOC.

Contreras Nieto, M. A. (2000). *La identificación criminal y el registro de antecedentes penales en México* (2° Ed.). Toluca, México: Universidad Autónoma del Estado de México.

Grosso Galván, M. (1983). *Los antecedentes penales: Rehabilitación y control social*. Barcelona, España: Bosch, Casa Editorial.

Martín del Campo, C. (1966). *La rehabilitación desde procesados*. México. Impreso en Talleres Industriales de la Cárcel Preventiva Imprenta "Ortiz Rubio".

Ríos López, C. (2017). *Omisión y eliminación de antecedentes penales* (2° ed.). Santiago, Chile. El Jurista Ediciones Jurídica.

Rodríguez Palma, B. (1984). *La inhabilitación en el Derecho Penal: Rehabilitación y Análisis Jurisprudencial*. Buenos Aires, Argentina. Lerner Editores Asociados.

Roig Torres, M. (2012). *La cancelación de antecedentes delictivos*. Valencia, España: Tirant lo Blanch.

3. Autores extranjeros en otros idiomas.

Alianelli, N. (1863). *Riabilitazione de condannati*. Napoli, Italia: Stabilimento Tipografico de Francesco Giliberti.

Billecoco, M. (1868). *De la rehabilitation en matiere criminelle*. París: Imprimerie et Librairie Générale de Jurisprudence. Cosse, Marchal.

Seron, V. (2011). *La loi relative au casier judiciaire central. Analyse Rétrospective D'une consécration légale inachevée légale*. En *Le Casier Judiciaire. Approches critiques et perspectives comparées*. Belgique. Larcier.

II. REVISTAS

A. Generales

1. Revistas Nacionales

Peña Cabrera-Fryre, A. (junio 2017). *La inhabilitación perpetua en los delitos funcionales*. *Actualidad Penal*, N° 36, pp.41-55.

Carpio Marcos, E. (2016). *Cadena perpetua y Constitución*. *Revista Institucional N° 07 de la Academia de la Magistratura: Aportes al Derecho Penal Peruano desde la Perspectiva Constitucional*. pp. 33-39.

- Maldonado Fuentes, F. (2015). *Efectos del cumplimiento de la condena precedente en el acceso al régimen de penas sustitutivas previstas en el Ley 18.216. Consideraciones sobre el estatuto aplicable a la reiteración delictiva, al margen de la agravante de reincidencia*. Revista de Derecho Universidad Católica del Norte, N° 2, pp. 243-277.
- Pérez Arroyo, M. (setiembre 1997). *Las medidas de seguridad y rehabilitación social*. II Congreso Internacional de Derecho Penal Consecuencias Jurídicas del Delito. pp. 109-145.
- Pérez López, J. (agosto 2015). El fin resocializador de la pena y el principio-derecho de dignidad humana en la rehabilitación. *Gaceta Constitucional y Procesal Constitucional – Gaceta Jurídica*, N° 92, pp. 102-112.
- Rojas Pomar, H. (enero de 2013). *La reincidencia y el principio de irretroactividad penal en materia de rehabilitación*. STC Exp. N° 03493-PHC/TC. *Gaceta Constitucional – Gaceta Jurídica*, N° 61, pp. 107-114.
- Sáenz Torres, A. D. (2019). La imprescriptibilidad de los delitos contra la libertad e indemnidad sexual en el Perú. *Vox Juris* N° 37, núm. 1.

2. Revistas extranjeras

- Barros Leal, C. (2013). *El mito sobreviviente de la rehabilitación: una perspectiva desde la dimensión de los derechos humanos*. Revista IIDH (Vol. 54).
- Beristáin, A. (1986). *La rehabilitación en las prisiones ¿Éxito o fracaso?* Revista del instituto de investigación jurídica UNAM. Recuperado de
- Buenos Arus, F. (1983). *La asistencia social carcelaria y poscarcelaria*. Cuadernos de política criminal (pp. 769-797). Madrid, España: Edersa.
- Fernández Muñoz, J. (mayo, 2015). *Rehabilitación del delincuente*. Extraído de <http://crimina.es/crimipedia/topics/rehabilitacion-del-delincuente/>
- Larrauri, E. (marzo-agosto 2015). *Antecedentes penales*. Revista en Cultura de la Legalidad N° 8, pp. 153-159.
- Luzón Cánovas, M. (2017). *Antecedentes penales*. Ponencia disponible https://www.fiscal.es/fiscal/PA_WebApp_SGNTJ_NFIS/descarga/Ponencia%20Luz%C3%B3n%20C%C3%A1novas,%20Mar%C3%ADa.pdf?idFile=2ab36b02-6023-49a0-bd19-8fb338837685
- Martín Martín, V. (1983). *La ley 68/1980, de 1 de diciembre, la rehabilitación penal y la garantía de los derechos constitucionales*. Boletín de información del Ministerio de Justicia; 1319, (pp. 3-11).
- McGuire, J. (2005). *El renacimiento de la rehabilitación en medio abierto*. En José Cid y Elena Larrauri. (Eds.), *La delincuencia violenta: ¿Prevenir, castigar o rehabilitar?* (pp. 97-135). Valencia, España: Tirant lo Blanch.
- Morenilla Rodríguez, J. (1977). *La aplicación de la Ley de Peligrosidad y Rehabilitación Social: dificultades prácticas y aproximación a una solución*. Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, pp. 65-77.
- Muñoz Conde, F. (1979). *La resocialización del delincuente análisis y crítica de un mito*. Cuaderno de Política Criminal N° 7, pp. 91-107.
- Rodríguez Ramos, L. (1977). *DE VARIOS AUTORES: Peligrosidad social y medidas de seguridad. (La Ley de Peligrosidad y Rehabilitación Social de 4 de agosto de 1970). Colección de estudios del Instituto de Criminología y Departamento de Derecho penal. Universidad de Valencia, 1974. 417 páginas*. Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales. pp. 503-509.

Urbano Castrillo, E. (marzo-abril 2014). La reincidencia: Presente y futuro “*Antecedentes penales y reincidencia, suspensión y sustitución de las penas privativas de la libertad, régimen vigente y perspectivas de futuro*”. Ponencia ver en https://www.fiscal.es/fiscal/PA_WebApp_SGNTJ_NFIS/descarga/ponencia%20Eduardo%20de%20Urbano%20Castrillo.pdf?idFile=c2d59f6f-8c6a-4a4f-994f-948aa21efebf

Zapico Barbeito, M. (2009). *¿Un derecho fundamental a la reinserción social? Reflexiones acerca del artículo 25.2 de la CE*. Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña, ISSN 1138-039X, ISSN-e 2530-6324, N° 13, pp. 919-946.

B. Especialidad.

1. Revistas nacionales.

Benavente Chorres, H. (octubre 2011). *La cancelación de los antecedentes policiales como parte del proceso de rehabilitación automática*. Gaceta Penal N° 28. pp. 72-80.

Castillo Patiño, B. (septiembre 2016). *La reparación civil como requisito para la rehabilitación del condenado*. Actualidad Penal y Procesal Penal. Gaceta Jurídica, N° 274, pp. 104-115.

Medina Otazu, A. (octubre 2015). *La rehabilitación de un condenado y la confrontación con la reparación civil y sus intereses legales*. A propósito de graves casos de corrupción. Actualidad Penal y Procesal Penal, N°263, pp. 87-94.

Rojas Pomar, H. (julio 2015). *La rehabilitación, aunque demore, es automática*. Gaceta Constitucional y Procesal Constitucional – Gaceta Jurídica, N° 91, pp. 86-94.

Sáenz Torres, A. (diciembre 2016). *La carencia de antecedentes penales como circunstancia atenuante genérica en el Código Penal de 1991*. Actualidad Penal (Tomo 29), pp. 119-144.

Torres Gonzales, E. (octubre 2015). *La rehabilitación*. Actualidad Penal Vol. 16. pp. 330-347.

Quintana Zuazua, J. (2014). *La cancelación de antecedentes penales: ¿Garantía social o contradicción jurídica?* Revista de Derecho Político e Historia Constitucional. Núm. 1, pp. 14-28.

Valdez Roca, Raúl. (2001). *La rehabilitación, jurisprudencia comentada en derecho penal*. Revista de Derecho. Universidad Inca Garcilaso de la Vega. Facultad de Derecho y Ciencia Política. N° 1, pp. 105-107.

2. Revistas extranjeras.

Buenos Arus, F. (1972). *Los antecedentes Penales*. En “Boletín de Información” de la Secretaría General Técnica del Ministerio de Justicia número (3) 929, 15 de octubre de 1972, Madrid, España.

----- (octubre 1977). *Una nota sobre la rehabilitación en el código penal español*. En “Boletín de Información” de la Secretaría General Técnica del Ministerio de Justicia número: (1) 111, Madrid, España.

----- (1976). Interpretación del artículo 118, número 1º; del Código Penal. Boletín de Información del Ministerio De Justicia; NUM 1.055, pp. 3-11. pp. 11-16.

- (1983). *Sobre la publicidad del registro de antecedentes penales*. Boletín de Información del Ministerio De Justicia; NUM 1330, Madrid, España, pp. 3-11.
- (1976). Los términos “Reincidencia” y “Rehabilitación revocada” a efectos de la cancelación de antecedentes penales. Boletín de Información del Ministerio De Justicia: NUM 1079, pp. 3-15.
- Muñoz Conde, F. (1969). *El cómputo del tiempo para la cancelación de antecedentes penales de los condenados condicionalmente*. Boletín de Información del Ministerio de Justicia: 807, pp.3-11.
- Torres Morato, M. (2014). *Antecedentes Penales*. En Antecedentes penales y reincidencia. Suspensión y sustitución de las penas privativas de libertad. Régimen vigente y perspectivas legislativas, editado por Fiscalía General del Estado. Madrid, extraído de https://www.fiscal.es/fiscal/PA_WebApp_SGNTJ_NFIS/descarga/Ponencia%20TORRES%20MORATO.pdf?idFile=506bf55a-eb38-4907-a500-6dddf03bfadd
- “” *Interpretación de los conceptos de reincidencia y rehabilitación revocada del artículo 118, párrafo tercero, del Código Penal*” (abril 2014). Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales.

III. TESIS

- Andrés García, V. (2014). *La rehabilitación del condenado*. (Tesis de pregrado). Universidad de Zaragoza, Zaragoza, España.
- Ávila de León de Tambini, N. (1999). (*La sanción penal y la rehabilitación de los internos en el sistema penitenciario peruano*). Universidad San Martín de Porres, Perú.
- Feijoo, G. (1973). *La rehabilitación*. (Tesis para optar el grado de Bachiller en Derecho). Universidad Nacional Mayor de San Marcos.
- Fustamante Idrogo, P. J. (1974). *El instituto de la rehabilitación en el Derecho Peruano*. (Tesis para optar el grado de Bachiller en Derecho). Universidad Nacional Mayor de San Marcos.
- Yauriman Coris, V. (1975). *El instituto de la rehabilitación en la doctrina y en nuestra legislación penal vigente*. (Tesis para optar el grado de Bachiller en Derecho). Universidad Nacional Mayor de San Marcos.
- Flores Ramón, H. (1976). *La rehabilitación en nuestra legislación penal vigente*. (Tesis para optar el grado de Bachiller en Derecho). Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

IV. LEGISLACIÓN: Códigos, proyecto y otras normas.

A. En el Perú:

- Las Siete Partidas del Sabio Rey D. Alonso el IX.
- Recopilación de Leyes de los Reinos de las Indias.
- Proyecto de Código Penal de Manuel Lorenzo Vidaurre.
- Código Penal de Santa Cruz en el Estado Sur Peruano de la Confederación Perú Boliviana.
- Código Penal de 1863.
- Ante Proyecto de Código Penal de 1877.

- Ante Proyecto del Código Penal de 1900-1902.
- Código Penal de 1924.
- Primer Anteproyecto de Código Penal de la Comisión Parlamentaria: Ponentes Dr. Ángel Gustavo Cornejo y Plácido Jiménez 1927.
- Proyecto de Código Penal Tipo para Latinoamérica de 1973.
- Proyecto de Código Penal de 1984, publicado en el diario oficial el peruano el sábado 20 de octubre de 1984.
- Proyecto de Código Penal de 1985, publicado en el diario oficial el peruano el lunes 19 de agosto de 1985.
- Proyecto de Código Penal de 1985, publicado en el diario oficial el peruano el miércoles 02 de abril de 1986.
- Código de Justicia Militar de 1939.
- Código de Justicia Militar de 1950.
- Anteproyecto de CP de 2004 (Comisión Especial Revisora del CP Ley N° 27837).
- Dictamen de Proyecto de CP de 2015 (Dictamen de la Comisión de Justicia y Derechos Humanos).
- Dictamen de Proyecto de CP de 2016 (Dictamen de la Comisión de Justicia y Derechos Humanos).
- Ley N° 28730, publicada el 13 mayo de 2006.
- Ley N° 29407, publicada el 18 septiembre de 2009.
- Ley N° 30076, publicada el 19 agosto de 2013.
- Decreto Legislativo N° 1243, publicado el 22 octubre de 2016.
- Decreto Legislativo N° 1367, publicado el 29 julio de 2018.
- Ley N° 30838, publicada el 04 agosto de 2018.
- Decreto Legislativo N° 1453, publicado el 16 septiembre de 2018.
- Ley 30717, Publica el 09 de enero de 2018 en el diario oficial el peruano
- Decreto del 27 de enero de 1900, ver en
- <http://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/LeyesXIX/1900004.pdf>
- Ley 2101 del 27 de enero de 1915, ver en
- <http://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/Leyes/02101.pdf>
- Ley 4460 promulgada el 30 de diciembre de 1921, ver en
- <http://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/Leyes/04460.pdf>
- Ley N° 25274, promulgada el 18 de julio de 1990, véase en
- http://spij.minjus.gob.pe/normativa_libre/main.asp
- Chang, R. (Al derecho y al revés: ¿Se pueden anular los antecedentes policiales?) <https://www.youtube.com/watch?v=AHRxvG7-RkI>
- Decreto Supremo N° 075-2008-PCM “Decreto Supremo que aprueba el Reglamento del Decreto Legislativo N° 1057, que regula el régimen especial de contratación administrativa de servicios”.
- D.S. N° 001-96-TR “Reglamento del Texto Único Ordenado de la Ley de Fomento del Empleo”.
- DIRECTIVA N° 02-2015-SERVIR/GPGSC Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador de la Ley N° 30057.
- Informe Técnico N° 046-2016-SERVIR/GPGSC, de fecha 18 de enero de 2016.

B. En el mundo:

- Código Penal de España de 1822.
- Código Penal de España de 1848.
- Proyecto de Código Penal Alemán de 1919.
- Proyecto Preliminar de Código Penal para Italia.
- Proyecto de Código Criminal Cubano de 1929.
- Proyecto de Código Criminal de Brasil de 1938.
- Proyecto oficial de Código Penal de Bolivia de 1943.
- Anteproyecto de Código Penal de Brasil de 1963.
- Anteproyecto de Código Penal de la República del Salvador de 1950.
- Proyecto de Código Penal de la República del Salvador de 1960.
- Proyecto de Código Penal de Argentina de 1951.
- Código Penal de Francia.
- Ley de Enjuiciamiento Criminal Francés
- Codice Penale Italiano.
- Codice di Procedura Penale.
- Código Penal Español (Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre).
- Código Penal de Colombia - Ley 599 de 2000 (Julio 24).
- Código de Procedimiento Penal de Colombia – Ley 906 de 2004 (agosto 31).
- Código Penal Argentino - Ley 11.179 (T.O. 1984 actualizado).
- Código Procesal Penal de la Nación – República Argentina (Aprobado por ley N° 27.063 - Promulgado según decreto 2321/2014).
- Código Penal de Bolivia (Ley N° 1768 de 10 de marzo de 1997).
- Código Penal Chileno.
- El estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (Compilado por Kai Ambos y Oscar Julián Guerrero 2003). Universidad Externado de Colombia.
- Compendio de Derecho Humanos: Tratados Internacionales de los que el Perú forma parte. Colección Jurídica 16 del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.
- Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder” adoptada por la Asamblea General en su resolución 40/34, de 29 de noviembre de 1985.
- Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder” adoptada por la Asamblea General en su resolución 40/34, de 29 de noviembre de 1985.

V. PUBLICACIONES EN PERIÓDICOS

Bullard, A. (3 de Junio de 2017). *Rehabilitado “Han pasado 60 años y aún el tiempo mantiene la vida (y la muerte) de Villanueva en la oscuridad”*, publicado por el Comercio, sección opinión. Ver en: <https://elcomercio.pe/opinion/columnistas/rehabilitado-alfredo-bullard-428271>

ANEXOS

**ANEXO PRIMERO: TEXTOS NORMATIVOS DURANTE
LA ÉPOCA COLONIAL**

1. Las Siete Partidas del Sabio Rey D. Alonso el IX

Título XXXII

“De los perdones”.

Misericordia y merced y gracia y perdón y justicia son bondades que señaladamente deben tener en sí los emperadores y los reyes y los otros grandes señores que han de juzgar y mantener las tierras.

Ley 1.- Perdón tanto quiere decir como liberar y perdonar a un hombre la pena que debía recibir por el yerro que había hecho. Y hay dos maneras de perdones. La una es cuando el rey o el señor de la tierra perdona generalmente a todos los hombres que tiene presos por gran alegría que tiene: así como por nacimiento de su hijo, o por victoria que hayan tenido sobre sus enemigos o por amor a Jesucristo, así como lo usan hacer el día del viernes santo de andulencias, o por otra razón semejante a estas. La otra manera de perdón es cuando el rey perdona a alguno por ruego de algún prelado o de rico hombre o de otra alguna honrada persona, o lo hace por servicio que le hubiese hecho a él o a su padre o a aquellos de cuyo linaje viene aquel a quien perdona, o por bondad o por sabiduría o por gran esfuerzo que hubiese en él de que pudiese venir algún bien a la tierra, o por alguna otra razón semejante de estas. Y tales perdones como estos no tiene otro poder de hacerlos sino el rey

Ley 3.- Misericordia y merced y gracia, aunque algunos hombres piensan que son una cosa, sin embargo, diferencias hay entre ellas, pues misericordia es propiamente cuando el rey se mueve por piedad de sí mismo a perdonar a alguno la pena que debía tener doliéndose de él, viéndole cuitado o malandante, o por piedad que tiene de sus hijos o de su compañía. Y merced es perdón que el rey hace a otro por merecimiento de servicio que le hizo aquel a quien perdona o aquellos de quienes descendió, y es como manera de galardón. Y gracia no es perdón, mas es don que hace el rey a alguno que con derecho se podría excusar de hacerlo si quisiese. Y como quiera que los reyes deben ser firmes en mandar cumplir la justicia, sin embargo, pueden y deben usar a veces de estas tres bondades de misericordia y de merced y de gracia

2. Recopilación de Leyes de los Reinos de las Indias

Ley XXI

[D. Felipe III en Aranjuez a 29 de abril de 1603. Don Felipe IV en Madrid a 27 de enero de 1531]

“Que a los desterrados a Filipinas no se de licencias para salir, durante el tiempo de su destierro y cumplan la condenación”

A los que van condenados por delitos a las Filipinas, dan licencia los gobernadores de aquellas Islas para que se vuelvan, y porque con esta causa andan muchos forajidos ocultos de los jueces que los desterraron, mandamos a los gobernadores que por ningún caso les den licencia para que vuelvan a Nueva España ni vayan al Perú durante el tiempo de su destierro, y si fuere la condenación de galeras u otros servicios la hagan cumplir”.

Libro Tercero.

Título Tercero.

“Los Virreyes y presidentes gobernadores”.

Ley XXVI

[D. Felipe III en el Escorial a 19 de julio de 1611]

“Que los virreyes pueden perdonar delitos, conforme a derecho y leyes de estos reinos”

“Concedemos facultad a los virreyes del Perú y Nueva España, para que pueden perdonar cualquier delito y excesos cometidos en las provinciales de su gobierno, que no, conforme a derecho y leyes de estos reinos podríamos perdonar, y dar, y librar los despachos necesarios, para que las justicias de todos nuestros reinos y señoríos no procedan contra los culpados, a la averiguación y castigo, así de oficio, como a pedimento de parte, en cuanto a lo criminal, reservando su derecho en lo civil, daños, e intereses de las partes, para que le pidan y sigan como les convenga”.

**ANEXO SEGUNDO: TEXTOS DE LOS PROYECTOS,
ANTEPROYECTOS Y CÓDIGOS EN LA LEGISLACIÓN
NACIONAL.**

1. PROYECTO DE CÓDIGO PENAL DE MANUEL LORENZO VIDAURRE.

Leyes Generales del Código Criminal

Art. 41. No hai asilos, ni indultos; nadie tiene la facultad de perdonar.

Delitos Públicos o de Majestad.

Título 1. Delitos de majestad de primer grado.

Ley 2. Si no hubo consentimiento expreso, sino juntas, asistencia a ellas, comunicaciones de palabra, o por escrito, dentro o fuera del estado, preparación sin decisión; sea la pena diez años de destierro, suspenso por igual tiempo los derechos de ciudadanía

Ley 5. El que sirve de espía al enemigo, sea destinado por diez a los trabajos públicos, pierda como infame para siempre los derechos de la ciudadanía. Puede restaurarlos por acciones heroicas.

Ley 12. El que con conocimiento quebranta la constitución, o auxilia al que la quebranta, pierde seis años los derechos de la ciudadanía, y además sufra las penas señaladas en los casos particulares.

Título 2. de los delitos de majestad en 2° y 3° grado.

Ley 13. El juez ebrio de costumbre, entregado con descaro a mujeres o juego, escandalosamente inmoral, si reconvenido tres veces por el jefe supremo no muda de conducta, pierda el empleo, pero si después acreditase haber variado en el sistema de su vida, y tuviese notorias aptitudes, podrá ser nombrado de nuevo.

2. CÓDIGO PENAL DE SANTA CRUZ EN EL ESTADO SUR PERUANO DE LA CONFEDERACIÓN PERÚ BOLIVIANA.

Título II

De las Penas

Capítulo I

De las Penas, de su Graduación y de su Ejecución

Art. 70. Las penas corporales y la de infamia privan a los reos condenados a estas penas de los derechos de ciudadanía, hasta obtener la rehabilitación y son inherentes a ellas las penas de privación e inhabilitación de todo empleo y cargo público. El infame además no podrá ser acusador sino en causa propia, ni perito, ni albacea, ni tutor, ni curador sino de sus hijos o descendientes en line recta, ni árbitro, ni servir en el ejército ni armada, ni en la milicia nacional, ni tener un empleo, comisión, oficio ni cargo alguno público.

Art. 71. Ninguna pena lleva consigo la de infamia, sino únicamente la de muerte por el delito de traición. En las demás no hay infamia, sino cuando la ley lo declare expresamente.

Capítulo IV

De las Rebaja de las penas y de las Rehabilitaciones

Art. 100. Por medio del arrepentimiento y de la enmienda pueden los reos rematados sin distinción de clase y fuero conseguir la rebaja de las penas a que han sido condenados, después de haber sufrido al menos una tercera parte de ellas. Al reo a quien se le hubiese impuesto una pena mayor de dos años de duración y que no llegue a cuatro, se le podrá rebajar de la 6 a la 5 parte de ella; al que se hubiere impuesta una pena de cuatro años o mayor de cuatro años y que no llegue a seis, podrá rebajársele

de la 5 a la 4 parte de ella; al que se hubiere condenado a una pena de seis años o mayor de seis y que no llegue a ocho, se le podrá rebajar de la cuarta hasta las dos terceras partes de ella; y al que se le hubiera impuesto una pena de ocho años de duración o mayor de ocho años. Se le podrá rebajar la tercera parte de ella.

Art. 101. Por los mismos medios podrán también conseguir su rehabilitación: 1º El condenado a inhabilitación perpetua para obtener todo cargo o empleo público, después de seis años de haber sufrido esta pena. 2º El condenado a infamia y a otra pena cualquiera, después de haber sufrido esta o conseguido su rebaja. 3º El reo condenado a infamia solamente después de haberla sufrido por seis años.

Capítulo III

De las extorsiones y Estafas cometidos por Funcionarios Públicos

Art. 359. Cualquier funcionario público civil, militar o eclesiástico encargado de cualquiera modo de la recaudación, administración, arrendamiento, depósito, intervención o distribución de algún impuesto, derecho o renta pública, eclesiástica o municipal que directa o indirectamente exija o haga exigir de los contribuyentes y les haga pagar lo que sepa que no deben satisfacer, o más de lo que deben legítimamente, perderá su empleo y resarcirá lo indebidamente pagado, con los perjuicios, aunque no malverse la cantidad injustamente exigida; y si hubiere procedido con el fin de perjudicar al contribuyente, sufrirá además la pena de prevaricador. Pero en el caso de que usurpe o malverse lo injustamente exigido y pagado, o de que lo exija o haga pagar para usurparlo o malversarlo, no solamente la resarcirá con los perjuicios, sino que será infame, y no podrá obtener nunca empleo ni cargo público, aunque se le rehabilite de la infamia; pagará una multa igual al importe de los injustamente exigido y sufrirá además las penas establecidas en el artículo 354 en los casos respectivos. Iguales penas sufrirán en los mismos casos el funcionario público o agente de Gobierno, que imponga por sí alguna contribución o gabela, fuera de las prescritas o autorizadas por la ley, o que sabiendo tolere que sus subalternos la exijan o cobren.

Art. 361. “El funcionario público de los que quedan expresados, que para exigir y cobrar las contribuciones, rentas, impuestos o derechos legítimos emplee voluntariamente contra los contribuyentes medios más gravosos que los prescritos en las leyes, reglamentos y órdenes superiores, o les haga sufrir vejaciones indebidas para el pago, será suspendido de su empleo y sueldo por uno a cuatro años, sin perjuicio de cualquier otra pena que merezca por la vejación. Si hubiese procedido a sabiendas con el fin de perjudicar al contribuyente, o de hacer odioso aquel servicio, sufrirá la pena de prevaricación.

Art. 366. El funcionario público que en cualquiera de los casos de este capítulo exija o haga exigir lo que sepa que no se deba pagar, o que es más de lo que se debe, sufrirá por este solo hecho, aunque no se llegue a satisfacer lo injustamente exigido, la suspensión de sus empleo o cargo y sueldo por dos meses a dos años, y una multa de la cuarta parte a la mitad del importe de lo que indebidamente exija o haga exigir.

3. CÓDIGO PENAL DE 1863.

Sección Cuarta

De las Penas

Título 1º

De las Penas y su Duración

Art. 23.- Las únicas penas que pueden imponerse son las siguientes:

Penas Graves.

La de muerte.

La de penitenciaria.

La de cárcel.

La de reclusión.

La de arresto mayor.

La de expatriación.

La de confinamiento.

La de inhabilitación absoluta.

La de inhabilitación especial.

La destitución de empleo o cargo.

La de suspensión de empleo, cargo o derechos políticos.

La de multa.

Pena Leves.

La de arresto menor.

La de multa.

La de represión.

La de Caución.

Art. 24.- Las penas accesorias que por su naturaleza o por ministerio de la ley van unidas a otras principales son:

La interdicción civil.

La inhabilitación.

La pérdida de los instrumentos con que se cometió el delito.

El pago de daños, gastos y costas procesales.

La de sujeción a la vigilancia de la autoridad.

Art. 30.- Las penas accesorias duran tanto como las principales, salvos los casos en que la ley dispone otra cosa.

Título 3º

De las Penas que llevan consigo otras accesorias

Art. 35.- La pena de penitenciaría lleva consigo

1. La inhabilitación absoluta por el tiempo de la condena y por la mitad después de cumplida:

2. Interdicción civil por el tiempo de la condena:

3. Sujeción a la vigilancia de la autoridad de uno a cinco años después de cumplida la pena, según el grado de corrección y buena conducta que hubiere observado el reo durante su condena.

Art. 39.- El indulto de la pena no exime al sentenciado de la vigilancia de la autoridad, ni le rehabilita para ejercer cargos públicos o derechos políticos, a no ser que expresamente se le otorgue la exención o rehabilitación.

Art. 79.- La inhabilitación absoluta produce:

- 1.- La pérdida del empleo o cargo público que ejercía el penado, aunque provenga de elección popular.
- 2.- La incapacidad de obtener empleos públicos durante la condena.
- 3.- La privación de todos los derechos políticos, activos y pasivos.
- 4.- La suspensión durante la condena del derecho de solicitar jubilación, cesantía u otro goce análogo, por servicios anteriormente prestados.

Art. 80.- La inhabilitación especial para empleo o cargo público, produce la privación del empleo o cargo sobre que recae, y la incapacidad de obtener otro del mismo género durante la condena.

La inhabilitación especial para derechos políticos, produce la incapacidad de ejercer durante la condena aquellos sobre que recae.

4. ANTE PROYECTO DE CÓDIGO PENAL DE 1877.

Capítulo 3°

Efectos de la pena según su naturaleza.

Art. 32. Los que hayan sido condenados a la pena de penitenciaría, pueden ser rehabilitados por ley especial según la conducta moral y aplicación al trabajo que hayan observado durante su condena, probada por los informes del Director de Establecimiento.

Art. 33 La Pena de inhabilitación absoluta perpetua produce:

1. La privación de todos los honores, cargos y empleos públicos que tuviera el penado, aunque sea de elección popular.
2. La pérdida de todos los derechos políticos activos y pasivos.
3. La incapacidad para obtener nuevos cargos, empleos, derechos, honores y comisiones públicas, sin alcanzar una rehabilitación especial por el Congreso, a mérito del cambio en sus costumbres probadas con los informes respectivos.
4. La pérdida de todo derecho de jubilación, cesantía o cualquiera otra pensión, por los empleos que hubiera servido con anterioridad. Esta disposición no comprende el caso de la pensión alimenticia que se hubiere concedido por evidentes servicios a la Nación.

La viuda e hijos del penado, no pierden nunca los derechos adquiridos antes de la consumación del delito y de pronunciarse la sentencia condenatoria.

Art. 35. La inhabilitación especial perpetua para cargos públicos produce:

- 1.- Privación inmediata del cargo, empleo, o comisión sobre que recae la condena y de los derechos anexos a él;
- 2.- Incapacidad de obtener otros en la misma carrera.;

Art. 42. La inhabilitación perpetua especial para la profesión u oficio priva al penado definitivamente y para siempre de la facultad de ejercerlos, la temporal por el tiempo de la condena

Art. 47. Los que hayan sido sentenciados a la pena de inhabilitación, para cargos públicos, derechos políticos, profesión u oficio, pueden ser rehabilitados por el Congreso, mediante causas que manifieste el mejoramiento de sus costumbres.

Capítulo 5°

De las penas que llevan consigo otras accesorias.

Art. 57. La pena de penitenciaría lleva consigo:

1.- La inhabilitación absoluta por el tiempo de la condena y por la mitad más después de cumplida;

2.- Interdicción civil por el tiempo de la condena.

3.- Sujeción a la vigilancia de la autoridad de uno a cinco años después de cumplida la pena según el grado de corrección y buena conducta que hubiera observado el reo durante la condena.

Art. 61. El indulto de la pena no exime al sentenciado de la vigilancia de la autoridad ni lo rehabilita para ejercer cargo público o derechos políticos a no ser que expresamente se le otorgue esta concesión.

5. ANTE PROYECTO DEL CÓDIGO PENAL DE 1900-1902.

Capítulo VII

De las penas y de su duración

Art. 23.- Las únicas penas que pueden imponerse son las siguientes:

Penas graves.

La de penitenciaría.

La de cárcel.

La de reclusión.

La de arresto mayor.

La de destierro.

La inhabilitación absoluta

La inhabilitación especial

La destitución del empleo o cargo.

La de suspensión del empleo, cargo o derechos políticos

La de multa.

Penas leves.

La de arresto menor.

La de multa.

La de represión.

La de caución.

Art. 24.- Las penas accesorias que por su naturaleza o por ministerio de la ley van unidas a otras principales son:

La de destierro.

La de interdicción civil.

La de inhabilitación.

La de pérdida de los instrumentos con que se cometió el delito.

El pago de daños, gastos y costas procesales.

La sujeción a la vigilancia de la autoridad.

Capítulo XIV

De la extinción de la responsabilidad penal

Art. 97. El indulto de la pena no exime al sentenciado de la vigilancia de la autoridad ni lo rehabilita para ejercer cargos públicos o derechos a no ser que expresamente se le otorgue la exención o rehabilitación.

6. PROYECTO DE CÓDIGO PENAL DE 1916.

Título XIV

Art. 101°.- El condenado a la pena principal de inhabilitación puede pedir que se le rehabilite, después de trascurrido tres años desde que principió a sufrir condena. El juez

podrá reintegrar al condenado en el ejercicio de sus derechos, si su conducta justifica este favor y si ha reparado en cuanto le ha sido posible el daño establecido en la sentencia. El condenado a la pena accesoria de inhabilitación, puede pedir que se le reintegre en el ejercicio de sus derechos tres años después de su liberación de la pena principal.

Art. 102°. - Diez años después de cumplida una pena de penitenciaría o de relegación, puede pedir el que hubiere sufrido que se suprima la condena del registro judicial. Si durante ese tiempo el condenado hubiera observado conducta intachable y reparada en cuanto le ha sido posible el daño del delito, el juez ordenará la supresión, quedando así la historia del condenado libre de todo antecedente penal. Esta disposición se aplicará con los mismos requisitos, cinco años después de la ejecución de cualquiera otra pena o medida de seguridad por delito o falta. Los autos de rehabilitación expedidos conforme a este artículo y al anterior, serán revisados. Los representantes del Ministerio Público y los jueces tendrán en cuenta de oficio la rehabilitación.

7. CÓDIGO PENAL DE 1924.

Título IV

Penas, medidas de seguridad y otras medidas.

Art. 27°. - La inhabilitación producirá:

- 1.- La pérdida del mandato, cargo, empleo o comisión que ejercía el penado, aunque provenga de elección popular;
- 2.- La privación de los derechos de elegibilidad, de elección y de cualquier otro derecho político;
- 3.- La incapacidad para obtener mandatos, cargos, empleos y comisiones públicas;
- 4.- La privación de toda jubilación, cesantía, pensión o goce de montepío, salvo que el penado tuviera familia que sostener;
- 5.- La privación de toda gracia o dignidad académica y de todo derecho lucrativo u honorífico anexo a cualquier empleo, oficio, grado o título;
- 6.- La incapacidad para ejercer por su cuenta o por la de otro ciertas profesiones, comercios, industrias o artes que deben especificarse en la sentencia.

Art. 28°. - La inhabilitación es absoluta cuando produce la privación de todos los derechos, capacidades, cargos, empleos, profesiones, oficios, goces u honores enumerados en los incisos del artículo anterior.

La inhabilitación es relativa cuando produce la privación taxativamente establecida en la sentencia de alguno o algunos de los derechos, capacidades, cargos, empleos, profesiones, oficios, goces u honores enumerados en los incisos del artículo anterior.

Art. 29°. - Las penas de multa e inhabilitación pueden ser impuestas como penas principales o como accesorias.

30°. - La pena de inhabilitación puede ser perpetua o temporal. La temporal puede ser indeterminada con duración mínima de veinticinco años, o a tiempo fijo. Esta última tendrá una duración máxima de diez años. Cuando fuere impuesta como accesoria de las penas privativas de la libertad, su tiempo comenzará a correr desde el día de la liberación definitiva del condenado.

Título XVI

Art. 130°.- El condenado a la pena principal de inhabilitación puede pedir que se le rehabilite, después de transcurrido tres años desde que principió a sufrir condena. El juez podrá reintegrar al condenado en el ejercicio de sus derechos, si su conducta justifica este favor y si ha reparado en cuanto le ha sido posible el daño establecido en la

sentencia. El condenado a la pena accesoria de inhabilitación, puede pedir que se le reintegre en el ejercicio de sus derechos tres años después de su liberación de la pena principal.

Art. 131º. - Diez años después de cumplida una pena de penitenciaría o de relegación, puede pedir el que hubiere sufrido que se suprima la condena del registro judicial. Si durante ese tiempo el condenado hubiera observado conducta intachable y reparado en cuanto le ha sido posible el daño del delito, el juez ordenará la supresión, quedando así la historia del condenado libre de todo antecedente penal. Esta disposición se aplicará con los mismos requisitos, cinco años después de la ejecución de cualquiera otra pena o medida de seguridad por delito o falta. Los autos de rehabilitación expedidos conforme a este artículo y al anterior, serán revisados. Los representantes del Ministerio Público y los jueces tendrán en cuenta de oficio la rehabilitación.

8. PRIMER ANTEPROYECTO DE CÓDIGO PENAL DE LA COMISIÓN PARLAMENTARIA: PONENTES DR. ÁNGEL GUSTAVO CORNEJO Y PLÁCIDO JIMÉNEZ 1927

SECCIÓN TERCERA

De las sanciones penales

Título I

De las penas

Art. 29- La pena de presidio se impondrá siempre por tiempo indeterminado, con minimum de veinte años, y corresponde al criminal intrínsecamente peligroso y recalitrante a la reforma.

La pena de penitenciaría, puede durar de tres a veinte años y corresponde al delincuente peligroso, pero probablemente reformable.

La pena de cárcel, de tres meses a tres años, y corresponde a los no peligrosos que delinquen por ocasión.

La pena de arresto, de dos días a cinco años, se aplica a las infracciones políticas o sociales, a las infracciones comunes menos graves y a las faltas.

La de expatriación, puede durar de uno a diez años, y se aplica a las infracciones políticas o sociales, conjuntamente con la de arresto o en sustitución de éste si hubiere de imponerse por más de tres años.

La inhabilitación, puede ser perpetua o temporal; y en este caso, no podrá exceder de quince años.

Art. 31- La inhabilitación producirá:

- 1.- La pérdida del mandato, cargo, empleo o comisión que ejercía el penado, aunque provenga de elección popular; y la incapacidad para obtener iguales cometidos.
- 2.- La privación de los derechos de elegibilidad, de elección y de los demás de carácter político o municipal.
- 3.- La pérdida, durante la ejecución de la pena, a favor de la Caja de Indemnizaciones, de las pensiones de jubilación, cesantía, retiro, montepío, o que provengan de otros goces análogos a cargo del Tesoro Público, de un particular o sociedad, salvo que el penado tuviera ascendientes, descendientes, conyugue o hermanos que sostener.
- 4.- La privación de toda gracia o dignidad académica y de todo derecho lucrativo u honorífico anexo a cualquier empleo, oficio, grado o título.
- 5.- La incapacidad para ejercer por su cuenta, o por la de otro, ciertas profesiones o comercios, industrias o artes, que deben especificarse en la sentencia.

Sección Décima

De las instituciones penales

Título I

Del Registro Judicial

Art. 292- El Registro Judicial será organizado:

- 1°. -En la Corte Suprema, para toda persona condenado en el territorio de la República, y para todo condenado en el extranjero en los casos de inc.3 del art.10.
- 2°. -En las Cortes Superiores, para los condenados en sus respectivos distritos.
- 3°. -En los juzgados de primera instancia, para los condenados en sus respectivas jurisdicciones.

Art. 293- Se inscribirá en el Registro Judicial:

- 1°. -Las condenas por delito o por falta, aun cuando hayan sido pronunciadas condicionalmente.
- 2°. - Los hechos principales relativos a la ejecución de las condenas.
- 3°. -Las medidas de seguridad adoptadas.
- 4°. -Las condenas pronunciadas en el extranjero en los casos pertinentes.

Art. 294.- El Registro Judicial es un instrumento de orden público. Nadie, excepción hecha del condenado, podrá obtener datos ni copias de sus inscripciones.

Las autoridades judiciales y de policía, harán uso de los datos y copias provenientes del registro, sólo para fines relacionados con la justicia penal.

Art. 295- La rehabilitación se ejecutará, anotando en el registro el auto de concesión.

El condenado podrá obtener un certificado que exprese no existir respecto de él antecedentes penal alguno.

Título II

De la Rehabilitación

Art. 296.-La Rehabilitación extingue los efectos legales de la inscripción de la condena en el registro judicial.

Art. 297.-Para alcanzar la rehabilitación, se requiere:

- 1°. -Que haya transcurrido el tiempo que se fija en el artículo siguiente, después que la condena se haya extinguido legalmente.
- 2°. -Que, durante el lapso, el condenado hubiese observado conducta intachable.
- 3°. -Que haya reparado, en cuanto le hubiese sido posible, el daño del delito y cubierto las responsabilidades civiles correspondientes.
- 4°. -Que la petición se formule personalmente por el interesado, salvo que se le exima expresamente de este requisito por algún motivo atendible.

Art. 298.- El Tiempo de la rehabilitación será de quince años para liberados de la condena de presidio, a partir de la fecha de la libertad condicional; de diez años, para las condenas de más de cinco años de penitenciaría, de cinco años, para las condenas por menos de cinco años de penitenciaría y de las de cárcel, arresto y expatriación, y de tres años para las inhabilitaciones, contándose este término, después de la liberación de la pena si la inhabilitación fue impuesta como accesoria.

Art. 299.-Denegada la rehabilitación, no podrá solicitarse de nuevo, sino después de cumplido el requisito cuya falta motivó la denegatoria, y después de dos años, en todo caso.

Art. 300. - Los condenados a medidas de seguridad, podrán ser rehabilitados después de un periodo igual a la mitad de la duración de la medida a que fueron sometidos, y con los demás requisitos puntualizados para la rehabilitación de los penados.

9. PROYECTO DE CÓDIGO PENAL TIPO PARA LATINOAMÉRICA DE 1973.

Capítulo Séptimo.

Rehabilitación

Art. 87. La rehabilitación restituirá al condenado en la plenitud de los derechos que se le privaron o restringieron por la sentencia condenatoria.

El Juez podrá, sin embargo, decidir en resolución fundada, que la rehabilitación no comprende todos los derechos de que fue privado el condenado, o subordinarla a una comprobación específica de aptitud.

Art. 88. La rehabilitación no producirá el efecto de reponer en los cargos, comisiones o empleos de que se privó al condenado.

Art. 89. La rehabilitación se concederá si concurrieran conjuntamente los siguientes requisitos.

- a) Después de seis años de haberse extinguido la pena principal impuesta; o de doce años, si se tratare de delincuente habitual o profesional.
Si se hubiere impuesto al condenado una medida de seguridad de internación subsiguiente a la pena, el plazo se contará desde el término de dicha medida;
- b) Cuando el condenado hubiere evidenciado, de manera positiva, una conducta satisfactoria durante el tiempo indicado precedentemente; y
- c) Si hubiere reparado el daño causado por el delito o si estuviere completando la reparación, se comprometa seriamente a seguir haciéndolo, según sus posibilidades.

Art. 90. Concedida la rehabilitación, los registros o anotaciones de cualquier clase relativos a la condena impuesta no podrán ser comunicados a ninguna entidad o persona, con excepción de las autoridades judiciales, del ministerio público o policiales.

Art. 91. La rehabilitación quedará por el solo ministerio de la ley, si el rehabilitado cometiere un delito culposo y la rehabilitación fue concedida por delito de la misma naturaleza.

En ningún caso, la revocación se extenderá al cumplimiento de penas accesorias pendientes.

Art. 92. La rehabilitación judicial no impide la restitución de derechos concedida, en casos especiales, por autoridades que indicare la Constitución.

10. PROYECTO DE CÓDIGO PENAL DE 1984.

Título VI

Rehabilitación

Art. 90. La rehabilitación restituye al condenado en la plenitud de los derechos que se le privaron o restringieron por la sentencia condenatoria.

El juez puede, sin embargo, decidir en resolución fundada, que la rehabilitación no comprende todos los derechos de que fue privado el condenado, o subordinarla a una comprobación específica de aptitud.

Art. 91. La rehabilitación no produce el efecto de reponer en los cargos, comisiones o empleos de que se privó al condenado.

Art. 92. La rehabilitación se concede si concurren conjuntamente los siguientes requisitos.

1. Después de seis años de haberse extinguido la pena principal impuesta; o de doce años, si se tratase de delincuente habitual.
Si se impuso al condenado una medida de seguridad de internación subsiguiente a la pena, el plazo se cuenta desde el término de dicha medida;
2. Cuando el condenado evidencia de manera positiva, una conducta satisfactoria durante el tiempo indicado precedentemente; y
3. Si repara el daño causado por el delito o está completando la reparación, o se comprometa seriamente a seguir haciéndolo, según sus posibilidades.

Art. 93. Concedida la rehabilitación, los registros o anotaciones de cualquier clase relativos a la conducta impuesta no pueden ser comunicados a ninguna entidad o persona, con excepción de las autoridades judiciales, del ministerio público o policiales.

Art. 94. La rehabilitación quedará revocada si el rehabilitado comete nuevo delito doloso.

Puede ser revocada también, también por resolución del juez que la otorgó, si el rehabilitado comete delito culposo y la rehabilitación fue concedida por delito de la misma naturaleza.

En ningún caso, la revocación se extiende al cumplimiento de penas accesorias pendientes.

11. PROYECTO DE CÓDIGO PENAL DE 1985.

Título VI

Rehabilitación

Artículo 96°. - El que ha cumplido la pena o medida de seguridad que le fue impuesta o que de otro modo ha extinguido su responsabilidad queda rehabilitado, siempre que haya cumplido con pagar o garantizar suficientemente la reparación civil.

La rehabilitación produce los siguientes efectos:

1. Restituye a la persona en los derechos que se le privó o restringió en la sentencia. No produce el efecto de reponer en los cargos, comisiones o empleos de lo que se le privó;
2. La cancelación de antecedentes penales, judiciales y policiales. Los certificados correspondientes no pueden ser utilizados en contra del liberado.

Artículo 97°. - La rehabilitación queda revocada si el rehabilitado comete nuevo delito doloso. En este caso, los antecedentes recobran todos sus efectos penales.

Artículo 98°. - Producida la rehabilitación, los registros o anotaciones de cualquier clase relativos a la conducta impuesta no pueden ser comunicados a ninguna entidad o persona, con excepción de las autoridades policiales, judiciales o del Ministerio Público.

12. PROYECTO DE CÓDIGO PENAL DE 1986.

Título VI

Rehabilitación

Artículo 95°. - El que ha cumplido la pena o medida de seguridad que le fue impuesta o que de otro modo ha extinguido su responsabilidad queda rehabilitado.

El pago de la reparación civil que pudiera hallarse pendiente se rige por el Código Civil.

La rehabilitación produce los siguientes efectos:

1. Restituye a la persona en los derechos que se le privó o restringió en la sentencia. No produce el efecto de reponer en los cargos, comisiones o empleos de lo que se le privó;
2. La cancelación de antecedentes penales, judiciales y policiales. Los certificados correspondientes no pueden ser utilizados en contra del liberado.

Artículo 96°. – La rehabilitación queda revocada si el rehabilitado comete nuevo delito doloso. En este caso, los antecedentes recobran todos sus efectos penales.

Artículo 97°. - Producida la rehabilitación, los registros o anotaciones de cualquier clase relativos a la conducta imputada no pueden ser comunicados a ninguna entidad o persona, con excepción de las autoridades policiales, judiciales o del Ministerio Público.

13. CÓDIGO DE JUSTICIA MILITAR DE 1939.

Sección Segunda

De las Penas

Título Primero

De las Penas y su duración

Art. 174.- Las únicas penas que pueden imponerse, conforme a las disposiciones de este Código, son las siguientes:

- 1°.-Muerte;
- 2°.-Internamiento;
- 3°.-Penitenciaría;
- 4°.-Prisión;
- 5°.-Reclusión militar;
- 6°.-Degradación;
- 7°.-Expulsión de los Institutos Armados;
- 8°.-Separación absoluta del servicio;
- 9°.-Separación temporal del servicio;
- 10°.-Confinamiento en Colonias militares.

Art. 175. –Alas penas principales van, o pueden ir unidas las siguientes penas accesorias:

- 1°.-Separación temporal del servicio;
- 2°.-Suspensión del empleo o cargo;
- 3°.-Deposición;
- 4°.-Inhabilitación absoluta;
- 5°.-Interdicción civil;
- 6°.-Sujeción a la vigilancia de la autoridad.

Art. 176. –Las penas de degradación, expulsión de las Instituciones Armadas y separación del servicio, se aplicarán también como accesorias, en los casos que este Código determina.

Art. 181. -Las penas de internamiento y penitenciaría producirán la expulsión de los Institutos Armados, la cesación de todo cargo, función o empleo público y la suspensión, durante el tiempo de la condena, de los derechos municipales y políticos, y de los civiles de patria potestad, de potestad marital, de administración de bienes y de disponer de los propios por actos entre vivos

Título Tercero

De la extinción de la acción y de la condena penales

Art. 217. –El indulto suprime la represión del hecho punible. Sólo extingue la pena o penas que expresamente indique la correspondiente resolución legislativa.

14. CÓDIGO DE JUSTICIA MILITAR DE 1950.

Sección II

De las Penas

Título Primero

De las Penas y su Duración

Art. 127. –Las únicas penas que pueden imponerse conforme a las disposiciones de este Código, son las siguientes:

- 1°. –Muerte;
- 2°. –Internamiento;
- 3°. –Penitenciaría;
- 4°. –Prisión;
- 5°. –Reclusión militar;
- 6°. –Expulsión de los Institutos Armados;
- 7°. –Separación absoluta del Servicio;
- 8°. –Separación temporal del Servicio;
- 9°. –Recargo en el tiempo del Servicio Militar
- 10°. –Arresto;
- 11°. – Multa.

Art. 128. –A las penas principales van o pueden ir unidas a las penas accesorias de:

- 1°. –Separación temporal del servicio;
- 2°. –Suspensión del empleo o cargo;
- 3°. –Deposición de la clase;
- 4°. –Inhabilitación especial y absoluta;
- 5°. –Interdicción civil; y
- 6°. –Sujeción a la vigilancia de la autoridad.

Art. 129°. –Las penas de expulsión de los Institutos Armados y de separación del servicio, se aplicarán como accesorias en los casos que este Código determina.

Art. 139. - La inhabilitación producirá:

1. La pérdida del mandato, cargo, empleo o comisión que ejercía el penado, aunque provenga de elección popular;
2. La incapacidad de obtener mandatos, cargos, empleos o comisiones públicas;
3. La privación de los derechos políticos de elegir y ser elegido; y
4. La incapacidad para ejercer, por su cuenta o por la de otros, ciertas profesiones, comercios, industrias o artes que deben especificarse en la sentencia.

La inhabilitación es absoluta cuando produce la privación de todos los derechos, capacidades, cargos o empleos enumerados en este artículo; y es especial cuando produce la privación taxativamente establecida en la sentencia de alguno de los derechos, capacidades, cargos o profesiones.

Título Tercero

De la extinción de la acción y de la condena penales

Art. 162.- La amnistía suprime legalmente el hecho punible a que se refiere e implica el perpetuo silencio respecto de él.

El indulto suprime la represión del hecho punible. Sólo extingue la pena o penas que expresamente indique la correspondiente resolución.

La amnistía y el indulto dejan subsistentes las acciones de reparación civil.

15. ANTEPROYECTO DE CP DE 2004 (COMISIÓN ESPECIAL REVISORA DEL CP LEY N° 27837).

Rehabilitación Automática

Artículo 71°. - El que ha cumplido la pena o medida de seguridad que le fue impuesta, o que de otro modo ha extinguido su responsabilidad, queda rehabilitado sin más trámite y bajo responsabilidad del funcionario competente.

La rehabilitación produce los efectos siguientes:

1° Restituye a la persona en los derechos suspendidos o restringidos por la sentencia. No produce el efecto de reponer en los cargos, comisiones o empleos de los que se le privó; y

2° La cancelación de los antecedentes penales, judiciales y policiales. Los certificados correspondientes no deben expresar la pena rehabilitada ni la rehabilitación.

Reserva de los Antecedentes

Artículo 72°. - Producida la rehabilitación, los registros o anotaciones de cualquier clase relativas a la condena impuesta, no pueden ser comunicados a ninguna entidad o persona, bajo responsabilidad del funcionario competente.

16. DICTAMEN DE PROYECTO DE CP DE 2015 (DICTAMEN DE LA COMISIÓN DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS).

Artículo 84°. Rehabilitación automática

1. El que ha cumplido la pena o medida de seguridad que le fue impuesta, o que de otro modo ha extinguido su responsabilidad, queda rehabilitado sin más trámite.
2. La rehabilitación produce los siguientes efectos
 - a. Restituye a la persona en los derechos suspendidos o restringidos por la sentencia, salvo disposición distinta en la ley. La rehabilitación no produce el efecto de reponer en los cargos, comisiones o empleos de los que se privó el agente.
 - b. La cancelación de antecedentes penales, judiciales y policiales. Los certificados correspondientes no deben expresar la pena rehabilitada ni la rehabilitación.
3. Tratándose de pena privativa de libertad impuesta por la comisión de un delito doloso, la cancelación de antecedentes penales es provisional hasta por cinco años. Vencido dicho plazo y sin que medie reincidencia, la cancelación es definitiva.

Artículo 85°. Prohibición de comunicación de antecedentes

Producida la rehabilitación, los registros o anotaciones de cualquier clase relativas a la condena impuesta no pueden ser comunicados a ninguna entidad o persona.

17. DICTAMEN DE PROYECTO DE CP DE 2016 (DICTAMEN DE LA COMISIÓN DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS).

Artículo 94. Rehabilitación automática

El que ha cumplido la pena o medida de seguridad que le fue impuesta, o que de otro modo ha extinguido su responsabilidad, queda rehabilitado sin más trámite.

La rehabilitación produce los siguientes efectos:

- a. Restituye a la persona en los derechos suspendidos o restringidos por la sentencia, salvo disposición distinta de la ley. La rehabilitación no produce el efecto de reponer en los cargos, comisiones o empleos de los que se privó al agente.
- b. La cancelación de los antecedentes penales, judiciales y policiales. Los certificados correspondientes no deben expresar la pena rehabilitada ni la rehabilitación.

Tratándose de pena privativa de libertad impuesta por la comisión de delito doloso, la cancelación de antecedentes penales es provisional hasta por cinco años. Vencido dicho plazo y sin que medie reincidencia o habitualidad, la cancelación es definitiva.

Artículo 95. Prohibición de comunicación de antecedentes

Producida la rehabilitación, los registros o anotaciones de cualquier clase relativa a la condena impuesta no pueden ser comunicados a ninguna entidad o persona, salvo a solicitud debidamente sustentada del fiscal o del juez.

Rehabilitación automática. Efectos (Artículo conforme a la entrada en vigencia del CP de 1991).

Artículo 69.- El que ha cumplido la pena o medida de seguridad que le fue impuesta, o que de otro modo ha extinguido su responsabilidad, queda rehabilitado sin más trámite.

La rehabilitación produce los efectos siguientes:

1. Restituye a la persona en los derechos suspendidos o restringidos por la sentencia. No produce el efecto de reponer en los cargos, comisiones o empleos de los que se le privó; y
2. La cancelación de los antecedentes penales, judiciales y policiales. Los certificados correspondientes no deben expresar la pena rehabilitada ni la rehabilitación.

**ANEXO TERCERO: TEXTOS DE LOS PROYECTOS,
ANTEPROYECTOS, CÓDIGOS EN LA LEGISLACIÓN
EXTRANJERA - DEROGADOS**

1. CÓDIGO PENAL DE ESPAÑA DE 1822.

TÍTULO PRELIMINAR

Capítulo IX

De la rebaja de penas a los delincuentes que se arrepientan y enmienden, y de la rehabilitación de los mismos después de cumplir condenas.

Art. 144. Por medio del arrepentimiento y de la enmienda el condenado a trabajos perpetuos, podrá, después de estar en ellos diez años, pasar a la deportación. Por el mismo medio el deportado podrá obtener en su deportación, después de estar en ella diez años algunos o todos los derechos civiles, y los empleos o cargos públicos que el Gobierno quiera conferirle. Por el propio medio el condenado a otra pena corporal o no corporal de un número determinado de años que pase de dos, podrá, después que sufra la mitad del de su condena, obtener una rebaja de la cuarta a la tercera parte de todo el tiempo que se le hubiere impuesto.

Art. 145. El condenado a pena de infamia, sin otra de un número determinado de años que pase de dos, podrá igualmente, después de sufrir por espacio de cinco su condena, obtener la rehabilitación si se arrepiente y enmendare. Si la infamia se le hubiere impuesto con otra pena temporal de más de dos años, deberá también sufrir esta antes de pedir la rehabilitación.

Art. 146. Las rebajas y rehabilitaciones prescritas en los dos artículos precedentes serán determinadas y concedidas en los casos respectivos por el juez o tribunal que hubiere pronunciado la sentencia ejecutada; sin perjuicio de lo que se prevendrá en el artículo 149.

Art. 147. Cuando llegue el tiempo en que el reo pueda pedir la rebaja de su condena conforme al artículo 144, hará la súplica por escrito como de pura gracia al juez o tribunal respectivo por medio del jefe de la casa de reclusión, cárcel, fortaleza, presidio, lugar de la deportación o establecimiento de obras públicas o trabajos perpetuos en que se halle.

Art. 148. Los jefes inmediatos de todos estos establecimientos están obligados, sopena de privación de empleo, a llevar a un libro de registro, formando a cada uno de los reos de su cargo un asiento en que se exprese su nombre y apellido, domicilio antiguo, último estado, señas personales, delito de su condena, juez o tribunal que se la hubiere impuesto, época en que hubiere empezado a cumplirla, y ocupación que se le dé en el establecimiento, anotándose puntualmente la conducta que se observe, así por lo relativo a su aplicación al trabajo como en cuanto a sus costumbres y demás acciones. Con copia certificada de estos asientos, y con el informe de los jefes, remitirán estos la súplica del reo al juez o tribunal respectivo, el cual, tomando los demás informes y noticias que tenga por conveniente para asegurarse del arrepentimiento y enmienda del suplicante, y con presencia de la causa primitiva, declarará si ha lugar a la rebaja de la pena con arreglo a la ley. Si los hubiere, concederá precisamente al reo la gracia de la ley, bajo su responsabilidad; pero si no lo hubiere, suspenderá la resolución hasta que aquel de mayores pruebas de sus buenas conductas; y en ambos casos se comunicará la determinación al jefe del establecimiento, para que lo tenga entendido, y lo haga saber al reo.

Art. 149. Sin embargo, de la regla general establecida en el artículo 146, los deportados podrán solicitar y obtener a su tiempo de la audiencia más inmediatamente al lugar de su deportación la gracia de ejercer en él todos los derechos civiles o algunos de ellos; observándose en todo lo demás lo que queda prevenido, y debiendo también la misma

audiencia dar noticia de la gracia que concediere, con testimonio de los fundamentos, al juez o tribunal que hubiere condenado al reo.

Art. 150. El delincuente a quien se hubiere impuesto pena de infamia, y que con arreglo al artículo 145 pueda pedir la rehabilitación, hará también la súplica por escrito, como de pura gracia, al juez o tribunal que le hubiere condenado, y la obtendrá si resultare su enmienda, y constante buena conducta después de la sentencia, por la copia certificada de los asientos, y por informe de los jefes del establecimiento en que hubiere sufrido la condena, por la exposición de las autoridades de los pueblos en que después hubiere residido, y por las demás noticias que tenga por oportuno pedir el juez o tribunal, con presencia de la causa primitiva.

Art. 151. Los demás reos que después de haber cumplido sus condenas corporales o infamatorias soliciten la rehabilitación para volver a ejercer los derechos de ciudadano, la pedirá y obtendrán en los mismos casos y términos expresados en el artículo precedente.

Art. 152. Si no hubiere mérito para conceder la rehabilitación de que tratan los dos últimos artículos, se suspenderá la resolución, hasta que el reo de mejores pruebas de merecerla.

Art. 153. La rehabilitación en los casos de los artículos 150 y 151 estará sujeta al pago de las costas y derechos de arancel que en ella se causen; pero las gracias de rebaja de pena y todas las diligencias para ello serán sin coste alguno; encargándose, como se encarga la conciencia, además de la responsabilidad impuesta por las leyes, a los jueces, tribunales, jefes de los establecimientos de castigo o corrección, y cualesquiera otras autoridades o empleados que tengan intervención en estos asuntos, para que procedan en ellos con la mayor pureza, actividad y justificación, combinando las sentimientos de la humanidad con el interés de la causa pública.

Art. 154. Los diez artículos precedentes, y lo que en el capítulo tercero de este título prescriben las penas contra los reos que se fuguen del lugar de sus condenas, y vuelvan a delinquir, estarán impresos y puestos a la vista en los sitios oportunos de los respectivos establecimientos, donde puedan leerlos los delincuentes que allí se hallen; y además se les leerán cada mes, so pena de una multa de cinco a veinte duros al jefe inmediata del establecimiento que descuidare alguna de estas cosas.

Art. 155. Todas las resoluciones de los jueces o tribunales concediendo rebajas de penas en los casos expresados, se publicarán en los establecimientos donde se hallaren los reos respectivos. Todas las de rehabilitación se publicarán también en el pueblo en que residan los rehabilitados, y el juez o el tribunal que las concediere dará cuenta al Gobierno.

2. CÓDIGO PENAL DE ESPAÑA DE 1848.

CAPÍTULO III

De la duración y efecto de las penas

Sección Segunda

Efectos de las penas según su naturaleza respectiva.

Art. 29. Los que hayan sufrido las penas de argolla o degradación, no pueden ser rehabilitados sino por una ley especial, aunque obtengan indulto de las penas principales

Art. 44. Los sentenciados a las penas de inhabilitación para cargos públicos, derechos políticos, profesión u oficio, perpetua o temporalmente, pueden ser rehabilitados en la forma que determine la ley, salvo lo dispuesto en el artículo 29 para los casos de que en él se trata.

Art. 45. La gracia de indulto no produce la rehabilitación para el ejercicio de los cargos públicos y derechos políticos, ni exime de la sujeción a la vigilancia de la autoridad si en el indulto no se concediere especialmente la rehabilitación o exención en la forma que se prescriba en el código de procedimientos.

3. PROYECTO DE CÓDIGO PENAL ALEMÁN DE 1919.

CAPÍTULO II

Penas accesorias y consecuencias pecuniarias de la infracción

§75

Los condenados por un hecho determinado sin sentimiento deshonoroso a las penas de muerte o de casa de disciplina (*Zuchthaus*) serán privados de sus derechos civiles honoríficos para siempre en el caso de pena de muerte o casa de disciplina (*Zuchthaus*) perpetua, y por un espacio de dos a diez años si la pena fuere la casa de disciplina temporal.

Los condenados por un crimen o por un delito internacional determinado por un sentimiento deshonoroso a una pena de prisión de seis meses por lo menos, podrán ser privados, si la ley no dispone nada en contrario, de sus derechos civiles honoríficos por un periodo de uno a cinco años.

§76

Los condenados privados de sus derechos civiles honoríficos tan sólo por un cierto espacio de tiempo, perderán para siempre los derechos provenientes de elecciones públicas, los cargos públicos, dignidades, títulos, órdenes e insignias honoríficas.

Los condenados quedarán incapacitados por el tiempo determinado por la condena:

1. Para ostentar la escarapela del imperio o de sus estados.
2. Para tomar acuerdo en asuntos públicos, para votar y ser elegido o para ejercitar otros derechos políticos.
3. Para obtener cargos públicos, dignidades, títulos, órdenes o insignias honoríficas.
4. Para servir con las armas en el ejército o en la marina.

§77

También podrán imponerse la privación de los derechos honoríficos como accesoria de la pena de prisión cuando la especie del hecho punible haga temer el mal uso de alguna de las capacidades señaladas en el §76, parte 2º, en tal caso se impondrá la privación de dichas capacidades.

Cuando un condenado sea privado de la capacidad de obtener los derechos mencionados en el §76, parte 2º, perderá también al mismo tiempo los derechos de esta clase que poseía en el momento de la condena.

§81 “Restitución de los derechos honoríficos perdidos”

Los tribunales podrán restituir a los condenados a casa de disciplina (*Zuchthaus*) la capacidad para el desempeño de cargos públicos o para servir con las armas. También podrán los tribunales restituir el goce de los derechos civiles honoríficos o de ciertas capacidades, según lo preceptuado en los §75 y §77 o en disposiciones especiales.

4. PROYECTO PRELIMINAR DE CÓDIGO PENAL PARA ITALIA.

CAPÍTULO IX

De la extinción, de la acción penal y de la condena

Art. 128. Dos años después de haber cumplido su condena o haber sido definitivamente libertados, podrán pedir al Juez su rehabilitación los condenados por delito común no reincidentes según el art. 26; lo que no hubieran cometido varios delitos, de los cuales uno al menos lleve la segregación simple o rigurosa, así como los condenados por un solo delito político-social y los menores condenados a la libertad vigilada o a la escuela profesional.

En los otros casos el término será de cinco años.

Estos términos serán dobles para los reincidentes según el art. 26 y para los culpables de varios delitos, de los cuales uno al menos esté sancionado con segregación; serán triples para los delincuentes habituales.

Para los condenados a interdicción perpetua de cargos público, los cinco años empezarán a contarse desde el día en que la sentencia de condena se hubiera hecho definitiva.

Si la interdicción o cualquiera otra incapacidad se une a otra sanción o es su efecto, el término empezará a contarse desde el día en que esta sanción hubiera sido prescrita o extinguida por gracia.

Art. 129. La rehabilitación no será concedida más que a petición del condenado; si se trata de condenados a la segregación simple, no será concedida más que a los mejores, según informe del Consejo de patronato y en las formas establecidas por la ley; producirá sus efectos según las normas fijadas en ella.

5. PROYECTO DE CÓDIGO CRIMINAL CUBANO DE 1929.

Capítulo V

“De la rehabilitación honoraria del delincuente”

Art. 283. -La rehabilitación honoraria eximirá al delincuente total, definitiva e incondicionalmente de los efectos legales de su inscripción como tal en el “Registro de Delincuentes”, quedando restituido íntegramente a su anterior estado de persona criminalmente intachable y sin antecedentes penales, y será concedida por el tribunal mediante los requisitos siguientes:

1° Que la acción y las sanciones criminales hayan sido totalmente extinguidas, habiendo transcurrido desde la extinción de la acción o sanciones un periodo de diez años, en caso de faltas o de delincuentes políticos; de quince, en caso de delincuentes comunes; de veinte, en caso de delincuentes habituales, habiendo el condenado en todo caso observado buena conducta proba durante ese lapso;

2° Que el delincuente haya cumplido en lo posible las sanciones civiles que le hubieren sido impuestas

3° Que la petición se formule precisamente por el interesado compareciendo personalmente ante el tribunal, salvo cuando expresamente los dispense de este requisito

El auto rehabilitatorio se inscribirá en el “Registro de Delincuentes”, y una vez hecha esta inscripción, las certificaciones que se expidan en relación con el rehabilitado se limitarán a expresar que carece de antecedentes penales.

Art. 284. –Denegada una petición de rehabilitación no podrá reproducirse sino después de cumplido el requisito cuya falta motivó la denegación, y después de transcurridos dos años si el motivo fue la falta de conducta proba.

6. PROYECTO DE CÓDIGO CRIMINAL DE BRASIL DE 1938.

Secção V

Da reabilitação

Art. 66. -A reabilitação consiste:

I. –no cancelamento do registro de sentença

II. -na extinção das incapacidades resultantes da condenação.

Art. 67 – Conceder-se-á reabilitação:

I- Decorrido 5 anos a partir do dia em que a pena haja sido cumprida ou se tenha extinto, prazo que pasará a ser de 10 anos, contados da mesma forma, em se tratando de criminoso reincidente, e contado da revogação da ordem de recolhimento a estabelecimento de trabalho obrigatorio, em se tratado de criminoso habitual ou por tendencia;

II- uma vez que o condenado tenha:

a) Reparado o dano ou demonstrado a impossibilidade de fazé-lo;

b) E justificado por seu comportamento a presunção de emenda.

1. A prova da reparação do dano ou da impossibilidade de repará-lo será dispensada, se o caso fór de suspensão ou perda do pátrio poder; e substituida pela certidão da sentença que julgar bóas as contas prestadas, na hipótese de inhabilitação para su tutela ou euratela.

2. Da sentença que conceder a reabilitação haverá recurso ex-officio, com efeito suspensivo.

Na sentença que denegar a reabilitação,por não estar provado algum dos requisitos legais, marcará o juiz o prazo para a renovação do pedido.

Art. 68 – Não têm direito á reabilitação:

I.- o condenado submetido a medida de segurança, que não a de expulsão a de confiscação, enquanto não tiver sido ela revogada;

II.- no que respeita ao pátrio poder, tutela ou curatela, o condenado por crime contra o pudor individual ou a moralidade pública, em detrimento de filha, tutelada ou curatelada;

III.- no que se refere á autoridade conjugal o condenado por crime de lenocinio.

Art. 69 – Revogar-se-á a reabilitação, no caso de nova condenação por crime doloso ou preterintencional a pena privativa da liberdade.

7. PROYECTO OFICIAL DE CÓDIGO PENAL DE BOLIVIA DE 1943.

Título VIII

De la rehabilitación

Capítulo Único. -Requisitos y efectos de la rehabilitación penal

Art. 123. (Requisitos). -La rehabilitación es un derecho que la ley concede a todo delincuente, siempre que concurren los requisitos siguientes:

1° -Haber observado buena conducta, debidamente acreditada, durante diez años a partir del día en que se terminó de cumplir la pena de reclusión impuesta o se ha de entender legalmente extinguida la misma.

Si la pena que se impuso no fue la de reclusión, el plazo será de seis años. Para las medidas de seguridad, el término será de cuatro años. Si la medida de seguridad fue impuesta como consecuencia de un estado de inimputabilidad plena, es necesaria la rehabilitación penal.

Si los delitos cometidos hubiesen sido culposos, el plazo para obtener la rehabilitación, será el único de tres años.

2° -Haberse cumplido o extinguido legalmente, las sanciones accesorias si las hubiere.

3° -Haber hecho efectiva la responsabilidad civil, salvo que causas a él no imputables debidamente justificadas se lo hubieren impedido.

Art. 124. (Efecto). -Declarada la rehabilitación se procederá a cancelar la inscripción o inscripciones correspondientes, las que se considerarán, para el futuro, como inexistentes

La rehabilitación supone la desaparición de toda incapacidad, prohibición o restricción por motivos penales.

Si el rehabilitado cometiere un nuevo delito recobrará todo su vigor la inscripción cancelada como antecedentes a los efectos de la reincidencia, habitualidad y profesionalidad.

Art. 125. (Contravenciones). -Las contravenciones no aplican rehabilitación alguna, salvo para los reincidentes, habituales o profesionales de las mismas.

Para que estos logren la rehabilitación, será preciso el transcurso de un año computado conforme establece el requisito primero del artículo 123 y se cumplan además los números 2 y 3 del mismo.

8. ANTEPROYECTO DE CÓDIGO PENAL DE BRASIL DE 1963.

Título VIII

Da Extinção de punibilidade

Art. 116. A reabilitação extingue a pena acessória de inhabilitação (art. 78, ns. II e III), sómete pode ser concedida após o decurso de cinco anos, contados do dia em que termina a execução da pena principal ou da medida de segurança aplicada em substituição (artigo 89), desde que o condenado”.

I) Tema dado efectivas e constantes provas de boa conducta;

II) Tenha ressarcido, na medida do possível, o dano causado pelo crime.

1° Se o condenado é reincidente específico ou criminoso habitual ou por tendência, o prazo mínimo para reabilitação é de dez anos.

2º Concedida a reabilitação, é igualmente deferido ao reabilitado o cancelamento, mediatne averbação, do registro oficial de condenação penais que tenha anteriormente sofrido, as quais, de futuro, não podem ser comunicadas senão á autoridade policial ou judiciária, ou ao representante do Ministério Público, para a intrução de proceso penal que venha a ser instaurdo contra o reabilitado.

3º Negada a reabilitação, não pode ser novamente requerida senão após o decurso de dois anos.

4º A reabilitação é revogada e não pode mais ser concedida, se o rehbilitado sofre nova condenação, por sentença irrecorivel, ã pena privativa de liberdade.

9. ANTEPROYECTO DE CÓDIGO PENAL DE LA REPÚBLICA DEL SALVADOR DE 1950.

TÍTULO X

De la rehabilitación

Art. 83. – Podrá solicitarse por el condenado su rehabilitación cuando hayan transcurrido cinco años después de cumplida la pena de reclusión, o tres una vez extinguida la de prisión, o uno tratándose de penas accesorias.

Art. 84. –Si su conducta justifica la concesión, el tribunal la acordará, incluyendo en su resolución motivada el pronunciamiento de que queden cancelados sus antecedentes penales, con la práctica de las pruebas que estime convenientes, con audiencia del Ministerio Público y siempre que se haya reparado el daño producido por el delito.

Art. 85. –Si el Tribunal rechazare una demanda de rehabilitación, podrá acordarse en la resolución que dictó que no se puede instar de nuevo dentro de un plazo determinado, cuyo término fijará libremente.

Art. 86. –Contra la resolución del tribunal acordando o denegando la rehabilitación podrá imponerse un recurso de revisión ante la Suprema Corte.

10. PROYECTO DE CÓDIGO PENAL DE LA REPÚBLICA DEL SALVADOR DE 1960.

Título VII

Rehabilitación

Capítulo Único

Art. 102. (Requisitos)

La rehabilitación es un derecho que la ley concede a todo condenado, siempre que concurren los requisitos siguientes:

1º Que hayan transcurrido dos años después de cumplida la pena o de que se tenga a ésta por legalmente extinguida cuando se tratare de delitos dolosos y un año cuando se tratare de delitos culposos,

2º Que el beneficiario haya observado buena conducta, debidamente acreditada, después de cumplida la condena,

3º Que haya hecho efectiva la responsabilidad civil, salvo que no se le hubiera exigido o que causas justificadas le hubieren impedido hacerlo.

Art. 103. (Efectos de la rehabilitación)

La rehabilitación produce los siguientes efectos

1° Recuperaba los derechos de ciudadano;

2° Cancelación de la inscripción del favorecido en el registro central de sancionados, pero si el rehabilitado cometiere un nuevo delito, recobrará todo su vigor la inscripción cancelada como antecedente para los efectos de la reincidencia, habitualidad y profesionalidad.

Art. 104. (Sujeto peligroso)

Los que, sin ser reos de delito hayan sido declarados peligrosos obtendrán su rehabilitación conforme a la Ley de Peligrosidad

11. PROYECTO DE CÓDIGO PENAL DE ARGENTINA DE 1951.

Capítulo II

De la extinción de las sanciones penales

Art. 134. -La rehabilitación producirá de pleno derecho al vencer el término fijado en la sentencia para la inhabilitación, pero, a solicitud del condenado, podrá ser concedida en forma condicional en los plazos y bajo los requisitos establecidos para la libertad condicional, siempre que su conducta permitiere presumir su reeducación social.

Art. 135. -A los efectos del artículo anterior será menester que se hubieren cumplido íntegramente las otras sanciones penales impuestas en la sentencia de condena, sin perjuicio de los establecido en los artículos 77 y 78 para el pago de cuotas de la multa, y de lo estatuido en al artículo 95, inciso 4°.

Art. 136. -Sí, concedida la rehabilitación condicional, el condenado cometiere un nuevo delito de cualquier índole o bien una contravención relacionada con el ejercicio del derecho o derechos sobre los que recayere la inhabilitación, será cometida de nuevo a su cumplimiento sin computársele el lapso de la rehabilitación condicional y sin perjuicio de la sanción que se le impusiere por el nuevo hecho.

**ANEXO CUARTO: CÓDIGOS EN LA LEGISLACIÓN
EXTRANJERA VIGENTES.**

1. CÓDIGO PENAL DE FRANCIA.

De la rehabilitación

Artículos 133-12 a 133-17

Artículo 133-12.

Toda persona castigada con una pena criminal, correccional o por falta podrá beneficiarse, bien de una rehabilitación de pleno derecho en las condiciones previstas en la presente sección, bien de una rehabilitación judicial acordada en las condiciones previstas por el código de enjuiciamiento criminal.

Artículo 133-13.

La rehabilitación se adquirirá de pleno derecho por la persona física condenada que, en los plazos determinados a continuación, no haya sufrido ninguna nueva condena a una pena criminal o correccional:

1º Para la condena a multa o a la pena de días-multa, tras un plazo de tres años a contar desde el día del pago de la multa o del importe total de los días-multa, de la expiración del arresto sustitutorio o del plazo del internamiento en prisión previsto en el artículo 131-25 o del cumplimiento de la prescripción;

2º Para la condena única bien a una pena de prisión que no exceda de un año, o bien a una pena que no sea la reclusión criminal, la detención criminal, la prisión, la multa o los días-multa, tras un plazo de cinco años a contar desde la ejecución de la pena, o del cumplimiento de la prescripción;

3º Para la condena única a una pena de prisión que no exceda de diez años o para las condenas múltiples a penas de prisión que en total no excedan de cinco años, tras un plazo de diez años a contar desde la expiración de la pena, o del cumplimiento de la prescripción.

Artículo 133-14.

La rehabilitación se adquirirá de pleno derecho por la persona jurídica condenada que, en los plazos determinados a continuación, no haya sufrido ninguna nueva condena a pena criminal o correccional:

1º Para la condena a multa, tras un plazo de cinco años a partir del día del pago de la multa o del cumplimiento de la prescripción;

2º Para la condena a una pena distinta de la multa o de la disolución, tras un plazo de cinco años a partir, o bien de la ejecución de la pena, o bien del cumplimiento de la prescripción.

Artículo 133-15.

Las penas cuya fusión haya sido acordada se considerarán constitutivas de una pena única para la aplicación de las disposiciones de los artículos 133-13 y 133-14.

Artículo 133-16.

(Ley nº 98-468 de 17 de junio de 1998 art 41 Diario Oficial de 18 de junio de 1998)

La rehabilitación producirá los mismos efectos previstos en los artículos 133-10 y 133-11. Anulará todas las inhabilitaciones y privaciones de derechos resultantes de la condena.

No obstante, cuando la persona haya sido condenada a un seguimiento socio-judicial previsto en el artículo 131-36-1 o a la pena de prohibición del ejercicio de una actividad profesional o de voluntariado que implique un contacto habitual con menores, la rehabilitación sólo surtirá sus efectos al final de la medida. Artículo 133-17 A los efectos de la rehabilitación, la remisión graciosa de una pena equivaldrá a su ejecución.

2. LEY DE ENJUICIAMIENTO CRIMINAL FRANCÉS.

Título XIX

De la rehabilitación de los condenados

Artículos 785 a 783

Artículo 782.

(Ley n° 70-643 de 17 de julio de 1970 art. 32 Diario Oficial de 19 de julio de 1970).

Cualquier persona condenada por un tribunal francés a una pena criminal, correccional o por falta podrá ser rehabilitada.

Artículo 783.

(Ley n° 92-1336 de 16 de diciembre de 1992 art. 130 Diario Oficial de 23 de diciembre de 1992 en vigor el 1° de marzo de 1994).

(Ley n° 2000-516 de 15 de junio de 2000 art. 83 Diario Oficial de 16 de junio de 2000 en vigor el 1° de enero de 2001).

La rehabilitación se adquirirá de pleno derecho bien en las condiciones previstas en los artículos 133-13 y siguientes del Código Penal, bien acordada por la sala de instrucción en las condiciones previstas en este título.

En todos los casos, producirá los efectos previstos en el artículo 133-16 del Código Penal.

Capítulo Primero

Disposiciones aplicables a las personas físicas

Artículos 785 a 798

Artículo 785.

(Ley n° 75-624 de 11 de julio de 1975 art. 55 Diario Oficial de 13 de julio de 1975 en vigor el 1° de enero de 1976).

(Ley n° 92-1336 de 16 de diciembre de 1992 art. 133 Diario Oficial de 23 de diciembre de 1992 en vigor el 1° de marzo de 1994)

La rehabilitación sólo podrá ser solicitada judicialmente, en vida del condenado, por éste, o, si estuviera incapacitado, por su representante legal; en caso de fallecimiento y si las condiciones legales fueran cumplidas, la petición podrá ser continuada por su cónyuge o por sus ascendientes o descendientes e incluso presentada por ellos, pero sólo en el plazo de un año a contar desde el fallecimiento.

La petición deberá fijarse sobre el conjunto de condenas pronunciadas que no hubieran sido borradas por una rehabilitación anterior.

Artículo 786.

(Ley n° 70-643 de 17 de julio de 1970 art. 14 Diario Oficial de 19 de julio de 1970)

(Ley n° 75-624 de 11 de julio de 1975 art. 56 Diario Oficial de 13 de julio de 1975 en vigor el 1° de enero de 1976)

(Ley n° 92-1336 de 16 de diciembre de 1992 art. 133 Diario Oficial de 23 de diciembre de 1992 en vigor el 1° de marzo de 1994)

(Ley n° 2004-204 de 9 de marzo de 2004 art.162 XXIV Diario Oficial de 10 de marzo de 2004 en vigor el 1° de enero de 2005)

La petición de rehabilitación sólo podrá ser formulada después de un plazo de cinco años para los condenados a una pena criminal, de tres años para los condenados a una pena correccional y de un año para los condenados a una pena por falta.

Este plazo comenzará, para los condenados a una multa, desde el día en que la condena se convirtiera en irrevocable y, para los condenados a una pena privativa de libertad, desde el día de su libertad definitiva o, conforme a las disposiciones del artículo 733, párrafo tercero, desde el día de su libertad condicional cuando ésta no hubiera sido seguida de revocación y, para los condenados sometidos a tutela penal, desde el día en que ésta hubiera finalizado.

Con respecto a condenados a una sanción penal distinta a la prisión o la multa, pronunciada a título principal, este plazo comenzará a la expiración de la sanción cumplida.

Artículo 787.

(Ley n° 92-1336 de 16 de diciembre de 1992 art. 133 Diario Oficial de 23 de diciembre de 1992 en vigor el 1° de marzo de 1994)

Los condenados que hubieran incurrido en estado de reincidencia legal, los que, después de haber obtenido la rehabilitación, hubieran incurrido en una nueva condena, los que, condenados contradictoriamente o en rebeldía a una pena criminal, hubieran actuado contra la ejecución de la pena, sólo podrán solicitar su rehabilitación después de un plazo de diez años transcurrido desde su libertad o desde la actuación.

No obstante, los reincidentes que no hubieran cumplido ninguna pena criminal y los rehabilitados que no hubieran incurrido más que en una condena correccional serán admitidos a solicitar la rehabilitación después de un plazo de seis meses desde su libertad. Serán igualmente admitidos a solicitar la rehabilitación, después de un plazo de seis meses transcurridos desde la actuación, los condenados contradictoriamente o en rebeldía a una pena correccional que hubieran actuado contra la ejecución de la pena.

Los condenados contradictoriamente, los condenados en rebeldía o por incomparecencia, que hubieran actuado contra la ejecución de la pena, estarán obligados, además de las condiciones que vienen siendo enunciadas, a justificar no haber incurrido, durante los plazos de la prescripción, en ninguna condena por hechos calificados como crímenes o delitos y que han tenido una conducta irreprochable.

Artículo 788.

(Ley n° 75-624 de 11 de julio de 1975 art. 57 Diario Oficial de 13 de julio de 1975 en vigor el 1° de enero de 1976).

(Ley n° 92-1336 de 16 de diciembre de 1992 art. 133 Diario Oficial de 23 de diciembre de 1992 en vigor el 1° de marzo de 1994).

(Ley n° 93-2 de 4 de enero de 1993 art. 136 Diario Oficial de 5 de enero de 1993 en vigor el 1° de marzo de 1993).

El condenado deberá, salvo en el caso de prescripción, justificar el pago de la multa y de los daños y perjuicios o la remisión que se le hubiera hecho.

A falta de esta justificación, deberá señalar que ha cumplido el tiempo de prisión por deudas determinado por la ley o que el Tesoro hubiera renunciado a este medio de ejecución.

Si hubiera sido condenado por quiebra fraudulenta, deberá justificar el pago del pasivo de la insolvencia por principal, intereses y costas o de la remisión que se le hubiera hecho.

En caso de condena solidaria, el tribunal fijará la parte de daños y perjuicios o del pasivo que deberá ser pagada por el solicitante. Si la parte perjudicada no pudiera ser encontrada o si se negara a recibir la suma debida, ésta será ingresada en la cuenta de depósitos y consignaciones como en materia de ofrecimientos de pago y de consignación. Si la parte no se presentara en un plazo de cinco años para adjudicarse la suma consignada, esta suma será devuelta al depositante a su instancia.

Artículo 789.

(Ley nº 92-1336 de 16 de diciembre de 1992 art. 133 Diario Oficial de 23 de diciembre de 1992 en vigor el 1º de marzo de 1994).

(Ley nº 93-2 de 4 de enero de 1993 art. 137 Diario Oficial de 5 de enero de 1993 en vigor el 1º de marzo de 1993).

Si desde la infracción el condenado hubiera prestado servicios valiosos al país, la petición de rehabilitación no estará sometida a ninguna condición de tiempo ni de cumplimiento de pena. En este caso, el tribunal podrá acordar la rehabilitación incluso si la multa y los daños y perjuicios no hubieran sido pagados.

Artículo 790.

(Ley nº 75-624 de 11 de julio de 1975 art. 58 Diario Oficial de 13 de julio de 1975 en vigor el 1º de enero de 1976).

(Ley nº 92-1336 de 16 de diciembre de 1992 art. 133 Diario Oficial de 23 de diciembre de 1992 en vigor el 1º de marzo de 1994).

El condenado dirigirá la petición de rehabilitación al Fiscal de su domicilio actual o, si residiera en el extranjero, al Fiscal de su última residencia en Francia o, en su defecto, al del lugar de condena.

Esta petición precisará: 1º La fecha de la condena; 2º Los lugares en los que el condenado hubiera residido desde su libertad.

Artículo 791.

(Ley nº 92-1336 de 16 de diciembre de 1992 art. 133 Diario Oficial de 23 de diciembre de 1992 en vigor el 1º de marzo de 1994).

El Fiscal recabará todas las informaciones útiles en los diferentes lugares donde el condenado hubiera podido residir.

Recibirá además el dictamen del juez de la aplicación de la ejecución de las penas.

Artículo 792.

(Ley nº 92-1336 de 16 de diciembre de 1992 art. 133 Diario Oficial de 23 de diciembre de 1992 en vigor el 1º de marzo de 1994).

El Fiscal deberá expedir: 1º Un testimonio de las sentencias de condena; 2º Un extracto del registro de los lugares de prisión donde hubiera cumplido la pena constatando cuál hubiera sido la conducta del condenado; 3º Un boletín nº 1 del registro de antecedentes penales.

Dará traslado de los documentos con su dictamen al Fiscal Jefe.

Artículo 793.

(Ley nº 92-1336 de 16 de diciembre de 1992 art. 133 Diario Oficial de 23 de diciembre de 1992 en vigor el 1º de marzo de 1994).

El tribunal quedará emplazado por el Fiscal Jefe.

El solicitante podrá presentar directamente al tribunal todos los documentos útiles.

Artículo 794.

(Ley nº 92-1336 de 16 de diciembre de 1992 art. 133 Diario Oficial de 23 de diciembre de 1992 en vigor el 1º de marzo de 1994).

(Ley nº 93-2 de 4 de enero de 1993 art. 224 Diario Oficial de 5 de enero de 1993 en vigor el 1º de marzo de 1993).

El tribunal resolverá en dos meses sobre las conclusiones del Fiscal Jefe, oídos o debidamente convocados la parte o su abogado.

Artículo 795.

(Ley nº 92-1336 de 16 de diciembre de 1992 art. 133 Diario Oficial de 23 de diciembre de 1992 en vigor el 1º de marzo de 1994).

(Ley nº 2000-516 de 15 de junio de 2000 art. 83 Diario Oficial de 16 de junio de 2000 en vigor el 1º de enero de 2001).

La sentencia de la sala de instrucción podrá ser planteada ante la Corte de Casación con las formalidades previstas en esta ley.

Artículo 796.

(Ley nº 92-1336 de 16 de diciembre de 1992 art. 133 Diario Oficial de 23 de diciembre de 1992 en vigor el 1º de marzo de 1994).

En el caso referido en el artículo 789, el recurso de casación presentado contra la sentencia que rechazará la petición de rehabilitación será tramitado y juzgado sin multas ni costas. Todos los actos del procedimiento estarán refrendados por timbre y serán registrados gratis.

Artículo 797.

(Ley nº 92-1336 de 16 de diciembre de 1992 art. 133 Diario Oficial de 23 de diciembre de 1992 en vigor el 1º de marzo de 1994).

En caso de rechazo de la petición, no podrá presentarse una nueva antes de la expiración de un plazo de dos años, a menos que el rechazo de la primera haya sido motivado por la insuficiencia de los plazos de prueba. En este caso, la petición podrá ser renovada después de la expiración de estos plazos.

Artículo 798.

(Ley nº 70-643 de 17 de julio de 1970 art. 32 Diario Oficial de 19 de julio de 1970).

(Ley nº 75-624 de 11 de julio de 1975 art. 59 Diario Oficial de 13 de julio de 1975 en vigor el 1º de enero de 1976).

(Ley nº 92-1336 de 16 de diciembre de 1992 art. 133 Diario Oficial de 23 de diciembre de 1992 en vigor el 1º de marzo de 1994).

Se hará una mención de la resolución en la que se pronunciará la rehabilitación al margen de las sentencias de condena.

El rehabilitado podrá hacer que le expidan sin gastos un testimonio de la sentencia de rehabilitación y un extracto del registro de antecedentes penales.

Capítulo II

Disposiciones aplicables a las personas jurídicas Artículo 798-1

Artículo 798-1.

(Introducido por la Ley n° 92-1336 de 16 de diciembre de 1992 art. 134 Diario Oficial de 23 de diciembre de 1992 en vigor el 1° de marzo de 1994).

Cuando la condenada fuera una persona jurídica, la petición de rehabilitación será presentada por su representante legal.

La petición sólo podrá ser presentada después de un plazo de dos años a contar desde la expiración de la duración de la sanción impuesta. Deberá precisar, por un lado, la fecha de la condena para la que solicitará la rehabilitación y, por otro, cualquier cambio en la sede de la persona jurídica producido desde la condena.

El representante legal dirigirá su petición al Fiscal del lugar del domicilio de la persona jurídica o, si la persona jurídica tuviera su sede en el extranjero, al Fiscal del lugar del órgano jurisdiccional que hubiera pronunciado la condena.

El Fiscal hará que le expidan un testimonio de las sentencias de condena de la persona jurídica y un boletín n° 1 del registro de antecedentes penales de ésta.

Dará traslado de estos documentos con su dictamen al Fiscal Jefe.

Las disposiciones del artículo 788, a excepción de las de los párrafos segundo y cuarto, y las disposiciones de los artículos 793 a 798 serán aplicables en caso de petición de rehabilitación de una persona jurídica condenada. Sin embargo, el plazo previsto en el artículo 797 se reducirá a un año.

3. CODICE PENALE ITALIANO

TITULO VI

Della Estinzione del Reato e Della Pena

178. Riabilitazione. - La riabilitazione estingue le pene accessorie ed ogni altro effetto penale della condanna, salvo che la legge disponga altrimenti.

179. Condizione per la riabilitazione. - La riabilitazione é conceduta quando siano decorsi almeno tre anni dal giorno in cui la pena principale sia stata eseguita o siasi in altro modo estinta, e il condannato abbia dato prove effective e costante di buona condotta.

Il termine é di almeno otto anni se si tratta di recidivi, nei casi preveduti dai capoversi dell' articolo 99.

Il termine é [parimenti] di dieci anni se si tratta di delinquenti abituali [102-104], professionali [105] o por tendenza [108] e decorre dal giorno in cui sia stato revocato l'ordine di assegnazione ad una colonia agricola o ad una casa di lavoro [216] 3.

Qualora sia stata concessa la sospensione condizionale della pena ai sensi dell'articolo 163, primo, secondo eterzo comma, il termine di cui al primo comma decorre dallo stesso momento dal quale decorre il termine di sospensione della pena (4).

Qualora sia stata concessa la sospensione condizionale della pena al sensi del quarto comma dell'articolo 163, riabilitazione é concessal allo scadere del termine di un anno di cui al medesimo quarto comma, purché sussistano le altre condizioni previste dal presente articolo (4).

La riabilitazione non può essere conceduta quando il condannato:

- 1) Sia stato sottoposto a misura di sicurezza [215], tranne che si tratti di espulsione dello straniero dallo Stato [235] ovvero di confisca [240], e il provvedimento non sia stato revocato;
- 2) Non abbia adempiuto le obbligazioni civili derivanti del reato [185, 186], salvo che dimostri di trovarsi nella impossibilità di adempierle

180. Revoca della sentenza di riabilitazione. - La sentenza di riabilitazione é revocata di diritto se la persona reabilitata commette entro sette anni un delitto non colposo, per il quale sia inflitta la pena della reclusione per un tempo non inferiore a due anni, od un'altra pena piú grave.

181.- Riabilitazione nel caso di condanna all'estero. - Le disposizioni relative alla riabilitazione si applicano anche nel caso di sentenze straniere di condanna, riconosciute a norma dell'articolo

4. CODICE DI PROCEDURA PENALE

LIBRO X

Esecuzione

683. Riabilitazione. – 1. Il tribunale di sorveglianza (677), su richiesta dell'interessato, decide sulla riabilitazione (178 c.p.), anche se relativa a condanne pronunciate da giudici speciali, quando la legge non dispone altrimenti. Decide altresì sulla revoca, qualora essa non sia stata disposta con la sentenza di condanna per altro reato (art. 193; reg.33).

2. Nella richiesta sono indicate gli elementi dai quali può desumersi la sussistenza delle condizioni previste dall'art.179 del código penale. Il tribunale acquisisce la documentazione necessaria.

3. Se la richiesta é respinta per difetto del requisito della buona condotta, essa non può essere riproposta prima che siano decorsi due anni dal giorno in cui é divenuto irrevocabile il provvedimento di recesso.

5. CÓDIGO PENAL ESPAÑOL (Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre).

CAPÍTULO II

De la cancelación de antecedentes delictivos.

Artículo 136.

1. Los condenados que hayan extinguido su responsabilidad penal tienen derecho a obtener del Ministerio de Justicia, de oficio o a instancia de parte, la cancelación de sus antecedentes penales, cuando hayan transcurrido sin haber vuelto a delinquir los siguientes plazos:

- a) Seis meses para las penas leves.
- b) Dos años para las penas que no excedan de doce meses y las impuestas por delitos imprudentes.
- c) Tres años para las restantes penas menos graves inferiores a tres años. d) Cinco años para las restantes penas menos graves iguales o superiores a tres años. e) Diez años para las penas graves.

2. Los plazos a que se refiere el apartado anterior se contarán desde el día siguiente a aquel en que quedará extinguida la pena, pero si ello ocurriese mediante la

remisión condicional, el plazo, una vez obtenida la remisión definitiva, se computará retrotrayéndolo al día siguiente a aquel en que hubiere quedado cumplida la pena si no se hubiere disfrutado de este beneficio. En este caso, se tomará como fecha inicial para el cómputo de la duración de la pena el día siguiente al del otorgamiento de la suspensión.

3. Las penas impuestas a las personas jurídicas y las consecuencias accesorias del artículo 129 se cancelarán en el plazo que corresponda, de acuerdo con la regla prevista en el apartado 1 de este artículo, salvo que se hubiese acordado la disolución o la prohibición definitiva de actividades. En estos casos, se cancelarán las anotaciones transcurridos cincuenta años computados desde el día siguiente a la firmeza de la sentencia.

4. Las inscripciones de antecedentes penales en las distintas secciones del Registro Central de Penados y Rebeldes no serán públicas. Durante su vigencia solo se emitirán certificaciones con las limitaciones y garantías previstas en sus normas específicas y en los casos establecidos por la ley. En todo caso, se librarán las que soliciten los jueces o tribunales, se refieran o no a inscripciones canceladas, haciendo constar expresamente esta última circunstancia.

5. En los casos en que, a pesar de cumplirse los requisitos establecidos en este artículo para la cancelación, ésta no se haya producido, el juez o tribunal, acreditadas tales circunstancias, no tendrá en cuenta dichos antecedentes.

Artículo 137.

Las anotaciones de las medidas de seguridad impuestas conforme a lo dispuesto en este Código o en otras leyes penales serán canceladas una vez cumplida o prescrita la respectiva medida; mientras tanto, sólo figurarán en las certificaciones que el Registro expida con destino a Jueces o Tribunales o autoridades administrativas, en los casos establecidos por la Ley.

6. CÓDIGO PENAL DE COLOMBIA - Ley 599 de 2000 (Julio 24).

CAPÍTULO V

De la Extinción de la Acción y de la Sanción Penal

Artículo 92. La rehabilitación. La rehabilitación de derechos afectados por una pena privativa de los mismos, cuando se imponga como accesoria, operará conforme a las siguientes reglas:

1. Una vez transcurrido el término impuesto en la sentencia, la rehabilitación operará de derecho. Para ellos bastará que el interesado formule la solicitud pertinente, acompañada de los respectivos documentos ante la autoridad correspondiente.
2. Antes del vencimiento del término previsto en la sentencia podrá solicitarse la rehabilitación cuando la persona haya observado intachable conducta personal, familiar, social y no haya evadido la ejecución de la pena; allegando copia de la cartilla biográfica, dos declaraciones, por lo menos, de personas de reconocida honorabilidad que den cuenta de la conducta observada después de la condena, certificado de la entidad bajo cuya vigilancia hubiere estado el peticionario en el periodo de prueba de la libertad condicional o vigilada y comprobación del pago de los perjuicios civiles.

En este evento, si la pena privativa de derechos no concurriere con una privativa de la libertad, la rehabilitación podrá pedirse dos (2) años después de la ejecutoriedad de la sentencia que la impuso, si hubiere transcurrido la mitad del término impuesto.

Si la pena privativa de derechos concurriere con una privativa de la libertad, solo podrá pedirse la rehabilitación después de dos (2) años contados a partir del día en que el condenado haya cumplido la pena privativa de la libertad, si hubiere transcurrido la mitad del término impuesto.

3. Cuando en la sentencia se otorgue la suspensión condicional de la ejecución de la pena privativa de la libertad, y no se exceptúe de ella la pena accesoria, esta se extinguirá con el cumplimiento del periodo de prueba fijado en el respectivo fallo.

Cuando, por el contrario, concedido el beneficio en mención, se exceptúa de éste la pena accesoria, su rehabilitación solo podrá solicitarse dos (2) años después de ejecutoriada la sentencia en que fue impuesta, si hubiere transcurrido la mitad del término impuesto.

No procede la rehabilitación en el evento contemplado en el inciso 5° del artículo 122 del a Constitución Política.

Art. 93. Extensión de las anteriores disposiciones. Las reglas anteriormente enunciadas se aplicarán a las medidas de seguridad, en cuanto no se opongan a la naturaleza de las mismas.

7. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL DE COLOMBIA – Ley 906 de 2004 (agosto 31)

CAPÍTULO VI

De la Rehabilitación

Artículo 480. Concesión. La rehabilitación de derechos y funciones públicas la concederá el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad, previa solicitud del condenado de acuerdo con las normas del presente capítulo y dentro de los plazos determinados por el Código Penal.

Artículo 481. Anexos a la solicitud de rehabilitación. Con la solicitud de rehabilitación se presentarán:

1. Copia de las sentencias de primera, de segunda instancia y de casación si fuere el caso.
2. Copia de la cartilla bibliográfica.
3. Dos declaraciones, por lo menos, de personas de reconocida honorabilidad, sobre la conducta observada después de la condena.
4. Certificado de la entidad bajo cuya vigilancia hubiere estado el peticionario en el periodo de prueba de la libertad condicional o vigilada, si fuere el caso.
5. Comprobación del pago de los perjuicios civiles cuando fuere posible.
6. Certificado del Departamento Administrativo de Seguridad y de la Procuraduría General de la Nación.

Artículo 482. Comunicaciones. La providencia que concede la rehabilitación de derechos y funciones públicas, se comunicará a las mismas entidades a quienes se comunicó la sentencia y a la Registraduría Nacional de Estado Civil, para que hagan las anotaciones del caso. En los demás eventos se procederá conforme a la naturaleza del derecho restringido.

Artículo 483. Ampliación de pruebas. El juez de ejecución de penas y medidas de seguridad que deba resolver la solicitud de rehabilitación puede pedir ampliación o ratificación de las pruebas acompañadas al memorial respectivo y practicar de oficio las pruebas que estime pertinente, dentro de un plazo no mayor de diez (10) días.

8. CÓDIGO PENAL ARGENTINO - LEY 11.179 (T.O. 1984 actualizado)

TITULO II

De las Penas

ARTICULO 20 ter. - El condenado a inhabilitación absoluta puede ser restituido al uso y goce de los derechos y capacidades de que fue privado, si se ha comportado correctamente durante la mitad del plazo de aquélla, o durante diez años cuando la pena fuera perpetua, y ha reparado los daños en la medida de lo posible.

El condenado a inhabilitación especial puede ser rehabilitado, transcurrida la mitad del plazo de ella, o cinco años cuando la pena fuere perpetua, si se ha comportado correctamente, ha remediado su incompetencia o no es de temer que incurra en nuevos abusos y, además, ha reparado los daños en la medida de lo posible.

Cuando la inhabilitación importó la pérdida de un cargo público o de una tutela o curatela, la rehabilitación no comportará la reposición en los mismos cargos.

Para todos los efectos, en los plazos de inhabilitación no se computará el tiempo en que el inhabilitado haya estado prófugo, internado o privado de su libertad.

9. CÓDIGO PROCESAL PENAL DE LA NACIÓN – REPÚBLICA ARGENTINA (Aprobado por ley N° 27.063 - Promulgado según decreto 2321/2014).

TÍTULO III

INHABILITACIÓN

ARTÍCULO 336.- Ejecución. Si la sentencia de condena impusiera pena de inhabilitación, el juez con funciones de ejecución practicará el cómputo y, por intermedio de la oficina judicial, ordenará las inscripciones, anotaciones y demás medidas que correspondan. Los planteos que se suscitarán relativos a su cumplimiento y el trámite de la rehabilitación se regirán por lo dispuesto en el Título II del presente Libro.

10. CÓDIGO PENAL DE BOLIVIA (Ley N° 1768 de 10 de marzo de 1997).

TITULO VI

Rehabilitación

Capítulo Único

Artículo 96. – (Rehabilitación). Cumplida la pena de inhabilitación especial, se operará la rehabilitación, sin necesidad de trámite alguno y, tendrá por efecto la desaparición de toda incapacidad prohibición o restricción por motivos penales.

11. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DE BOLIVIA (Ley N° 1970, ley de 25 de marzo de 1999).

TÍTULO III

Registros

Art. 440. – (REGISTRO DE ANTECEDENTES PENALES). El registro Judicial de Antecedentes Penales, dependiente del Consejo de la Judicatura, tendrá a su cargo el registro centralizado de las siguientes resoluciones:

- 1) Las sentencias condenatorias ejecutoriadas;
- 2) Las que declaren la rebeldía; y,
- 3) Las que suspendan condicionalmente el proceso.

Todo juez o tribunal remitirá al registro, copia autenticada de estas resoluciones.

El Consejo de la Judicatura nombrará un director encargado del registro y reglamentará su organización y funcionamiento.

Art. 441.- (CANCELACIÓN DE ANTECEDENTES). El registro de las sentencias condenatorias ejecutoriadas será cancelado:

- 1) Después de transcurrido ocho años de la extinción de la pena privativa de la libertad.
- 2) Después de transcurrido ocho años desde que se dictó la sentencia condenatoria, concediendo la suspensión condicional de la pena; y,
- 3) Después de transcurrido tres años de la extinción para las condenas a pena de multa o inhabilitación.

Respecto a la suspensión condicional del proceso, se cancelará su registro por orden del juez que la dictó al vencer el periodo de prueba.

Art. 442.- (RESERVA DE LA INFORMACIÓN). El registro será reservado y únicamente podrá suministrar informes de las resoluciones señaladas en el Artículo 440° de este Código a solicitud de:

- 1) El interesado.
- 2) Las comisiones Legislativas.
- 3) Los jueves y fiscales de todo el país; y,
- 4) Las autoridades extranjeras conforme a las reglas de cooperación judicial internacional establecidas en este Código.

La violación de la prohibición de informar será considerada como violación de secreto, si el hecho no constituye un delito más grave.

12. CÓDIGO PENAL CHILENO

Art. 42.

Los derechos políticos activos y pasivos a que se refieren los artículos anteriores, son: la capacidad para ser ciudadano elector, la capacidad para obtener cargos de elección popular y la capacidad para ser jurado.

El que ha sido privado de ellos solo puede ser rehabilitado en su ejercicio en la forma prescrita por la Constitución.

**ANEXO QUINTO: REGULACIÓN DE LA
REHABILITACIÓN**

1. CÓDIGO PENAL DE 1991 (Texto original).

CAPITULO VII REHABILITACION

Rehabilitación automática. Efectos

Artículo 69.- El que ha cumplido la pena o medida de seguridad que le fue impuesta, o que de otro modo ha extinguido su responsabilidad, queda rehabilitado sin más trámite.

La rehabilitación produce los efectos siguientes:

1. Restituye a la persona en los derechos suspendidos o restringidos por la sentencia. No produce el efecto de reponer en los cargos, comisiones o empleos de los que se le privó; y

2. La cancelación de los antecedentes penales, judiciales y policiales. Los certificados correspondientes no deben expresar la pena rehabilitada ni la rehabilitación

2. LEY N° 28730

Ley que modifica el artículo VIII del Título Preliminar y los artículos 50 y 51 del Código Penal y adiciona un párrafo a su artículo 69

LEY N° 28730

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

POR CUANTO:

El Congreso de la República

Ha dado la Ley siguiente:

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA;

Ha dado la Ley siguiente:

LEY QUE MODIFICA EL ARTÍCULO VIII DEL TÍTULO PRELIMINAR Y LOS ARTÍCULOS 50 Y 51 DEL CÓDIGO PENAL Y ADICIONA UN PÁRRAFO A SU ARTÍCULO 69

Artículo 1.- Modificación del artículo VIII del Título Preliminar del Código Penal

Modifícase el artículo VIII del Título Preliminar del Código Penal, cuyo texto en lo sucesivo será el siguiente:

“Artículo VIII.- Proporcionalidad de las sanciones

La pena no puede sobrepasar la responsabilidad por el hecho. Esta norma no rige en caso de reincidencia ni de habitualidad del agente al delito. La medida de seguridad sólo puede ser ordenada por intereses públicos predominantes.”

Artículo 2.- Adición de un párrafo final al artículo 69 del Código Penal

Adiciónase un párrafo final al artículo 69 del Código Penal, con el siguiente tenor:

“Artículo 69.- Rehabilitación automática

El que ha cumplido la pena o medida de seguridad que le fue impuesta, o que de otro modo ha extinguido su responsabilidad, queda rehabilitado sin más trámite.

La rehabilitación produce los efectos siguientes:

1. Restituye a la persona en los derechos suspendidos o restringidos por la sentencia. No produce el efecto de reponer en los cargos, comisiones o empleos de los que se le privó; y,

2. La cancelación de los antecedentes penales, judiciales y policiales. Los certificados correspondientes no deben expresar la pena rehabilitada ni la rehabilitación.

La reincidencia deja sin efecto la cancelación de los antecedentes penales, judiciales y policiales, hasta el cumplimiento de la nueva pena (*).”

(...)

3. LEY 29407.

Ley que modifica e incorpora artículos al Código Penal e incorpora un párrafo al Artículo 1 de la Ley N° 28122, en materia de delitos contra el patrimonio y reincidencia

LEY N° 29407

LEY QUE MODIFICA E INCORPORA ARTÍCULOS AL CÓDIGO PENAL E INCORPORA UN PÁRRAFO AL ARTÍCULO 1 DE LA LEY N° 28122, EN MATERIA DE DELITOS CONTRA EL PATRIMONIO Y REINCIDENCIA

Artículo 1.- Modificación de artículos del Código Penal

Modifícanse los artículos 46-B; 46-C; 57; 62; 68; 69, último párrafo; 186; 189; 195; 440 y 444 del Código Penal, en los términos siguientes:

“Artículo 46-B.- Reincidencia

El que, después de haber cumplido en todo o en parte una condena privativa de libertad, incurre en nuevo delito doloso en un lapso que no excede de cinco años tiene la condición de reincidente. Igual condición tiene quien haya sido condenado por la comisión de faltas dolosas.

Constituye circunstancia agravante la reincidencia. El juez puede aumentar la pena hasta en un tercio por encima del máximo legal fijado para el tipo penal.

Si al agente se le indultó o conmutó la pena e incurre en la comisión de nuevo delito doloso, el juez puede aumentar la pena hasta en una mitad por encima del máximo legal fijado para el tipo penal. En esta circunstancia, no se computarán los antecedentes penales cancelados. (*)

Artículo 46-C.- Habitualidad

Si el agente comete un nuevo delito doloso, es considerado delincuente habitual, siempre que se trate por lo menos de tres hechos punibles que se hayan perpetrado en un lapso que no exceda de cinco años. La habitualidad en el delito constituye circunstancia agravante. El juez puede aumentar la pena hasta en una mitad por encima del máximo legal fijado para el tipo penal. En esta circunstancia, no se computarán los antecedentes penales cancelados. (*)

Artículo 57.- Requisitos

El juez puede suspender la ejecución de la pena siempre que se reúnan los requisitos siguientes:

1. Que la condena se refiera a pena privativa de libertad no mayor de cuatro años;
2. que la naturaleza, modalidad del hecho punible y la personalidad del agente hiciera prever que esta medida le impedirá cometer nuevo delito; y
3. que el agente no tenga la condición de reincidente o habitual.

El plazo de suspensión es de uno a tres años. (*)

Artículo 62.- Reserva del fallo condenatorio. Circunstancias y requisitos

El juez puede disponer la reserva del fallo condenatorio cuando la naturaleza, modalidad del hecho punible y personalidad del agente hagan prever que esta medida le impedirá cometer un nuevo delito.

La reserva es dispuesta en los siguientes casos:

1. Cuando el delito está sancionado con pena privativa de libertad no mayor de tres años o con multa;
2. cuando la pena a imponerse no supere las noventa jornadas de prestación de servicios a la comunidad o de limitación de días libres;
3. cuando la pena a imponerse no supere los dos años de inhabilitación.

El plazo de reserva del fallo condenatorio es de uno a tres años, contado desde que la decisión adquiere calidad de cosa juzgada. (*)

Artículo 68.- Exención de pena

El juez puede eximir de sanción en los casos en que el delito esté previsto en la ley con pena privativa de libertad no mayor de dos años o con pena limitativa de derechos o con multa si la responsabilidad del agente fuere mínima.

Artículo 69.- Rehabilitación automática

(...)

Tratándose de pena privativa de libertad impuesta por la comisión de delito doloso, la cancelación de antecedentes penales será provisional hasta por cinco años. Vencido dicho plazo y sin que medie reincidencia, la cancelación será definitiva. (*)

(...)

Artículo 5.- Registro de reincidencias

Para dar cumplimiento a las normas sobre reincidencia en delitos y faltas, previstas en el Código Penal, el Poder Judicial lleva un registro informático de personas condenadas como reincidentes. Para el mismo efecto, la Policía Nacional del Perú y el Ministerio Público llevan un registro informático de denuncias en donde se produzcan casos de reincidencia, debiendo realizar las coordinaciones con el Poder Judicial para dar cumplimiento a las normas sobre reincidencia.

4. LEY 30076.

Ley que modifica el Código Penal, Código Procesal Penal, Código de Ejecución Penal y el Código de los Niños y Adolescentes y Crea Registros y Protocolos con la finalidad de combatir la inseguridad ciudadana

LEY N° 30076

NOTA: Este texto no ha sido publicado en el Diario Oficial “El Peruano”, a solicitud del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, ha sido enviado por la Dirección General Parlamentaria del Congreso de la República, mediante Oficio N° 598-141464-7-2018-2019-DGP/CR de fecha 20 de diciembre de 2018.

LEY QUE MODIFICA EL CÓDIGO PENAL, CÓDIGO PROCESAL PENAL, CÓDIGO DE EJECUCIÓN PENAL Y EL CÓDIGO DE LOS NIÑOS Y ADOLESCENTES Y CREA REGISTROS Y PROTOCOLOS CON LA FINALIDAD DE COMBATIR LA INSEGURIDAD CIUDADANA

Artículo 1. Modificación de diversos artículos del Código Penal

Modifícanse los artículos 22, 36, 38, 45, 46, 46-B, 46- C, 57, 58, 62, 64, 69, 70, 102, 170, 173, 186, 189, 194, 195, 200, 202, 204, 205, 279, 279-C, 317-A y 440 del Código Penal, en los siguientes términos:

(...)

Artículo 69. Rehabilitación automática

El que ha cumplido la pena o medida de seguridad que le fue impuesta, o que de otro modo ha extinguido su responsabilidad, queda rehabilitado sin más trámite.

La rehabilitación produce los efectos siguientes:

1. Restituye a la persona en los derechos suspendidos o restringidos por la sentencia. No produce el efecto de reponer en los cargos, comisiones o empleos de los que se le privó; y,

2. La cancelación de los antecedentes penales, judiciales y policiales. Los certificados correspondientes no deben expresar la pena rehabilitada ni la rehabilitación.

Tratándose de pena privativa de libertad impuesta por la comisión de delito doloso, la cancelación de antecedentes penales, judiciales y policiales será provisional hasta por cinco años. Vencido dicho plazo y sin que medie reincidencia o habitualidad, la cancelación será definitiva. (*)

Artículo 70. Prohibición de comunicación de antecedentes

Producida la rehabilitación, los registros o anotaciones de cualquier clase relativas a la condena impuesta solo podrán ser comunicados a solicitud del Ministerio Público o del juez.

(...)

5. DECRETO LEGISLATIVO 1243.

Decreto Legislativo que modifica el Código Penal y el Código de Ejecución Penal a fin de establecer y ampliar el plazo de duración de la pena de inhabilitación principal, e incorporar la inhabilitación perpetua para los delitos cometidos contra la Administración Pública, y crea el registro único de condenados inhabilitados

DECRETO LEGISLATIVO N° 1243

DECRETO LEGISLATIVO QUE MODIFICA EL CÓDIGO PENAL Y EL CÓDIGO DE EJECUCIÓN PENAL A FIN DE ESTABLECER Y AMPLIAR EL PLAZO DE DURACIÓN DE LA PENA DE INHABILITACIÓN PRINCIPAL, E INCORPORAR LA INHABILITACIÓN PERPETUA PARA LOS DELITOS COMETIDOS CONTRA LA ADMINISTRACION PÚBLICA, Y CREA EL REGISTRO ÚNICO DE CONDENADOS INHABILITADOS

Artículo 1. Objeto

El presente Decreto Legislativo tiene por objeto modificar el Código Penal y el Código de Ejecución Penal, a fin de establecer la pena de inhabilitación principal para los delitos contra la Administración Pública, así como ampliar el plazo de duración de la misma y crear el Registro Único de Condenados Inhabilitados.

Artículo 2. Modificación de los artículos 38, 69, 382, 383, 384, 387, 388, 389, 393-A, 397, 397-A, 398, 400, 401 y 426 del Código Penal

Modifícanse los artículos 38, 69, 382, 383, 384, 387, 388, 389, 393-A, 397, 397-A, 398, 400, 401 y 426 del Código Penal en los siguientes términos:

“Artículo 38. Duración de la inhabilitación principal

La inhabilitación principal se extiende de seis meses a diez años, salvo los supuestos de incapacidad definitiva a que se refieren los numerales 6, 7 y 9 del artículo 36.

La pena de inhabilitación principal se extiende de cinco a veinte años cuando se trate de los delitos previstos en los artículos 382, 383, 384, 387, 388, 389, 393, 393-A, 394, 395, 396, 397, 397-A, 398, 399, 400 y 401. En estos supuestos, será perpetua, siempre que el agente actúe como integrante de una organización criminal, como persona vinculada o actúe por encargo de ella; o la conducta recaiga sobre programas con fines asistenciales, de apoyo o inclusión social o de desarrollo, siempre que el valor del dinero, bienes, efectos o ganancias involucrados supere las quince unidades impositivas tributarias.” (*)

“Artículo 69. Rehabilitación automática

El que ha cumplido la pena o medida de seguridad que le fue impuesta, o que de otro modo ha extinguido su responsabilidad, queda rehabilitado sin más trámite.

La rehabilitación produce los efectos siguientes:

1. Restituye a la persona en los derechos suspendidos o restringidos por la sentencia. No produce el efecto de reponer en los cargos, comisiones o empleos de los que se le privó; y,

2. La cancelación de los antecedentes penales, judiciales y policiales. Los certificados correspondientes no deben expresar la pena rehabilitada ni la rehabilitación.

Tratándose de pena privativa de libertad impuesta por la comisión de delito doloso, la cancelación de antecedentes penales, judiciales y policiales será provisional hasta por cinco años. Vencido dicho plazo y sin que medie reincidencia o habitualidad, la cancelación será definitiva.

La rehabilitación automática no opera cuando se trate de inhabilitación perpetua impuesta por la comisión de delitos contra la Administración Pública, en cuyo caso la rehabilitación puede ser declarada por el órgano jurisdiccional que dictó la condena luego de transcurridos veinte años, conforme al artículo 59-B del Código de Ejecución Penal.” (*)

Artículo 3.- Incorporación del Capítulo Sexto al Título II del Código de Ejecución Penal, Decreto Legislativo N° 654

Incorpórase el Capítulo Sexto al Título II del Código de Ejecución Penal en los siguientes términos:

"CAPÍTULO SEXTO REVISIÓN DE LA CONDENA DE INHABILITACIÓN PERPETUA

Artículo 59-B.- Procedimiento.

1. La condena de inhabilitación perpetua es revisada de oficio o a petición de parte, por el órgano jurisdiccional que impuso la condena, cuando el condenado cumpla veinte años de pena de inhabilitación.

2. El condenado es declarado rehabilitado cuando se verifique que no cuenta con antecedentes penales por delitos cometidos durante la ejecución de la pena de inhabilitación, que no tenga proceso pendiente a nivel nacional y que no se encuentre registrado en el Registro Nacional de Deudores de Reparaciones Civiles- REDERECI.

3. Realizada la solicitud de rehabilitación, se corre traslado de todas las actuaciones al Ministerio Público y ala parte civil, para que en el plazo de cinco días ofrezcan las pruebas que consideren pertinentes.

4. En audiencia privada, que se inicia dentro de los diez días siguientes de cumplido el plazo al que se refiere el inciso anterior, se verifican los requisitos señalados en el inciso 1, se actúan las pruebas ofrecidas, se examina al condenado y se pueden formular alegatos orales. La resolución que corresponda es dictada al término de la audiencia o dentro de los tres días siguientes.

5. El órgano jurisdiccional resuelve manteniendo la condena de inhabilitación o declarando rehabilitado al condenado, conforme al artículo 69 del Código Penal.

6. Contra la decisión del órgano jurisdiccional procede recurso impugnatorio ante el superior jerárquico, dentro de los tres días. El expediente se eleva de inmediato y se corre vista fiscal dentro de 24 horas de recibido. El dictamen fiscal se emite dentro de diez días y la resolución que absuelve el grado se dicta en igual plazo.

7. Cada vez que el órgano jurisdiccional resuelva mantener la condena, después de transcurrido un año, se realiza una nueva revisión, a petición de parte, siguiendo el mismo procedimiento.

"Artículo 4. Creación del Registro único de condenados inhabilitados por delitos contra la Administración Pública

Créase el Registro Único de Condenados Inhabilitados, por los delitos tipificados en las Secciones I, II, III y IV del Capítulo II, del Título XVIII, del Libro II del Código Penal, a cargo de la Autoridad Nacional de Servicio Civil -SERVIR-, en el que se registra la información de las personas que cuentan con sentencia condenatoria que los inhabilita por la comisión de alguno de los delitos antes referidos.

Dicho Registro será público. Las entidades públicas que vayan a incorporar a un servidor deberán consultar obligatoriamente este Registro antes de decidir el nombramiento, bajo responsabilidad

6. DECRETO LEGISLATIVO 1367.

DECRETO LEGISLATIVO QUE AMPLIA LOS ALCANCES DE LOS DECRETOS LEGISLATIVOS 1243 Y 1295

Artículo 1.- Modificación de los artículos 38, 69, 296 y 296-A del Código Penal

Modifícanse los artículos 38 y 69 del Código Penal, modificados por el Decreto Legislativo 1243, y los artículos 296 y 296-A de la misma norma, en los siguientes términos:

“Artículo 38. Duración de la inhabilitación principal: La inhabilitación principal se extiende de seis meses a diez años, salvo los supuestos de incapacidad definitiva a que se refieren los numerales 6, 7 y 9 del artículo 36.

La pena de inhabilitación principal se extiende de cinco a veinte años cuando se trate de los delitos previstos en los artículos 382, 383, 384, 387, 388, 389, 393, 393-A, 394, 395, 396, 397, 397-A, 398, 399, 400 y 401. En estos supuestos, será perpetua, siempre que el agente actúe como integrante de una organización criminal, como persona vinculada o actúe por encargo de ella; o la conducta recaiga sobre programas con fines asistenciales, de apoyo o inclusión social o de desarrollo, siempre que el valor del dinero, bienes, efectos o ganancias involucrados supere las quince unidades impositivas tributarias.

La inhabilitación principal también se extiende de cinco a veinte años cuando se trate de los delitos previstos en el artículo 4-A del Decreto Ley 25475, los artículos 1, 2 y 3 del Decreto Legislativo 1106, así como los artículos 296, 296-A primer, segundo y cuarto párrafo; 296-B, 297 del Código Penal.

En los supuestos del párrafo anterior, la inhabilitación será perpetua cuando el agente actúe como integrante de una organización criminal, como persona vinculada o actúe por encargo de ella; o cuando el valor del dinero, bienes, efectos o ganancias involucrados supere las quinientas unidades impositivas tributarias. En el caso de los delitos contemplados en los artículos 1, 2 y 3 del Decreto Legislativo 1106, la inhabilitación también será perpetua cuando el dinero, bienes, efectos o ganancias provienen de la minería ilegal, tráfico ilícito de drogas, terrorismo, secuestro, extorsión o trata de personas.”

“Artículo 69. Rehabilitación automática:

El que ha cumplido la pena o medida de seguridad que le fue impuesta, o que de otro modo ha extinguido su responsabilidad, queda rehabilitado sin más trámite. La rehabilitación produce los efectos siguientes:

1. Restituye a la persona en los derechos suspendidos o restringidos por la sentencia. No produce el efecto de reponer en los cargos, comisiones o empleos de los que se le privó; y,
2. La cancelación de los antecedentes penales, judiciales y policiales. Los certificados correspondientes no deben expresar la pena rehabilitada ni la rehabilitación.

Tratándose de pena privativa de libertad impuesta por la comisión de delito doloso, la cancelación de antecedentes penales, judiciales y policiales será provisional hasta por cinco años. Vencido dicho plazo y sin que medie reincidencia o habitualidad, la cancelación será definitiva.

La rehabilitación automática no opera cuando se trate de inhabilitación perpetua impuesta por la comisión de los delitos previstos en los artículos 296, 296-A primer, segundo y cuarto párrafo; 296-B, 297, 382, 383, 384, 387, 388, 389, 393, 393-A, 394, 395, 396, 397, 397-A, 398, 399, 400 y 401 del Código Penal, así como el artículo 4-A del Decreto Ley 25475 y los delitos previstos en los artículos 1, 2 y 3 del Decreto Legislativo 1106, en cuyo caso la rehabilitación puede ser declarada por el órgano jurisdiccional que dictó a condena luego de transcurridos veinte años conforme al artículo 59-B del Código de Ejecución Penal.”

7. LEY 30838.

LEY QUE MODIFICA EL CÓDIGO PENAL Y EL CÓDIGO DE EJECUCIÓN PENAL PARA FORTALECER LA PREVENCIÓN Y SANCIÓN DE LOS DELITOS CONTRA LA LIBERTAD E INDEMNIDAD SEXUALES

Artículo 1. Modificación del Código Penal Modifícanse los artículos 15, 46-B, 46-C, 69, 92, 170, 171, 172, 173, 174, 175, 176, 176-A, 177, 178, 178-A y 183-B del Código Penal, en los términos siguientes:

Artículo 46-B.- Reincidencia

El que, después de haber cumplido en todo o en parte una pena, incurre en nuevo delito doloso en un lapso que no excede de cinco años tiene la condición de reincidente. Tiene igual condición quien después de haber sido condenado por falta dolosa, incurre en nueva falta o delito doloso en un lapso no mayor de tres años. La reincidencia constituye circunstancia agravante cualificada, en cuyo caso el juez aumenta la pena hasta en una mitad por encima del máximo legal fijado para el tipo penal.

El plazo fijado para la reincidencia no es aplicable a los delitos previstos en los capítulos IX, X y XI del Título IV del Libro Segundo y en los artículos 107, 108, 108-A, 108-B, 108-C, 108-D; 121, segundo párrafo, 121-B, 152, 153, 153-A, 153-B, 153-C; 173, 173-A, 186, 189, 195, 200, 297, 317-A, 319, 320, 321, 325, 326, 327, 328, 329, 330, 331, 332 y 346 del Código Penal, el cual se computa sin límite de tiempo. En estos casos, el juez aumenta la pena en no menos de dos tercios por encima del máximo legal fijado para el tipo penal, sin que sean aplicables los beneficios penitenciarios de semilibertad y liberación condicional. Si al agente se le indultó o conmutó la pena e incurre en la comisión de nuevo delito doloso, el juez aumenta la pena hasta en una mitad por encima del máximo legal fijado para el tipo penal.

En los supuestos de reincidencia no se computan los antecedentes penales cancelados o que debieren ser cancelados, salvo en los delitos señalados en el tercer párrafo del presente artículo.

Artículo 46-C.- Habitualidad

Si el agente comete un nuevo delito doloso es considerado delincuente habitual, siempre que se trate por lo menos de tres hechos punibles que se hayan perpetrado en un lapso que no exceda de cinco años. El plazo fijado no es aplicable para los delitos previstos en los capítulos IX, X y XI del Título IV del Libro Segundo y en los artículos 107, 108, 108-A, 108-B, 108-C, 108-D; 121, segundo párrafo, 121-B, 152, 153, 153-A, 153-B, 153-C; 173, 173-A, 186, 189, 195, 200, 297, 317-A, 319, 320, 321, 322, 325, 326, 327, 328, 329, 330, 331, 332 y 346 del Código Penal, el cual se computa sin límite de tiempo. Asimismo, tiene condición de delincuente habitual quien comete de tres a más faltas dolosas contra la persona o el patrimonio, de conformidad con los artículos 441 y 444, en un lapso no mayor de tres años.

La habitualidad en el delito constituye circunstancia cualificada agravante. El juez aumenta la pena hasta en un tercio por encima del máximo legal fijado para el tipo penal, salvo en los delitos previstos en los párrafos anteriores, en cuyo caso se aumenta la pena en una mitad por encima del máximo legal fijado para el tipo penal, sin que sean aplicables los beneficios penitenciarios de semilibertad y liberación condicional. En los supuestos de habitualidad no se computan los antecedentes cancelados o que debieren estar cancelados, salvo en los delitos antes señalados.

Artículo 69.- Rehabilitación automática

El que ha cumplido la pena o medida de seguridad que le fue impuesta, o que de otro modo ha extinguido su responsabilidad, queda rehabilitado sin más trámite, cuando además haya cancelado el íntegro de la reparación civil. La rehabilitación produce los efectos siguientes:

1. Restituye a la persona en los derechos suspendidos o restringidos por la sentencia. No produce el efecto de reponer en los cargos, comisiones o empleos de los que se le privó; y,
2. La cancelación de los antecedentes penales, judiciales y policiales. Los certificados correspondientes no deben expresar la pena rehabilitada ni la rehabilitación.

Tratándose de pena privativa de libertad impuesta por la comisión de delito doloso, la cancelación de antecedentes penales, judiciales y policiales será provisional hasta por cinco años. Vencido dicho plazo y sin que medie reincidencia o habitualidad, la cancelación será definitiva.

La rehabilitación automática no opera cuando se trate de inhabilitación perpetua impuesta por la comisión de cualquiera de los delitos contra la Administración Pública o los delitos previstos en los capítulos IX, X y XI del Título IV del Libro Segundo, en cuyos casos la rehabilitación puede ser declarada por el órgano jurisdiccional que dictó la condena luego de transcurridos veinte años, conforme al artículo 59-B del Código de Ejecución Penal.

8. DECRETO LEGISLATIVO 1453.

DECRETO LEGISLATIVO QUE MODIFICA EL ARTÍCULO 69 DEL CODIGO PENAL

Artículo 1. - Modificación del artículo 69 del Código Penal

Modifícase el artículo 69 del Código Penal, en los siguientes términos:

“Artículo 69. Rehabilitación automática:

El que ha cumplido la pena o medida de seguridad que le fue impuesta, o que de otro modo ha extinguido su responsabilidad, queda rehabilitado sin más trámite, cuando además haya cancelado el íntegro de la reparación civil.

La rehabilitación produce los efectos siguientes:

1. Restituye a la persona en los derechos suspendidos o restringidos por la sentencia. No produce el efecto de reponer en los cargos, comisiones o empleos de los que se le privó; y,
2. La cancelación de los antecedentes penales, judiciales y policiales. Los certificados correspondientes no deben expresar la pena rehabilitada ni la rehabilitación.

Tratándose de pena privativa de libertad impuesta por la comisión de delito doloso, la cancelación de antecedentes penales, judiciales y policiales será provisional hasta por cinco años. Vencido dicho plazo y sin que medie reincidencia o habitualidad, la cancelación será definitiva.

La rehabilitación automática no opera cuando se trate de inhabilitación perpetua impuesta por la comisión de los delitos previstos en los artículos 296, 296-A primer, segundo y cuarto párrafo; 296-B, 297; o por la comisión de cualquiera de los delitos contra la Administración Pública; o por los delitos previstos en los capítulos IX, X y XI del Título IV del Libro Segundo del Código Penal así como el artículo 4-A del Decreto Ley 25475 y los delitos previstos en los artículos 1, 2 y 3 del Decreto Legislativo 1106, en cuyos casos la rehabilitación puede ser declarada por el órgano jurisdiccional que dictó la condena luego de transcurridos veinte años, conforme al artículo 59-B del Código de Ejecución Penal.”

9. TEXTO VIGENTE

“Artículo 69. Rehabilitación automática:

El que ha cumplido la pena o medida de seguridad que le fue impuesta, o que de otro modo ha extinguido su responsabilidad, queda rehabilitado sin más trámite, cuando además haya cancelado el íntegro de la reparación civil.

La rehabilitación produce los efectos siguientes:

1. Restituye a la persona en los derechos suspendidos o restringidos por la sentencia. No produce el efecto de reponer en los cargos, comisiones o empleos de los que se le privó; y,
2. La cancelación de los antecedentes penales, judiciales y policiales. Los certificados correspondientes no deben expresar la pena rehabilitada ni la rehabilitación.

Tratándose de pena privativa de libertad impuesta por la comisión de delito doloso, la cancelación de antecedentes penales, judiciales y policiales será provisional hasta por cinco años. Vencido dicho plazo y sin que medie reincidencia o habitualidad, la cancelación será definitiva.

La rehabilitación automática no opera cuando se trate de inhabilitación perpetua impuesta por la comisión de los delitos previstos en los artículos 296, 296-A primer, segundo y cuarto párrafo; 296-B, 297; o por la comisión de cualquiera de los delitos contra la Administración Pública; o por los delitos previstos en los capítulos IX, X y XI del Título IV del Libro Segundo del Código Penal así como el artículo 4-A del Decreto Ley 25475 y los delitos previstos en los artículos 1, 2 y 3 del Decreto Legislativo 1106, en cuyos casos la rehabilitación puede ser declarada por el órgano jurisdiccional que dictó la condena luego de transcurridos veinte años, conforme al artículo 59-B del Código de Ejecución Penal.”

"Artículo 70. Prohibición de comunicación de antecedentes

Producida la rehabilitación, los registros o anotaciones de cualquier clase relativas a la condena impuesta solo podrán ser comunicados a solicitud del Ministerio Público o del juez.”

ANEXO SEXTO: JURISPRUDENCIA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 22 días del mes de octubre de 2002, el Tribunal Constitucional, reunido en sesión de Pleno Jurisdiccional, con la asistencia de los señores Magistrados: Rey Terry, Presidente; Revoredo Marsano, Vicepresidente; Aguirre Roca; Alva Orlandini; Bardelli Lartirigoyen y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia:

ASUNTO

b) Recurso extraordinario interpuesto por don Luís Cáceres Velásquez, contra la resolución de la Tercera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, de fecha 19 de setiembre de 2002, que revocando la apelada del 09 de setiembre 2002, declaró improcedente la acción de hábeas corpus de autos.

ANTECEDENTES

El 06 de setiembre de 2002, don Luís Cáceres Velásquez, interpone demanda de acción de hábeas corpus (fojas 01), en contra de la Jueza del Cuarto Juzgado Especializado Penal, doña Gaby Pantigoso Meza, por la supuesta afectación de sus derechos a la libertad individual, al no tener por cumplida la ejecución de su pena, con lo que existe una omisión a un acto debido, esto es, a su rehabilitación automática, afectando la restitución de los derechos de los que ha sido privado o restringido por sentencia que ya ha sido cumplida.

En tal sentido, informa el accionante que: **a)** Con fecha 01 de febrero de 1999, fue condenado por la Segunda Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, a cuatro años de pena privativa de libertad, suspendida en su ejecución por el término de tres años, con la accesoria de inhabilitación por el mismo plazo, razón por la cual, y en mérito a lo dispuesto en el artículo 61° del Código Penal, tanto la pena principal como la accesoria, vencían el 01 de febrero de 2002; **b)** Esta sentencia fue objeto de recurso de nulidad ante la Sala Penal Transitoria Suprema, la que al absolver el grado, el 14 de febrero de 2002, declaró no haber lugar a la recurrida; sin embargo, tal resolución fue expedida trece días después que la condena ya había sido cumplida, festinando el trámite y afectando la regularidad del proceso, pues es inconcebible que encontrándose cumplida una pena impuesta, esta pueda ser objeto de modificación; **c)** Ello —indica el accionante—, impide que ejerza sus derecho ciudadanos, sin tomar en cuenta que no puede considerarse vigente una condena (inhabilitación), que vulnera los efectos y alcances de la supresión de la pena en virtud a la rehabilitación, la misma que es automática, obligando al Magistrado declararla de oficio; **d)** La presente acción ha sido interpuesta, dado que a pesar de haber sido solicitada su rehabilitación, el órgano jurisdiccional no ha resuelto dicho pedido.

Admitida a trámite la acción de hábeas corpus, el Juez investigador, tomo la declaración de la Magistrada emplazada (fojas 22), y recabó copia certificada de las piezas más importantes, del proceso penal ordinario seguido en contra del accionante y

otras personas, por la comisión de los delitos de concusión y otros, en agravio de la Municipalidad Provincial de Arequipa (fojas 24 a 82).

El Quinto Juzgado Especializado en lo Penal de Arequipa (fojas 91), con fecha 09 de setiembre de 2002, declaró fundada, en parte, la demanda, por considerar que la rehabilitación, conforme a la definición contenida en el artículo 69° del Código Penal, se declara cuando se ha cumplido la pena que ha sido impuesta, siendo sus efectos los de restituir a la persona, los derechos suspendidos o restringidos por la sentencia, y la cancelación de los antecedentes penales, judiciales y policiales; de otro lado, señala que la jueza emplazada, no incurre en responsabilidad a título doloso, dado que asumió competencia el 26 de agosto de 2002.

La recurrida (fojas ciento 51) revocó la apelada y, reformándola, la declaró improcedente, por cuanto, con fecha 09 de setiembre de 2002, dentro del propio proceso penal, se resolvió el pedido de rehabilitación, con lo que ha cesado la presunta afectación de los derechos invocados, al haber optado el propio accionante por tramitar su reclamo en la vía judicial ordinaria.

FUNDAMENTOS

1. Está acreditado que el accionante fue condenado a cuatro años de pena privativa de libertad, con fecha 01 de febrero de 1999, como autor del delito de concusión, en la modalidad de colusión ilegal, conforme a lo previsto en el artículo 384° del Código Penal, pero con suspensión de ejecución de la misma por un período de (3) tres años.

Tal resolución, posteriormente, fue confirmada por la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, con fecha 14 de febrero de 2002, la que declaró no haber nulidad en la recurrida, en cuanto a la pena impuesta, a la suspensión de la misma y a la pena accesoria de inhabilitación.

2. La rehabilitación solicitada por el accionante, conforme lo expresa el artículo 69° del Código Penal, opera automáticamente, esto es, sin más trámite que el puro y simple cumplimiento de la pena o medida de seguridad impuesta, la duración de la cual, en el caso, coincide con la del período de suspensión o prueba, es decir con la de tres años, según fluye claramente del texto inequívoco del artículo 62° del Código Penal; en tal sentido, únicamente cabría determinar si en el caso materia de análisis, dicho requisito se ha cumplido, o no. Para ello, cabe precisar que el recurso de nulidad interpuesto por el propio accionante no afecta la ejecución de la misma, conforme se expone en el artículo 293° del Código de Procedimientos Penales y que, en consecuencia, sí se ha cumplido.
3. En cuanto a la rehabilitación del accionante, éste puede ejercer los derechos fundamentales que establece la Constitución Política del Perú, con excepción de los derechos políticos conforme a la Resolución Legislativa N.° 018-2001-CR, publicada en el diario oficial *El Peruano*, el 26 de junio de 2002, y que, precisamente por haber sido publicada en el diario oficial, no puede ser desconocida por este Colegiado, la cual se sustenta en el artículo 100° de la Constitución Política del Estado, concordante con el artículo 89°, inciso j), del Reglamento del Congreso, que expresamente dispone que la suspensión de los derechos políticos del

demandante, debe durar desde el día siguiente a su publicación, esto es, a partir del 27 de junio del presente año, hasta que culmine el proceso penal ante la Corte Suprema de Justicia de la República.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional en uso de las atribuciones que le confieren la Constitución del Estado y su Ley Orgánica;

FALLA

REVOCANDO la recurrida, que revocando la apelada, declaró **improcedente** la demanda de autos; **REFORMÁNDOLA**, declara **FUNDADA**, en parte, la acción de hábeas corpus en el extremo referente a sus derechos civiles. **Dispone** la incorporación del Fundamento Jurídico N° 3 al Fallo de la presente sentencia, su notificación a las partes, su publicación en el diario oficial *El Peruano*, y la devolución de los actuados.

SS

REY TERRY

REVOREDO MARSANO

AGUIRRE ROCA

ALVA ORLANDINI

BARDELLI LARTIRIGOYEN

GARCÍA TOMA

56

SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N° 2476 – 2005
LAMBAYEQUE

Lima, veinte de abril de dos mil seis.-

VISTOS; el recurso de nulidad interpuesto por el PROCURADOR PÚBLICO encargado de los asuntos judiciales del Fondo Nacional de Compensación y Desarrollo Social – FONCODES contra el auto superior de fojas mil trescientos cuarenta y dos, del doce de mayo de dos mil cinco, que por mayoría declara procedente la solicitud del sentenciado Luis Alberto Vallejos Burga y, en consecuencia, se tiene por no pronunciada la condena que se le impuso; con lo expuesto por el señor Fiscal Supremo en lo Penal; y **CONSIDERANDO: Primero:** Que Luis Alberto Vallejos Burga, por sentencia de fojas mil once, del treinta de octubre de dos mil uno, entre otros, fue condenado como autor de los delitos de peculado agravado, malversación de fondos y falsificación de documentos en agravio del Estado, FONCODES y Oficina Zonal de Chiclayo a cuatro años de pena privativa de libertad suspendida condicionalmente por el plazo de tres años [una de las reglas de conducta impuesta era la devolución de treinta y dos mil novecientos setenta y siete con noventa y cuatro céntimos de nuevos soles], ciento ochenta días multa e inhabilitación por dos años, así como fijó en diez mil nuevos soles el monto de la reparación civil que abonará, con los otros imputados, a favor de los agraviados; que el citado sentenciado interpuso recurso de nulidad contra ese fallo, el mismo que fue concedido por el Superior Tribunal, sin embargo este Supremo Tribunal por Ejecutoria de fojas mil ciento sesenta y tres, del catorce de octubre de dos mil

SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N° 2476 - 2005
LAMBAYEQUE

- 2 -

dos, lo declaró inadmisibles así como insubsistente el concesorio; que el citado sentenciado mediante escrito de fojas mil trescientos veinticuatro, del trece de abril de dos mil cinco, al amparo del artículo sesenta y uno del Código Penal, solicitó se tenga por no pronunciada la condena y se le anulen los antecedentes generados en su contra; que esa solicitud fue aceptada por el Superior Tribunal al expedir la resolución que ha sido recurrida por la parte civil, y que es materia del presente pronunciamiento.

Segundo: Que el Procurador Público en su recurso de nulidad debidamente fundamentado de fojas mil trescientos cincuenta y tres sostiene que el plazo de prueba se computa desde que la Corte Suprema se pronunció sobre el recurso interpuesto por el imputado Vallejos Burga -catorce de octubre de dos mil dos- y que no se ha tomado en cuenta que no cumplió las reglas de conducta ni el pago de la reparación civil, argumentos que reitera el señor Fiscal Supremo en su dictamen que corre en el cuadernillo del recurso de nulidad. **Tercero:** Que la resolución impugnada, al declarar que la condena contra Luis Alberto Vallejos Burga se tiene por no pronunciada, se encuadra en lo dispuesto en el inciso c) del artículo doscientos noventa y dos del Código de Procedimientos Penales, modificado por el Decreto Legislativo número novecientos cincuenta y nueve, que autoriza el recurso de nulidad contra los autos definitivos dictados en primera instancia por la Sala Penal Superior que extingan la acción, atento a la naturaleza y efectos procesales y materiales que entraña la mencionada resolución.

56

SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N° 2476 - 2005
LAMBAYEQUE

- 3 -

Cuarto: Que el artículo sesenta y uno del Código Penal, invocado por el citado encausado y por el Superior Tribunal, exige que haya transcurrido el plazo de prueba y que el condenado no haya cometido nuevo delito doloso ni infringido de manera persistente y obstinada las reglas de conducta establecidas en la sentencia; que, en cuanto al cómputo del indicado plazo, es de tener presente el artículo trescientos treinta del Código de Procedimientos Penales, que establece que la sentencia condenatoria, como en el presente caso, se cumplirá aunque se interponga recurso de nulidad, salvo los casos en que la pena sea la de internamiento, relegación, penitenciaría o expatriación; que ello significa que, salvo esas penas, la impugnación contra una sentencia condenatoria no es suspensiva y, por consiguiente, se ejecuta provisionalmente conforme a sus propios términos, lo que por lo demás reitera el artículo doscientos noventa y tres del Código de Procedimientos Penales y, en tal virtud, obliga al órgano jurisdiccional a disponer lo conveniente para que sus disposiciones se ejecuten cumplidamente mientras se absuelva el grado, lo que significa que deberá instarse el cumplimiento de las reglas de conducta, las penas que no son objeto de suspensión y el pago de la reparación civil, en tanto que para tales cometidos la competencia del órgano jurisdiccional de ejecución no está suspendida; que, por consiguiente, en el caso de autos ese primer requisito se ha cumplido, pues la sentencia de primera instancia se emitió el treinta de octubre de dos mil uno y el período de prueba

56

SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N° 2476 – 2005
LAMBAYEQUE

- 4 -

venció el veintinueve de octubre de dos mil cuatro. **Quinto:** Que, como ya se anotó, otro requisito que impone el artículo sesenta y uno del Código Penal es que el condenado, durante el período de prueba, no cometa nuevo delito doloso ni infrinja de manera persistente y obstinada las reglas de conducta; que el imputado Vallejos Burga no cumplió con una de las reglas de conducta que le fueron impuestas: "...reparar el daño causado consistente en la devolución que deberán hacer Labrín Carrasco, Vallejos Burga y Guillén Alcántara de la suma de treinta y dos mil novecientos setenta y nueve nuevos soles con noventa y cuatro céntimos..."; que la reparación del daño causado, que en el presente caso –por disposición de la propia sentencia– consiste en la devolución de una suma de dinero determinada, cuya obligación no escapaba al sentenciado, e importa obviamente una negativa persistente y obstinada de su parte, sin que pueda entenderse que para esa calificación sea necesario al órgano jurisdiccional requerimientos o amonestaciones expresas, en consecuencia, sólo se requiere que de autos se desprenda que el obligado se mantenga firme o constante en no reparar el daño, que sea perseverante y tenaz en esa decisión, que es precisamente lo que ha ocurrido en autos; que, por lo demás, la reparación del daño impone al condenado un deber positivo de actuación, cuyo incumplimiento importa una conducta omisiva, que en este caso comunica inequívocamente una manifiesta voluntad –hostil al derecho– de incumplimiento a la regla de conducta impuesta en el fallo; que, siendo así, la solicitud

10/56

SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N° 2476 - 2005
LAMBAYEQUE

- 5 -

del sentenciado debe desestimarse por incumplimiento del segundo requisito analizado. **Sexto:** Que este entendimiento del artículo sesenta y uno del Código acotado es independiente y no se opone a lo dispuesto por el artículo cincuenta y nueve del mismo Cuerpo de Leyes, que autoriza al órgano jurisdiccional que ante el incumplimiento de las reglas de conducta, pueda amonestar al infractor, prorrogar el período de suspensión o revocar la suspensión de la pena; que, por otro lado, la inaplicación del artículo sesenta y uno del Código Penal porque se infringió las reglas de conducta no significa que el imputado siempre tendrá inscrita la sentencia, sino únicamente que no opera esta causa excepcional de extinción de la responsabilidad penal; que, al respecto, juristas como PRATS CANUT sostienen que la remisión de la pena [o en nuestro caso, de tener por no pronunciada la condena] importa una forma específica de rehabilitación diferente de la normal fijada en el Código Penal [Autores Varios: Comentarios al Código Penal, Tomo I, Editorial Aranzadi, Navarra, mil novecientos noventa y seis, página cuatrocientos setenta y dos], por lo que quienes se encuentren en esa situación tendrán que someterse a lo dispuesto en las reglas generales de la rehabilitación previstas en el artículo sesenta y nueve del Código Penal, con la obvia aclaración que vencido el plazo de prueba cesa la posibilidad de amonestaciones, éste ya no podrá prorrogarse, ni tampoco podrá ser revocada la pena privativa de libertad suspendida, y sólo tendrán que cumplirse aquellas reglas de conducta que importen

13

5 21 2005

SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N° 2476 - 2005
LAMBAYEQUE

- 6 -

la reparación efectiva del daño (artículo cincuenta y ocho inciso cuatro del Código Penal), salvo desde luego que opere la prescripción de la ejecución de la pena. **Séptimo:** Que, finalmente, es de aclarar que, conforme a lo dispuesto en el artículo cincuenta y siete del Código Sustantivo y al propio título de la institución, lo que se suspende es la ejecución de la pena privativa de libertad, de suerte que sus efectos sólo están referidos a esa pena [aún cuando también se la denomine condena condicional -artículo cincuenta y ocho del Código Penal-, se trata, como afirma HURTADO POZO de una modalidad de ejecución de la pena y, si se tiene en cuenta sus fines, constituye un medio para resocializar al condenado: Suspensión de la ejecución de la pena y reserva del fallo, Anuario de Derecho Penal noventa y siete / noventa y ocho, Lima, mil novecientos noventa y nueve, página doscientos treinta y siete]; que, por tanto, la suspensión no se extiende a las demás penas principales y accesorias y, menos, a la reparación civil -esta última, como es obvio, no es una pena ni está dentro de los límites del *ius puniendi* del Estado, e incluso las reglas de prescripción en orden a su ejecución están normadas en el artículo dos mil uno del Código Civil-; que, en tal virtud, aún cuando fuera procedente el artículo sesenta y uno del Código Penal y, en su caso, la rehabilitación prevista en el artículo sesenta y nueve del Código Penal, ello no obsta a que el condenado deba pagar la reparación civil, pues lo contrario importaría una lesión directa al derecho de la víctima a la reparación y un atentado clarísimo a su derecho a la tutela jurisdiccional, incluso dejándola en indefensión material; que tener por no pronunciada la condena, según

574

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 2476 - 2005

LAMBAYEQUE

- 7 -

estipule el artículo sesenta y uno del Código Penal, no puede significar entonces que igualmente se extingan las penas no suspendidas y, menos, la exigencia del pago de la reparación civil, por lo que en tal supuesto la orden judicial sólo debe comprender la desaparición de la condena impuesta a una pena privativa de libertad -con la consiguiente anulación de los antecedentes en ese extremo-, quedando subsistente -si es que no se han cumplido- las demás penas principales o accesorias y, particularmente, la reparación civil -como aclaran ZAFFARONI/ALAGIA/SLOKAR, el cumplimiento de la condición no hace desaparecer el acto jurisdiccional, sino sólo la condenación a la pena de prisión [Derecho Penal - Parte General, Editorial Ediar, Buenos Aires, dos mil, página novecientos veinticuatro]-. **Octavo:** Que dado el carácter general y trascendente que entraña la interpretación de los artículos del Código Penal -en especial los artículos sesenta y uno y sesenta y nueve-, desarrollada en los fundamentos jurídicos cuarto al séptimo, corresponde que en aplicación del artículo trescientos uno - A, apartado uno, del Código de Procedimientos Penales, introducido por el Decreto Legislativo número novecientos cincuenta y nueve, se considere precedente vinculante. Por estos fundamentos: declararon **HABER NULIDAD** en el auto superior de fojas mil trescientos cuarenta y dos, del doce de mayo de dos mil cinco, que declara procedente la solicitud de fojas mil trescientos veinticuatro formulada por el sentenciado Luis Alberto Vallejos Burga de que la condena impuesta en su contra se considere

13

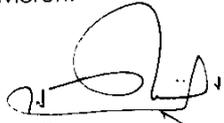
SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N° 2476 - 2005
LAMBAYEQUE

- 8 -

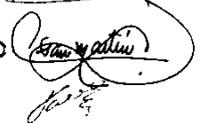
como no pronunciada; reformándola: declararon **INFUNDADA** dicha solicitud; **ORDENARON** se disponga lo conveniente para la ejecución de la sentencia en sus partes pertinentes; **ESTABLECIERON** como precedente vinculante los fundamentos jurídicos cuarto al séptimo de la presente Ejecutoria; **MANDARON** que esta Ejecutoria se publique en el Diario Oficial y en la Página Web del Poder Judicial; y los devolvieron.-

S.S.

SIVINA HURTADO



SAN MARTIN CASTRO



VALDEZ ROCA



LECAROS CORNEJO



CALDERON CASTILLO



SE PUBLICO CONFORME A LEY


ROSA F. FLORES BARRIGA
Secretaria (p) Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA

SMC/ jsa

ANEXO SÉPTIMO: INSTRUMENTOS

a) Ficha de recolección de datos “B”.

II. SUSPENSIÓN DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA									
ELEMENTOS RELEVANTES							CÓMPUTO DE PLAZO		
PERIODO DE SUSPENSIÓN DE LA PENA (MESES Y/O AÑOS)	EFECTOS DEL INCUMPLIMIENTO DE LAS REGLAS DE CONDUCTA			FECHA DE LA CONDENA			INICIO DE PERIODO DE PRUEBA	CUMPLIMIENTO DE PENA CONCRETA O PERIODO DE PRUEBA	
	AMONESTACIÓN	PRÓRROGA DE PERIODO DE SUSPENSIÓN	REVOCAR LA SUSPENSIÓN	SIN IMPUGNAR	CON IMPUGNACIÓN				
					CONFIRMADA	REVOCADA			NULA

b) Ficha de recolección de datos “C”.

III. DATOS PARA LA REHABILITACIÓN

III. DATOS PARA LA REHABILITACIÓN												
OFICIO PARTE	INICIO DE CÓMPUTO DE CONDENA		CUMPLIMIENTO DE LA CONDENA		TIEMPO TRASCURRIDO DESDE QUE PROCEDÍ LA REHABILITACIÓN		FUNDAMENTO FORMALES Y/ MATERIALES	EFECTOS		CANCELACIÓN DE ANTECEDENTES		REPARACIÓN CIVIL
	FECHA DE INICIO DE CÓMPUTO DE CONDENA	-SENTENCIA -SENTENCIA CONSENTIDA -CARCELERÍA -NO PRECISA -OTROS	FECHA DEL CUMPLIMIENTO DE CONDENA	-PERIODO DE PRUEBA -PENA CONCRETA	MESES	AÑOS		RESTITUCIÓN DE DERECHOS	CANCELACIÓN DE ANTECEDENTES PENALES, JUDICIALES Y POLICIALES	PROVISIONAL DEFINITIVO	FECHA QUE SE TOMA EN CUENTA PARA DECLARAR LA CANCELACIÓN PROVISIONAL	

CUADRO DE SISTEMATIZACIÓN DE VARIABLES				
Clasificación de variables	Variables	Indicadores	Sub-indicadores	Resultados
VARIABLES ANALÍTICAS	ASPECTOS TAXATIVOS	Tipo de rehabilitación	Oficio	
			Parte	
		Tipo de proceso	Ordinario	
			Sumario	
			Común	
		Tipo de delito	Delitos contra la vida el cuerpo y la salud	
			Delitos contra el honor	
			Delitos contra la familia	
			Delitos contra la libertad	
			Delitos contra el patrimonio	
			Delitos contra la confianza y la buena fe en los negocios	
			Delitos contra los derechos intelectuales	
			Delitos contra el orden económico	
	Delitos contra el orden financiero y monetario			
	Delitos tributarios			
	ASPECTOS FORMAL-ADMINISTRATIVOS	Distrito judicial	Lima	
			Lima Sur	
Ventanilla				
VARIABLES EMPÍRICAS	REHABILITACIÓN DEL CONDENADO	Cumplimiento de la pena	Privativa de la libertad	
			Restringida de la libertad	
			Limitativas de derechos	
			Multa	
		Transcurso del periodo de prueba	Cumplimiento de las reglas de conducta	
			Incumplimiento de las reglas de conducta	

VARIABLES INSTRUMENTALES	CÓMPUTO DE TIEMPO	PARA LA PENA	Inicio del cumplimiento de la pena	Inicio de carcelería	
				Emisión de la sentencia (condena)	
				Auto que declara firme la condena	
			Fin del cumplimiento de la pena	No precisa	
				Pena concreta	
				Sanción penal	
		PARA EL PERIODO DE PRUEBA	Inicio del periodo de prueba	Tiempo prolongado	
				No precisa	
				Emisión de sentencia	
				Auto que declara firme la condena	
			Fin del periodo de prueba	sentencia de segunda instancia	
				Tiempo transcurrido	
				No precisa	
				Periodo de prueba	
		PARA LA CANCELACIÓN DE ANTECEDENTES	Inicio de la cancelación provisional	Sanción penal - pena concreta	
				Tiempo transcurrido	
				No precisa	
			Cancelación definitiva	Cumplimiento de la pena	
				Emisión del auto de rehabilitación	
				No precisa	
	Cumplimiento del plazo				
	No considera el plazo cuando se ha suspendido la ejecución de la pena				
	No considera el plazo por aplicación retroactiva de la norma				
	No precisa				
	PAGO DE LA REPARACIÓN CIVIL	Total			
			Parcial		
			No precisa		
			No se cumple		

**ANEXO OCTAVO: PROPUESTAS DE
MODIFICACIÓN NORMATIVA.**

CÓDIGO PENAL

DICE:

Efectos del incumplimiento

Artículo 59.- Si durante el período de suspensión el condenado no cumpliera con las reglas de conducta impuestas o fuera condenado por otro delito, el Juez podrá, según los casos:

1. Amonestar al infractor;
2. Prorrogar el período de suspensión hasta la mitad del plazo inicialmente fijado. En ningún caso la prórroga acumulada excederá de tres años; o
3. Revocar la suspensión de la pena.

DEBE DECIR:

Efectos del incumplimiento

Artículo 59.- Si durante el período de suspensión el condenado no cumpliera con las reglas de conducta impuestas o fuera condenado por otro delito, el Juez podrá, según los casos:

1. Amonestar al infractor;
2. Prorrogar el período de suspensión hasta la mitad del plazo inicialmente fijado. En ningún caso la prórroga acumulada excederá de tres años; o
3. Revocar la suspensión de la pena.

Quienes se encuentren en esta situación, tendrán que someterse a lo dispuesto en las reglas generales de la rehabilitación.

CÓDIGO PENAL

DICE:

“Artículo 69. Rehabilitación automática:

El que ha cumplido la pena o medida de seguridad que le fue impuesta, o que de otro modo ha extinguido su responsabilidad, queda rehabilitado sin más trámite, cuando además haya cancelado el íntegro de la reparación civil.

La rehabilitación produce los efectos siguientes:

1. Restituye a la persona en los derechos suspendidos o restringidos por la sentencia. No produce el efecto de reponer en los cargos, comisiones o empleos de los que se le privó; y,
2. La cancelación de los antecedentes penales, judiciales y policiales. Los certificados correspondientes no deben expresar la pena rehabilitada ni la rehabilitación.

Tratándose de pena privativa de libertad impuesta por la comisión de delito doloso, la cancelación de antecedentes penales, judiciales y policiales será provisional hasta por cinco años. Vencido dicho plazo y sin que medie reincidencia o habitualidad, la cancelación será definitiva.

La rehabilitación automática no opera cuando se trate de inhabilitación perpetua impuesta por la comisión de los delitos previstos en los artículos 296, 296-A primer, segundo y cuarto párrafo; 296-B, 297; o por la comisión de cualquiera de los delitos contra la Administración Pública; o por los delitos previstos en los capítulos IX, X y XI del Título IV del Libro Segundo del Código Penal así como el artículo 4-A del Decreto Ley 25475 y los delitos previstos en los artículos 1, 2 y 3 del Decreto Legislativo 1106, en cuyos casos la rehabilitación puede ser declarada por el órgano jurisdiccional que dictó la condena luego de transcurridos veinte años, conforme al artículo 59-B del Código de Ejecución Penal.”

CÓDIGO PENAL

DEBE DECIR:

“Artículo 69. Rehabilitación automática:

El que ha cumplido la pena o medida de seguridad que le fue impuesta, o que de otro modo ha extinguido su responsabilidad, queda rehabilitado sin más trámite, cuando además *haya cancelado o asegurado el pago de la reparación civil de acuerdo a las posibilidades del condenado.*

La rehabilitación produce los efectos siguientes:

1. Restituye a la persona en los derechos suspendidos o restringidos por la sentencia. No produce el efecto de reponer en los cargos, comisiones o empleos de los que se le privó; y,

2. La cancelación de los antecedentes penales, judiciales y policiales. Los certificados correspondientes no deben expresar la pena rehabilitada ni la rehabilitación.

Tratándose de pena privativa de libertad impuesta por la comisión de delito doloso, la cancelación de antecedentes penales, judiciales y policiales será provisional hasta por cinco años. Vencido dicho plazo y sin que medie reincidencia o habitualidad, la cancelación será definitiva.

La rehabilitación automática no opera cuando se trate de inhabilitación perpetua impuesta por la comisión de los delitos previstos en los artículos 296, 296-A primer, segundo y cuarto párrafo; 296-B, 297; o por la comisión de cualquiera de los delitos contra la Administración Pública; o por los delitos previstos en los capítulos IX, X y XI del Título IV del Libro Segundo del Código Penal así como el artículo 4-A del Decreto Ley 25475 y los delitos previstos en los artículos 1, 2 y 3 del Decreto Legislativo 1106, en cuyos casos la rehabilitación puede ser declarada por el órgano jurisdiccional que dictó la condena luego de transcurridos veinte años, conforme al artículo 59-B del Código de Ejecución Penal.”

CÓDIGO DE EJECUCIÓN PENAL

DICE:

Capítulo Sexto Revisión De La Condena De Inhabilitación Perpetua

Artículo 59-B.- Procedimiento.

1. La condena de inhabilitación perpetua es revisada, de oficio o a petición de parte, por el órgano jurisdiccional que impuso la condena, cuando el condenado cumpla veinte años de pena de inhabilitación.

2. El condenado es declarado rehabilitado cuando se verifique que no cuenta con antecedentes penales por delitos cometidos durante la ejecución de la pena de inhabilitación, que no tenga proceso pendiente a nivel nacional y que no se encuentre registrado en el Registro Nacional de Deudores de Reparaciones Civiles - REDERECI.

3. Realizada la solicitud de rehabilitación, se corre traslado de todas las actuaciones al Ministerio Público y a la parte civil, para que en el plazo de cinco días ofrezcan las pruebas que consideren pertinentes.

4. En audiencia privada, que se inicia dentro de los diez días siguientes de cumplido el plazo al que se refiere el inciso anterior, se verifican los requisitos señalados en el inciso 1, se actúan las pruebas ofrecidas, se examina al condenado y se pueden formular alegatos orales. La resolución que corresponda es dictada al término de la audiencia o dentro de los tres días siguientes.

5. El órgano jurisdiccional resuelve manteniendo la condena de inhabilitación o declarando rehabilitado al condenado, conforme al artículo 69 del Código Penal.

6. Contra la decisión del órgano jurisdiccional procede recurso impugnatorio ante el superior jerárquico, dentro de los tres días. El expediente se eleva de inmediato y se corre vista fiscal dentro de 24 horas de recibido. El dictamen fiscal se emite dentro de diez días y la resolución que absuelve el grado se dicta en igual plazo.

7. Cada vez que el órgano jurisdiccional resuelva mantener la condena, después de transcurrido un año, se realiza una nueva revisión, a petición de parte, siguiendo el mismo procedimiento.”

CÓDIGO DE EJECUCIÓN PENAL:

DEBE DECIR:

Capítulo Sexto Revisión De La Condena De Inhabilitación Perpetua

Artículo 59-B.- Procedimiento.

1. La condena de inhabilitación perpetua es revisada, de oficio o a petición de parte, por el órgano jurisdiccional que impuso la condena, cuando el condenado cumpla veinte años de pena de inhabilitación.

2. *Se podrá declarar el cese de los efectos de la pena de inhabilitación perpetua* cuando se verifique que no cuenta con antecedentes penales por delitos cometidos durante la ejecución de la **condena**, que no tenga proceso pendiente a nivel nacional y que no se encuentre registrado en el Registro Nacional de Deudores de Reparaciones Civiles - REDERECI.

3. Realizada *la solicitud de revisión de condena de inhabilitación perpetua*, se corre traslado de todas las actuaciones al Ministerio Público y a la parte civil, para que en el plazo de cinco días ofrezcan las pruebas que consideren pertinentes.

4. En audiencia privada, que se inicia dentro de los diez días siguientes de cumplido el plazo al que se refiere el inciso anterior, se verifican los requisitos señalados en el inciso 1, se actúan las pruebas ofrecidas, se examina al condenado y se pueden formular alegatos orales. La resolución que corresponda es dictada al término de la audiencia o dentro de los tres días siguientes.

5. El órgano jurisdiccional resuelve manteniendo la condena de inhabilitación o declarando *el cese de sus efectos y consecuentemente la rehabilitación del condenado*, conforme al artículo 69 del Código Penal.

6. Contra la decisión del órgano jurisdiccional procede recurso impugnatorio ante el superior jerárquico, dentro de los tres días. El expediente se eleva de inmediato y se corre vista fiscal dentro de 24 horas de recibido. El dictamen fiscal se emite dentro de diez días y la resolución que absuelve el grado se dicta en igual plazo.

7. Cada vez que el órgano jurisdiccional resuelva mantener la condena, después de transcurrido un año, se realiza una nueva revisión, a petición de parte, siguiendo el mismo procedimiento.”