



UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES
CHIMBOTE

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO
PROGRAMA DE MAESTRIA EN DERECHO**

**TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN APLICADAS EN LA
INCOMPATIBILIDAD NORMATIVA, PROVENIENTE DE LA SENTENCIA
DE LA CORTE SUPREMA, EN EL EXPEDIENTE N° 02805-2012-0-1706-JR-
PE-04 DEL DISTRITO JUDICIAL DE LAMBAYEQUE – CHICLAYO. 2019.**

**TESIS PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE MAESTRO EN
DERECHO CON MENCIÓN EN DERECHO PENAL Y PROCESAL PENAL.**

AUTOR

ABOG. JOSE HUMBERTO CADENAS ALBURQUEQUE

CODIGO ORCID 0000-0001-5214-6245

ASESOR

Mgr. ELVIS MARLON GUIDINO VALDERRAMA

CODIGO ORCID 0000-0001-6049-088X

CHICLAYO - PERÚ

2019

EQUIPO DE TRABAJO

AUTOR

JOSE HUMBERTO CADENAS ALBURQUEQUE

CODIGO ORCID 0000-0001-5214-6245

**Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, Estudiante de Posgrado
Chiclayo, Perú**

ASESOR

Mgtr ELVIS MARLON GUIDINO VALDERRAMA

CODIGO ORCID 0000-0001-6049-088X

**Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, Facultad de Derecho y Ciencia
Política, Escuela Profesional de Derecho, Programa de Maestría en Derecho
Chiclayo, Perú.**

JURADO

Mgtr CABRERA MONTALVO HERNAN

CODIGO ORCID 0000-0001-5249-7600

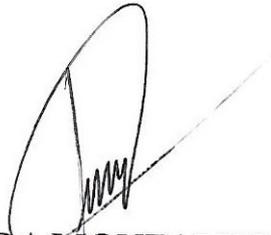
Mgtr TICONA PARI CARLOS NAPOLEON

CODIGO ORCID 0000-0002-8919-9305

Mgtr SANCHEZ CUBAS OSCAR BENGAMIN

CODIGO ORCID 0000-0001-8752-2538

JURADO EVALUADOR DE TESIS Y ASESOR



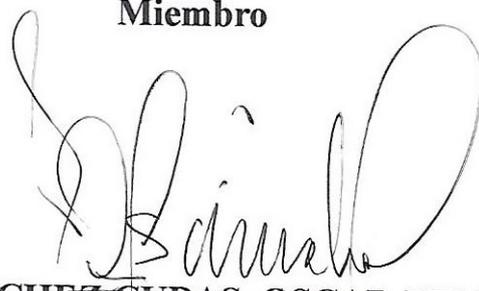
MGTR. CABRERA MONTALVO, HERNAN

Presidente



MGTR. TICONA PARI, CARLOS NAPOLEON

Miembro



MGTR. SANCHEZ CUBAS, OSCAR BENJAMIN

Miembro



MGTR. ELVIS MARLON GUIDINO VALDERRAMA

Asesor

AGRADECIMIENTO

A Dios:

Por ser quién me dio la vida y por estar conmigo en cada paso que doy, fortaleciendo mi espíritu, mi corazón e iluminando mi vida.

A mi Familia:

Porque sin ella no habría logrado mis
Objetivos.

José Humberto Cadenas

DEDICATORIA

A mi Familia:

Por su apoyo, consejos,
comprensión, amor, en los
momentos difíciles, por
enseñarme lo importante que es luchar por
mis objetivos y que con perseverancia
todo es posible.

A Mi madre:

Por ser la persona que me ha apoyado
en mi crecimiento profesional, así
como personal y por estar
presente en los momentos
de dificultades brindándome
calma y sosiego.

Jpse Humberto Cadenas.

RESUMEN

La investigación tuvo como problema: ¿De qué manera las técnicas de interpretación son aplicadas en la incompatibilidad normativa, proveniente de la Sentencia de la Corte Suprema, en el expediente N°02805-2012-0-1706-JR-PE-04 - del Distrito Judicial de Lambayeque – Chiclayo, 2019?; el objetivo general fue: determinar las técnicas de interpretación aplicadas en la incompatibilidad normativa. Es tipo cuantitativo-cualitativo (mixto); nivel exploratorio – hermenéutico; diseño método hermenéutico dialéctico. La unidad muestral fue un expediente judicial, seleccionado mediante muestreo por conveniencia; para recolectar los datos se utilizó las técnicas de la observación y el análisis de contenido; y como instrumento una lista de cotejo, validado mediante juicio de expertos. Los resultados revelaron que la incompatibilidad normativa no se presentó en la Sentencia de la Corte Suprema, aplicándose para ello en forma adecuada las técnicas de interpretación. En conclusión, al ser aplicadas correctamente genera que estén debidamente motivada la sentencia de la Corte Suprema.

Palabras clave: motivación; aplicación, derecho fundamental y sentencia.

ABSTRACT

The research was problem: How interpretation techniques are applied in the incompatibility rules, from the judgment of the Supreme Court in case N°2805-2012-0-1706-JR-¿PE-04 - del Distrito Judicial de Lambayeque – Chiclayo, 2019?; the overall objective was: to determine the techniques applied in the rules interpretation incompatibility. It is quantitative-qualitative (mixed); exploratory level - hermeneutical; design dialectical hermeneutical method. The sample unit was a court record, selected by convenience sampling; to collect data observation techniques and analysis of content was used; and as a checklist instrument, validated by expert judgment. The results revealed that the normative incompatibility was not presented in the Judgment of the Supreme Court, applying to it adequately the techniques of interpretation. In conclusion being applied correctly generates that the Supreme Court's decision is duly motivated.

Keywords: motivation, application, fundamental right and sentence.

CONTENIDO

CARATULA	I
EQUIPO DE TRABAJO	II
JURADO EVALUADOR DE TESIS Y ASESOR	III
AGRADECIMIENTO	IV
DEDICATORIA	V
RESUMEN	VI
ABSTRACT	VII
CONTENIDO	VIII
I.- INTRODUCCION	11
II REVISION DE LA LITERATURA	15
2.1. ANTECEDENTES.	15
2.2. BASES TEÓRICAS	18
2.2.1. Papel del Juez en el Estado de Derecho	18
2.2.1.1. El Poder Judicial en el Estado legislativo de derecho	18
2.2.1.2. El Poder Judicial en el Estado constitucional de derecho.....	18
2.2.2. Incompatibilidad normativa.....	19
2.2.2.1. Conceptos.....	19
2.2.2.2. Fundamento de la incompatibilidad normativa.....	20
2.2.2.3. La exclusión.....	20
2.2.2.3.1. Criterios de validez de la norma	21
2.2.2.3.2. Jerarquía de las normas.....	21
2.2.2.3.3. Las normas legales.....	26
2.2.2.3.4. Antinomias.....	27
2.2.2.4. La colisión.....	32
2.2.2.4.1. Concepto	32
2.2.2.4.2. Control Difuso.....	33
2.2.2.4.3. Test de proporcionalidad.....	33
2.2.3. Técnicas de interpretación.....	36
2.2.3.1. Concepto	36
2.2.3.2. La interpretación jurídica	36
2.2.3.2.1. Conceptos.....	36
2.2.3.2.2. Función e importancia de la interpretación jurídica	37
2.2.3.2.3. La interpretación en base a sujetos	37
2.2.3.2.4. La interpretación en base a resultados.....	39
2.2.3.2.5. La interpretación en base a medios	40

2.2.3.3. La integración jurídica	42
2.2.3.3.1. Conceptos.....	42
2.2.3.3.2. Finalidad de la integración jurídica.....	42
2.2.3.3.3. La analogía como integración de la norma.....	42
2.2.3.3.4. Principios generales	44
2.2.3.3.5. Laguna de ley	45
2.2.3.3.6. Argumentos de interpretación jurídica	47
2.2.3.4. Argumentación jurídica.....	48
2.2.3.4.1. Concepto	48
2.2.3.4.2. Vicios en la argumentación	48
2.2.3.4.3. Argumentación en base a componentes	49
2.2.3.4.4. Argumentación en base a sujeto	51
2.2.3.4.5. Argumentos interpretativos	54
2.2.3.4.6. Teoría de la Argumentación Jurídica	56
2.2.3.4.7. Problemas de la actividad judicial	59
2.2.4. Derecho a la debida motivación.....	62
2.2.4.1. Importancia a la debida motivación	62
2.2.4.2. Debida motivación y argumentación en el razonamiento lógico de los jueces	63
2.2.5. Derechos fundamentales	64
2.2.5.1. Razonamiento Judicial y Derechos Fundamentales	65
2.2.5.2. Conceptos.....	66
2.2.5.3. Derechos fundamentales y Estado constitucional de Derecho	67
2.2.5.4. Derechos fundamentales y aplicación judicial del derecho	67
2.2.5.5. Derechos fundamentales y razonamiento judicial.....	68
2.2.5.5.1. Dificultades epistemológicas.....	69
2.2.5.5.2. Dificultades lógicas	70
2.2.5.6. Derechos fundamentales vulnerados según caso en estudio	70
2.2.5.6.1 Derecho a la debida Motivación.	70
2.2.5.6.2 Debida motivación y argumentación en el razonamiento lógico de los jueces.	71
2.2.5.6.3 El derecho al Debido Proceso.....	71
2.2.5.6.4. El derecho a la Presunción de Inocencia. (Art. 2º.24. e) de la Constitución Política del Perú.).....	72
2.2.5.6.5. Identificación del Delito sancionado en la sentencia en estudio.	72
2.2.5.6.6. Desarrollo de instituciones jurídicas sustantivas.....	72
2.2.6. Recurso de casación.....	77
2.2.6.1. Conceptos.....	77
2.2.6.2. Concepto de casación desde la perspectiva procesal.....	78
2.2.6.3. Concepto de casación desde la perspectiva constitucional	78
2.2.6.4. Fundamento valorativo de la casación procesal.....	79
2.2.6.5. Características del recurso de casación	79
2.2.6.5.1 Es jurisdiccional	79
2.2.6.5.2 Recurso extraordinario.....	80
2.2.6.5.3 Efecto no suspensivo	80
2.2.6.5.4 No constituye un reexamen de la controversia	81
2.2.6.5.5 Limitado.....	81
2.2.6.5.6 Inimpugnable.....	81
2.2.6.6 Finalidades de la casación	82
2.2.6.7 Causales para interponer el recurso de casación	82
2.2.6.8 El principio de legalidad o formalidad de los recursos de impugnación	82
2.2.6.9 Principio de preclusión.....	83
2.2.6.6. Presupuestos constitucionales de las casaciones.....	83
2.2.6.6.1. El debido proceso	83

2.2.6.6.2. Garantías del debido proceso.....	84
2.2.7. La sentencia.....	85
2.2.7.1. Etimología.....	85
2.2.7.2. La sentencia penal.....	86
2.2.7.3. Naturaleza jurídica de la sentencia.....	86
2.2.7.4. Motivación de la sentencia.....	87
2.2.7.5. Fines de la motivación.....	87
2.2.8. El razonamiento judicial.....	87
2.2.8.1. El silogismo.....	88
2.2.8.2. La importancia del razonamiento jurídico.....	88
2.2.8.3. El control de la logicidad.....	88
2.3. Marco Conceptual.....	89
III. METODOLOGÍA.....	91
3.1. Tipo y Nivel de investigación.....	91
3.1.1. Tipo de investigación: cuantitativa - cualitativa (mixta).....	91
3.1.2. Nivel de investigación: exploratorio - hermenéutico.....	91
3.2. Diseño de investigación: método hermenéutico dialéctico.....	92
3.3. Población y Muestra.....	92
3.4. Definición y operacionalización de las Variables y los indicadores.....	92
3.5. Técnicas e instrumentos.....	94
3.6. Plan de análisis.....	94
3.6.1. La primera etapa: abierta y exploratoria.....	94
3.6.2. La segunda etapa: más sistematizada, en términos de recolección de datos.....	94
3.6.3. La tercera etapa: consistente en un análisis sistemático.....	95
3.7. Matriz de consistencia.....	96
3.8. Principios éticos.....	101
3.8.1. Consideraciones éticas.....	101
3.8.2. Rigor científico.....	101
IV. RESULTADOS.....	102
4.2. Análisis de resultados.....	122
V. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	124
5.1. Conclusiones.....	124
5.2. Recomendaciones.....	124
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	126
ANEXOS.....	132

I.- INTRODUCCION

Muchas veces los órganos jurisdiccionales ordinarios son legalistas y aplican el derecho que corresponde al caso en concreto sin importar la exageración y afectación de los derechos fundamentales o, en otros casos existen jueces carcelarios en la que en todo delito ya quieren imponer la medida de coerción más cruel- prisión preventiva- a sabiendas que existen otras medidas menos lesivas y que cumplen la misma función y con efectividad; sin embargo ante esas circunstancias de afectación y vulneración es importante y necesaria la presencia y decisión imponente de nuestros tribunales supremos como son la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional.

Con mayor razón si nuestro sistema de legalista se orientó a estar subordinado, supeditado o con observancia obligatoria en nuestro texto constitucional, en ese sentido nuestros órganos jurisdiccionales ordinarios y los supremos deben ser cautelosos y proyectar sus decisiones con respeto a los derechos de todos los justiciables, más aún de los derechos fundamentales.

En esa línea de argumentos Eto (s.f) sostiene que desde una perspectiva del garantismo formal, en el Perú la protección *ordinaria* de los Derechos, incluidos los *Derechos Fundamentales y Constitucionales* corresponde, en nuestro modelo de jurisdicción constitucional, a los jueces ordinarios; y habría una protección *extraordinaria constitucional* que le corresponde al Tribunal Constitucional.

Sin embargo, pese a todo lo previsto, siempre se presentan casos en lo que van existir argumentos o decisiones contrarias a lo estipulado por nuestro sistema legal, ya sea por una errónea interpretación o alguna carencia de motivación, teniendo en cuenta que los Órganos Jurisdiccionales independientemente de la Jerarquía que ostenten, no pueden de dejar de administrar justicia por defecto o deficiencia de la ley, para lo cual deben de acudir a la integración de normas legales, principios, constitución, doctrina, etc.; empero en el extremo de tal omisión conlleva a declararse la nulidad o revocación de los actuados; es por ello que el presente trabajo está orientado en analizar el expediente materia de estudio y detectar si hubiere alguna carencia, deficiencia, o apariencia en lo que respecta a la motivación o alguna incompatibilidad normativa.

Sin embargo, pese a que los magistrados tienen el deber de aplicar la Constitución para que el sistema jurídico sea coherente y represente seguridad jurídica para los justiciables; el Juez ordinario a la hora de decidir un caso le es más fácil realizar la subsunción del hecho a la norma jurídica, por lo general y en la mayoría de casos aplica el derecho; Sin embargo en los jueces o magistrados del TC en parte, no es así, puesto que ellos de alguna manera encuentran la comprensión del texto normativo, lo cual permite que sean creadores del Derecho, por lo que nuestros magistrados ordinarios evidencian de ésta manera una concepción pasiva de su específica función como jurisdicción judicial desde primera instancia hasta a nivel de suprema; es decir, que los jueces y magistrados tienen la función de administrar justicia por defectos o vacíos en la ley, por lo que su deber al momento de emitir sentencia es de integrar e interpretar

adecuadamente tanto normas constitucionales y normas legales para un caso concreto, a fin de dar cumplimiento a su función primordial.

En base a ello, los magistrados deberán realizar una debida integración e interpretación de las normas constitucionales y legales, relacionados según caso en estudio sobre el delito contra el patrimonio en su figura de extorsión agravada a fin de analizar su incompatibilidad, para ello se tendrá que seleccionar la norma de mayor rango, la misma que es objeto de la impugnación y sobre la cual estará en confrontación con una norma legal, a fin de conocer respecto de la existencia de la compatibilidad de normas y a la vez sí se ha aplicado correctamente las técnicas de interpretación.

En el presente estudio, de los datos se desprende que mediante recursos de casación N° 129-2017 interpuesto por los impugnantes B.P.V. y P.A.C.R., la sentencia emitida por la Sala Penal Permanente que resuelve...

I. Declararon **FUNDADOS** los recursos de casación interpuestos por la defensa técnica del procesado B. P. V. y por el procesado P.A. C. R.

II. CASARON la sentencia de vista número doscientos treinta y dos – dos mil dieciséis, de fojas ciento diecinueve, del veintiocho de octubre de dos mil dieciséis, y, que confirmó la sentencia de primera instancia que condenó a los sentenciados apelantes B. P. V. y P. A. C. R. como autores del delito contra el patrimonio en su figura de extorsión agravada, en perjuicio de J. L. A. V. y como tal se les impuso quince años de pena privativa de libertad y fijó en la suma de tres mil quinientos soles el monto de la reparación civil que deberán abonar a favor del agraviado. Actuando en sede de instancia y emitiendo pronunciamiento sobre el fondo declararon NULA la sentencia de vista recurrida.

III. DISPUSIERON se realice un nuevo juicio oral de apelación remitiendo los actuados al Tribunal Superior para los fines de ley.

IV. ORDENARON el levantamiento de las ordenes de captura del encausado B. P. V.
V. ORDENARON la inmediata libertad del encausado A. C. R., la que se ejecutará siempre y cuando no exista orden de detención en su contra, emanada de autoridad competente.

VI. ORDENARON que la presente sentencia casatoria se lea en audiencia pública por la Secretaria de esta Suprema Sala Penal: y con posterioridad se notifique a todas las partes apersonadas a la instancia incluso a los no recurrentes.

S.S.

S. M. C.

P. S.

S. A.

N. F.

S.V.

De lo expuesto se abordó el siguiente enunciado del problema

¿De qué manera las técnicas de interpretación son aplicadas en la incompatibilidad normativa, proveniente de la Sentencia de la Corte Suprema, en el expediente N° 2805-2012-0-1706-JR-PE-04 del Distrito Judicial de Lambayeque – Chiclayo. 2019?

Para abordar el enunciado del problema, se trazó un objetivo general

Determinar las técnicas de interpretación aplicada en la incompatibilidad normativa, proveniente de la Sentencia de la Corte Suprema, en el expediente N° 2805-2012-0-1706-JR-PE-04 del Distrito Judicial de Lambayeque – Chiclayo. 2019

Asimismo, para resolver el problema se determinó los siguientes objetivos específicos:

1. Determinar la incompatibilidad normativa de la exclusión, en base a la validez formal y validez material.
2. Determinar la incompatibilidad normativa de la colisión, en base al control difuso.
3. Determinar las técnicas de interpretación, teniendo en cuenta la interpretación en base a sujetos, resultados, y medios.
4. Determinar las técnicas de interpretación, teniendo en cuenta la integración en base a la analogía, a los principios generales, a la laguna de ley, y a argumentos de interpretación jurídica.
5. Determinar las técnicas de interpretación, teniendo en cuenta la argumentación en base a sus componentes, sujeto, y a argumentos interpretativos.

El presente proyecto de investigación nace de la mismísima realidad o problemática que padece o se encuentra latente en nuestra sociedad, basada en las deficiencias de nuestro sistema de administración de justicia exclusivamente de las decisiones que pudieran emanar de nuestra Corte Suprema materializadas en las sentencias casatorias, las mismas que pudieran adolecer de problemas de interpretación, argumentación jurídica o deficiencias en la motivación.

En ese sentido, se intentará concientizar o sensibilizar a los magistrados que conforman esta Suprema Corte con la finalidad que se corrijan o subsanen estas deficiencias en mejora continua de nuestra administración de justicia cuyos únicos beneficiados serán los justiciables quienes pugnan por alcanzar decisiones justas y con un aparato judicial sometido a un Estado Constitucional de Derecho

Con mayor razón se debe tener bastante cautela sobre todo cuando se afecta un derecho fundamental como es la libertad, en donde cualquier error devendría en irreversible el daño causado al condenado, por lo que las decisiones deben ser bastante asertivas con argumentos convincentes dotados de un alto índice de confianza, imparcialidad y ajustada primero a la Constitución y luego en el derecho

Finalmente, sin ánimos de incomodar, este proyecto está dirigido a analizar una sentencia casatoria en la que se tratará de evidenciar alguna falencia de la que pudiera adolecer y por ende perjudicar al justiciable; sin embargo, esperamos encontrar la conformidad en su integridad, en la que los jueces hayan tomado la más acertada decisión garantizando el respeto de los derechos fundamentales y por supuesto convenciendo a los críticos de la materia y a la sociedad en su conjunto

II REVISION DE LA LITERATURA

2.1. Antecedentes.

Salomé (2010), en Perú, investigó: “La Dimensión Objetiva de los Procesos Constitucionales de Tutela de Derechos Fundamentales”, siendo sus conclusiones: I. El significado de la “Dimensión Objetiva” de los Procesos Constitucionales de Tutela de Derechos Fundamentales (o de Libertad): Los procesos constitucionales de hábeas corpus, amparo y hábeas data, se configuran como mecanismos de defensa de toda persona frente a aquellos actos que vulneran o amenacen sus derechos fundamentales, pueden ser reunidos bajo el nombre de “procesos constitucionales de tutela de derechos fundamentales” o “procesos constitucionales de libertad”. Estos procesos persiguen dos finalidades esenciales: una, denominado dimensión subjetiva, que se orienta a la defensa de los derechos fundamentales de toda personas en situaciones determinadas; y, la otra, objetiva, dirigida a la interpretación y defensa de la Constitución, considerada como norma jurídica suprema del ordenamiento, finalidad que va más allá del caso concreto. Los procesos constitucionales de libertad no garantizan, en abstracto, la supremacía jurídica de la Constitución, como sí ocurre con los procesos constitucionales de control normativo (de inconstitucionalidad y de acción popular), que permiten declarar la inconstitucionalidad de una norma o su ilegalidad, respectivamente, con efectos generales. Sin embargo, contribuyen a la interpretación y defensa de la Constitución de manera indirecta, con motivo de la resolución de un caso concreto.

En la actualidad, el Tribunal Constitucional, en ejercicio del control concentrado de constitucionalidad de las leyes, viene teniendo una presencia destacada en nuestro sistema jurídico, pues tiene que dirimir controversias en las cuales están en juegos derechos fundamentales o pronunciándose sobre la constitucionalidad de normas legales de inferior rango como leyes ordinarias, decretos legislativos, decretos, reglamentos, entre otros. (Rojas, 2009)

Por otro lado, Martínez (2010) en Colombia estudio “La casación: De recurso extraordinario a proceso constitucional de la sentencia penal a partir de sus fines”, en el que concluyó que: 1) actualmente en Colombia los fines de la casación son el fundamento filosófico del recurso y, por tanto, el trámite previsto para su desarrollo es un auténtico proceso constitucional en el que se pesan los distintos factores que,

llamados a actuar armónicamente en conjunto, garanticen el paso constructor del Estado Social de derecho con base, se insiste, en la aplicación de la justicia constitucional. Con base en la Constitución de 1991 el viejo teorema debió rápidamente variar abriendo camino al nuevo que, como se demostró, no es otro que el de la validez en la apropiación de los derechos fundamentales por parte de todos a favor de los fines estatales y sociales de la casación, la que no sobra recordar, fue parida por un movimiento revolucionario como conquista en oposición al ejercicio omnímodo del poder y de los abusos de quienes lo ostentan. 2) Por manera que con el nuevo Código de Procedimiento Penal – inclusorio del sistema acusatorio en Colombia – se pone a las claras que efectivamente fue necesario valerse de la norma por la norma para que se viera la casación como un control constitucional, respetuosa del bloque de constitucionalidad y de los derechos fundamentales. Discurso en nada especulativo, amén a que, de conformidad con la pluma del legislador, se otea que lo protegido hasta ahora como principal – norma legal y garantías fundamentales- queda inexorablemente relegado por lo dispuesto matricialmente por la Constitución. Elemento de juicio que permite asegurar sin ambages que perdimos más de una década, al resultar obstaculizada la aplicación plena de los mandatos constitucionales, en una de las fortalezas del poder del Estado, cual es la administración de justicia en lo penal. Por lo demás, entiéndase el impacto trascendente de algunas decisiones que ha venido tomando nuestra Corte Suprema de Justicia en marcha el nuevo código de procedimiento penal. 3) Por todo lo anterior, es indispensable que los jueces no pierdan el norte despistándolo con la mera lógica de los fallos, sino que atiendan con longanimidad y discreción los valores fundamentales contenidos en la Constitución y en los tratados públicos sobre derechos humanos, las garantías penales y procesales, paralelamente con los ideales de la comunidad jurídica nacional e internacional con referente inamovible en la paz, la justicia social, la dignidad humana, la libertad, la igualdad, la solidaridad etc. Es una luz que entra por las mañanas y parece que en verdad es un desierto.

También podemos mencionar a. (De Leon Velazco, 2010) que realizó la investigación. Los recursos en el sistema procesal penal guatemalteco y en el derecho comparado, llegando a las siguientes conclusiones:

1.- El fundamento general de los recursos es la falibilidad humana, siendo que los procesos judiciales son juzgados por seres humanos. 2.-El derecho al recurso es un derecho incondicional que todo ciudadano tiene para impugnar las resoluciones judiciales que le perjudican, especialmente para hacerlo en relación con aquellas que más le perjudican como pueden ser las sentencias. Es un derecho equiparable al de la acción, pues permite a los sustentantes ejercer los derechos reconocidos en la ley, consecuentemente, tiene rango constitucional, al aceptarse por las Constituciones que los tratados y convenciones relativos a derechos humanos tienen rango constitucional preeminencia sobre el derecho interno. En Guatemala este derecho es aplicable de acuerdo con lo establecido en la convención Americana de Derechos Humanos y en la Constitución.

Por otro lado, Maturana (2010) en Chile estudio “PRESENCIA DEL RECURSO DE CASACIÓN EN CHILE DURANTE EL SIGLO XXI”, en el que llegó a concluir que: a) La Corte Suprema debe contar con facultades de certiorari, para seleccionar los casos que ella debe conocer para establecer la uniformidad de la jurisprudencia en las materias que considere necesario y resguardar los derechos fundamentales, cuando ellos han sido sustancialmente infringidos durante la tramitación del juicio o con la dictación de la sentencia pronunciada dentro del mismo; b) Esta competencia limitada y selectiva de la Corte Suprema no hace más que reconocer que todos los hombres, incluidos los jueces, podemos cometer errores, pero no resulta admisible llegar a admitir el error cuando es evidente, manifiesto o sustancial en un sistema en que debe primar la razón; c) Como se ha dicho, en el mundo se debe tener la modestia de reconocer que los errores son posibles, lo inadmisibles son los horrores. No por nada es que siempre se ha requerido que la violación de los derechos fundamentales y la infracción de ley sean sustanciales para la procedencia de la causal, no bastando su mera concurrencia para admitir la procedencia de éste.

Finalmente, La interpretación constitucional es de mayor relevancia que la interpretación infraconstitucional, por cuanto determina el espacio en el cual se interpretan estas últimas, las que deberán ser desentrañadas en conformidad con la Constitución. A ello debe sumarse que en las constituciones existen varios enunciados valorativos o de principios que presentan más complejidad que las demás normas infraconstitucionales. Pero, en definitiva, todo juez constitucional u ordinario tiene

como labor diaria el interpretar las normas, siendo que la Constitución también es una norma pero que goza de prioridad, razón por la cual amerita ciertas particularidades. (AMAG, 2011)

2.2. Bases teóricas

2.2.1. Papel del Juez en el Estado de Derecho

2.2.1.1. El Poder Judicial en el Estado legislativo de derecho

Joseph Raz (citado por Rodríguez 2012) señala que la teoría política y jurídica entiende al Estado de Derecho como un método de gobierno regido por el derecho y sometido.

Al respecto, Weber (citado por Gascón & García, 2003) sostiene que: El Estado de derecho es una ideología jurídica, pues no es consustancial al concepto de estado ser “de derecho”. Estado de derecho es aquél en el que el poder actúa conforme a Derecho, o a la ley en sentido amplio, a normas jurídicas preconstituidas, y responde a la idea de gobierno *sub leges y per leges*: el gobierno de la ley frente al gobierno de los hombres. Se obedece –dice Weber- “no a la persona en virtud de su derecho propio, sino a la regla estatuida, la cual establece al propio tiempo a quién y en qué medida se debe obedecer”. (pp. 15-16)

2.2.1.2. El Poder Judicial en el Estado constitucional de derecho.

Al respecto, Weber (citado por Gascón & García, 2003) sostiene: El estado constitucional son aquellos sistemas donde, junto a la ley, existe una Constitución democrática que establece auténticos límites jurídicos al poder para la garantía de las libertades y derechos de los individuos y que tiene, por ello, carácter normativo: la Constitución (y la carta de derechos que incorpora) ya no es un trozo de papel o un mero documento político, un conjunto de directrices programáticas dirigidas al legislador sino a una auténtica norma jurídica con eficacia directa en el conjunto del ordenamiento; y además, por cuanto procedente de un poder con legitimidad “cuantificada” (el poder constituyente) es la norma “más alta”, por lo que también la ley queda sometida a la Constitución, que se convierte así en su parámetro de validez. (p. 21)

Por otro lado, Ferrajoli (citado por Rodríguez 2012) señala que el paradigma del Estado Constitucional implica reconocer dos esferas: la esfera de lo decidible, todo lo que la Constitución permite que sea consensuado y decidido por las mayorías a través de procedimientos democráticos (esfera formal); y la esfera de lo indecidible, todo lo que la Constitución excluye del consenso de las mayorías, especialmente los derechos y garantías que protegen a las minorías (esfera sustancial).

2.2.2. Incompatibilidad normativa

2.2.2.1. Conceptos

Arbizu (s.f), señala que los conflictos normativos, son el resultado de la existencia del fenómeno de la sobreregulación que se ha producido en los últimos tiempos con el objeto de prever todas las situaciones posibles, ha generado problemas de incompatibilidad entre normas dentro de un sistema jurídico.

la incompatibilidad normativa se evidencia cuando existe una norma que prohíbe lo que otra norma permite, razón por lo cual el magistrado o juzgador deberá de resolver el conflicto normativo a través de la interpretación de la norma, empleando para ello la argumentación y las técnicas de interpretación. (Torres Vasquez, Introduccion al Derecho - Teoria General del Derecho, 2006)

De acuerdo con la Teoría General de las Fuentes, es posible afirmar que la palabra fuente hace referencia al origen de donde proviene el derecho. Señala Torr  que el estudio de las fuentes del derecho es el estudio del derecho mismo en relación a sus fuentes y no el estudio de las fuentes en sí mismas. Quinzio plantea que fuente, en el orden jurídico, es “el órgano o medio productor de la norma jurídica en su realidad o contenido concreto, o ya el fundamento de validez jurídica de las normas o bien la forma o manifestación de la norma jurídica”. (David Martínez Zorrilla Capitulo 36 Conflictos Normativos)

2.2.2.2. Fundamento de la incompatibilidad normativa.

La incompatibilidad normativa se fundamenta en la confrontación de la norma (ya sea ésta constitucional y norma legal); es decir, que cada vez que exista dos normas jurídicas que presenten incoherencias y contraste, existirá y se fundamentará la incompatibilidad normativa. Como se sabe, las normas en general y las jurídicas en particular se caracterizan por obligar a realizar determinados comportamientos, por prohibirlos o por permitirlos. Siendo, por tanto, tres las calificaciones normativas, tres son los casos de incompatibilidad entre normas: a) Que una norma jurídica obligue a realizar un comportamiento y otra norma prohíba realizar ese mismo comportamiento. Por ejemplo, se daría una antinomia entre una norma que dijera “Las clases de primer curso tendrán una duración de cuarenta y cinco minutos” y otra que señalara que “Las clases de primer curso no tendrán una duración inferior a una hora”. b) Que una norma jurídica obligue a realizar un comportamiento y otra permita no realizar ese mismo comportamiento. Por ejemplo, se daría una antinomia entre una norma que dijera “Para realizar el examen es obligatorio presentar el documento nacional de identidad” y otra que señalara que “El examen para los estudiantes sin documento nacional de identidad se realizará a las cuatro de la tarde”. c) Que una norma jurídica prohíba realizar un comportamiento y otra permita realizar ese mismo comportamiento. Por ejemplo, se daría una antinomia entre una norma que dijera “Durante el examen no se podrá salir del aula” y otra que señalara que “La salida del aula durante el examen se realizará con el menor ruido posible”. **(Esquiaga Ganuzas)**

Por otro lado tenemos que ;La incompatibilidad o conflicto normativo se fundamenta en la confrontación de dos o más normas jurídicas de distinta jerarquía la norma (ya sea ésta constitucional y norma legal); por lo que cada vez que se advierta la presencia o existencia de dos normas jurídicas contradictorias se fundamentará la incompatibilidad normativa. (Prototipo Uladech, 2019)

2.2.2.3. La exclusión.

Entendiéndose al “descarte de normas”, “según su rango”, “temporalidad” o “especialidad”, de acuerdo a la materia.

Asimismo la Corte Constitucional en desarrollo de esta regla, señaló que: “ La Regla de Exclusión es un remedio procesal para evitar que las garantías judiciales de quienes

participan en actuaciones administrativas y judiciales, sean violadas o desconocidas, para admitir pruebas practicadas de manera contraria al debido proceso”.

2.2.2.3.1. Criterios de validez de la norma

Al respecto, Castillo (2012) sostiene: La validez de una disposición jurídica consiste en que esta sea coherente y conforme a las normas que regulen el proceso formal y material de su producción normativa a jurídica. Esto significa, en otras palabras, que para que una norma sea válida, además de su vigencia, es necesario que sea coherente en contenido con las normas superiores, esto es, no incompatible con ellas. Por eso nuestro máximo intérprete de la Constitución ha señalado:

"(. . .) si bien, por definición toda norma valida se considera vigente, no necesariamente toda norma vigente es una norma valida.. (. . .) "

Para que una norma jurídica se encuentre vigente, sólo es necesario que haya sido producida siguiendo los procedimientos mínimos y necesarios previstos en el ordenamiento jurídico, y que haya sido aprobada por el órgano competente

2.2.2.3.2. Jerarquía de las normas

Según el autor Torres (2006), señala que la norma jurídica tiene la siguiente jerarquía:

1.- Grada superior

Se encuentra constituido por:

A. Normas Constitucionales:

- a) Constitución Política del Perú.
- b) Declaración Universal de los Derechos Humanos.
- c) Los Tratados Internacionales que afecten disposiciones constitucionales.
- d) Leyes constitucionales (normas que se materializan la Constitución). (pp. 273-274)

B. Sentencias del Tribunal Constitucional:

Las sentencias emitidas por el TC se ubican después de la Constitución y por encima de la ley: en tal sentido, el juez de la ley se pronunciará sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de los preceptos legales, analizará las posibles interpretaciones de

los preceptos legales, y además de ello, se pronunciará sobre el significado constitucionalmente correcto del precepto legal. (p. 275)

2.- Grada intermedia

Se encuentra constituido por: A. Normas con rango de ley:

La ley y todas las normas con rango de ley ocupan la posición más alta en la jerarquía normativa después de las normas constitucionales. La absoluta superioridad de la ley después de la Constitución se desprende el hecho de que la ley puede modificar o derogar cualquier otra norma, y no solamente otras leyes. Siendo los siguientes tipos:

- a) Leyes Orgánicas.
- b) Leyes Ordinarias.
- c) Resoluciones Legislativas.
- d) Reglamento del Congreso.
- e) Decretos Legislativos. 44

- f) Decretos de Urgencia.
- g) Tratados Internaciones.
- h) Normas Regionales de carácter general.
- i) Ordenanzas Municipales.
- j) Los Decretos Leyes. (pp. 276-278)

B. Decretos

Conformado por:

- a) Convenios Internacionales Ejecutivos.
- b) Decretos Supremos.
- c) Edictos Municipales.
- d) Decretos de Alcaldía. (pp. 278-279)

C. Resoluciones

- a) Resoluciones Supremas.
- b) Resoluciones Ministeriales.
- c) Resoluciones Administrativas y Circulares de la Sala Plena de la Corte Suprema, de la Corte Suprema, y del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial.
- d) Resoluciones de los órganos autónomos no descentralizados.
- e) Resoluciones Jefaturales de los organismos centrales
- f) Resoluciones Viceministeriales y otras resoluciones del mismo rango.

- g) Resoluciones de los organismos públicos descentralizados.
- h) Acuerdos Municipales.
- i) Resoluciones Municipales.
- j) Resoluciones de Alcaldía.
- k) Resoluciones Directorales.
- l) Resoluciones Jefaturales, etc. (pp. 279-280)

D. El derecho consuetudinario) los principios generales del derecho

Conformado por:

- a) Normas contenidas en los principios generales del derecho.
- b) Normas consuetudinarias.

Artículo 138°.- La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes.

3.- Grada inferior

Conformada por:

- a) Normas particulares: contratos, testamentos, etc.
- b) Normas individualizadas: sentencias definitivas del Poder Judicial, resoluciones del TC que conoce en última y definitiva instancia las resoluciones denegatorias de habeas corpus amparo habeas data y acción de cumplimiento• laudos arbitrales; resoluciones del JNE; las dictadas por los órgano de justicia administrativa, previo proceso administrativo o disciplinario correspondiente, etc. (p. 281)

por otro lado tenemos que ; Para la doctrina jurídica de Hans Kelsen el ordenamiento jurídico, es el “Sistema de normas ordenadas jerárquicamente entre sí, de modo que traducidas a una imagen visual se asemejaría a una pirámide formada por varios pisos superpuestos. A la vez esta jerarquía demuestra que la norma inferior encuentra en la superior la razón o fuente de su validez. La Constitución Política del Perú, establece una rígida sistematización jerárquica del ordenamiento jurídico peruano. Castillo (2012)

El citado autor señala el orden correspondiente en la estructura normativa:

a). La Constitución: La Constitución viene a ser la norma primaria de nuestro ordenamiento jurídico, constituye el marco dentro del cual deben ubicarse las normas jurídicas. Contiene además entre otros, los principios básicos que permiten asegurar los derechos y deberes de las personas, así como la organización, funcionamiento y responsabilidad del Estado. Esta norma suprema prima sobre cualquier otra norma jurídica y es expedida por el Congreso Constituyente o también por la Asamblea Constituyente, tal como lo demuestra nuestra historia republicana.

b). La Ley: Emanada del Poder Legislativo, tal y conforme lo señala el artículo 102 de la Constitución Política del Perú. La ley entra en vigencia al día siguiente de su publicación en el diario oficial salvo que esta señale una fecha distinta para su entrada en vigencia, a lo que en doctrina se le denomina “vacatio legis”.

Por regla general la norma es “irretroactiva”, es decir toda norma se aplica para hechos futuros, no para hechos pasados, sin embargo, es posible la retroactividad benigna sólo en materia penal cuando favorece al reo.

c). Las Leyes Orgánicas: Son las que delimitan la estructura y funcionamiento de las entidades del Estado previstas en la Constitución, así como las materias que está expresamente contemplada que se regulen por tales leyes, para ser aprobadas se requiere el voto de más de la mitad del Congreso.

Conforme lo prescribe el artículo 106 de nuestra Carta Política, mediante las leyes orgánicas se regula la estructura y funcionamiento de las entidades del Estado previstas en la Constitución, así como aquellas otras materias cuya regulación por ley orgánica está establecida también en la constitución. Para su aprobación o modificación se requiere el voto de más de la mitad del número legal de miembros del Congreso.

d). Leyes ordinarias: Una ley ordinaria viene a ser una norma escrita de carácter general que emana del Congreso, de acuerdo al procedimiento que fija la Constitución. Son de las más variadas ramas: civiles, tributarias, penales, laborales, etc.

Vienen a ser las leyes que siguiendo el procedimiento establecido en la Constitución y en el respectivo reglamento del congreso (proyecto de ley, aprobación por la respectiva

Comisión dictaminadora, aprobación por el pleno del Congreso, promulgación del Presidente de la República y publicación) son expedidas por el Congreso.

e). Las Resoluciones Legislativas: Las Resoluciones Legislativas se expiden con una finalidad específica del Congreso, y por sus características especiales tienen fuerza de ley. Algunos estudiosos de la materia, la definen como la “ley de caso particular”.

Mediante las Resoluciones Legislativas el Congreso, de manera excepcional, regula temas específicos o materializan decisiones de efectos particulares, como la aprobación y modificación de su reglamento o la aprobación de tratados, el otorgamiento de pensiones de gracia o la autorización para que el Presidente pueda salir del país, etc.

f). Los Decretos Legislativos: Un Decreto Legislativo viene a ser una norma “sui generis” que se deriva de la autorización expresa y facultad delegada del Congreso al Poder Ejecutivo en base a una ley específica, que en doctrina se llama “legislación delegada”. Su emisión debe sujetarse a la materia en cuestión y debe dictarse dentro del término que señala la ley autoritativa. El Presidente de la República, debe dar cuenta al Congreso o comisión permanente, de los Decretos Legislativos que dicta.

Tal como lo establece el artículo 104 de la Constitución el Congreso puede delegar en el Poder Ejecutivo la facultad legislativa, mediante decretos legislativos, sobre materia específica y por plazo determinado, materia y plazo que son establecidos en la ley autoritativa. Los decretos legislativos son equiparables a las leyes ordinarias, por lo que están sometidos, a las mismas condiciones que rigen para la ley.

g). Decretos de Urgencia: Hablar de los Decretos de Urgencia, es hablar de una norma con rango de ley expedida por el Poder Ejecutivo como medida extraordinaria y válida para regular situaciones de carácter económico – financiero, cuando así lo requiera el interés nacional.

Para su emisión se tienen que tener en cuenta una variedad de formalidades, tal como lo establece el artículo 118 inciso 19 de la Constitución; el Presidente de la República está facultado para dictar medidas extraordinarias, mediante decretos de urgencia con fuerza

de ley, en materia económica y financiera, cuando así lo requiere el interés nacional y con cargo de dar cuenta al Congreso; por lo que están sometidos, a las mismas condiciones que rigen para la ley.

h). Decretos Supremos: Su emisión ésta a cargo del Poder Ejecutivo. Con este dispositivo se reglamentan las leyes sin transgredirlas ni desnaturalizarlas. Deben llevar la firma del Presidente de la República y son refrendadas por uno o más Ministros según la naturaleza del caso.

i). Resolución Suprema: Es una norma de carácter específico, rubricada por el Presidente y refrendada por el Ministro del sector respectivo que conlleva decisiones de importancia gubernamental a nivel nacional.

j). Resolución Ministerial: Las Resoluciones Ministeriales permiten formular, ejecutar y supervisar la política general del Estado, dentro del ámbito de su competencia. Son expedidas por los Ministros de su ramo respectivo.

k). Resolución Directoral Son actos que se expresan situaciones adoptadas por el funcionamiento del nivel respectivo. Es expedida por lo Directores administrativos en función a las atribuciones que señala las respectivas leyes orgánicas del sector y reglamento de organización y funciones.

l). Las Ordenanzas Municipales: La Ordenanza Municipal es aquella que dicta la máxima autoridad de una municipalidad, es decir, el alcalde, el jefe de gobierno municipal, siendo válida la misma únicamente dentro del municipio o comuna en cuestión, o sea, fuera del no tendrá validez si es que en otro lugar no se la ha promulgado con el mismo alcance.

2.2.2.3.3. Las normas legales

En el concepto vertido por (GARCIA MAYNEZ) la palabra norma suele usarse en dos sentidos: “uno amplio y otro estricto: lato sensu se aplica a toda regla de comportamiento, obligatoria o no; stricto sensu corresponde a la que impone deberes o

confiere derechos. A las que tienen carácter obligatorio, o son atributivas de facultades, les damos el nombre de normas. Estas imponen deberes o conceden derechos.

Por otro lado tenemos que ;UNIDEP (2011), señala que son reglas de conducta de carácter obligatorio que han sido o creadas por un órgano reconocido por el Estado y cuyo incumplimiento trae como consecuencia la aplicación de la fuerza (coercitivamente). En esta clase de normas no importa la voluntad del sujeto a quien van dirigidas para su cumplimiento ya que es indiferente que esté de acuerdo o no en acatarlas, pues la característica esencial de las normas jurídicas es la obligatoriedad y la posibilidad que tiene la autoridad de hacerlas cumplir por medio de la fuerza. Tanto las normas morales como las normas jurídicas se encaminan a la creación del orden; pero es diferente el orden propio de la moral del orden característico de las normas jurídicas. Los mandatos contenidos en las normas morales tienen una finalidad ética, pues solo buscan la realización del bien, por lo que se dirigen a la conciencia de los individuos.

2.2.2.3.4. Antinomias

Es la situación en que dos normas pertenecientes a un mismo sistema jurídico, que concurren en el ámbito temporal, espacial, personal y material de validez, atribuyen consecuencias jurídicas incompatibles entre sí a cierto supuesto fáctico, y esto impide su aplicación simultánea. (Tribunales Colegiados de Circuito, 2010). (p. 2788).

Asimismo también tenemos que La antinomia o conflicto normativo; es la acreditación de situaciones en las que dos o más normas que tienen similar objeto prescriben soluciones incompatibles entre sí, de forma tal que el cumplimiento o aplicación de una de ellas implica la violación de la otra, ya que la aplicación simultánea de ambas normas resulta imposible.

La existencia de la antinomia se acredita en función de los tres presupuestos siguientes:

- Que las normas afectadas por el síndrome de incompatibilidad pertenezcan a un mismo ordenamiento; o que se encuentren adscritas a órdenes distintos, pero, sujetas a relaciones de coordinación o subordinación (como el caso de una norma nacional y un precepto emanado del derecho internacional público).

- Que las normas afectadas por el síndrome de incompatibilidad tengan el mismo ámbito de validez (temporal, espacial, personal o material).

El ámbito temporal se refiere al lapso dentro del cual se encuentran vigentes las normas.

El ámbito espacial se refiere al territorio dentro del cual rigen las normas (local, regional, nacional o supranacional).

El ámbito personal se refiere a los *status*, roles y situaciones jurídicas que las normas asignan a los individuos. Tales los casos de nacionales o extranjeros; ciudadanos y pobladores del Estado; civiles y militares; funcionarios, servidores, usuarios, consumidores, vecinos; etc.

El ámbito material se refiere a la conducta descrita como exigible al destinatario de la norma.

- Que las normas afectadas por el síndrome de incompatibilidad pertenezcan, en principio, a la misma categoría normativa; es decir, tengan homóloga equivalencia jerárquica.

A. Clasificación de las antinomias

Las antinomias pueden ser clasificadas según el tipo de conflicto que generan y su grado de relación.

a) Por el tipo de conflicto que generan

En esta hipótesis pueden ser observadas como:

a.1.) Conflictos bilaterales-unilaterales

Son bilaterales cuando el cumplimiento de cualquiera de las normas en conflicto implica la violación de la otra. Tal el caso cuando se castiga y no se castiga administrativamente una conducta.

Son unilaterales cuando el cumplimiento de una de las normas en conflicto implica la violación de la otra, mas no al revés. Tal el caso cuando se castiga penalmente con prisión efectiva al infractor que tiene más de veinte años, y en otra, se castiga al infractor que tiene la edad base de dieciocho años.

a.2.) Conflictos totales-parciales

Son totales cuando el cumplimiento de una de las normas supone la violación integral y entera de la otra.

Son parciales cuando la aplicación de una de las normas implica la violación segmentada de la otra.

a.3.) Conflictos necesarios y posibles

Son necesarios cuando el cumplimiento de una de las normas implica irreversiblemente la violación de la otra.

Son posibles cuando el cumplimiento de una implica solo la eventualidad de la violación de la otra.

De acuerdo a esta clasificación se pueden plantear las siguientes combinaciones:

- Conflictos bilaterales, necesarios y totales.
- Conflictos bilaterales, necesarios y parciales.
- Conflictos bilaterales, parciales y necesarios respecto a una de las normas en conflicto y posibles respecto a la otra.
- Conflictos bilaterales, parciales y solo posibles respecto a las dos normas en conflicto.
- Conflictos unilaterales, parciales y posibles.

En cambio, no caben los conflictos bilaterales, totales y posibles; ni tampoco los conflictos unilaterales, parciales y necesarios.

b) Por su grado de relación

En esta hipótesis pueden ser observadas como:

b.1.) Las antinomias directas

Que aluden a dos normas que expresa, inequívoca y claramente se contradicen.

b.2.) Las antinomias indirectas

Cuando dos normas que sin tener referencia mutua entre sí llegan a contradecirse. Dicha contradicción se produce por la diferencia o dispersidad en los patrones axiológicos o teleológicos en que se sustentan, y se resuelve mediante alguno de los modos de integración.

B. Las consecuencias contradictorias

La doctrina ha establecido las tres siguientes:

- a) Incompatibilidad entre una que manda hacer algo y otra que lo prohíbe.
- b) Incompatibilidad entre una norma que manda hacer algo y otra que permite no hacerlo.
- c) Incompatibilidad entre una norma que prohíbe hacer algo y otra que permite hacerlo.

C. Principios aplicables para la resolución de antinomias

A lo largo de la historia del derecho la legislación de cada país ha establecido principios de esta naturaleza, ya sea de forma explícita o implícita.

En relación a ello, se pueden citar los diez siguientes:

a) Principio de plazo de validez

Esta regla señala que la norma tiene vigencia permanente hasta que otro precepto de su mismo o mayor nivel la modifique o derogue, salvo que el propio texto hubiere establecido un plazo fijo de validez.

Excepcionalmente, puede presentarse el caso que una norma quede sin valor legal alguno, como consecuencia de una sentencia que declara su inconstitucionalidad.

Este principio se sustenta en lo dispuesto por el artículo 103° de la Constitución y en el artículo 1° del Título Preliminar del Código Civil, que señalan que: “La ley solo se deroga por otra ley”.

b) Principio de posterioridad

Esta regla dispone que una norma anterior en el tiempo queda derogada por la expedición de otra con fecha posterior. Ello presume que cuando dos normas del mismo nivel tienen mandatos contradictorios o alternativos, primará la de ulterior vigencia en el tiempo. Dicho concepto se sustenta en el artículo 103° de la Constitución y en el artículo 1° del Título Preliminar del Código Civil.

c) Principio de especificidad

Esta regla dispone que un precepto de contenido especial prima sobre el de mero criterio general. Ello implica que cuando dos normas de similar jerarquía establecen disposiciones contradictorias o alternativas, pero una es aplicable a un aspecto más general de situación y la otra a un aspecto restringido, prima está en su campo específico.

En suma, se aplica la regla de *lex posteriori generalis non derogat priori specialis* (la ley posterior general no deroga a la anterior especial).

Este criterio surge de conformidad con lo dispuesto en el inciso 8) del artículo 139 de la Constitución y en el artículo 8° del Título Preliminar del Código Civil, que dan fuerza de ley a los principios generales del derecho en los casos de lagunas normativas.

d) Principio de favorabilidad

Es una regla solo aplicable a materias de carácter penal, y supone aplicar la norma que más favorezca al reo. Este criterio surge de lo dispuesto en el artículo 103° de la Constitución.

e) Principio de envío

Esta regla es aplicable en los casos de ausencia de regulación de un hecho, por parte de una norma que debió contemplarlo. Ante ello, se permite o faculta accionar a otro precepto que sí lo prevé. Debe advertirse que este principio solo se cumple cuando una norma se remite expresamente a otra, para cubrir su falta de regulación. Es el caso de las normas del Título Preliminar del Código Civil.

f) Principio de subsidiariedad

Esta es una regla por la cual un hecho se encuentra transitoria o provisionalmente regulado por una norma, hasta que se dicte o entre en vigencia otra que tendrá un plazo de vida indeterminado.

g) Principio de complementariedad

Esta regla es aplicable cuando un hecho se encuentra regido parcialmente por una norma que requiere completarse con otra, para cubrir o llenar la regulación de manera integral. Es el caso de la relación existente entre una ley y su reglamento.

h) Principio de suplementariedad

Esta regla es aplicable cuando un hecho se encuentra regulado por una norma base, que otra posteriormente amplía y consolida. En puridad, el segundo precepto abarcará al primero sin suprimirlo. Tal el caso de lo establecido en el artículo 25° de la Constitución que señala que la jornada ordinaria de trabajo fijada en ocho horas diarias

o de cuarenta y ocho horas semanales, puede ser reducida por convenio colectivo o por ley.

i) Principio de ultractividad expresa

Esta regla es aplicable cuando el legislador determina de manera expresa que recobra vigencia una norma que anteriormente hubiere quedado sin efecto.

En este sentido, la parte *in fine* del artículo 1° del Título Preliminar del Código Civil la ha recogido con suma claridad.

j) Principio de competencia excluyente

Esta regla es aplicable cuando un órgano con facultades legislativas regula un ámbito material de validez, el cual, por mandato expreso de la Constitución o una ley orgánica, comprende única y exclusivamente a dicho ente legisferante.

Dicho principio se aplica de conformidad con lo dispuesto en el inciso 8) del artículo 139° de la Constitución y en el artículo 8° del Título Preliminar del Código Civil. **EXP. N.º 047-2004-AI/TC.**

2.2.2.4. La colisión

2.2.2.4.1. Concepto

Se entiende por colisión a aquella confrontación de normas constitucionales y legales, por sobre posición de la naturaleza de la norma.

En caso de que dos normas jurídicas tuvieren contenido en compatible entre sí se produce la llamada colisión normativa. Para resolver las colisiones entre normas, acorde al principio de coherencia del ordenamiento jurídico, se recurre a una serie de criterios que establecen que norma prevalece y que norma se ve derogado.

1.- Jerarquía: La jerarquía normativa supone la existencia de normas de distinto rango, de manera que aquella que esté en un peldaño superior de la escala, destruye a la norma inferior.

2.- Temporalidad: en el supuesto de que dos normas de igual rango sufran una colisión normativa, la norma posterior en el tiempo deroga a la norma anterior.

3.- Especialidad: en el caso de que existan dos normas de igual rango sufriendo una colisión, aquella norma que busque la regulación más específica de la materia prevalece sobre la norma más general. Andrea (2010)

2.2.2.4.2. Control Difuso

Concepto: Por lo tanto el significado del control difuso es el de una facultad constitucional otorgada a los magistrados revestidos de potestad jurisdiccional para realizar una debida integración e interpretación de las normas constitucionales y legales a fin de analizar su incompatibilidad, para ello se tendrá que seleccionar la norma de mayor rango, la misma que es objeto de la impugnación y sobre la cual estará en confrontación con una norma legal.

Este modelo o sistema se define a partir de tres características. Primera, el ser difuso, es decir, se trata de una facultad atribuida a todos los jueces y magistrados del Poder judicial (además del mismo Tribunal Constitucional). La segunda característica es que es incidental, es decir, el pronunciamiento de inaplicación de la norma por inconstitucional sólo es posible si existe previamente un caso concreto que está siendo conocido por los mencionados jueces o magistrados. Y la tercera característica es que el pronunciamiento sólo tiene efectos para el caso concreto, de modo que la norma considerada inconstitucional mantiene su vigencia al punto que puede ser aplicada por otro juez que no considere inconstitucional a la norma cuestionada. Castillo (2005-2006)

2.2.2.4.3. Test de proporcionalidad

El test de proporcionalidad también es llamado en la jurisprudencia como "test de razonabilidad", "test de razonabilidad o proporcionalidad", o ..test de igualdad... Por lo tanto, es una guía metodológica para determinar si un trato desigual es o no discriminatorio y, por tanto, violatorio del derecho-principio a la igualdad. (STC. Exp. N°0027-2006-PI-TC de fecha 21.11.2007)

La Sentencia del Tribunal Constitucional N° 0027-2006-AI/TC emitida el 01 de febrero de 2010 señala lo siguiente:

Sobre la base del test de razonabilidad o proporcionalidad (SIC 0027-2006-AIffC), este Colegiado considera pertinente aplicar el test de igualdad, a través de seis pasos: verificación de la diferenciación legislativa (juicio de racionalidad); determinación del nivel de intensidad de la intervención en la igualdad; verificación de la existencia de un fin constitucional en la diferenciación; examen de idoneidad; examen de necesidad y examen de proporcionalidad en sentido estricto [STC 0004-2006-PI-TC]. (Exp. N° 0003-2008-PI-TC)

A. Determinación del tratamiento legislativo diferente: la intervención en la prohibición de discriminación

Este primer paso está vinculado a los problemas de desigualdad y discriminación. Debería ser utilizado cada vez que se trata de ellos y no debería serlo si se trata de derechos distintos. Este primer paso tiene que ver con el siguiente dilema: en general, si dos situaciones de hecho son iguales, tienen que recibir tratamiento distinto. Lo cual se indicó en la STC Exp. N° 0001-0003-2003-AI-TC:

El principio de igualdad en el Estado Constitucional exige (...) "tratar igual a los que son iguales" y "distinto a los que son distintos", de forma tal que la ley, como regla general, tenga una vocación necesaria por la generalidad y la abstracción, quedando proscrita la posibilidad de que el Estado, a través del legislador, pueda ser generador de factores discriminatorios de cualquier índole.

B.-Determinación de la "intensidad" de la intervención en la igualdad

La intensidad de la intervención fue tratada con extensión. inicialmente. en la siguiente sentencia:

"Intensidad" de la intervención. La intervención en el principio de igualdad puede presentar diferentes grados o intensidades. Ello puede conceptualmente representarse en una escala de tres niveles:

-Intensidad grave,

-Intensidad media,

-Intensidad leve.

a).-Una intervención es de intensidad cuando la discriminación se sustenta en alguno de los motivos prescritos por la propia Constitución (artículo 2°, inciso 2: origen, raza, sexo, idioma, opinión, condición económica) y, además, tiene como consecuencia el impedimento del ejercicio o goce de un derecho fundamental o un derecho constitucional.

b).-Una intervención es de intensidad media cuando la discriminación se sustenta en alguno de los motivos proscritos por la propia Constitución (artículo 2º, inciso 2: origen, raza, sexo, idioma, opinión, condición económica) y, además, tiene como consecuencia el impedimento del ejercicio o goce de un derecho de rango meramente legal o el de un interés legítimo.

c).-Una intervención es de intensidad leve cuando la discriminación se sustenta en motivos distintos a los proscritos por la propia Constitución y, además, tiene como consecuencia el impedimento del ejercicio o goce de un derecho de rango meramente legal o el de un interés legítimo. (STC. Exp. 0045-2004-PI-TC de fecha 29.10.2005)

C. Determinación de la finalidad del tratamiento diferente (objetivo y fin)

La diferenciación debe sustentarse en una intencionalidad legítima, determinada, concreta y específica, cuyo fin sea la consecución o aseguramiento de un bien o valor constitucionalmente aceptable. Es decir, deberá asentarse en una justificación objetiva o razonable, de acuerdo con certeros juicios de valor generalmente aceptados. Es por ello que no cabe hablar válidamente de un proceso diferenciador de trato cuando este se basa en supuestos de hecho o situaciones abiertamente subjetivas. (STC Exp. 0018-2003-AT-TC de fecha 26.04.2006)

D. Examen de idoneidad

Es el cuarto paso del test de proporcionalidad. En algunas oportunidades el Tribunal Constitucional comienza por él como primer paso: cuando lo hace, tiene que improvisar el análisis descriptivo del fin buscado (tercer paso del test) porque no lo ha hecho específicamente antes. (STC N° 0045-2004-TC, Fundamento 33, emitida el 29. 10.2005)

El examen de idoneidad supone la ..legitimidad constitucional del objetivo y, la suficiencia de la medida utilizada", en tal sentido se aplica a todo estudio de injerencia en los derechos constitucionales, no solo a los casos relativos al derecho de igualdad: además el fin que se busque con la diferenciación debe ser constitucionalmente legítimo, es decir "hay que probar la conexión entre la intervención en el derecho como causa y el cumplimiento del fin propuesto como efecto de aquella", (pp. 62-63)

E. Examen de necesidad

El examen de necesidad propone que el juez constitucional revise si existen otros medios de lograr el fin constitucional que sean menos gravosos al derecho afectado. Si

los hubiera, el hecho o la norma sometida a control deberá ser declarado o declarada inconstitucional. Si no hubiera otra posibilidad entonces el hecho o la norma serán declarados inconstitucionales. (p. 72)

F. Examen de proporcionalidad en sentido estricto o ponderación

Proporcionalidad en sentido estricto

La proporcionalidad en sentido estricto o ponderación (Ab agung) proyectada al análisis del trato diferenciado, consistirá en una comparación entre el grado de realización u optimización de fin constitucional y la intensidad de la intervención en la igualdad.

La comparación de estas dos variables ha de efectuarse según la denominada ley de ponderación. Conforme a esta: "Cuando mayor es el grado de la o satisfacción o de la afectación de un principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción del otro". (Exp. N° 0045-2004-PI-TC)

2.2.3. Técnicas de interpretación

2.2.3.1. Concepto

Las técnicas de interpretación son esquemas conceptuales e ideológicos, que ayudan a construir argumentos para resolver antinomias o problemas lingüísticos; permitiendo utilizar el razonamiento jurídico y sino sólo literal del texto legal.

2.2.3.2. La interpretación jurídica

2.2.3.2.1. Conceptos

(Castillo Alva & Lujan Tupez, Razonamiento Judicial Interpretación, Argumentación y Motivación de las Resoluciones Judiciales, 2004) señala que:

La interpretación jurídica reviste de particularidades y cuenta con problemas distintos según el sistema jurídico a los que se refiera y al tipo de normas que se pretenda interpretar, ejerce una influencia decisiva las clases de lenguaje legal existentes. En el Derecho Penal cobra particular importancia la interpretación de la ley penal, dado que – por la vigencia irrestricta del principio de legalidad- constituye la única fuente autorizada para la creación y modificación de los delitos y las penas.

Por otro lado ; Etimológicamente hablando, el verbo “Interpretar” proviene de la voz latina *interpretare* o *interpretari*, palabra que, según el eminente Jurista uruguayo Eduardo J. Couture, deriva de *interpres* que significa mediador, corredor, intermediario. El Diccionario de la Lengua española, en el sentido que nos interesa recalcar, define la voz “interpretar” como: “explicar” o “declarar el sentido de algo”, y principalmente el de textos poco claros. Explicar, acertadamente o no, acciones, palabras o sucesos que pueden ser entendidos de varias formas. Moscol (s.f)

Asimismo, Tamayo (2003) señala que si la interpretación consiste de dotar de significado ciertas cosas, signos o acontecimientos, entonces la interpretación jurídica, siguiendo este orden de ideas, puede corresponder a cualquiera de estos dos casos:

a) Asignación de un significado Jurídico a ciertos hechos (comportamientos humanos, *inter alia*), los cuales se constituyen en “hechos jurídicos”, en la medida que son jurídicamente considerados, *i.e.*, jurídicamente interpretados.

b) Asignación de un significado Jurídico (técnico) a objetos conocidos ya como jurídicos *i.e.* los “materiales” pertenecientes a un orden jurídico positivo. (p. 138). *Dicho de otro modo es una actividad que consiste en determinar el sentido exacto de la norma, puesto que selecciona o fija el sentido con el cual se obtenga la solución más justa del caso concreto.*

2.2.3.2.2. Función e importancia de la interpretación jurídica

La interpretación tiene como finalidad descubrir el significado o dar luz a la norma o ley que es oscura o ambigua, siendo su función principal el medio para aplicar tal o cual norma en el caso concreto; es decir, que la interpretación no solo consiste en conocer su significado real, sino desprender una regla particular (mediante un razonamiento deductivo lógico) de una norma general y abstracta. (Rodríguez, 1995, p. 50).

2.2.3.2.3. La interpretación en base a sujetos

Al respecto (Gaceta Jurídica, 2004) sostiene que la doctrina, impulsada muchas veces más por razones pedagógicas que por una verdadera importancia práctica, distingue la interpretación según el autor o el sujeto que lo formule, diferenciando para ello entre una interpretación auténtica, interpretación judicial e interpretación doctrinal.

A) Auténtica

Es aquella que realiza el mismo órgano sujeto que expidió de la norma jurídica, mediante la emisión de otro precepto de igual jerarquía. Puede ser realizada por el mismo órgano competente para regular la materia del precepto [legislativo, ejecutivo y judicial], o la misma parte legitimada para regular la declaración preceptiva [negocio jurídico, tratado acto administrativo]. No es indispensable que se formule por las primeras personas o individuos en caso se trate de órganos o poderes públicos, pues lo obliga y adquiere fuerza vinculante no es quién lo emitió, sino la función o rol político-jurídico que desempeña. La interpretación auténtica por lo general es una ley. (...). Puede revestir dos formas: a) una interpretación propia estricta en la que se interprete una ley mediante la expedición de una norma posterior, b) una interpretación auténtica impropia, llamada usualmente contextual, en base a que dentro de un mismo cuerpo normativo –y sin recurrir a un norma posterior- el legislador se encarga de definir o aclarar un significado de un término o una frase. (Gaceta Juridica, 2004)

B) Doctrinal

Es la realizada por los científicos del derecho, cuya dirección apunta a determinar el sentido de la ley, vinculándola a otros preceptos del ordenamiento jurídico, construyendo así un sistema lógico-sistemático capaz de darle una correcta ubicación y una coherencia necesaria. Esta interpretación no tiene la obligatoriedad de la interpretación auténtica o judicial, pero cumple la función de desarrollar el Derecho imprimiéndole una lógica y coherencia interna necesaria, dotándole para ello de una sólida nacionalidad y una base científica amplia. Tiende a ser más flexible que la judicial; y también más sistemática, general y unitaria. (Gaceta Juridica, 2004)

C) Judicial

A diferencia de la interpretación auténtica, no tiene una eficacia general de obligatorio cumplimiento, sino que es vinculante solo para el caso concreto. La interpretación judicial no es solo aplicación del derecho a un caso concreto, sino que presupone una interpretación de la norma o del derecho. (...) Está sujeta a control según la jerarquía y competencias de los órganos jurisdiccionales: un Juez o Tribunal Superior puede

enmendar u ordenar corregir [la defectuosa] interpretación de la ley realizada por dichas autoridades por tal recaudo. (Gaceta Juridica, 2004)

2.2.3.2.4. La interpretación en base a resultados

A.-Restrictiva.

La interpretación restrictiva aparece, según se sostiene, por la necesidad de limitar el amplio tenor legal. La ley dice más de lo que quiere decir. La interpretación extensiva surge cuando las palabras de la ley se deben extender en base a su estrecho y limitado tenor, apoyándose en el argumento a fortiori y el argumento analógico. (Gaceta Juridica, 2004)

B. Extensiva

Adquiere algún significado cuando sirve para precisar la relación de las normas jurídicas con la libertad civil o los derechos fundamentales de los ciudadanos. Muchas veces una interpretación restrictiva o de limitación del alcance de un precepto favorecerá la expansión de las cuotas de libertad, mientras que su interpretación amplia [extensiva] determinará una reducción de las cuotas de libertad. (pp. 42-43)

C.-Declarativa.

“Interpretación es declarativa, cuando se establece la conformidad de la letra de la ley con la voluntad de esta, o en otros términos, cuando el resultado de la interpretación ideológica coincide con la gramatical, en el sentido de que se limita a precisar el significado de una expresión que aparece indeterminado o ambiguo”. La interpretación declarativa en sentido lato es cuando se interpreta a la palabra en toda la amplitud de su posible significado. Por otro lado, la interpretación declarativa en sentido estricto, se restringe el significado de la palabra a uno de los varios significados que en sí misma puede contener. (Torres Vásquez, Introducción al Derecho - Teoría General del Derecho, 2006)

D.- Pragmática.

Denominada también interpretación de los intereses, se trata de aclarar el interés que guió al legislador que dio la ley. (Torres Vásquez, Introducción al Derecho - Teoría General del Derecho, 2006)

2.2.3.2.5. La interpretación en base a medios

Literal.

Llamado también gramatical o filológico, por cuanto la primera actitud del intérprete fue la de atenerse a las palabras del texto escrito de la ley. Este fue el método propio de los glosadores, que recurrieron a la sinonimia y a la etimología de las palabras. (Torres Vasquez, Introduccion al Derecho - Teoria General del Derecho, 2006)

Lógico-Sistemático.

Interpretar en forma lógica un enunciado normativo, o conjunto de ellos, supone derivar de estos las consecuencias deductivas que están necesariamente determinadas por las reglas de inferencia utilizadas en los enunciados normativos que se han tomado como premisas. Conduce a decisiones racionales derivadas de la reconstrucción de premisas normativas extraídas del ordenamiento jurídico; es decir, los procesos de interpretación jurídicos son actos de voluntad por los cuales se establece la validez y eficacia de unas normas ante otras, o se aplica una solución normativa frente a otra solución. (Torres Vasquez, Introduccion al Derecho - Teoria General del Derecho, 2006)

Histórico.

La interpretación histórica estudia los contextos anteriores que puedan influir en el entendimiento actual de las normas. El correspondiente argumento del método histórico sirve entonces para justificar la atribución de significado a un enunciado, que sea acorde con la forma en que los distintos legisladores a lo largo de la historia han regulado la institución jurídica que el enunciado actual regula. Es decir, el argumento histórico se encarga de explicar una determinada regulación jurídica por sus orígenes y el modo en que fue desarrollándose a través del tiempo. (Anchondo Paredes, 2014)

Teleológico.

La interpretación ideológica se orienta a determinar el sentido de la norma que sea más conforme con los fines pretendidos por toda regulación jurídica y en orden a la realización de tales fines. Mediante la interpretación teleológica, frente a un caso

concreto, se establecerá cuál de los fines, de entre los varios a que tiende el ordenamiento, es el normativo.

Gramatical o Literal.

Este método, denominado por algunos como exegético, se propone encontrar el sentido de una norma o de una cláusula en el texto de las mismas. Es decir, a partir de su literalidad, se atribuye un significado a los términos empleados en la redacción por el legislador o por los contratantes. Con ayuda de las reglas gramaticales y del uso del lenguaje, se indaga el significado de los términos en que se expresa una disposición normativa. Dicho significado suele coincidir con el lenguaje general empleado por los miembros de la comunidad, aunque en ocasiones es menester atender al lenguaje técnico que utiliza la norma jurídica. (Anchondo Paredes, 2014)

Literal-Sistemático o Conexión de significado.

Esta interpretación es la que busca extraer del texto de la norma un enunciado cuyo sentido sea acorde con el contenido general del ordenamiento al que pertenece. Procura el significado atendiendo al conjunto de normas o sistema del que forma parte. (Anchondo Paredes, 2014)

Sociológico.

El método sociológico consiste en extraer el significado de la norma jurídica según la vinculación específica que tenga con la realidad a la cual va a ser aplicada. La realidad es el conjunto de elementos sociales, existentes determinados de la manera más objetiva posible. A efectos de la interpretación jurídica, la realidad está compuesta de entre otros elementos, por los grupos humanos, la cultura, las condiciones sociales, económicas y de poder. (Rubio Correa M. A., 2013)

Ratio Legis.

Consiste en interpretar la norma jurídica sobre la base de su *razón de ser* y que puede obtenerse de su mismo texto. Cuando la *ratio legis* puede consistir en más de una razón o cuando la razón no es fácilmente definible, el método no es eficiente. La *ratio legis* puede contener elementos subjetivos, pero es perfectamente objetivable. Cuando el método literal y la *ratio legis* confluyen, la interpretación es sumamente consistente. (Rubio Correa M. A., 2013).

2.2.3.3. La integración jurídica

2.2.3.3.1. Conceptos

Debido a la imposibilidad de contar con normas que regulen todas y cada una de las conductas humanas que aparecen en el tiempo, es que existen situaciones de carencia normativa. De ahí, que la plenitud del ordenamiento jurídico se traduzca, en todo caso, en una pretensión de plenitud, pues en aquél yace la posible aparición de lagunas jurídicas, que es una de las formas o modos en que puede presentarse esa carencia normativa. (Santillán y Pineda, 2011)

Rubio (Citado por Santillán y Pineda, 2011) señala que la laguna del derecho suele ser definida “como aquel suceso para el que no existe norma jurídica aplicable, pero se considera que debería estar regulado por el sistema jurídico”¹⁷, siendo precisamente este último detalle el que permite diferenciar a las lagunas jurídicas de los vacíos legales¹⁸, pues para que exista laguna es necesario que se trate de hechos que deben ser regulados por el derecho; debiendo tenerse presente que no todo lo que ocurre en la vida social es susceptible de regulación jurídica.

2.2.3.3.2. Finalidad de la integración jurídica

Rubio (citado por Santillán y Pineda, 2011) sostiene que la finalidad de la integración jurídica “consiste, esencialmente, en la creación de normas jurídicas dentro del proceso de aplicación del derecho, no mediante procedimientos legislativos”. De lo dicho se advierte claramente que la integración jurídica es aquel procedimiento orientado a la creación de normas jurídicas dentro del proceso de aplicación del derecho, cuando no existe ley aplicable al caso concreto. En consecuencia, el problema de integrar las lagunas siempre existe.

2.2.3.3.3. La analogía como integración de la norma

Forero (citado por Santillán y Pineda, 2011), sostiene que la analogía es definida como aquel “método de integración jurídica mediante el cual la consecuencia de una norma

jurídica se aplica a un hecho distinto de aquel que considera el supuesto de dicha norma, pero que le es semejante en sustancia.

Rubio (citado por Santillán y Pineda, 2011), señala que la analogía es un método de integración jurídica que se fundamenta en la determinación de la ratio legis de la norma, pues ésta actúa como criterio definitivo de la semejanza existente entre los rasgos esenciales de la descripción hecha en el supuesto y los que tiene el hecho acaecido en la realidad, al que se pretende atribuir los efectos jurídicos de la norma. Por ello, la utilización del mecanismo analógico debe encontrarse sometida a algunos parámetros de razonabilidad, pues si el agente aplicador del derecho no tuviera en cuenta unos criterios mínimos podría terminar deformando el plano jurídico.

Cañizares (citado por Galiano y Gonzales, 2012), señala que la analogía consiste en atribuir a situaciones parcialmente idénticas, donde una ha sido prevista legalmente y la otra no, las consecuencias jurídicas que señala la regla aplicable al caso previsto. se trata de la “creación o formulación analógica de una norma nueva, cuya disposición es idéntica a la de aquel precepto, pero cuyos supuestos solo son semejantes”.

Fernández (citado por Galiano y Gonzales, 2012), la clasifica en analogía legis, conocida como aplicación de normas legales a casos semejantes, y en analogía iuris, identificada como la búsqueda de soluciones que se encuentran en los principios generales del Derecho, específicamente en aquel o aquellos que regulen o se refieran, de manera más parecida, a la situación de hecho que ha sido presentada.

Ferrari (citado por Galiano y Gonzales, 2012), “la diferencia que existe entre la analogía legis y la analogía iuris, desde el punto de vista operativo es grande: la iuris es técnica de aplicación de principios generales del Derecho, que solamente se aplican en defecto de ley o costumbre; la legis es una técnica de aplicación de la ley, que es la fuente del Derecho primaria con carácter general en nuestro ordenamiento. Por eso, la analogía legis produce como resultado la extensión de la aplicación de las leyes antes de acudir a las fuentes subsidiarias del Derecho”.

Asimismo, Collazos (2006) señala que la analogía consiste en aplicar a un supuesto que no tiene solución en el Derecho Penal, una norma que sí la tiene para supuestos semejantes.

La Analogía puede ser:

1 "Legis": aquella que se aplica una ley concreta

2 "Iuris": Se extrae de una regla del conjunto del ordenamiento jurídico.

Al mismo tiempo la Analogía puede ser:

a) "in bonam partem": en beneficio del reo

b) "in malam partem": desfavorable al reo

La Analogía plantea la existencia de una laguna, de un supuesto no regulado en el Derecho Penal.

El Principio de Legalidad dice que si un suceso no está previsto como delito, no existe delito y por lo tanto no puede ser castigado, SALVO que apliquemos la Analogía "in bonam partem", en beneficio del reo, y cuando esté expresamente previsto en la Ley.

Tenemos que señalar que en principio está prohibida en Derecho Penal por el Principio de Legalidad.

Pero es preciso diferenciar entre Analogía e Interpretación Analógica, ya que ésta consiste en la aplicación de una, a supuestos semejantes, aunque distintos, pero cuando la Ley la posibilida y siempre que sea in bonam partem.

2.2.3.3.4. Principios generales

Alvero (citado por Galiano y Gonzales, 2012), sostiene que, según el Diccionario de la Lengua Española, el término 'principio' significa, entre otras acepciones: "punto que se considera como primero en una extensión o cosa", "base, origen, razón fundamental sobre la cual se procede discurrendo en cualquier materia", "causa, origen de algo", "cualquiera de las primeras proposiciones o verdades fundamentales por donde se empiezan a estudiar las ciencias o las artes".

Los principios generales del Derecho son criterios o entes de razón que expresan un juicio deontológico acerca de la conducta humana que se debe seguir en cierta situación; cada uno de ellos es un criterio que expresa el comportamiento que han de tener los hombres en sus relaciones de intercambio, no como seres sensibles, sino como seres que subsisten en la inteligencia que los concibe (como seres mentales). (Galiano y Gonzales, 2012)

Los principios generales del derecho tienen tres funciones que tienen incidencia importante en las normas del ordenamiento, estas son: la función creativa, la función interpretativa, y la función integradora.

- **La función creativa** establece que antes de promulgar la norma jurídica, el legislador debe conocer los principios para inspirarse en ellos y poder positivizarlos.
- **La función interpretativa** implica que, al interpretar las normas, el operador debe inspirarse en los principios, para garantizar una cabal interpretación.
- **La función integradora** significa que quien va a colmar un vacío legal, debe inspirarse en los principios para que el derecho se convierta en un sistema hermético.

Estas funciones no actúan independientemente, sino que en la aplicación del derecho operan auxiliándose una a otra, así cada interpretación de una norma, basada en los principios, es una nueva creación. Para colmar una laguna legal es necesario interpretar el derecho ya existente según los principios; por último, las lagunas legales en el derecho positivo no existen debido a la posibilidad que tienen los miembros judiciales para interpretar una norma ya creada y adaptarla según los principios generales, lo que garantiza una seguridad jurídica sólida frente a la positivización del derecho. (Ecured, s.f)

2.2.3.3.5. Laguna de ley

La ciencia jurídica moderna ha llegado a la conclusión de que las leyes son siempre insuficientes para resolver los infinitos problemas que plantea la vida práctica del Derecho. es decir, que, pese a la aspiración del legislador de prever todas las hipótesis

posibles, siempre quedan fuera de ellas casos no imaginados. estos casos son las llamadas lagunas de la ley. (Galiano y Gonzales, 2012)

Ferrari (citado por Galiano y Gonzales, 2012), señala que la solución principal para colmar estas lagunas está en las manos del legislador si lo vemos desde un sentido estricto, pero sabemos que es una pretensión muy difícil que puede que no suceda nunca, pues se trata de un proceso complejo en el cual vienen a tomar partido cuestiones de índole política, así como determinadas prioridades legislativas, e incluso, la prudencia y complejidad de los órganos que ostentan esta función.

A.- La autointegración y heterointegración del Derecho como mecanismos de integración

La presencia de lagunas jurídicas en el Derecho es tan obvia que tanto la doctrina como los ordenamientos positivos se han preocupado de establecer reglas que permitan a la actividad jurisdiccional de los tribunales superar eficazmente tales carencias normativas. así, han llegado a consolidarse estrategias o métodos que pueden sistematizarse en torno a estos dos métodos:

a). La autointegración: En la autointegración el sistema acude a sus propias soluciones. las vías o manifestaciones más habituales reconocidas generalmente de forma explícita por la mayoría de los ordenamientos, son la analogía y los llamados principios generales del Derecho.

Según Bobbio (citado por Galiano y Gonzales, 2012), sostiene que la autointegración está presente cuando los mecanismos de integración o sus fuentes se encuentran en el mismo ordenamiento jurídico, en su interior funcional, sin tener que salir de él para completarlo.

b). La heterointegración. Fernández (citado por Galiano y Gonzales, 2012), manifiesta que los procedimientos de heterointegración son aquellos que, pretenden salvar las lagunas acudiendo a recursos externos al ordenamiento jurídico que constituyen fórmulas que se encuentran fuera de la ley. en este caso, el sistema jurídico recurre a otro sistema diferente para llevar a cabo la labor de complemento. este es un

procedimiento propio de los sistemas jurídicos poco desarrollados, que presuponen otro mejor y más perfecto al que recurrir, es a lo que se ha llamado derechos supletorios que fueron usados con frecuencia en la etapa de la codificación¹⁶. en las relaciones entre estos, se producen también formas de heterointegración por remisión de unos cuerpos legales a otros

2.2.3.3.6. Argumentos de interpretación jurídica

La interpretación jurídica ocurre cuando existiendo una norma jurídica aplicable, su sentido normativo no resulta claro bien porque su texto no es claro, bien porque existe cierta dificultad para aplicar el supuesto de la norma al hecho que ocurre en la realidad y que es al que se pretende normar. La integración jurídica, a diferencia de la interpretación, se produce cuando no hay norma jurídica aplicable y se debe, o se considera que se debe, producir una respuesta jurídica al caso planteado. La integración jurídica, así, no aplica normas, sino que en realidad crea una norma para el caso. Lo particular de la integración jurídica es que produce normatividad, pero no mediante las fuentes formales del Derecho, sino mediante la aplicación del Derecho mismo. (Rubio, 2009)

Los argumentos de interpretación jurídica se clasifican en:

a). Argumento a pari

El argumento a pari aporta dos variantes fundamentales a la analogía: una es la de variar la consecuencia manteniendo el supuesto y, la otra, variar el supuesto manteniendo la consecuencia. La diferencia entre ambas consiste en que la semejanza *vía ratio legis* puede ocurrir, bien en la consecuencia, bien en el supuesto. La manera de proceder en ambos casos, sin embargo, es la misma desde el punto de vista del raciocinio hecho. Rubio (2009)

b). El argumento ab maioris ad minus

Según el argumento ab maioris ad minus, «quien puede lo más puede lo menos». Esta es una variación del argumento a fortiori fundado en la mayor fuerza que tiene, para quien está investido de la atribución de hacer lo mayor, poder hacer lo menor. Rubio (2009)

c). El argumento ab minoris ad maius

Según el argumento ab minoris ad maius, «si no puede lo menos, con mayor razón no puede lo más». Se supone que quien no tiene el mínimo poder, tampoco tiene el máximo. Es el único caso en el que la prohibición se puede utilizar analógicamente, pero nótese que no se trata de una «extensión» de ella sino que, mediante la inversión negativa del «con mayor razón», en realidad lo que se está argumentando es que hay una gran prohibición, de la cual lo expresamente prohibido es solo una parte. Rubio (2009).

2.2.3.4. Argumentación jurídica

2.2.3.4.1. Concepto

Atienza (citado por Canales, 2013), señala que la argumentación jurídica es una teoría prescriptiva, que no sólo describe el proceso de justificación de las soluciones de los casos jurídicos, que realizan los jueces y otros operadores jurídicos, sino que también prescribe cómo debe realizarse dicho proceso de justificación.

2.2.3.4.2. Vicios en la argumentación

Bergalli (citado por Meza, s.f.) indica que se llaman vicios en la argumentación a las formas en que se argumenta incorrectamente, esto es, a las falacias.

En tal sentido, se desarrollará los vicios en cuanto a las diversas categorías en que Toulmin las clasifica según que las mismas surjan: 1) de una falta de razones, 2) de las razones irrelevantes, 3) de razones defectuosas, 4) de suposiciones no garantizadas y 5) de ambigüedades:

1) Respecto a la primera menciona que es la de petición de principio, esto es, se dan razones cuyo significado es equivalente al de la pretensión original.

2) De las razones irrelevantes; cuando la prueba que se presenta a favor de la pretensión no es directamente relevante para la misma; claro ejemplo de esta sería argumentar contra la persona, en argumentar ad ignorantiam, en apelar al pueblo, etc.

3) Las falacias debidas a razones defectuosas; se presenta cuando las razones para apoyar la pretensión son de tipo correcto; sin embargo, son inadecuadas para establecer la pretensión específica, sería el caso cuando se llega a una conclusión con pocos ejemplos o ejemplos atípicos.

4) Las falacias debidas a suposiciones no garantizadas; se parte del presupuesto de que es posible pasar de las razones a la pretensión sobre la base de una garantía compartida por la mayor parte o por todos los miembros de la comunidad, cuando de hecho la garantía en cuestión no es comúnmente aceptada, el ejemplo sería la falacia de la falsa causa.

5) Finalmente, las falacias que resultan de ambigüedades tienen lugar cuando una palabra o frase se usa equivocadamente debido a una falta gramatical (anfibología) o una colocación errónea del énfasis (falacia del acento) a afirmar de todo un conjunto lo que es válido de cada una de sus partes (falacia de la composición) a afirmar de las partes lo que es válido del conjunto (falacia de la división). (Atienza, citado por Meza, s.f)

2.2.3.4.3. Argumentación en base a componentes

Todo argumento se compone de tres elementos: premisas, inferencia y conclusión.

En tal sentido, el autor Luján (citado por Gaceta Jurídica, 2004) lo define de la siguiente manera:

A. Premisas

Las premisas son aquellas proposiciones formuladas expresamente. Éstas se dividen en:

Premisa mayor: Dentro de la teoría general del derecho la premisa mayor siempre es la definición normativa que conceptualiza la regla jurídica que será comparada con el hecho o relación de la realidad, para establecer si es capaz o no de producir efectos jurídicos.

Premisa menor: En el orden jurídico la premisa menor es aquella que contiene el hecho real, que compuesto con la premisa mayor formará con propiedad la norma jurídica aplicable al caso concreto.

B. Inferencia

Luján (citado por Gaceta Jurídica, 2004) señala que la inferencia son las premisas pueden ser dos o más, se relacionan en un proceso de antecedencia y consecuencia, y se dividen en:

En cascada: Este tipo de inferencia se produce la conclusión que se obtiene de las premisas, permite a su vez, la existencia de una consecuencia accesoria nacida de la primera. Por eso, también puede denominarse en secuencia. (p. 217)

En paralelo: Este tipo de inferencia se produce cuando las premisas, “per se”, pueden causar la existencia de dos o más consecuencias; todas ellas del mismo nivel, las que, a su vez, pueden ser empleadas en etapas posteriores de la inferencia. Por ejemplo, cuando en una resolución casatoria una consecuencia es declarar fundado el recurso y otra es ordenar su publicación en el diario oficial. Estas dos consecuencias poseen el mismo valor o rango y no derivan la una de la otra, sino que ambas provienen de las premisas, a partir de las cuales se ha arribado a estas conclusiones. (p. 218)

Dual: En algunos casos las resoluciones proponen varias consecuencias en un mismo cuerpo resolutivo; unas derivadas y, por tanto, en secuencia, y otras complementarias, es decir, en paralelo. Por ello podemos afirmar que nos encontramos en un caso de dualidad de tipo conclusivo. Es el caso, por ejemplo, de la sentencia casatoria que resuelve fundado el recuso y nula la sentencia de vista y, además, ordena que el órgano jurisdiccional emita nuevo pronunciamiento con arreglo a ley. (Primera Disposición General de la Ley Orgánica del TC. Ley 26435. Citado por Gaceta Jurídica, 2004, p. 218)

C. Conclusión

La conclusión del argumento se expresa en forma de proposición, idénticamente como las premisas, y generalmente es el paso que cierra las inferencias; o, en todo caso, cierra el argumento inicial, aun cuando pueda servir de acicate para nuevas argumentaciones en otra u otras inferencias.

Las conclusiones pueden clasificarse en única y múltiple. Estas se dividen en principales y accesorias o subsecuentes. A su vez, las subsecuentes puede ser: complementarias o simultánea.

Conclusión única: Clásicamente la argumentación culminaba en una sola conclusión, aun cuando la secuencia haya incluido varias inferencias que –en cascada– culminaron, después de varias operaciones lógicas, en una conclusión.

Conclusión múltiple: La generalidad de los casos, particularmente en las argumentaciones jurídicas, las conclusiones son dos o más en una misma inferencia, e incluso en secuencias de inferencias conexas en una misma argumentación. Se dividen en:

Conclusión principal, es la consecuencia más relevante que se obtiene en una inferencia. Es el caso de la conclusión de infundado o fundado el petitorio de la demanda.

Conclusión simultánea, si la proposición principal se encuentra acompañada de otra, porque se ha empleado una inferencia paralela o dual, según el caso, entonces, esta segunda premisa, cuya relevancia es de segundo grado, sin que para obtenerla se haya tenido que dar otra diferente que aquella que produjo la conclusión principal, se denomina conclusión simultánea.

Conclusión complementaria, si en la argumentación se ha empleado una inferencia en cascada o dual, tendremos que de la conclusión principal se desprende una conclusión en secuencia, que se complementa con la principal, con las simultaneas o

2.2.3.4.4. Argumentación en base a sujeto

Éstos se dividen en:

A. Principios

Los principios generales del Derecho son conceptos o proposiciones de naturaleza axiológica o técnica, que informan la estructura, la forma de operación y el contenido mismo de las normas, grupos normativos, subconjuntos, conjuntos y del propio Derecho como totalidad. Pueden estar recogidos o no en la legislación, pero el que no lo estén no es óbice para su existencia y funcionamiento. Rubio (2009)

Los principios es otro método de integración jurídica reconocido por la teoría del Derecho es la recurrencia a los principios generales del Derecho. En relación a ellos, en nuestra legislación existen dos normas complementarias. Una es el inciso 8 del artículo 139 de la Constitución, que establece:

Son principios y derechos de la función jurisdiccional: [...] 8. El principio de no dejar de administrar justicia por vacío o deficiencia de la ley. En tal caso, deben aplicarse los principios generales del derecho y el derecho consuetudinario [...].

La otra es el artículo VIII del Título Preliminar del Código Civil: Los jueces no pueden dejar de administrar justicia por defecto o deficiencia de la ley. En tales casos deben aplicar los principios generales del derecho y, preferentemente, los que inspiran el derecho peruano.

Los principios generales cumplen diversas funciones dentro del Derecho. Algunos informan la estructura del sistema jurídico. Tal es el caso del principio de constitucionalidad, del de legalidad, del de la competencia en materia normativa, etcétera; también pueden regular su forma de operación, como «Primer derecho es mejor derecho» o el de primacía de la ley especial; otros, finalmente, informan el contenido mismo de las normas, como por ejemplo el principio democrático, el de libertad personal, etcétera.

De otro lado, los principios generales informan al Derecho en diversos niveles. Podemos encontrar cuatro de ellos:

1. El primero es el de validez general, universal para todo el fenómeno humano y por ende para el Derecho. En este sentido, los principios generales son

preceptos ideológicos de una sociedad o de una época determinada que tienen validez en diversos campos de la vida. Tal el caso de la libertad, la igualdad, la justicia y otros similares. Nótese que no son valores cuya primacía rige en todo tiempo y lugar pues, muchas veces, ellos son recusados o al menos recortados. Por ello no les corresponde tener validez universal sino validez ideológica, es decir, aceptación intersubjetiva en tiempo y lugar determinados.

2. Hay un segundo grupo de principios propios del Derecho, pero que valen para todos los Derechos establecidos (o cuando menos la generalidad de ellos). Muchos de estos son de naturaleza técnica (no contradicción del legislador; ley especial prima sobre general, etcétera) y también de carácter valorativo (primer derecho mejor derecho; riesgo en el sentido de que quien participa en la ganancia participe también del daño, etcétera).
3. Un tercer grupo de principios rige a un derecho determinado y lo caracteriza frente a otros (en el sentido de que aun cuando no es el único sistema jurídico que los tiene, no son principios aceptados generalmente). Desde el punto de vista técnico tenemos algunos como el de que los funcionarios del Poder Ejecutivo distintos del Presidente pueden emitir normas de carácter general (por ejemplo, los ministros y aun muchos otros organismos con atribución normativa), cosa que no ocurre en todos los sistemas de Derecho. Desde el punto de vista de fondo, tenemos el principio de lo democrático-representativo, que no es un principio común a todos los sistemas.
4. Un cuarto grupo de principios informan diversos aspectos parciales de un sistema jurídico determinado. Pueden situarse en un determinado conjunto, subconjunto, grupo normativo o norma individual. Si pensamos en nuestro derecho constitucional, a nivel de toda la rama tenemos como principio rector la forma republicana de Estado y ello es particular a nuestro sistema pues existen otros que tienen formas distintas, por ejemplo, la monárquica. Dentro de la organización de los poderes (legislativo, ejecutivo y judicial), que es un subgrupo normativo dentro de la Constitución, tenemos el principio de estructura mixta, por contraste con el régimen

parlamentarista o presidencialista. Finalmente, la norma de elección presidencial prevé la no reelección por más de dos periodos consecutivos, que es un principio al nivel de la norma individual. Cada uno de estos principios, según el lugar del sistema jurídico en el que se halla inserto, colabora a la determinación de las soluciones jurídicas a darse para los casos tanto de interpretación como de integración jurídica. Rubio (2009)

2.2.3.4.5. Argumentos interpretativos

a). Argumento de autoridad: argumento de autoridad se puede afirmar que es un tipo de argumento utilizado con gran frecuencia por los tribunales de menor jerarquía, cuando ya algún tribunal superior a fijado un precedente respecto a un caso igual o parecido al que está sujeto al análisis, ¿por ello sería válido cuestionarlo? Considero que esto sería factible dando las razones para sostener un argumento distinto siempre y cuando dicho argumento de autoridad no sea obligatorio por disposición de la ley; de ahí que, si a cierto enunciado normativo ya se le atribuyó un significado que había sido atribuido por alguien más y que resulta obligatorio, es válido y por supuesto obligatorio recurrir a él. Meza (2006)

b). Argumento analógico: la analogía jurídica aparece dentro del complejo proceso de la aplicación del Derecho, se manifiesta particularmente en la sentencia jurisdiccional cuando se trata de aplicar una norma general a un caso concreto no previsto. La aplicación analógica es un medio a través del cual el intérprete puede superar la eventual insuficiencia o deficiencia del orden jurídico. El razonamiento analógico es uno de los medios hermenéuticos de que dispone el intérprete para colmar las lagunas del Derecho. Meza (2006)

c). Argumento sistemático: Dehesa (citado por Meza, 2006) señala que el argumento sistemático entonces es la razón que se funda en que el precepto legal aplicado al caso a estudio pertenece a un sistema de normas que unidas o correlacionadas dan la justificación de su aplicación.

Las razones que apoyan la interpretación sistemática son fundamentalmente cuatro:

- I. La conexión material entre preceptos que regulen la misma materia.
- II. Las razones lógicas que apelan a la unidad íntima de conexión de los apartados

de un artículo.

III. Los motivos gramaticales, que exigen tomar en consideración la totalidad del artículo para entender o interpretar una parte.

IV. Las razones históricas a los antecedentes doctrinales.

d). El argumento de equidad o equitativo: Dehesa (citado por Meza, 2006) sostiene que la equidad no pretende de modo alguno corregir la ley, sino es el modo como el juez, en todo caso, debe interpretar la ley para arribar a una conclusión más justa y así resolver el problema que tenga planteado ante su jurisdicción.

e). Argumento a fortiori: El argumento *a fortiori* contiene ciertos enunciados que se supone refuerzan la verdad de la proposición que se intenta demostrar, por lo que se dice que esta proposición es *a fortiori* verdadera. Respecto al uso del argumento *a fortiori* en el campo del Derecho, se ha dicho que se entiende que la solución prevista para un determinado caso debe extenderse con mayor razón a otro caso que, en principio, no ha sido previsto, de ahí que se identifique este argumento, con el analógico.

La finalidad del argumento *a fortiori* es representar el “tanto más cuanto que” con que se expresa gramaticalmente el hecho de que una parte de lo que se aduce como prueba viene a agregarse a la otra, sobreabundando en lo afirmativo. Meza (2006)

f). Argumento a contrario: Ezquiaga (citado por Meza, 2006) manifiesta que “el argumento a contrario se basa en la presunción de que, si el legislador ha regulado expresamente una hipótesis, entonces esa regulación se refiere a esa hipótesis y sólo a ella. En los trabajos legislativos, el legislador explica los principios a los que responde, la finalidad perseguida, en general los motivos que le han conducido a aprobar esa regulación normativa.

g). El argumento psicológico: Ezquiaga (citado por Meza, 2006) señala que el argumento psicológico sería aquél por el que se atribuye a una regla el significado que se corresponda con la voluntad del emisor o autor de la misma, es decir, del concreto legislador que históricamente la redactó.

2.2.3.4.6. Teoría de la Argumentación Jurídica

Gascon y García (citado por Universidad América Latina, s.f) proponen que cuando se define la teoría de la argumentación jurídica se hace referencia al análisis teórico de los procesos argumentativos en el derecho, sin embargo esta definición es demasiado genérica y agregaríamos que las teorías se ocupan de la descripción, análisis y propuesta de la argumentación que se da en las instancias de la aplicación, interpretación, creación y ejercicio del derecho y por lo tanto, se dedica no sólo de la argumentación de las autoridades legislativas, judiciales o administrativas sino también de la que realizan los académicos y abogados.

A). Objeto de las teorías de la argumentación jurídica

Además de la argumentación jurídica en la aplicación e interpretación del derecho, se debe ocupar de la argumentación en materia de hechos, la científica, la de la vida ordinaria, y sus relaciones con la teoría moral y la teoría del derecho. Tiene por objeto también la argumentación que se realiza en los procesos de mediación y negociación como instrumentos de solución de conflictos. No debe tener carácter puramente prescriptivo, sino también descriptivo tanto en el contexto de descubrimiento como en el de justificación.

La teoría de la argumentación jurídica tendrá que dar cuenta de la argumentación que tiene lugar en el ámbito de la producción del derecho, esto es, en las instancias legislativas

B). Utilidad de las teorías de la argumentación jurídica

Utilidad del aspecto descriptivo: La teoría de la argumentación jurídica sirve para realizar un análisis conceptual que permite clarificar el lenguaje empleado en la argumentación. Nos describe qué y cómo deciden los jueces en su labor jurisdiccional.

Tiene como función el análisis de razonamiento que emplean los jueces.

Utilidad del aspecto prescriptivo o normativo.

Cómo hacer y construir mejores argumentos.

Cómo deberían decidir los jueces en los casos difíciles.

Formular guías muy abstractas para la resolución de casos.

Argumentación que se realiza en los juicios orales: La argumentación jurídica actualmente es un área de la filosofía del derecho que está en el centro de discusión de filósofos y juristas su importancia y trascendencia ha incidido no sólo en la teoría del derecho sino también en la aplicación del derecho como es el razonamiento judicial, a continuación, mencionaremos los precursores y autores actuales de las teorías de la argumentación jurídica y los rasgos principales de sus teorías, y al final señalaremos que se puede rescatar de estas teorías al momento de las decisiones jurídicas y por lo tanto su aplicación en la motivación de las sentencias. Universidad América Latina, s.f

C). Clasificación de las teorías de la argumentación jurídica

a). La tópic de Theodor VIEHEWEG: La teoría de este autor es un tanto complicada y confusa y si bien no está sistematizada ni contiene una propuesta metodológica para argumentar, como si lo hacen otros autores, contiene algunas características que sirven de punto de partida para el estudio de estas teorías, una aportación importante son los tópicos o lugares comunes que sirven como inicio de la argumentación para que se pueda dar el consenso y posteriormente la persuasión en el debate y discurso argumentativo.

b). La nueva retórica de Chaïm PERELMAN: El fundamento de la teoría de este autor es la vigencia que da a la retórica de ARISTÓTELES dando una concepción retórica al razonamiento jurídico y a partir de ahí los puntos principales de su teoría son los siguientes:

El objeto de su teoría es el estudio de las técnicas discursivas que permiten provocar o acrecentar la adhesión de los destinatarios del discurso a las tesis presentadas a su asentimiento. Los elementos nucleares de la teoría de la argumentación de PERELMAN son la adhesión y la adaptación entre el orador y el auditorio a quien se pretende persuadir y por lo tanto influyen de manera recíproca.

c). La teoría informal de Stephen TOULMIN: Establece una nueva concepción de la lógica, la intención de Toulmin, consiste en oponerse a una tradición que arranca de ARISTÓTELES y que pretende hacer de la lógica una ciencia formal comparable a la

geometría. Para él argumentar es el modo de comportamiento que constituye la práctica de las razones, razonar a otros a favor de lo que hacemos, pensamos o decimos. Razonamiento es la actividad central de presentar razones a favor de una pretensión, así como para mostrar de qué manera esas razones tienen éxito en dar fuerza a la pretensión.

d). La teoría integradora de Neil McCORMICK: Es sobre todo una teoría integradora de la argumentación jurídica, porque recoge elementos de otras teorías y las incorpora a su propio modelo. Distingue el uso de la justificación deductiva para los casos fáciles y la argumentación jurídica para los casos difíciles.

Establece que al momento de resolver un caso se deben distinguir los problemas: a) Que afectan a la premisa normativa, y los denomina problemas de interpretación, que se presenta cuando la norma que se pretende aplicar al caso admite más de una interpretación; problemas de relevancia, que plantean una cuestión previa a la interpretación, esto es cuando no existe una norma aplicable al caso. b) Que afectan a la premisa fáctica, y que son problemas de prueba, que se refieren a establecer la premisa menor o a la premisa fáctica y problemas de calificación que se presentan cuando lo que se discute es si los hechos integran o no un caso que pueda subsumirse en el supuesto que establece la norma; esta clasificación es importante porque antes de decidir un caso se debe determinar si la norma se aplica al hecho que se pretende resolver, o si los hechos encuadran en la norma que se pretende utilizar.

e) La teoría procedimental de Robert Alexy: Es una teoría procedimental que tiene diversas interpretaciones en cuanto al procedimiento hace referencia: a los individuos que participan en el mismo, a las exigencias que se imponen en el procedimiento, y a la peculiaridad en el proceso de decisión. Su teoría de la argumentación jurídica se basa principalmente en 28 reglas fundamentales del discurso y se basa en los principios: a) De sinceridad, b) No contradicción de normas, c) De universalidad, d) Uso común del lenguaje.

f). La teoría de Manuel Atienza: El autor propone un proyecto de una teoría de la argumentación jurídica y señala las siguientes etapas:

- Identificar el problema de acuerdo a la clasificación de McCormick y determinar si es de relevancia, de interpretación, de prueba o de calificación.
- Establecer si se debe el problema a insuficiencia de información.
- Construir una hipótesis que dé solución al problema.
- Justificar la hipótesis por medio de argumentos por analogía, a pari, a fortiori, reducción al absurdo, etc.
- Al final se debe pasar de las premisas a la conclusión.

Señala las funciones de la teoría de la argumentación jurídica, como: a) De carácter teórico o cognoscitivo a otras ciencias (Filosóficos), b) De naturaleza práctica o técnica (Producir, interpretar, aplicar el derecho, la enseñanza del derecho, razonar como jurista), c) De naturaleza político moral (Que tipo de ideología). **Universidad América Latina (s-f).**

2.2.3.4.7. Problemas de la actividad judicial

En ese sentido según Gascón (s.f) sostiene que la concepción de la interpretación permite mantener la tesis de la unidad de solución correcta: el ordenamiento contempla una y sólo una respuesta correcta para cada conflicto jurídico que puede ser recabada (o descubierta) a través de la interpretación. Pero no sólo porque cada norma admite una única interpretación correcta (la coincidente con su significado propio), sino también porque el ordenamiento se concibe como pleno y coherente, de manera que en caso de lagunas existen reglas de integración (la analogía legis y la analogía iuris o principios generales del Derecho) y en caso de antinomias criterios para su resolución (los criterios de la lex superior, lex posterior o lex specialis) que permiten mantener la existencia de una única interpretación correcta.

En suma, en la ideología formalista los problemas de aplicación judicial del Derecho son sólo problemas interpretativos resolubles mediante técnicas jurídicas. Cobra aquí sentido la distinción entre casos fáciles y difíciles, que se cifra en la necesidad o no de interpretar. Estamos ante un caso fácil cuando la letra de la ley no plantea problemas, por lo que ni siquiera es necesaria la interpretación. Estamos ante un caso difícil cuando el texto legal plantea problemas (ambigüedad o vaguedad) o se presentan lagunas o

antinomias. En estos supuestos es necesario interpretar, pero el juez dispone siempre de métodos de interpretación o de guías que garantizan la objetividad de la decisión.

EL CARÁCTER DISCRECIONAL DE LA INTERPRETACIÓN. LOS PROBLEMAS INTERPRETATIVOS. PROBLEMAS INTERPRETATIVOS.

Aunque interpretar es una actividad más o menos discrecional consistente en atribuir significado a un texto en el ámbito de sus posibilidades interpretativas, la discrecionalidad se hace realmente manifiesta cuando la interpretación aparece (o es sentida como) dudosa o problemática. Las principales dudas o problemas interpretativos que pueden presentarse se ligan a los tres contextos en los que el texto legal se inserta: (a) contexto lingüístico, pues, por cuanto manifestación del lenguaje natural, el texto ha de ser interpretado según las reglas de ese lenguaje; (b) contexto sistémico, ya que los textos jurídicos se insertan en sistemas legales más amplios, de manera que su interpretación ha de hacerse teniendo en cuenta sus relaciones con el resto de los elementos del sistema; y (c) contexto funcional, pues la ley tiene una relación con la sociedad (con la ley se pretende lograr algún efecto social), de manera que cuando se la interpreta ha de valorarse si cumple la función o los fines para los que ha sido creada.

a). Problemas del contexto lingüístico. Los problemas interpretativos más evidentes aparecen porque el lenguaje jurídico plantea dudas; es decir, son problemas del contexto lingüístico. El lenguaje jurídico es un tipo especial de lenguaje común y, por tanto, adolece de los mismos problemas de ambigüedad y vaguedad que afectan a éste; y deshacer la ambigüedad y reducir la vaguedad comporta una decisión discrecional.

- **Problemas de ambigüedad.** La ambigüedad se predica de las expresiones lingüísticas. Que una expresión es ambigua significa que puede entenderse de varias maneras o que puede asumir significados distintos. Pero dentro de los problemas interpretativos generados por la ambigüedad o polisemia de las expresiones cabe distinguir aún varios tipos.

Problemas de vaguedad o imprecisión. En sentido estricto, la vaguedad se predica del significado de los términos o expresiones lingüísticas. Que un término o concepto es vago quiere decir que su significado es indeterminado o impreciso, de manera que podemos delimitar los casos claramente incluidos y excluidos (núcleo de certeza), pero

entre ambas esferas se mantendrá también una zona de penumbra donde es dudoso si resulta o no predicable. Todas las expresiones lingüísticas, al menos las del lenguaje natural, presentan algún grado de indeterminación. A esto es a lo que se hace referencia cuando se habla de la “textura abierta” del lenguaje

La mayoría de los términos jurídicos, por cuanto términos del lenguaje natural, padecen una cierta vaguedad, y en este sentido pueden plantear dudas interpretativas cuya resolución es discrecional

b). Problemas de los contextos sistémico y funcional. Hay también numerosos problemas interpretativos que no obedecen al contexto lingüístico (es decir, a la ambigüedad de las expresiones o a la falta de precisión de su significado), sino al contexto sistémico (a su incardinación en el sistema) o al contexto funcional. Se trata de casos en los que el significado de los textos legales puede ser unívoco y preciso, pero pueden aparecer problemas a propósito de la articulación del texto con otros ya existentes (problemas del contexto sistémico); o a propósito de la relación existente entre el texto y las finalidades y objetivos a que el mismo ha de servir, o sea, problemas de adaptación del significado de los textos a las circunstancias en las que han de ser aplicados (problemas del contexto funcional). En todos estos supuestos, la interpretación se manifiesta también como una actividad discrecional.

- **Problemas de redundancia.** Aparecen estos problemas cuando dos disposiciones distintas, tomadas en su significado más inmediato, significan lo mismo. La redundancia no plantea un problema interpretativo stricto sensu, aunque sí puede generar dudas: ante un caso de redundancia, o bien puede considerarse que el legislador simplemente ha reiterado su mensaje, o bien puede considerarse que el legislador “no se repite” y que la redundancia es una mera apariencia, de modo que, mediante un esfuerzo interpretativo, se termine atribuyendo a una de las disposiciones redundantes un significado diferente.

- **Problemas de antinomias.** La mayor parte de las antinomias que se presentan pueden resolverse recurriendo a los tradicionales criterios de resolución de antinomias (jerarquía, cronología, especialidad y competencia), criterios que, por lo demás, suelen gozar de algún reconocimiento en los propios ordenamientos. Pero existen también

antinomias para cuya resolución no existen reglas claras y que generan, por tanto, dudas o controversias.

- **Problemas de lagunas.** La expresión “laguna” se emplea por los juristas para referirse a aquellos casos o conductas que no se hallan reguladas por el derecho. Más exactamente, se afirma que existe una laguna cuando, según el significado que se atribuye a las disposiciones jurídicas, el ordenamiento no ha previsto una regla jurídica para un cierto supuesto de hecho

En conclusión, la interpretación no puede postularse como descubrimiento o averiguación sino como decisión o adjudicación del significado que conviene a un texto legal en el ámbito de sus posibilidades interpretativas, lo que quiere decir que la interpretación es una operación discrecional. Los textos legales requieren siempre ser interpretados, aunque la interpretación sólo se hace realmente manifiesta cuando se plantean controversias interpretativas; en el resto de los casos aparece “camuflada”. Cuando la interpretación no es controvertida hablamos de casos fáciles y en el supuesto contrario de casos difíciles; en otras palabras, un caso es difícil cuando aparecen enfrentadas interpretaciones distintas y justificables. Gascón (s.f)

2.2.4. Derecho a la debida motivación

2.2.4.1. Importancia a la debida motivación

La finalidad de la motivación de las resoluciones judiciales es contribuir a que, en todos los casos, se concrete la obligación de poner de manifiesto las razones que sustentan la resolución como uno de los medios destinados, a su vez, a garantizar la "recta administración de justicia". También responde a la necesidad de que las partes conozcan los fundamentos de la resolución expedida para que adopten las determinaciones que le compete al respecto. La motivación es consustancial a la necesidad de procurar siempre una consciente y eficiente realización jurisdiccional del Derecho en cada caso concreto. Mixán (1987)

Desde el punto de vista de la conciencia jurídica, consideramos que la exigencia de la motivación de las resoluciones judiciales trasciende el marco normativo de un determinado Estado; puesto que, cualquier habitante de cualquier Estado siente la

necesidad de que las decisiones de sus jueces se sustenten en una adecuada fundamentación, en una razonada explicación del por qué y del para qué de la decisión. Esa exigencia y su concretización permiten evitar la arbitrariedad judicial. Mixán (1987)

2.2.4.2. Debida motivación y argumentación en el razonamiento lógico de los jueces

Según Zavaleta (citado por Anónimo, 2018), “la motivación de las resoluciones judiciales constituye el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho realizados por el juzgador, en los cuales apoya su decisión. Motivar, en el plano procesal, consiste en fundamentar, exponer los argumentos fácticos y jurídicos que sustentan la decisión. No equivale a la mera explicación o expresión de las causas del fallo, sino a su justificación razonada, es decir, a poner de manifiesto las razones o argumentos que hacen jurídicamente aceptable la decisión.

Una argumentación coherente es una argumentación predispuesta a la consistencia. Si dicha coherencia está vitalizada por un conocimiento jurídico especializado necesario para el caso que, a su vez, esté complementado por conocimientos teóricos extrajurídicos, así como por la aplicación de las reglas de la experiencia, el nivel de inteligencia y hasta intuitiva del encargado de resolver el caso. Si convergen la coherencia y el conocimiento adecuado en la argumentación, la motivación resultará consistente.

Atienza (citado por Ticona, s.f), señala que la explicación o motivación psicológica se desarrolla en el plano del contexto de descubrimiento, mientras que la justificación o motivación jurídica tiene lugar en el contexto de justificación. Así, por ejemplo, "Decir que el Juez tomó esa decisión debido a sus firmes convicciones religiosas significa enunciar una razón explicativa~ decir que la decisión del juez se basó en determinada interpretación del artículo 15 de la Constitución significa enunciar una razón justificatoria. Los órganos jurisdiccionales o administrativos no tienen, por lo general, qué explicar sus decisiones, sino justificarlas

La justificación, es la motivación jurídica. En términos generales, como sostiene María Cristina Redondo, el acto de justificar puede ser por escrito u oral y está configurado

por ". ...un enunciado que califica dicha acción como debida o permitida"~ "... justificar una acción consiste en brindar fundamentos generales a un enunciado normativo particular".

Por su parte Ticona (s.f) sostiene que La justificación responde a la pregunta ¿por qué se debió tomar tal decisión?, ¿por qué la decisión tomada es correcta?; o, para nosotros: ¿por qué la decisión tomada es objetiva y materialmente justa? Por eso pensamos que no sólo se trata de exponer razones que muestren que la decisión es razonable o simplemente correcta, sino que si consideramos que el derecho tiene como uno de sus fines realizar el valor justicia, y el proceso tiene como fin abstracto promover la paz social en justicia, entonces el Juez, a través de la motivación, tiene el deber de mostrar las razones de la sentencia justa, acorde con aquel valor superior del ordenamiento jurídico, los fines del proceso y el Estado Democrático y Social de Derecho.

La justificación debe ser de carácter jurídico, por ello debe descartarse razones filosóficas, económicas, sociales, etc. La Constitución le impone al Juez decidir, utilizando el derecho objetivo, de manera justa el conflicto de intereses, porque el fin último del proceso es la justa resolución de litigio; de allí que el juez tiene como contrapartida a su independencia, su vinculación a la Constitución y a la Ley.

2.2.5. Derechos fundamentales

Los derechos fundamentales establecidos por la Constitución representa el reconocimiento de la dignidad humana y por tal importa el ejercicio y disfrute de los derechos por tal razón su exigibilidad y pretensión corresponde al individuo como sujeto de derecho en efecto los derechos fundamentales más que enunciados prescriptivos contenidos en una norma, son condiciones necesarias para la vida, para la convivencia social, tanto entre las personas de un mismo estado, así como la relación de otros estados de otra parte estos derechos consagrados constituyen pautas legítimas y jurídicas de comportamiento legal y moral de los ciudadanos, pero también son mandatos imperativos para el Estado: la trascendencia y necesidad de contar con el catálogo de los derechos fundamentales, por lo que es exigencia natural de la condición de dignidad de la persona humana, siendo estos derechos incluso anteriores a la formación del estado.

Los seres fundamentales en principio pertenecen a la persona humana pues es una categoría innata a su condición misma de especie humana por esa razón se sustenta que el estado no otorga tales derechos sino como ente Estatal sólo reconoce la existencia y por tal brinda tutela para las para su pretensión de ejercicio. (Pérez, 2013, pp. 672-675)

2.2.5.1. Razonamiento Judicial y Derechos Fundamentales

Landa (2010) Señala que los derechos fundamentales en general son derechos subjetivos, pero que exigen un deber objetivo de protección tanto del Estado como de los particulares. De aquí que se derive el doble carácter de los derechos fundamentales en la medida que contienen un haz subjetivo y un haz objetivo. Por lo primero se reconoce a la persona una esfera de pretensiones y satisfacción de necesidades legítimas jurídicamente reconocibles; por el segundo, y en tanto valores objetivos del ordenamiento jurídico, el Estado asume la obligación de brindar protección legal, judicial y administrativa de los mismos (artículo 44), y coloca a los particulares también en una posición de ventaja como deber de coadyuvar a su protección o satisfacción

Castillo (2014) señala que para un Estado Constitucional y a la democracia constitucional le interesa de modo especial justificar las decisiones públicas como desarrollar un ejercicio racional de las funciones legales y constitucionales asignadas a toda forma de poder, en especial al Poder judicial. No es que el deber de motivar las decisiones judiciales no exista, ni tenga predicamento en una dictadura o en un Estado totalitario. También, aunque sea de manera formal, la garantía de motivar las decisiones judiciales puede existir en un modelo de Estado distinto al democrático. Sin embargo, es el Estado Constitucional y, en particular, la democracia constitucional la que permite un mejor desarrollo, cobertura y es el contexto más adecuado para la vigencia y eficacia de la garantía de justificar las decisiones judiciales. La evolución de la garantía constitucional del deber de motivar las decisiones judiciales sigue con algunas alternancias y cortapisas el proceso evolutivo del Estado moderno y, en especial, del Estado Constitucional.

Al respecto Garate (2000), señala:

El razonamiento judicial se da en un proceso y con motivo de un proceso. En el que se presentan dos partes, que dirigidas por un juez, discutirán sus posturas según determinadas reglas establecidas por las normas adjetivas.

2.2.5.2. Conceptos

Sostiene. (Mazzarese Tecla, 2010) que:

Los derechos fundamentales son entidades fundadas en valores, y precisamente porque son la afirmación de valores y/o los medios necesarios para su realización y tutela, adquieren ellos mismos una intrínseca connotación axiológica, pero es independiente tanto de las diversas concepciones sobre su eventual fundamento último.

Asimismo (Mazzarese Tecla, 2010) que:

Son dos, los perfiles en relación con los cuales los derechos fundamentales revelan su centralidad en la aplicación judicial del Derecho: *el primero* es el de su papel en la articulación de las formas y los modos de la jurisdicción, esto es, en la redefinición de las modalidades procedimentales y el *segundo perfil* es su papel en la resolución misma de las controversias, esto es, en la identificación y/o en la interpretación del derecho en base a la cual decidir acerca de las controversias. El primero de ellos es el de los derechos fundamentales sobre la aplicación judicial del Derecho.

Por otro lado ,Fernández (citado por Sánchez, 2014), define a por derechos fundamentales aquellos de los que es titular el hombre no por graciosa concesión de las normas positivas, sino con anterioridad e independientemente de ellas, y por el mero hecho de ser hombre, de participar de la naturaleza humana.

Al respecto, Ortecho (2006) señala:

“Los derechos fundamentales son los derechos esenciales que se han cimentado y robustecido dentro de un ordenamiento constitucional y que están conformados por las libertades, que, además de ser derechos subjetivos que protegen la dignidad de la persona humana, son derechos objetivos que dan solidez a la sociedad y el Estado” (p.p.25-26)

2.2.5.3. Derechos fundamentales y Estado constitucional de Derecho

Sostiene (MAZZARESE,2010) sostiene que ; Los modos de realización y/o aplicación (judicial) del Derecho no se reduce a un mero reconocimiento de la ley o a una concreción mecánica de la misma, sino que son ellos mismos inducidos a tener en cuenta los valores expresados por los derechos fundamentales, enunciados a nivel constitucional, tanto en la interpretación, como, si fuere el caso, en la denuncia de la eventual inconstitucionalidad de la ley” (pp. 234-236)

La fuerza vinculante de la Constitución es fruto del tránsito del Estado de Derecho o también denominado Estado Legislativo de Derecho al Estado Constitucional de Derecho. En efecto, en el Estado de Derecho se tenía por parámetro a seguir a la ley, siendo el principio de legalidad el más resguardado. Empero, con la evolución hacia el Estado Constitucional de Derecho, la norma máxima y base de interpretación es la Constitución. Ello, significa no sólo –en teoría- un cambio de concepción sobre lo que el Estado estaba obligado a resguardar (los derechos humanos, principios de control, etc.), sino que además cambió el criterio de interpretación de todo el ordenamiento jurídico: se pasa del principio de legalidad al principio de constitucionalidad, en pro de la mejor defensa de la dignidad de la persona. Ruiz (2009)

Añon, sostiene: “En el Estado Constitucional los derechos fundamentales son a la vez garantías institucionales, normas objetivas del sistema jurídico y derechos subjetivos, en tanto que libertades, potestades, pretensiones e inmunidades normativas protegidas por el ordenamiento jurídico.

2.2.5.4. Derechos fundamentales y aplicación judicial del derecho

Señala Mazzarese (2010) que no menos relevante es, en efecto, el papel que los derechos fundamentales tienen con frecuencia, en positivo o en negativo, en forma directa o indirecta, en el proceso decisorio que lleva a la solución de una controversia: En *modo positivo* cuando se da tutela judicial, en forma directa o indirecta, de los derechos fundamentales.

En *modo negativo* cuando, por el contrario, por razones derivadas del desarrollo de algunas actividades procesales, la ley permite la posibilidad de una derogación de los mismos.

Entre las directas, una primera forma de tutela de los derechos fundamentales se da en el caso en que los jueces de primera instancia pueden intervenir sobre el control de constitucionalidad de las leyes, directa o indirectamente; como segunda forma directa de tutela de los derechos fundamentales se da en el caso de eventuales metanormas y/o posibles prácticas jurisprudenciales que explícitamente sancionen o permitan una accionabilidad y/o justiciabilidad directas de los derechos.

Entre las *formas indirectas* de tutela y realización se puede incluir, la relativa a la aplicación de las leyes que, de uno o varios derechos fundamentales enunciados a nivel constitucional, especifican, al menos en parte, los términos de realización y tutela y/o circunscriben su alcance respecto a los valores de los que pueden ser expresión (pp. 238- 241).

En la actualidad el juez, así, se convierte en un elemento tan preponderante como el legislador en la estructura del poder en un sistema democrático. Ya no es la boca de la ley, como lo ideó Montesquieu, sino que es el que ejerce un contrapeso en el ejercicio del poder de las otras funciones del Estado, a través del control de la constitucionalidad de las leyes, por medio del control difuso, y en el defensor y garante de la vigencia de los derechos fundamentales de los ciudadanos. Morales (s.f)

2.2.5.5. Derechos fundamentales y razonamiento judicial

La motivación de las decisiones judiciales constituye uno de los elementos fundamentales de un Estado Democrático como conquista frente a las arbitrariedades que pudiera incurrir el intérprete juzgador. Ahora, motivar no es expresar móviles íntimos psicológicos. Por ejemplo, decir que Carla mato a Otelio motivado por los celos, los celos explican la acción asesina; pero no la justifican. Igualmente, a la teoría de la argumentación estándar no le interesan los motivos del juez para dictar una determinada sentencia (ideología, fobias, problemas personales, etc.) cuanto las razones jurídicas que fundamentan esa sentencia.

Se entiende por razones jurídicas no sólo la exposición de razones fundadas en leyes positivas (textos escritos), sino también las sustentadas en principios constitucionales y en test de razonabilidad y proporcionalidad. Vale decir, que no es suficiente que una decisión judicial esté ajustada a lo prescrito por el texto de una ley para considerarse justificada y satisfactoriamente argumentada, sino que también deberá pasar el test de razonabilidad, bajo pena de ser tachada de irrazonable, ergo arbitraria, aunque ésta sea legalmente pulcra. Morales (s.f)

2.2.5.5.1. Dificultades epistemológicas

Señala Mazzarese (2010) lo siguiente:

La triple fuente de indeterminación del conjunto de los derechos fundamentales a realizar y/o tutelar en un ordenamiento jurídico actúa sobre las formas y los modos en que se configura el razonamiento judicial en las diversas fases en que se articula el proceso decisorio de una controversia. Actuando en primer lugar, confirmando y volviendo aún más manifiesta la naturaleza constitutiva y no declarativa tanto de las premisas, jurídica y fáctica, sobre las que se funda la decisión del caso, como de su conclusión, la parte dispositiva y en segundo lugar confirmando y volviendo aún manifiesto el carácter tanto derrotable (y/o monotónico), como aproximativo del razonamiento judicial.

Tal como exige la ley el juez debe llegar a la íntima convicción sobre los hechos, pero las razones que le han llevado a la misma deben ser comunicables, razonables; no cabe alegar intuiciones, corazonadas, ni cualquier otro elemento sentimental o irracional. Con independencia de que tales elementos efectivamente influyan en la adopción de la decisión, consciente o inconscientemente, lo cierto es que el juez debe buscar las «buenas razones» para sostener su convicción; y si no las encuentra, tendrá que abandonarla. Rodríguez (2012)

“Bajo la óptica epistemológica, las principales órdenes de dificultades a los que da origen y con los que se encuentra la noción de derechos fundamentales son dos, estrechamente conectados entre sí” (Mazzarese Tecla, 2010).

2.2.5.5.2. Dificultades lógicas

La triple fuente de indeterminación del conjunto de los derechos fundamentales a realizar y/o tutelar en un ordenamiento jurídico actúa sobre las formas y los modos en que se configura el razonamiento judicial en las diversas fases en que se articula el proceso decisorio de una controversia. Actuando en primer lugar, confirmando y volviendo aún más manifiesta la naturaleza constitutiva y no declarativa tanto de las premisas, jurídica y fáctica, sobre las que se funda la decisión del caso, como de su conclusión, la parte dispositiva y en segundo lugar, confirmando y volviendo aún manifiesto el carácter tanto derrotable (y/o monofónico), como aproximativo del razonamiento judicial (Mazzarese Tecla, 2010)

Sin duda, el rol de la lógica es de una enorme importancia al momento de enjuiciar la validez del razonamiento de un operador del derecho. El razonamiento jurídico no escapa del razonamiento práctico general, y por lo tanto debe respetar las reglas de la lógica formal. De lo contrario, las decisiones tomadas por los jueces serían arbitrarias y no satisfarían la necesidad de objetividad y racionalidad que la ciudadanía exige de su judicatura. León (2002)

2.2.5.6. Derechos fundamentales vulnerados según caso en estudio

2.2.5.6.1 Derecho a la debida Motivación.

La motivación de las resoluciones judiciales es una exigencia constitucional, y cuando las decisiones judiciales se refieran a la restricción de derechos de personas, como el derecho a la libertad ambulatoria, las mismas deben ser suficientemente motivadas; en consecuencia, la resolución judicial (auto) que ordena la medida de coerción exige ser fundamentada acorde con la norma constitucional y los requisitos que la ley establece. (Zavaleta Rodríguez R. , s.f.)

Según. (Peña Cabrera Freyre R. , s.f) indica que: El papel del Derecho, radica precisamente que estas restricciones, sin duda necesarias en determinadas ocasiones, responden siempre e inexcusablemente, a principios de justicia, seguridad y certeza de proporcionalidad, desterrando toda arbitrariedad y ligereza. En todo Estado constitucional y democrático de Derecho, la motivación debida de las decisiones de las entidades públicas –sean o no de carácter jurisdiccional– es un derecho fundamental que

forma parte del contenido esencial del derecho a la tutela procesal efectiva. El derecho a la motivación debida constituye una garantía fundamental en los supuestos en que con la decisión emitida se afecta de manera negativa la esfera o situación jurídica de las personas. Así, toda decisión que carezca de una motivación adecuada, suficiente y congruente, constituirá una decisión arbitraria y, en consecuencia, será inconstitucional. (Exp. N.º 03891- 2011-PA/TC.. Fundamentos 16 –18)

2.2.5.6.2 Debida motivación y argumentación en el razonamiento lógico de los jueces.

Está consagrado en el artículo 139º inciso 5 de la Constitución, la motivación de las resoluciones judiciales supera ampliamente al enunciado contenido en la Norma Fundamental que la reconoce como derecho, debido a que la motivación “permite conocer las razones que han conducido al juzgador a la decisión adoptada y se puede comprobar que la solución dada al caso es consecuencia de una exégesis racional y no el fruto de la arbitrariedad”. Por tal motivo, la argumentación jurídica se sustentará en cánones de razonabilidad, es decir, en enunciados que se justifiquen en criterios lógicos, que guarden

razón con el ámbito sobre el cual el jurista lleve a cabo la interpretación y la argumentación. Ello se justifica en que, como señala Ribeiro Toral, la argumentación jurídica es el instrumento por el cual “1. La producción de la proposición jurídica es legal y legítima. 2. La aplicación de la proposición legal es pertinente a la comunidad y apegada a Derecho. 3. El análisis de la proposición legal es coherente con el corpus jurídico y con la cultura comunitaria. 4. Los productores, aplicadores y analistas de las proposiciones legales hacen valer razonamientos racionales y razonables que sustentan el Estado de Derecho democrático desde el diálogo comunitario, es decir, desde una perspectiva dialógica y no autoritarios. (Gómez Sanchez, s.f.)

2.2.5.6.3 El derecho al Debido Proceso

San Martín (2000) sostiene que el debido proceso es una cláusula de carácter general y residual y subsidiaria; por tanto, constitucionaliza todas las garantías establecidas por la legislación ordinaria, orgánica y procesal, en cuanto ellas sean concordantes con el fin de justicia a que está destinado la tramitación de un caso judicial penal o cuyo incumplimiento ocasiona graves efectos en la regularidad equitativa y justa del

procedimiento. En líneas generales el citado derecho es utilizado para amparar Derechos no expresamente reconocidos en otros apartados de la ley fundamental. (p.86)

El derecho al debido proceso despliega también su eficacia jurídica en el ámbito de la etapa pre jurisdiccional de los procesos penales; es decir, en aquella fase del proceso penal en la cual al Ministerio Público le corresponde concretizar el mandato previsto en el artículo 159.º de la Constitución. Claro está, las garantías previstas en el artículo 4º del Código Procesal Constitucional (debido proceso y tutela jurisdiccional), que no son sino la concretización de los principios y derechos previstos en el artículo 139.º de la Constitución, serán aplicables a la investigación fiscal previa al proceso penal siempre

Que sean compatibles con su naturaleza y fines, los mismos que deben ser interpretados de conformidad con el artículo 1.º de la Constitución, según el cual "la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado". (Exp. N.º 2725-2008-PHC/TC, Lima, Roberto Boris Chauca Temoche y Otros. Fundamento 7)

2.2.5.6.4. El derecho a la Presunción de Inocencia. (Art. 2º.24. e) de la Constitución Política del Perú.)

San Martín (2000) señala que esta norma crea en favor de las personas un verdadero derecho subjetivo a ser consideradas inocentes de cualquier delito que les atribuya, mientras no se presente prueba bastante para destruir dicha presunción, aunque sea mínima. (p.114)

Asimismo, el autor Quispe indica que: “la presunción de inocencia” significa primero, que nadie tiene que “construir su inocencia”; segundo que solo una “sentencia declarara esa culpabilidad jurídicamente construida”, la cual implica “adquisición de un grado de certeza”; tercero, que “nadie puede ser tratado como culpable” mientras no exista esa “declaración” (...) y cuarto que no puede haber “ficciones de culpabilidad” (partes de la culpabilidad que ya no necesitan ser probadas) (p. 323)

2.2.5.6.5. Identificación del Delito sancionado en la sentencia en estudio.

2.2.5.6.6. Desarrollo de instituciones jurídicas sustantivas.

2.2.5.6.6.1. Ubicación del delito de Extorsión en el Código Penal

Se encuentra ubicado en el capítulo séptimo del título quinto en los delitos contra el patrimonio.

Capítulo VII-EXTORSION

1.- artículo 200.-Extorsion.

El que mediante violencia o amenaza obliga a una persona o a una institución pública o privada a otorgar al agente o a un tercero una ventaja económica indebida u otra ventaja de cualquier otra índole, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de diez ni mayor de quince años.

La misma pena se aplicará al que, con la finalidad de contribuir a la comisión del delito de extorsión suministra información que haya conocido por razón o con ocasión de sus funciones, cargo u oficio o proporciona deliberadamente los medios para la perpetración del delito.

El que mediante violencia o amenaza, toma locales, obstaculiza vías de comunicación o impide el libre tránsito de la ciudadanía o perturba el normal funcionamiento de los servicios públicos o la ejecución de obras legalmente autorizadas, con el objeto de obtener de las autoridades cualquier beneficio o ventaja económica indebida u otra ventaja de cualquier otra índole, será sancionado con pena privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de diez años.

El funcionario público con poder de decisión o el que desempeña cargo de confianza o de dirección que, contraviniendo lo establecido en el artículo 42 de la Constitución Política del Perú, participe en una huelga con el objeto de obtener para sí o para terceros cualquier beneficio o ventaja económica indebida u otra ventaja de cualquier otra índole, será sancionado con inhabilitación conforme a los incisos 1) y 2) del artículo 36 del Código Penal.

La pena será no menor de quince ni mayor de veinticinco años e inhabilitación conforme a los numerales 4 y 6 del artículo 36, si la violencia o amenaza es cometida:

- a) A mano armada, o utilizando artefactos explosivos o incendiarios.
- b) Participando dos o más personas; o,
- c) contra el propietario responsable o contratista de la ejecución de una obra de construcción civil pública o privada, o de cualquier modo, impidiendo, perturbando, atentando o afectando la ejecución de la misma.
- d) aprovechando su condición de integrante de un sindicato de construcción civil.
- e) simulando ser trabajador de construcción civil.

Si el agente con la finalidad de obtener una ventaja económica indebida o de cualquier otra índole, mantiene en rehén a una persona, la pena será no menor de veinte ni mayor de treinta años.

La pena será privativa de libertad no menor de treinta años, cuando en el supuesto previsto en el párrafo anterior:

- a) Dura más de veinticuatro horas.
- b) Se emplea crueldad contra el rehén.
- c) El agraviado ejerce función pública o privada o es representante diplomático.
- d) El rehén adolece de enfermedad grave.
- e) Es cometido por dos o más personas.
- f) Se causa lesiones leves a la víctima.

La pena prevista en el párrafo anterior se impone al agente, que para conseguir sus cometidos extorsivos, usa armas de fuego o artefactos explosivos.

La pena será de cadena perpetua cuando:

- a) El rehén es menor de edad o mayor de setenta años.
- b) El rehén es persona con discapacidad y el agente se aprovecha de esta circunstancia.
- c) Si la víctima resulta con lesiones graves o muere durante o como consecuencia de dicho acto.
- d) el agente se vale de menores de edad.

2.- Bien jurídico protegido

Esencialmente es el patrimonio, pero la protección penal también se extiende al cuidado de otros bienes jurídicos como la libertad personal, la vida, la integridad psico- física, etc.

3.- tipo objetivo de lo injusto objetivo material de la acción.

Bienes muebles o inmuebles, dinero o documentos que generen efectos jurídicos patrimoniales.

sujeto activo

Puede ser cualquier persona, incluso funcionario público.

En el caso de la participación de funcionarios públicos en huelga con fines extorsivos, se necesita una cualificación del sujeto, ya que esta figura solo se dará si el agente

activo tiene capacidad de decisión, o desempeña cargo de confianza. (4º párrafo, art 200)

sujeto pasivo

Toda persona a la que se le obligue a otorgar una ventaja económica indebida.

También son sujetos pasivos las instituciones públicas y privadas.

inidoneidad

Los niños o personas en estado de inconsciencia no pueden ser sujetos pasivos del delito, pero sobre ellos puede recaer la violencia o amenaza orientada hacia sus padres o representantes.

4.- elementos materiales

Violencia o amenaza y ventaja económica indebida.

Comportamientos que configuran la extorsión

- A) Cuando el agente haciendo uso de la violencia obliga al sujeto pasivo a entregarle una ventaja.
- B) Cuando por medio de violencia obliga al sujeto pasivo a entregar a un tercero una ventaja indebida.
- C) Cuando haciendo uso de amenaza, lo obliga a entregarle una ventaja indebida.
- D) Cuando mediante amenaza lo obliga a entregar a un tercero una ventaja no debida.

5- tipicidad subjetiva

El accionar es netamente doloso, no cabe culpa o imprudencia. Se necesita de un elemento adicional, esto es el ánimo por parte del o los agentes de obtener una ventaja de cualquier índole.

6- error de prohibición y error de tipo

Se admite error de prohibición. Por desconocimiento de su conducta antijurídica.

Si admite error de tipo ya sea vencible o invencible (ej. en la participación)

7.- Circunstancias agravantes

Por el tiempo de duración del secuestro

Mantener al rehén por menos de 24 horas (6º párrafo)

El secuestro dura más de 24 horas (6º párrafo)

Por calidad del rehén

El rehén es menor de edad (último párrafo)

El agraviado ejerce función pública o privada o es representante diplomático (inc. 7º párrafo)

El rehén adolece de enfermedad grave (inc. 7º párrafo)

El rehén es discapacitado y el agente aprovecha esta circunstancia (inc. B último párrafo)

El rehén es mayor de 70 años (inc. A último párrafo)

Por el actuar del agente

Se emplea crueldad (inc. B 7º párrafo)

El agente se vale de menores de edad (inc. C 5º párrafo)

Por el concurso de agentes

Cometido por dos o más personas (inc. B 5º párrafo)

Por el uso de armas

Cuando el agente actúa a mano armada (inc. A 5º párrafo)

Por el resultado

Se causa lesiones leves a la víctima (inc. F 7º párrafo)

Si el rehén sufre lesiones graves durante o a consecuencia del delito (inc. C último párrafo)

Si el rehén fallece a consecuencia del delito (inc. C último párrafo)

8.- Tipo de realización imperfecta

Si admite tentativa.

9.-antijuricidad

Sera antijurídica siempre y cuando no concurra una causa regulada en el art 20 del Cod, Penal.

10- consumación.

Cuando la víctima otorga ventaja obligada por la intimidación de los medios empleados, sin importar que esta ventaja llegue a mano de los agentes o agente.

11.- Participación y coautoría

Admite participación y coautoría (ej. en la participación de un menor así sea con el consentimiento del mismo se configura el delito)

En la participación encontramos; la complicidad primaria (cuando la contribución del partícipe es imprescindible- ej 2º párrafo), la complicidad secundaria (cuando la contribución no es imprescindible)

Se admite la instigación (art.24 código penal) cuando una persona dolosamente determina a otra a acometer un hecho punible.

La coautoría precisa de dos requisitos: decisión común y realización de la conducta prohibida en común.

Se admite la autoría medio (el hombre de atrás)

2.2.6. Recurso de casación

2.2.6.1. Conceptos

el Nuevo Código Procesal Penal en sus artículos 427 al 436 ha incorporado la casación como un recurso extraordinario, la Corte Suprema de la República ya ha tenido la oportunidad de emitir la primera Casación en materia penal con fecha veintiséis de julio del dos mil siete. (Díaz Cabello, 2014)

por otro lado tenemos que Es el medio de impugnación, de competencia del **Supremo Tribunal**, en virtud del cual, se pide la anulación de resoluciones definitivas de los Tribunales inferiores, no sujetas por sí o no sujetas ya a ninguna otra impugnación, **por error de derecho sustantivo o procesal**. Peña (2004)

Asimismo De acuerdo a. (Benavente Chorres & Aylas Ortiz, 2010) el recurso de casación tiene por objeto: Comprobar la correcta aplicación de la ley al caso juzgado. Consecuentemente su fundamento es la infracción de una disposición legal aplicada, siendo que la ley penal puede haber sido infringida en forma directa o indirecta, por ello indica. “En *forma directa* cuando el tribunal ha subsumido incorrectamente bajo determinada ley penal un hecho correctamente determinado. En forma *indirecta*, por el contrario, cuando la subsunción es en sí misma correcta, pero los hechos han sido incorrectamente establecidos. Siendo que en este último supuesto, por lo general, se

trata de la infracción de los preceptos constitucionales que excluyen la arbitrariedad y establecen los principios según los cuales no es posible valorar ciertas pruebas o exigen que el tribunal se ajuste a criterios racionales en la determinación de los hechos”.

el autor Sánchez (2012) define: Es un recurso que solo ve casos especiales, para ello existe todo un entramado de requisitos que hace de este recurso uno extraordinario, excepcionalísimo, que no configura instancia alguno, sino un recurso que tiene funciones propias (nomofiláctica, unificación de la jurisprudencia, etc.), que tiene por objeto anular la resolución que ha caído en algún defecto jurídico (procesal o material), para lo cual puede reenviar la causa al estado y órgano que lo tramitaba o resolver en ese acto. (p.156)

2.2.6.2. Concepto de casación desde la perspectiva procesal

La casación es un medio de impugnación extraordinario, que produce los efectos devolutivos, no suspensivos (salvo el caso de la libertad) y extensivo en lo favorable, mediante el cual se somete a la Sala Penal Suprema el conocimiento, a través de motivos tasados, de determinadas sentencias y autos definitivos dictados en apelación por las cortes superiores con el fin de lograr la anulación de la recurrida, todo ello con fundamento en la existencia de vicios en la aplicación e interpretación de las normas de Derecho objetivo aplicables al caso. Lo singular de esta regulación de la casación es su carácter no suspensivo, cuya explicación descansa en la necesidad de un proceso célere, y evitar la utilización dilatoria del recurso de casación. San Martín (2009)

2.2.6.3. Concepto de casación desde la perspectiva constitucional

San Martín (citado por Doig, s.f) señala tres notas esenciales del recurso de casación:

- a) se trata de un recurso jurisdiccional, de conocimiento de la Sala Penal de la Corte Suprema;
- b) Es un recurso extraordinario, desde que no cabe sino contra determinadas resoluciones (...) y por motivos estrictamente tasados regido además por un comprensible rigor formal y,

c) No constituye una tercera instancia, ni una segunda apelación, porque, de un lado el órgano de la casación no enjuicia en realidad sobre las pretensiones de las partes, sino sobre el error padecido por los tribunales de instancia que en el recurso se denuncia; y, de otro lado, por la imposibilidad de introducir hechos nuevos en ese momento procesal.

2.2.6.4. Fundamento valorativo de la casación procesal

Guash (citado por Ibérico, s.f), sostiene que “Se suele afirmar que el sistema de recursos tiene su justificación en la falibilidad humana y en la necesidad, con carácter general, de corregir los errores judiciales

Es un recurso que posibilita a la Sala Casatoria ejercer control normativo respecto a lo resuelto por las instancias de mérito, control normativo referido tanto a las disposiciones de naturaleza sustantiva como a las de naturaleza procesal. Y es un recurso que no genera instancia y por ende no otorga función de revaloración probatoria a dicho Colegiado, quien resuelve en función a la base fáctica establecida por las instancias de mérito. Iberico (s.f)

Según lo establecido por el artículo 384 del Código Procesal Civil modificado por la Ley número 29364, el recurso extraordinario de casación tiene por fines esenciales la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto, así como la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia; por tanto, este Tribunal Supremo sin constituirse en una tercera instancia adicional en el proceso debe cumplir su deber pronunciándose acerca de los fundamentos del recurso de casación por la causal declarada procedente. Cas. 2978-2011-Lima

2.2.6.5. Características del recurso de casación

2.2.6.5.1 Es jurisdiccional

Modernamente, tanto los órganos que conocen del recurso de casación como los motivos y procedimientos de este están establecidos como criterios estrictamente jurisdiccionales. Benavente & Aylas. (2009)

2.2.6.5.2 Recurso extraordinario

el artículo 427 del nuevo Código Procesal Penal establece que el recurso de Casación sólo procede contra las sentencias definitivas, los autos de sobreseimiento y los autos que pongan fin al procedimiento, extingan la acción penal o la pena o denieguen la extinción, conmutación, reserva o suspensión de la pena, expedidos en apelación por las Salas Penales Superiores Pero la exigencia es aún mayor pues no todas las resoluciones enumeradas pueden ser objeto de casación, sino aún ellas deben cumplir determinados requisitos para que pueden ser objeto de casación; así, tratándose de sentencias, el delito más grave a que se refiere la acusación escrita del Fiscal debe tener fijado en la pena conminada en su extremo mínimo, una pena privativa de libertad mayor a seis años y si la sentencia impusiera una medida de seguridad, ésta debe ser de internamiento; tratándose de autos que pongan fin al procedimiento, el delito imputado más grave debe tener señalado en la Ley, en su extremo mínimo una pena privativa de libertad mayor de seis años En el caso que la impugnación se refiera a la responsabilidad civil, derivada del delito, el monto fijado en la sentencia de primera o de segunda instancia debe ser superior a cincuenta Unidades de Referencia Procesal o que el objeto de la restitución no pueda ser valorado económicamente. (Díaz Cabello, 2014)

2.2.6.5.3 Efecto no suspensivo

“El recurso de casación, al igual que los otros recursos contemplados en el nuevo Código Procesal Penal y a diferencia de la casación en materia civil, no suspende los efectos de la resolución impugnada conforme lo señala el artículo 412 de dicho Código” (Díaz Cabello, 2014).

Roxín (citado por Neyra, 2007), señala que el recurso de casación es un medio de impugnación extraordinario de efecto no suspensivo, de carácter devolutivo y siempre extensivo en lo favorable, atribuido exclusivamente al órgano supremo de la jurisdicción: La Corte Suprema.

Al respecto Nieva (citado por Díaz, 2014) manifiesta: “(...) el efecto no suspensivo del recurso acaece en los orígenes de la casación como consecuencia de que el Tribunal de Cassation no era un órgano jurisdiccional, no pudiendo por lo tanto suspender las decisiones de la jurisdicción sin romper la división de poderes (...)” (p.50).

2.2.6.5.4 No constituye un reexamen de la controversia

El recurso de Casación en principio se constriñe al análisis de las cuestiones de hecho, en ese sentido dicho recurso no constituye una tercera instancia en el que pueda realizarse un nuevo examen de las cuestiones de hecho discutidas en instancias inferiores. «A diferencia del recurso de apelación común que provoca un nuevo examen del caso por parte del tribunal ad quem, tanto desde el punto de vista fáctico como jurídico, el de casación solamente admite la posibilidad de que el tribunal superior realice un examen jurídico de la sentencia». (Díaz Cabello, 2014)

2.2.6.5.5 Limitado

El artículo 432 del NCPP, en el que se fija la competencia y los límites del pronunciamiento de la Corte Suprema, se señala que la competencia de la Sala Penal de la Corte Suprema se ejerce solo sobre los errores jurídicos que pudiera contener la resolución recurrida y que hayan sido objeto de impugnación por la parte recurrente. Díaz (2014)

Su naturaleza extraordinaria radica en el carácter tasado de los motivos o causas de interposición y la limitación del conocimiento del Tribunal. Es decir, solo se interpone contra resoluciones expresamente establecidas en la ley y por motivos expresamente descritos en ella. Neyra (2007)

2.2.6.5.6 Inimpugnable

“De conformidad con el artículo 436 del nuevo Código Procesal Penal lo que se resuelva en la sentencia casatoria no será susceptible de recurso alguno, sin perjuicio de la acción de revisión de la sentencia condenatoria que pudiera interponerse” (Díaz Cabello, 2014).

2.2.6.6 Finalidades de la casación

El instrumento mediante el cual la corte ejerce dicho control es un recurso de naturaleza procesal que se ha dado en llamar “recurso de casación”, por el cual el ciudadano puede obtener ante la Corte Suprema de Justicia la anulación de aquellas decisiones de los tribunales de instancia que sean violatorias del orden constitucional y legal que rige en el Estado. Benavente & Aylas (2008)

La doctrina clásica ha explicado las finalidades de la casación, en primer lugar, del ius constitutionis o función nomofiláctica, función protectora de la norma jurídica, y del ius litigatoris, como función protectora del derecho del recurrente, habiendo normalmente fluctuado los autores entre los que consideraban que el primer fin era el preponderante, y los que abogaban más bien por una conciliación entre ambas finalidades del recurso. Benavente & Aylas (2008)

2.2.6.7 Causales para interponer el recurso de casación

El nuevo Código Procesal Penal establece de manera taxativa las causales por las cuales puede proceder el recurso de casación: Artículo 429 Causales. - Son causales para interponer recurso de casación: 1. Si la sentencia o auto han sido expedidos con inobservancia de algunas de las garantías constitucionales de carácter procesal o material, o con una indebida o errónea aplicación de dichas garantías. 2. Si la sentencia o auto incurre o deriva de una inobservancia de las normas legales de carácter procesal sancionadas con la nulidad. 3. Si la sentencia o auto importa una indebida aplicación, una errónea interpretación o una falta de aplicación de la Ley penal o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación. 4. Si la sentencia o auto ha sido expedido con falta o manifiesta ilogicidad de la motivación, cuando el vicio resulte de su propio tenor. 5. Si la sentencia o auto se aparta de la doctrina jurisprudencial establecida por la Corte Suprema o, en su caso, por el Tribunal Constitucional. (Díaz Cabello, 2014)

2.2.6.8 El principio de legalidad o formalidad de los recursos de impugnación

Por este principio queda establecido que sólo pueden interponerse los recursos expresamente previstos en la ley. Lo que significa que los recursos sólo pueden ser creados por ley y por ende no tienen cuño jurisprudencial. Este principio es recogido

por el inciso primero del artículo 404 del Nuevo Código Procesal Penal que señala: “Las resoluciones judiciales son impugnables sólo por los medios y en los casos expresamente establecidos por la ley”. En el Acuerdo Plenario N° 5-2008/CJ-116 se señala que uno de los principios que regulan el régimen jurídico de los recursos es el de taxatividad, que estipula que la admisión de todo recurso está condicionada a que se encuentre taxativa o expresamente previsto en la ley. Iberico (s.f)

2.2.6.9 Principio de preclusión

[A]sí por ejemplo cuando se da por decaído el derecho para contestar la demanda o para alegar el bien probado o se rechaza una diligencia de prueba o se acepta otra, no puede decirse que haya cosa juzgada, pero sí puede afirmarse que hay preclusión, es decir, que ese trámite ha sido cumplido ya, y que está cerrado el camino para repetirlo [...]” Cas. 76-2011, Moquegua.

2.2.6.6. Presupuestos constitucionales de las casaciones

2.2.6.6.1. El debido proceso

Por otro lado, debe tenerse presente que el debido proceso no es un derecho ilimitado, sino que se encuentra delimitado por su propia naturaleza, por la función social que cumple en la realidad y por las relaciones de coordinación y complementariedad que guarda con los demás derechos fundamentales, con otros bienes jurídicos constitucionalmente protegidos y con los principios generales del derecho (especialmente con los de naturaleza procesal). En efecto, el debido proceso no se encuentra aislado en el ordenamiento jurídico, sino que junto con él concurren los demás derechos fundamentales, los otros bienes jurídicos constitucionalmente protegidos y los principios generales del derecho. En consecuencia, los conflictos que puedan surgir entre ellos al concurrir en un caso concreto (a excepción de las normas de poder que, en nuestra opinión, siempre deben ceder frente a los derechos fundamentales, como por ejemplo las normas que consagran las facultades y atribuciones de la Administración, etc.) no pueden resolverse con la afirmación genérica de la preferencia incondicional o absoluta de alguno sobre los demás, sino con la afirmación de la vigencia equilibrada de todos. (Bustamante, p.p. 304, 306)

2.2.6.6.2. Garantías del debido proceso

Cómo señala el Tribunal Constitucional en el expediente N° 8125-2005-HC/TC entre otros, el debido proceso comprende dos garantías una formal y otro sustancial.

Garantías formales y garantía formal el debido proceso

Al respecto, Landa (2010) señala: Existen algunas garantías procesales de carácter formal exclusivas de una *Litis* resuelta por un órgano constitucional provisto de potestad jurisdiccional, de modo que no resultan exigibles en todo tipo de proceso. Así, quienes se someten a procesos arbitrales renuncian al derecho a ser juzgados por un juez predeterminado por la ley y al derecho a la pluralidad de instancias, cuya titularidad y ejercicio está previsto sólo para quienes se someten al Poder Judicial. Asimismo, existen garantías procesales cuya aplicación es válida en ciertos ámbitos mientras que en otros está proscrita. A modo de ejemplo, sucede que mientras en un proceso penal, la no aplicación por analogía de la ley penal constituye un derecho dentro del debido proceso, no procede lo mismo en un proceso civil, donde el juez tiene que darle solución a la controversia incluso ante la ausencia de normas jurídicas, pudiendo para ello hacer uso de la analogía si es necesario. (p.p. 271-272)

El derecho al juez natural y predeterminado por la ley.-

El juez natural es el tribunal impuesto por la Constitución para que intervenga en un proceso dado como “comisiones” expresan el órgano jurisdiccional que se manifiesta en el tribunal. El derecho al juez predeterminado por ley se encuentra reconocido como el derecho en el artículo 139 numeral tercero de la Constitución, y reconocido en términos generales por el artículo 8 de la Convención Interamericana de los Derechos Humanos

El procedimiento establecido.-

La función jurisdiccional pero predeterminada establece la forma en que se tramita determinados tipos de procesos, en ese sentido las nulidades por inobservancia de la tramitación de la causa o del procedimiento son de orden público y se encuentra relacionada con las reglas de la competencia territorial (Art. 119 CPP) de la competencia objetiva y/o de la competencia funcional (Art. 26 CPP).

El derecho a defensa

La Constitución reconoce el derecho de defensa en el inciso 14) del artículo 139°, en virtud

del cual se garantiza que los justiciables, en la protección de sus derechos y obligaciones, cualquiera que sea su naturaleza (civil, mercantil, penal, laboral, etc.), no queden en estado

de indefensión. De manera que su contenido constitucionalmente protegido del derecho de defensa queda afectado cuando, en el seno de un proceso judicial, cualquiera de las partes resulta impedida por concretos actos de los órganos judiciales de ejercer los medios necesarios, suficientes y eficaces para defender sus derechos e intereses legítimos (STC

Nº. 1231-2002-HC/TC, fundamento 2.)

Derecho a la motivación

La motivación exige a que la resolución contenga una fundamentación suficiente para que se reconozca la ampliación razonable del derecho, a un supuesto específico, permitiendo a un observador imparcial conocer cuáles son las razones que sirven de apoyadura a la decisión adoptada, quedando así de manifiesto que no se ha actuado con arbitrariedad. (Brinder, citado Cáceres 2010, p. 135)

Por otro lado ;Colomer: “La motivación es un discurso, elaborado por el juez, en el cual se desarrolla una justificación racional de la decisión adoptada respecto al *thema decidendi* y en el cual, al mismo tiempo, el juez da respuesta a las demandas y a las razones que las partes le hayan planteado. Por tanto, son dos las finalidades que configuran la esencia de la actividad motivativa, de una parte, el hecho de ser una justificación racional y fundada en derecho de la decisión, de otra parte, el dato de contrastar o responder críticamente a las razones o alegaciones esgrimidas por cada una de las partes”. (Citada por Cáceres,p. 135)

2.2.7. La sentencia

2.2.7.1. Etimología

En su sentido antiguo derivado de la etimología de la palabra sentencia, encontramos que ésta proviene del latín "sententia" y ésta a su vez de "sentiens, sentientis", participio

activo de "sentire" que significa sentir, es decir, el criterio formado por el Juez que pudo percibir de un hecho puesto a su conocimiento (Omeba, 2000).

Para (GARCIA RADA 1984) , “La sentencia es el medio ordinario de dar término a la pretensión punitiva. Su consecuencia legal es la cosa juzgada con relación al delito que fue materia de la investigación y a la persona inculpada del mismo” (citado en Cubas, 2003, p. 454).

2.2.7.2. La sentencia penal

La sentencia es el acto procesal más importante pues es la expresión de convicción sobre el caso concreto. En ella se declara si existe o no un hecho típico y punible, se atribuye además la responsabilidad a una o varias personas, y se les impone la pena o medida de seguridad que corresponda según el caso. (Calderón, 2011).

La sentencia, recoge la decisión final del juzgador, cuyo contenido debe responder a un razonamiento no solo jurídico, sino también lógico y racional, pues sus apartados deben advertir una estructuración compositiva ordenada, cuya secuencia guarde una inferencia deductiva de que la consecuencia jurídica, el contenido del fallo sea congruente con su parte expositiva y considerativa, en cuanto a la subsunción de los hechos en la norma jurídico-penal aplicable, tomando en cuenta en detalle todos los elementos a considerar para la graduación de la magnitud de la pena así como todo lo concerniente a la cuantificación de la responsabilidad civil ex delicto. (Peña (s.f).

2.2.7.3. Naturaleza jurídica de la sentencia

La sentencia constituye la decisión definitiva de una cuestión criminal, es el acto complejo que contiene un juicio de reproche o de ausencia del mismo, sobre la base de hechos que han de ser determinados jurídicamente. Es por eso que debe fundarse en una actividad probatoria suficiente que permita al juzgador la creación de la verdad jurídica y establecer los niveles de imputación. La sentencia debe ser exhaustiva, clara y coherente, constituyendo obligación fundamental del órgano jurisdiccional motivarla debidamente, esto es, analizando y evaluando todas las pruebas y diligencias actuadas con relación a la imputación que se formula contra el agente, precisando además los fundamentos de derecho que avalen las conclusiones a que se lleguen como consecuencia de la tal evaluación. (SALA PENAL. R. N. N° 1903-2005- AREQUIPA).

2.2.7.4. Motivación de la sentencia

Sánchez-Palacios Paiva (2009):

Quien tiene que tomar una decisión importante, reflexiona, sopesa las distintas alternativas y las consecuencias de su posible decisión, y finalmente adopta una de ellas. En la vida cotidiana las decisiones importantes, generalmente, se adoptan como consecuencia de un proceso racional. Entonces, con cuanta mayor razón, para dictar una sentencia, se deben examinar cuidadosamente las cuestiones planteadas y hacer explícito ese análisis. La práctica del Derecho consiste fundamentalmente en argumentar. (pp. 115-116)

2.2.7.5. Fines de la motivación

Sánchez-Palacios Paiva (2009):

La doctrina reconoce como fines de la motivación:

- a) Que el Juzgador ponga de manifiesto las razones de su decisión, por el legítimo interés del justiciable y de la comunidad en conocerlas. Como anota Marcello, la motivación es el instrumento que garantiza el control democrático difuso sobre los fundamentos y legalidad de la decisión.
- b) Que se pueda comprobar que la decisión judicial adoptada responde a una determinada interpretación y aplicación del Derecho. En ese punto resguarda el principio de legalidad;
- c) Que las partes, y aún la comunidad, tengan la información necesaria para recurrir la decisión, en su caso; y
- d) Que los tribunales de revisión tengan la información necesaria para vigilar la correcta interpretación y aplicación del Derecho.
- e) Para conocer si el Juez ha interpretado correctamente los hechos establecidos; y
- f) Si ha aplicado con acierto la ley a los hechos establecidos.

2.2.8. El razonamiento judicial

Sánchez-Palacios Paiva (2009):

La Constitución Política del Estado, la Ley Orgánica del Poder Judicial y el Código

Procesal Civil exigen que la sentencia sea motivada. Esta es una garantía que debe cumplirse, pero que además es fundamental para la casación, puesto que esta examina el proceso constructivo de la sentencia, su fundamentación y la interpretación judicial de las normas. En el tiempo se han formulado diversas teorías sobre la forma en que se constituye la fundamentación de una sentencia. (p. 125)

2.2.8.1. El silogismo

Esta teoría fue desarrollada ampliamente por los juristas que le siguieron, como se aprecia en el tratado de Claude Du Pasquier, profesor de la Universidad de Neuchatel, quien sostiene que el silogismo judicial importa un paso de lo abstracto a lo concreto, de lo general a lo particular, en suma es una deducción, y que esa aplicación del Derecho al hecho se llama “subsunción”. (Citado por Sánchez-Palacios Paiva, 2009) El primero que relacionó el razonamiento judicial con el silogismo aristotélico fue Cesare Bonesano, Marques de Beccaria, en su obra, “Tratado de los Delitos y las Penas”, publicado por primera vez en 1764

2.2.8.2. La importancia del razonamiento jurídico

Al respecto, Sánchez-Palacios Paiva (2009) sostiene:

Tanto en cuanto a la fundamentación de la sentencia, para su elaboración por los jueces y su análisis tanto por los abogados como por el Tribunal de revisión, y por su necesario referente para las denuncias que se formulan en el recurso de casación y la fundamentación correspondiente de éste, puesto que como se anotó, la argumentación expuesta en el planteamiento del recurso de casación, es una propuesta de fundamentación de la sentencia de casación que se quiere alcanzar

2.2.8.3. El control de la logicidad

Al respecto, Sánchez-Palacios Paiva (2009) sostiene:

Tanto en cuanto a la fundamentación de la sentencia, para su elaboración por los jueces y su análisis tanto por los abogados como por el Tribunal de revisión, y por su necesario referente para las denuncias que se formulan en el recurso de casación y la fundamentación correspondiente de éste, puesto que como se anotó, la argumentación

expuesta en el planteamiento del recurso de casación, es una propuesta de fundamentación de la sentencia de casación que se quiere alcanzar

2.3. Marco Conceptual

Expediente. (Derecho procesal) Es el conjunto de escritos, actas y resoluciones donde se encuentran consignados todos los actos procesales realizados en un proceso, los cuales son ordenados según la secuencia de su realización en folios debidamente numerados correlat. Diccionario Jurídico del Poder Judicial (2007)

Casación: San Martín, siguiendo a Gómez, define el recurso de casación como el medio de impugnación, de competencia del Supremo Tribunal, en virtud del cual, se pide la anulación de resoluciones definitivas de los tribunales inferiores, no sujetas por sí o no sujetas ya a ninguna otra impugnación, por error de derecho sustantivo o procesal. La casación limita, partiendo de los mismos hechos fijados en la instancia, a examinar la concepción jurídica causal de fallo, o bien, desentendiéndose del sentido de éste, la regularidad del proceder que haya conducido a él. Layme (2010)

Corte Suprema: aquel órgano que ejerce las funciones de un tribunal de última instancia, cuyas decisiones no pueden ser impugnadas, o las de un Tribunal de Casación. Wikipedia (s.f)

Distrito Judicial: Parte de un territorio en donde un juez o tribunal ejerce jurisdicción. Diccionario Jurídico del Poder Judicial

Normas Legales: La norma jurídica es una regla u ordenación del comportamiento humano dictado por la autoridad competente del caso, con un criterio de valor y cuyo incumplimiento lleva a una sanción. Generalmente, impone deberes y confiere derechos. Se trata de una regla o precepto de carácter obligatorio, emanado de una autoridad normativa legitimizada, la cual tiene por objeto regular las relaciones sociales o la conducta del hombre que vive en sociedad. Anónimo (s.f)

Normas Constitucionales: Hacen alusión a las normas contenidas en la Constitución, la misma que es considerada como norma fundamental, como norma primera, que funciona como base sobre la cual descansa todo el restante

ordenamiento jurídico, de modo que inspire el concreto contenido de éste, a la vez que define su validez jurídica en tanto se ajuste o no a todas las disposiciones de la norma constitucional. (Castillo, 2004)

Técnicas de Interpretación: Bielsa, señala que hay diferencia conceptual entre método y técnica, siendo que el primero es el camino elegido para realizar una tarea u obra, mientras que la técnica es el instrumento de elaboración o realización. Asimismo, Arellano, concibe al método como la estrategia utilizada para alcanzar un fin; en cambio la técnica atiende específicamente a los elementos, instrumentos, mecanismos o herramientas que al efecto se apliquen. (citados por Achondo, s.f)

2.4. Sistema de Hipótesis

Las técnicas de interpretación no son aplicadas debidamente en las compatibilidades normativas, proveniente de la Sentencia de la Corte Suprema, en el expediente N° 02805-2012-0-1706-JR-PE-01 del Distrito Judicial de Lambayeque – Chiclayo. 2019; en razón de que no fueron tomados en cuenta los criterios, métodos, principios y argumentos que fundamentan su decisión

III. METODOLOGÍA

3.1. Tipo y Nivel de investigación

3.1.1. Tipo de investigación: cuantitativa - cualitativa (mixta)

Cuantitativa: Es cuantitativo en el sentido que la incompatibilidad normativa como variable independiente utiliza la exclusión en base a la jerarquía, temporalidad, y especialidad de la norma, para someterse a la ponderación y calificación de un valor numérico reflejado en los cuadros de resultados; una vez identificadas permitirá la identificación de las técnicas de interpretación. Asimismo, las técnicas de interpretación como variable dependiente podrá ser ponderada y calificada con un valor numérico, basadas en sus respectivas dimensiones: interpretación, integración, y argumentación.

Cualitativa: Es cualitativo en el sentido que el investigador utilizará las técnicas para recolectar datos, como la observación y revisión de documentos (sentencias), podrá evaluar la incompatibilidad normativa empleando las técnicas de interpretación; es decir, no se evidenciará manipulación alguna de las variables en estudio.

Por lo ambos tipos de investigación proponen nuevas observaciones y evaluaciones para esclarecer, modificar y fundamentar las suposiciones e ideas o incluso generar otras. (Hernández, Fernández & Batista, 2014, p. 4)

3.1.2. Nivel de investigación: exploratorio - hermenéutico

Exploratorio: Es exploratorio porque la formulación del objetivo, evidencia que el propósito será examinar una variable poco estudiada (incompatibilidad normativa y técnicas de interpretación), porque hasta el momento de la planificación de investigación se encontrado estudios relativamente conocidos, por lo cual el investigador podrá efectuar una investigación más completa respecto a un contexto particular (sentencias emitidas por el órgano supremo).

Por ello, se orientará a familiarizarse con las variables en estudio, teniendo como base la revisión de la literatura que contribuirá a resolver el problema (Hernández, Fernández & Batista, 2014).

Hermenéutico: Es hermenéutico porque interpreta y explica el sentido de la norma, haciendo que su comprensión sea clara, coherente y razonable para analizar las incompatibilidades normativas y determinar qué tipo de técnica de interpretación se aplica para dar solución a la misma.

3.2. Diseño de investigación: método hermenéutico dialéctico

El método hermenéutico dialéctico se basa en la relación dialéctica entre la comprensión, la explicación y la interpretación de la norma con la finalidad analizar y explicar y de qué manera se aplican las técnicas de interpretación en la incompatibilidad normativa proveniente de las Sentencias de los Órganos Supremos de Justicia del Perú.

3.3. Población y Muestra

Con relación a la investigación en estudio la población estará constituida por un expediente judicial que se encuentra consignado con el N° 02805-2012-0-1706-JR-PE-01 del Distrito Judicial de Lambayeque – Chiclayo. 2019, Cual a su vez al contar como único objeto de estudio la muestra tiene como equivalente ser consignada como unidad muestral.

3.4. Definición y operacionalización de las Variables y los indicadores

VARIABLES	TIPOS DE VARIABLES	DEFINICION CONCEPTO	DIMENSION	SUBDIMENSION	INDICADORES	TECNICAS E INSTRUMENTO
X₁: INCOMPATIBILIDAD DE NORMAS CONSTITUCIONALES Y LEGALES	Independiente	Conflicto normativo, relacionado a la jerarquía, vigencia, y especialidad.	EXCLUSIÓN Entendiéndose al descarte de normas, según su rango, temporalidad o especialidad, de acuerdo a la materia.	Validez formal	Antinomias	TECNICAS: <ul style="list-style-type: none"> ▪ Técnica de observación ▪ Análisis de contenidos
				Validez material		

			COLISIÓN Confrontación de normas constitucionales y legales, por sobreposición de la naturaleza de la norma	Control difuso	Principio de proporcionalidad Juicio de ponderación	INSTRUMENTO: Lista de cotejo
X1: TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN	Dependiente	Esquemas conceptuales e ideológicos, que ayudan a construir argumentos para resolver antinomias o problemas lingüísticos; permitiendo utilizar el razonamiento jurídico y sino sólo literal del texto legal		Sujetos	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Auténtica ▪ Doctrinal ▪ Judicial 	
				Resultados	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Restrictiva ▪ Extensiva ▪ Declarativa ▪ Programática 	
				Medios	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Literal ▪ Lógico-Sistemático ▪ Histórico ▪ Teleológico 	
				Antología	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Malam partem ▪ Bonam partem 	
				Principios generales	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Según su Función: <ul style="list-style-type: none"> - Creativa - Interpretativa - Integradora 	
				Lagunas de ley	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Normativa ▪ Técnica ▪ Conflicto ▪ Axiológica ▪ 	
				Argumentos de interpretación	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Argumento a pari ▪ Argumento ab minoris ad maius ▪ Argumento ab maioris ad minus ▪ Argumento a fortiori 	
			ARGUMENTACIÓN Tipo de razonamiento que se formula en alguno de los niveles en que se utilizan normas del derecho		<ul style="list-style-type: none"> ▪ Argumento a contrario 	
				Componentes	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Premisas ▪ Inferencias ▪ Conclusión 	
				Sujeto a	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Principios ▪ Reglas 	
				Argumentos interpretativos	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Argumento sedes materiae ▪ Argumento a rúbrica ▪ Argumento de la coherencia ▪ Argumento teleológico ▪ Argumento histórico ▪ Argumento psicológico ▪ Argumento apagógico ▪ Argumento de autoridad ▪ Argumento analógico ▪ Argumento a partir de principios 	

3.5. Técnicas e instrumentos

Para el recojo de datos se aplicará las técnicas de la observación y el análisis de contenido utilizando como instrumento una lista de cotejo, validado, mediante juicio de expertos (Valderrama, s.f.) donde se presentarán los parámetros, extraídos de la revisión de la literatura que se constituyen en indicadores de las variables. Asimismo, para asegurar la coincidencia con los hallazgos, el contenido de la sentencia formará parte de la presentación de los resultados, denominándose evidencia empírica. (Lista de cotejo y cuadro de presentación de los resultados correspondientes al docente investigador

3.6. Plan de análisis

Se ejecutará por etapas o fases, conforme sostienen Lenise Do Prado; Quelopana Del Valle; Compean Ortiz, & Reséndiz Gonzáles (2008). Estas etapas serán:

3.6.1. La primera etapa: abierta y exploratoria

Será una actividad que consistirá en aproximarse gradual y reflexivamente al fenómeno, estará guiado por los objetivos de la investigación; donde cada momento de revisión y comprensión será una conquista; es decir, será un logro basado en la observación y el análisis. En esta fase se concretará, el contacto inicial con la recolección de datos.

3.6.2. La segunda etapa: más sistematizada, en términos de recolección de datos

También, fue una actividad orientada por los objetivos, y la revisión permanente de la literatura, porque facilitó la identificación e interpretación de los datos. Se aplicó las técnicas de la observación y el análisis de contenido, y los hallazgos fueron trasladados literalmente, a un registro (hojas digitales) para asegurar la coincidencia; con excepción de los datos de identidad de las partes y toda persona particular, citados en el proceso judicial fueron reemplazados por sus iniciales.

3.6.3. La tercera etapa: consistente en un análisis sistemático

Es una actividad observacional, analítica, de nivel profundo orientada por los objetivos, articulando los datos con la revisión de la literatura.

El instrumento para la recolección de datos, fue una lista de cotejo validado, mediante juicio de expertos (Valderrama, s.f.), estuvo compuesto de parámetros, normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, extraídos de la revisión de la literatura, que se constituyeron en indicadores de la variable. Los procedimientos de recolección, organización, calificación de los datos y determinación de la variable, se evidencio como Anexo para el Informe de Tesis.

3.7. Matriz de consistencia

TÍTULO	ENUNCIADO DEL PROBLEMA	OBJETIVOS	VARIABLES	TIPOS DE VARIABLE	DEFINICIÓN DE VARIABLE	DIMENSIÓN	SUBDIMENSIONES	INDICADORES	TECNICAS E INSTRUMENTO
TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN APLICADA EN LA INCOMPATIBILIDAD NORMATIVA, PROVENIENTE DE LA SENTENCIA DE LA CORTE SUPREMA, EN EL EXPEDIENTE N° 02805-2012-0-1706-JR-PE-01 del Distrito Judicial de Lambayeque – Chiclayo. 2019;	¿De qué manera las técnicas de interpretación son aplicadas en las incompatibilidades normativas, proveniente de la Sentencia de la Corte Suprema, en el expediente N° 02805-2012-0-1706-JR-PE-01 del Distrito Judicial de Lambayeque – Chiclayo. 2019	Objetivo General: Determinar de qué manera las técnicas de interpretación son aplicadas en las incompatibilidades normativas, proveniente de la Sentencia de la Corte Suprema, en el expediente N° 02805-2012-0-1706-JR-PE-01 del Distrito Judicial de Lambayeque – Chiclayo. 2019	Xc1: INCOMPATIBILIDAD NORMATIVA	Independiente	Conflicto normativo, relacionado a la jerarquía, vigencia, y especialidad.	EXCLUSIÓN	Validez formal	Antinomia	TÉCNICAS:
							Validez material		• Técnica de observación * Análisis de contenidos
						COLISIÓN	Control difuso	Principio de proporcionalidad	INSTRUMENTO:
								Juicio de ponderación	Lista de cotejo Población-Muestra

		<p>Objetivos Específicos:</p> <p>1. Determinar la incompatibilidad normativa de la exclusión,</p>							
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

TÍTULO	ENUNCIADO DEL PROBLEMA	OBJETIVOS	VARIABLES	TIPOS DE VARIABLE	DEFINICION DE VARIABLE	DIMENSIÓN	SUBDIMENSIONES	INDICADORES	TECNICAS E INSTRUMENTO
		<p>en base a la validez formal y validez material.</p> <p>2. Determinar la incompatibilidad normativa de la colisión, en base al control difuso.</p> <p>3. Determinar las técnicas de interpretación, teniendo en cuenta la interpretación en base a sujetos, resultados, medios, y argumentos de Interpretación jurídica.</p> <p>4. Determinar las técnicas de interpretación, teniendo en cuenta la integración en base a la analogía, a los principios generales, a la laguna de ley, y a argumentos de</p>							<p>Población: Expediente judicial consignado con el N° 06300-2015-0-1706-JR-PE-07 perteneciente al Distrito Judicial de Lambayeque - Chiclayo, el cual a su vez al contar como único objeto de estudio la muestra, tiene como equivalente ser consignada como unidad muestra).</p>

		interpretación jurídica. 5. Determinar las técnicas de interpretación, teniendo en cuenta la argumentación en base a sus componentes, sujeto a; y, a argumentos interpretativos.						
		HIPOTESIS: Las Técnicas de interpretación no son aplicadas debidamente en las incompatibilidades normativas, proveniente de la Sentencia de la Corte Suprema, en el expediente N° 02805-2012-0-1706-JR-PE-01 del Distrito Judicial de Lambayeque – Chiclayo. 2019 en razón de que no fueron tomados	Y1: TÉCNICAS DE INTERPRE TACION		Esquemas conceptuales e ideológicos, que ayudan a construir argumentos para resolver antinomias o problemas lingüísticos; permitiendo utilizar el razonamiento jurídico y sino sólo literal del texto legal	INTERPRE TACION	Sujetos	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Auténtica ▪ Doctrinal ▪ Judicial
							Resultados	Restringida Extensiva Declarativa Programática
							Medios	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Literal ▪ Lógico- ▪ Sistemático ▪ Histórico ▪ Teleológico
							Antología	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Malum ▪ partem

		en cuenta los criterios, métodos, principios y argumentos que fundamentan su decisión						<ul style="list-style-type: none"> ▪ Bonam partem
						INTEGRACION	Principios generales	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Según su Función: <ul style="list-style-type: none"> - Creativa - Interpretativa - Integradora
							Laguna de ley	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Normativa ▪ Técnica ▪ Conflicto ▪ Axiológica
							Argumentos de interpretación jurídica	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Argumento a pari ▪ Argumento ab minoris ad maius ▪ Argumento ab maioris ad minus ▪ Argumento a fortiori ▪ Argumento a contrario
						ARGUMENTACIÓN	Componentes	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Premisas

								<ul style="list-style-type: none"> ▪ Inferencias ▪ Conclusión 	
							Sujeto a	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Principios ▪ Reglas 	
								<ul style="list-style-type: none"> ▪ Argumento sedes materiae ▪ Argumento a rúbrica ▪ Argumento de la coherencia ▪ Argumento teleológico ▪ Argumento histórico ▪ Argumento psicológico ▪ Argumento anagógico ▪ Argumento de autoridad ▪ Argumento analógico ▪ Argumento a partir de principios. 	

3.8. Principios éticos

3.8.1. Consideraciones éticas

La realización del análisis crítico del objeto de estudio, estará sujeta a lineamientos éticos básicos de: objetividad, honestidad, respeto de los derechos de terceros, y relaciones de igualdad (Universidad de Celaya, 2011). El investigador asume estos principios, desde el inicio, durante y después del proceso de investigación; a efectos de cumplir el principio de reserva, el respeto a la dignidad humana y el derecho a la intimidad (Abad y Morales, 2005). Se suscribirá una Declaración de Compromiso Ético, que se evidenciará como Anexo 3 para el Informe de Tesis.

3.8.2. Rigor científico

Para asegurar la confiabilidad y credibilidad; minimizar los sesgos y tendencias, y rastrear los datos en su fuente empírica (Hernández, Fernández & Batista, 2010), se ha insertará el objeto de estudio: Recurso de Agravio Constitucional proveniente del Tribunal Constitucional, que se evidenciará como Anexo N° 1 en el presente Proyecto de Investigación.

Se precisa que la elaboración y validación del instrumento; la operacionalización de la variable; Los procedimientos para la recolección, organización y calificación de los datos; el contenido de la Declaración de Compromiso Ético; el Diseño de los cuadros para presentar los resultados, y el procedimiento aplicado para la determinación de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio, será realizado por el Docente en Investigación a cargo de la Asignatura de Tesis (ULADECH Católica – Sede central: Chimbote - Perú).

IV. RESULTADOS

4.1. Resultados

Cuadro 1: Técnicas de interpretación aplicada en la incompatibilidad normativa, proveniente de la Sentencia de la Corte Suprema, del Expediente N° 02805-2012-0-1706-JR-PE-04 del Distrito Judicial de Lambayeque – Chiclayo. 2019.

Variable	Dimensiones	Sub Dimensiones	Evidencia Empírica	Parámetros	Calificación de la subdimensiones			Calificación total de la incompatibilidad normativa			
					Nunca	A veces	Siempre	Nunca	A veces	Siempre	
					[0,5]	[1,5]	[2,5]	[0-5]	[06-15]	[16-25]	
INCOMPATIBILIDAD TIBNO LIDRM ADATI VA	Exclusión	Validez Formal	<p>CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PENAL PERMANENTE DE LA REPUBLICA CASACIÓN N° 129 - 2017 LAMBAYEQUE</p> <p>Importancia de la motivación de sentencia Sumilla. 1. La debida motivación descansa tanto en la declaración de hechos probados cuanto en la interpretación y aplicación de las normas jurídicas materiales que rigen tanto el injusto penal y la culpabilidad cuanto las reglas sobre la medición judicial de la pena, así como los criterios de imputación civil y quantum de la reparación civil. 2. El examen de la presunción de inocencia importa un triple control: juicio sobre la prueba, juicio sobre la</p>	<p>1. Los fundamentos evidencian la selección de normas constitucionales, teniendo en cuenta la vigencia de la norma. <i>(Basado en tomar en cuenta la validez formal de la norma constitucional; es decir, verificar o comprobar la vigencia de la norma seleccionada, que no haya sido derogada o abrogada – Temporalidad de la Norma Juridica)</i> Si cumple</p> <p>2. Los fundamentos evidencian la exclusión en la selección de normas</p>			x				
							x				

		<p>suficiencia y juicio sobre la motivación y su razonabilidad.</p> <p>SENTENCIA DE CASACIÓN</p> <p>Lima cuatro de octubre de dos mil diecisiete</p> <p>VISTOS; en audiencia pública los recursos de casación interpuestos por la defensa técnica del procesado B. P. V. y por el procesado P. A. C. R., contra la sentencia de vista número doscientos treinta y dos – dos mil dieciséis, de fojas ciento diecinueve, del veintiocho de octubre de dos mil dieciséis, que confirmó la sentencia contenida en la resolución número seis del veintidós de julio de dos mil dieciséis, emitida por el Juzgado Penal Colegiado de Chiclayo, que condena a los sentenciados apelantes B. P. V. y P. A. C. R., como coautores del delito contra el patrimonio en su figura de extorsión agravada, en perjuicio de J. L. A. V.; y como a tales les impuso quince años de pena privativa de la libertad y fijó en la suma de tres mil quinientos soles el monto de reparación civil que deberán abonar solidariamente a favor del agraviado; con lo demás que al respecto contiene.</p> <p>Intervino como ponente el señor juez supremo P. S..</p> <p>FUNDAMENTOS DE HECHO</p> <p>PRIMERO. Que la primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, emitió la sentencia de vista de fojas ciento diecinueve, del veintiocho de octubre de dos mil dieciséis, que confirmó la instancia de primera instancia de fojas cuarenta y nueve, de veintidós de Julio de dos mil dieciséis, y en consecuencia condenó a B.P.V. y P. A. C. R. como coautores del delito contra el patrimonio en su figura de extorsión agravada, en perjuicio de J.L. A. V..</p> <p>Contra esta sentencia de vista interpusieron recurso de casación los citados encausados.</p> <p>SEGUNDO. Que, según los cargos objeto de procesamiento, acusación, juicio y sentencia, se advierte que el nueve de abril de dos mil doce como a las diecinueve horas, el denunciante J. L.A.V, recepcionó una llamada telefónica a su celular</p>	<p>constitucionales y legales en base a la jerarquía normativa. (Con la finalidad de distinguir el rango de ley en la norma) si cumple</p> <p>1. Los fundamentos evidencian la selección de normas legales. (Basado en tomar en cuenta la validez material a la norma legal; es decir verificar su constitucionalidad y legalidad de la(s) norma(s) seleccionada(s) – Especialidad de la Norma Jurídica) Si cumple</p> <p>2. Los fundamentos evidencian que las normas seleccionadas (tanto constitucionales y legales) han sido adecuadas a las circunstancias del caso. (Es decir, tomando en cuenta la(s) pretensión(es) y sus alegaciones fácticas como jurídicas del impugnante y del representante del Ministerio Público) Si cumple</p> <p>3. Determina las causales sustantivas para la</p>						
--	--	--	---	--	--	--	--	--	--

		<p>número 981612843, procedente del número 943349146; que al contestar dicha llamada, esta era realizadas por una persona de sexo masculino, quien como palabras soeces irreproducibles lo conminaba y exigía un pago extorsivo de diez mil nuevos soles para no atentar contra su vida, la de su familia y en el local de su restaurante ubicado en la ciudad de Pimentel; que al cortar la comunicación y al no contestar las posteriores llamadas empezaron a enviarle mensajes de texto extorsivos al teléfono celular antes mencionado; conforme el agraviado así lo señaló en el Acta de denuncia verbal número setenta y uno –doce (ante la DIVICAJ – Dpto. Extorsiones).</p> <p>Posteriormente el agraviado ha continuado recibiendo llamadas con contenido extorsivo, exigiéndole el pago de un cupo, bajo amenaza. Luego de varias horas de negociación el extorsionador aceptó se le cancela ra la suma de dos mil quinientos nuevos soles y otorgándosele para tal efecto un número de cuenta bancaria del Banco INTERBANK N° 720-300876349-4 y que aparecia a nombre a nombre de una persona de apellido “Espinoza” y donde el agraviado consignó la suma de dos mil quinientos nuevos soles, luego que el extorsionador le exigiera pagar esa suma de dinero, bajo amenaza de muerte. Recibida la información de las empresas de telefonía, se tomó conocimiento que el teléfono celular 943349146, de donde se efectuaron las llamadas extorsivas, estaba registrado a nombre de la persona de M.A.S.P.; asimismo, efectuado el levantamiento del secreto bancario de la cuenta N° 720-300876349-4, emitida por el Banco INTERBANK, donde el agraviado depositó la suma de dos mil quinientos nuevos soles, a fin de evitar un daño contra su persona y la de su familia, esta se encontraba registrada a nombre de E.Y. E. Ch..</p> <p>Posteriormente al recibirse la declaración de la imputada E.Y.E.Ch., esta manifestó que la cuenta bancaria N° 720-3008763494 del Banco INTERBANK</p>	<p>selección de normas. <i>(Basadas en los principios establecidos por la doctrina:</i> <i>a)Principios relacionados con la organización del sistema de enjuiciamiento penal;</i> <i>b)principios relacionados con la iniciación del procedimiento penal;</i> <i>c) principios relacionados con la prueba;</i> <i>y d) principios relacionados con la forma.</i> si cumple 4.- determina las causales adjetivas para la selección de normas.(basadas en los artículos 405,427,429, las cuales deberán estar debidamente fundamentadas con la finalidad de determinar que principió o derecho se vulnero. Si cumple.</p>						
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--

	C O L S I O N	Control Difuso	<p>le pertenece, manifestando que las circunstancias de aquél se debió a que su amigo P.A.C.R.; le solicitó a su esposo B.P. V. que le facilitar su cuenta bancaria, para recepcionar en ella un depósito de dinero que le sería enviado por un familiar. Luego tanto C.R. como su esposo B.P. V. concurrieron a la entidad bancaria para retirar el dinero depositado que fue entregado a P.A.C.R.</p> <p>Recibida la declaración de B.P.V., éste manifestó que en eñ mes de abril del dos mil doce, su amigo P.C.R. le preguntó si tenía una cuenta de ahorro porque su pareja le iba a depositar un dinero desde Tacna, comentando dicho pedido a su esposa E.Y.E.Ch., quien le proporcionó su tarjeta y su clave, para, luego, concurrir el diez de abril de dos mil doce, con P.C.R., al cajero del banco Interbank ubicado en el centro comercial Multiplaza y retirar la suma de mil quinientos nuevos soles, y entregársela a C.R. Al día siguiente, el once de abril de dos mil doce se dirigieron nuevamente al cajero de Interbank y retiraron la suma de mil nuevo soles, dinero que también entregó a su amigo P.C.R.</p> <p>Recibida la declaración de P.C.R. Éste refirió que en el mes de abril de dos mil doce, el día seis o siete de dicho mes, recibió una llamada de su amigo "Alex", quien le dijo que le haga un favor, ya que se encontraba en Chiclayo, y le pidió que le busque una cuenta para depositar una plata, ya que su esposa se encontraba en estado (gestación); contactándose con su amigo B. P.V., quien a la vez se comunicó con su amigo "Alex", pactando la entrega de una comisión por el envío del dinero.</p> <p>En base a los hechos expuestos se declaró la intervención conjunta en el presente hecho ilícito (extorsión) de P. C.R.y B.P. V..</p> <p>TERCERO. Que la defensa técnica del procesado B. P. V., en su recurso de casación de fojas ciento veintinueve, introduce dos motivos: vulneración de diversas garantías constitucionales como la presunción de inocencia y la debida motivación de las</p>	<p>1. Los fundamentos evidencian la colisión normativa en las normas seleccionadas en la sentencia de la Corte Suprema. No cumple</p> <p>2. Las normas seleccionadas evidencian el sub criterio de idoneidad proveniente del Principio de Proporcionalidad.<i>(Las normas deben indicar accesibilidad, previsibilidad y tener un fin legítimo con relación al(os) derecho(s) fundamental(es) vulnerado(s))</i>no cumple</p> <p>3. Las normas seleccionadas evidencian el sub criterio de necesidad proveniente del Principio de Proporcionalidad.<i>(El magistrado elegirá la solución más efectiva y adecuada entre las alternativas posibles, con relación al derecho fundamental vulnerado)</i>no cumple</p> <p>4. Las normas seleccionadas evidencian el sub criterio del propio Principio de Proporcionalidad en sentido</p>						
--	---------------------------------	---------------------------	---	---	--	--	--	--	--	--

		<p>resoluciones judiciales. Sostiene que no se realizó una adecuada valoración de los medios probatorios que obra en autos, por lo cual no se ha demostrado la responsabilidad que se les imputa a su patrocinado por el delito de extorsión, debiendo por ende, prevalecer la presunción de inocencia. Que la ausencia de una adecuada valoración probatoria también generó que la sentencia recurrida carezca de una debida fundamentación, no existiendo coherencia interna ya que los supuestos allí descritos no se ajustan a la realidad de los hechos probados. El procesado P.A. C. R., en su recurso de casación de fojas ciento treinta y siete, alega dos motivos de casación: vulneración de la garantía constitucional de presunción de inocencia e inobservancia de la garantía de motivación. Al respecto señala que en autos no existen elementos probatorios que demuestren su responsabilidad penal; que la sentencia carece de una debida motivación y se vulnero el artículo VII, inciso tres, del Título Preliminar del Código Procesal Penal al momento de rechazar una prueba de defensa (textimonia de A. G.S.</p>	<p>estricto.<i>(El magistrado buscará que el resultado del acto interpretativo responde al objeto perseguido por la ponderación: el de la realización del fin de la medida examinada; y el de la afectación del derecho fundamental)</i></p> <p>No cumple</p>						
--	--	--	---	--	--	--	--	--	--

Fuente: sentencia de la Corte Suprema en el expediente N° 02805-2012-0-1706-JR-PE-01 del Distrito Judicial de Lambayeque – Chiclayo. 2019

Nota. La búsqueda e identificación de los parámetros de la incompatibilidad normativa en la sentencia de la Corte Suprema

LECTURA. El cuadro 1, revela que pese a la no existencia de incompatibilidad normativa a veces se presenta en la Sentencia de la Corte Suprema. Que de la revisión de la parte considerativa -en la motivación del derecho- de la sentencia emitida por la Corte Suprema, se evidenció que los magistrados si emplearon los criterios de validez de las normas aplicadas en sus fundamentos.

En cuanto a la Sub dimensión de validez Formal se verifica que la Corte Suprema - Sala Penal permanente ha aplicado la norma jurídica vigente a la comisión de los delitos de homicidio calificado y feminicidio; por lo tanto, si ha cumplido con la temporalidad.

Con respecto a la Sub Dimensión de la Validez Material se aprecia, que los jueces al momento de emitir su fallo han verificado y comprobado la constitucionalidad o legalidad de la norma que aplicaron al caso en estudio; por lo tanto, si cumple.

En cuanto a la Sub Dimensión de Control Difuso, se verifica que no se cumplieron los cuatro parámetros propuestos, al no presentarse conflicto normativo en la sentencia en estudio.

Cuadro 2: Técnicas de interpretación aplicada en la incompatibilidad normativa, proveniente de la Sentencia de la Corte Suprema, del Expediente N° 02805-2012-0-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial De Lambayeque. 2019

Variable	Dimensiones	Sub dimensiones	Evidencia empírica	Parámetros	Calificación de las sub dimensiones			Calificación total de la incompatibilidad normativa			
					re mi ión x.	Ina de u a	Ad ecu da	em isió n	Ine xist e	Ina de u a	Ad ecu da
					[0]	[2,5]	[5]	[0]	[01-60]	[61-75]	
TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN	Interpretación	Sujetos	<p>CUARTO. Que en la ejecutoria suprema de calificación de fojas sesenta y nueve, del cuadernillo de casación, de doce de mayo de dos mil diecisiete, se resolvió lo siguiente:</p> <p>A. Declaración admitidos los motivos de casación referidos a las causales de inobservancia de la garantía constitucional de la presunción de inocencia y el quebrantamiento de la garantía constitucional de motivación (artículo cuatrocientos veintinueve, numerales uno y cuatro, respectivamente del Código Procesal Penal).</p> <p>B. Por consiguiente, la</p>	<p>1. Determina el tipo (o los tipos) de interpretación jurídica de las normas seleccionadas para su posterior argumentación. (Auténtica, doctrinal y judicial) Si cumple</p>			X				
		Resultados		<p>1. Determina el tipo (o los tipos) de interpretación jurídica de las normas seleccionadas para su posterior argumentación. (Restrictiva, extensiva, declarativa) Si cumple</p> <p>1. Determina los criterios de</p>					53		

Medios	<p>presente casación hará un control sobre los contenidos de la sentencia de segunda instancia que razonan y exponen sobre los fundamentos que concluyen declarando la responsabilidad penal de los imputados en el delito de extorsión (artículo doscientos, quinto párrafo, literal b. del Código Penal) que se les atribuye motivando su condena y sanción penal.</p> <p>QUINTO. Que instruidas las partes de la admisión del recurso de casación, materia de la resolución anterior se expidió el decreto de fojas setenta y tres, de catorce de agosto de dos mil diecisiete, que señaló fecha para la audiencia de casación el trece de setiembre último.</p>	<p>interpretación jurídica de normas seleccionadas para comprender su sentido; es decir, entender las normas penales que garantizan el proceso.(<i>interpretación: gramatical o literal, literal-sistemático o conexión de significado; Histórico sociológico; ratio legis; o teleológico</i>) si cumple</p> <p>2.-Determina los criterios de interpretación constitucional de normas seleccionadas para comprender su sentido; es decir, entender la constitucionalidad en tanto sistema normativo y las consecuencias que esa comprensión tiene para la interpretación.</p> <p><i>(interpretación : sistemática ,institucional; social y teleológica)si cumple</i></p>						
Analogías	<p>SEXTO. Que, según el acta adjunta, la audiencia pública de casación se realizó con la intervención de los señores abogados C.F.Ch.P.y P.R.T.E. Concluida la audiencia,, a continuación se celebró el acta de la deliberación y votación de la causa en sesión privada en fecha trece de setiembre último.</p>	<p>1. Determina la existencia de la analogía in bonam partem en la sentencia emitida por la corte suprema. No cumple</p>						
Principio General		<p>1.Determina los principios generales del derecho en la</p>						

Lagunas de Ley	Efectuada, tras el preceptivo debate, la votación respectiva no obteniendo el número de votos necesarios, corresponde dictar la, sentencia casatoria pertinente, cuya lectura se programó en la fecha.	sentencia emitida por la Corte Suprema.(Con la finalidad de llenar vacíos o laguna de ley) No cumple						
Argumentos De Integración Jurídica.	<p>FUNDAMENTOS DE DERECHO PRIMERO. Que una debida motivación se sustenta tanto en la declaración de hechos probados como en la correcta interpretación y aplicación de las normas jurídicas materiales que rigen lo concerniente al injusto penal y la culpabilidad, así como de las reglas sobre la medición judicial de la pena y quantum de la reparación civil. Por tanto cabe distinguir, entre motivación sobre los hechos y motivación sobre la aplicación del derecho.</p> <p>No existe, pues, motivación en sí, sino aquella referida básicamente a un tipo legal, a sus exigencias normativas y al juicio de adecuación típica, entre otros. Los hechos que deben probarse, en un primer ámbito, son aquellos que exige la norma jurídico penal para estimar el hecho penalmente</p>	<p>1.Determina la existencia o no de conflictos normativos en la sentencia de primera instancia. (Antimonias) No cumple.</p> <p>1.Determina los argumentos con relación a la creación de normas por integración. No cumple</p>						
Componentes		<p>1. Determina el error “in procedendo” y/o “in iudicando” para la materialización de la nulidad. (Error en el procedimiento o error en el razonamiento judicial) si cumple</p>			X			

Sujeto a	<p>antijurídico y culpable.</p> <p>SEGUNDO. Que, el delito objeto de acusación, enjuiciamiento y condena es el de extorsión previsto y sancionado por el artículo doscientos, numeral b, del Código Penal, esta norma estatuye lo siguiente: “El que mediante violencia o amenaza obliga a una persona o a una institución pública o privada a otorgar al agente o a un tercero una ventaja económica indebida u otra ventaja de cualquier otra índole, será reprimido.....”</p> <p>Se trata de un delito contra el patrimonio de estructura compleja y que consiste en obligar a una persona a otorgar al agente o a un tercero una ventaja económica indebida. Mediante violencia o amenaza o manteniendo como rehén al sujeto pasivo o a otra persona. Para que se configure deben, pues, concurrir todos los elementos objetivos y subjetivos del tipo, esto es:</p> <p>a) El empleo de la violencia o amenaza sobre el sujeto pasivo.</p> <p>b) La acción dolosa de obligar con tales medios al sujeto</p>	<p>2. Determina los componentes de la argumentación jurídica. <i>(Que permitirán fundamentar el planteamiento de una tesis, que en el campo procesal constituye “lo pedido”:</i> premisas, inferencias y conclusión) Si cumple</p> <p>3. Determina las premisas que motivan o dan cuenta de los hechos por los cuales el argumento debe aceptarse. <i>(Premisa mayor y premisa menor)</i> Si cumple</p> <p>4. Determina las inferencias como análisis de los hechos por los cuales el argumento debe aceptarse. <i>(Encascada, en paralelo y dual)</i> no cumple</p> <p>5. Determina la conclusión como cierre de las premisas e inferencias del argumento. <i>(Conclusión única, múltiple: principal, simultánea y complementaria)</i> Si cumple</p> <p>1. Determina los principios esenciales para la interpretación constitucional. <i>(a) Principio de coherencia normativa; b) Principio de congruencia de las sentencias; c) Principio de</i></p>		X			
				X			
				X			
				X			
				X			

Argumentos interpretativos	<p>pasivo a realizar una disposición patrimonial que lo perjudica.</p> <p>c) La obtención por el sujeto activo de una ventaja económica indebida.</p> <p>TERCERO. Que en torno a la motivación suficiente del fallo recurrido es de tener en cuenta los siguiente:</p> <p>A. Los Tribunales de Mérito, tienen la facultad de valorar racionalmente las pruebas practicadas en el juicio – de primera instancia y de apelación, con los límites legalmente reconocidos en armonía con el principio procedimental de inmediación-, pero tienen el deber de razonar expresamente tal valoración en el propio texto de la sentencia, cumpliendo así el deber de motivación impuesto por el artículo ciento treinta y nueve, inciso cinco, de la Constitución Política.</p> <p>B. La motivación constitucionalmente exigida ha de comprender necesariamente la mención expresa en el propio texto de la sentencia, de los medios de prueba utilizados y el</p>	<p>culpabilidad; d) Principio de defensa; e) Principio de dignidad de la persona humana; f) Principio de eficacia integradora de la Constitución; g) Principio de interdicción de la arbitrariedad; h) Principio de jerarquía de las normas; i) Principio de legalidad en materia sancionatoria; j) Principio de presunción de inocencia; k) Principio de razonabilidad; m) Principio de tipicidad; n) Principio de debido proceso; o) Principio de non bis inidem; p) Principio prohibitivo de la reformatio in peius; q) Principio de declaración de inconstitucionalidad de ultima ratio; r) Principio de seguridad jurídica. Con la finalidad de la no vulneración de derechos fundamentales) Si cumple</p> <p>. Determina los argumentos interpretativos de la norma jurídica como técnica de interpretación. (Argumento:</p>		X				
----------------------------	---	--	--	---	--	--	--	--

		<p>razonamiento sobre el valor de éstos para los efectos de considerar acreditados todos y cada uno de los extremos de la relación de hechos probados – siempre en relación con el delito atribuido.</p> <p>C. La motivación fáctica de la sentencia, al hallarse íntimamente conectada con la presunción de inocencia, exige especial esfuerzo recapitulador y de síntesis del material probatorio. Debe razonarse el proceso de persuasión del tribunal acerca de la culpabilidad del acusado, plasmado su razonamiento en la sentencia.</p> <p>QUINTO. Que, en atención a la relación entre motivación fáctica y presunción de inocencia, es de acotar que el examen de esta última garantía importa un triple control: juicio sobre la prueba, juicio sobre la suficiencia y juicio sobre la motivación y su razonabilidad.</p> <p>SEXTO. Por tanto esta Sala Suprema no constituye una nueva instancia de revisión, sino, solamente, una, instancia de supervisión, dirigida a establecer si</p>	<p><i>sedes materiae; a rúbrica; de la coherencia; teleológico; histórico; psicológico; apagógico; de autoridad; analógico; a fortiori; a partir de principios Si cumple</i></p>							
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--	--

los órganos jurisdiccionales, al emitir la resolución cuestionada, lo hicieron en cumplimiento y observancia de los preceptos sustanciales y procesales pertinentes y de los derechos fundamentales afines.

En consecuencia, pues, en el presente caso, sólo cabe determinar si los fundamentos de la recurrida están sustentados en medios probatorios debidamente relacionados y suficientes para enervar la presunción de inocencia de los acusados, y, por consiguiente, si el fallo condenatorio está razonablemente motivado.

Séptimo. Practicado el test de motivación se aprecia que el tribunal Superior basa su argumentación y conclusión de condena esencialmente en :

i. Las contradicciones que advierte se dan en torno a las circunstancias de la cesión de la cuenta que recepción el depósito hecho por el agraviado J.L. A.V., en la cuenta bancaria de Interbank, cuyo titular era E.Y.E.Ch. esposa del acusado B.P.V.

ii. Asimismo, en torno al monto del depósito que el agraviado señaló en dos mil quinientos nuevos soles y que los procesados reducen a mil quinientos nuevos soles y que sólo retiraron ochocientos nuevos soles.

iii. La falta de uniformidad y coherencia sobre las razones y origen del depósito y retiro realizados.

iv. Las referencias sobre el rol funcional que corresponderá al señalado como “Alex” en la comisión del delito imputado.

Octavo. Que, siendo así, los argumentos descritos no resultan concluyentes y suficientes para responder a los estándares propios de la motivación adecuada; más aún, si se observa un trato valorativo desigual a las declaraciones de los procesados.

DECISION

I. Declararon FUNDADOS los recursos de casación interpuestos por la defensa técnica del procesado B. P. V. y por el procesado P.A.C.R.

II. CASARON la sentencia de vista número doscientos treinta y dos – dos mil dieciséis, de fojas ciento

diecinueve, del veintiocho de octubre de dos mil dieciséis, y, que confirmó la sentencia de primera instancia que condenó a los sentenciados apelantes B.P.V.y P.A.C. R.,como autores del delito contra el patrimonio en su figura de extorsión agravada, en perjuicio de J.L.A. V.y como tal se les impuso quince años de pena privativa de libertad y fijó en la suma de tres mil quinientos soles el monto de la reparación civil que deberán abonar a favor del agraviado. Actuando en sede de instancia y emitiendo pronunciamiento sobre el fondo declararon NULA la sentencia de vista recurrida.

III. DISPUSIERON se realice un nuevo juicio oral de apelación remitiendo los actuados al Tribunal Superior para los fines de ley.

IV. ORDENARON el levantamiento de las ordenes de captura del encausado B.P.V.

V.ORDENARON la inmediata libertad del encausado A. C.R., la que se ejecutará siempre y cuando no exista orden de detención en su

		<p>contra, emanada de autoridad competente.</p> <p>VI.ORDENARON que la presente sentencia casatoria se lea en audiencia pública por la Secretaria de esta Suprema Sala Penal; y con posterioridad se notifique a todas las partes apersonadas a la instancias incluso a los no recurrentes.</p> <p>S.S.</p> <p>S.M.C.</p> <p>P.S.</p> <p>S.A.</p> <p>N.F.</p> <p>S. V.</p>						
--	--	--	--	--	--	--	--	--

Fuente: sentencia de la Corte Suprema en el expediente N° N° 02805-2012-0-1706-JR-PE-01 del Distrito Judicial de Lambayeque – Chiclayo. 2019. Nota. La búsqueda e identificación de los parámetros de la incompatibilidad normativa en la sentencia de la Corte Suprema.

LECTURA. El cuadro 2, revela que la variable en estudio: **técnicas de interpretación** fueron empleadas **adecuadamente** por los magistrados, en el sentido que al presentarse una falta en la garantización de la efectiva vigencia de las reglas del debido proceso.

En cuanto a la *Dimensión de técnicas de interpretación* según su:

- *Subdimensión de sujetos y resultados*, se logró determinar el tipo de interpretación jurídica de las normas seleccionadas para su posterior argumentación.

- **Subdimensión de medios**, se logró determinar el criterio de interpretación jurídica de normas determinadas para comprender su sentir ratio legis.

En cuanto a la **Dimensión de Integración**, No se lograron cumplir con ninguno de los parámetros por no existir vacío o deficiencia de la Ley.

En cuanto a la **Dimensión de Argumentación Jurídica**, según su:

- **Subdimensión de componentes**, se evidencio que si se cumplió con los componentes; premisa y conclusión y con las inferencias.
- **Subdimensión de sujetos**, se logró determinar cómo principios esenciales para la interpretación constitucional que en el caso de análisis se ha vulnerado el Principio de la motivación de la resoluciones judiciales; toda vez que del desarrollo del proceso se aprecia tanto en la sentencia de vista como en la primera instancia la mismas deficiencias de motivación,; por lo tanto resulta atendible los agravios expuesto en su recursos de los casacionistas..
- **Subdimensión de argumentos interpretativos**, se logró determinar que en el caso de estudio, los magistrados han fundamentado su decisión en función al Argumento de autoridad que consiste en recurrir a la doctrina o a la jurisprudencia para establecer el significado de una categoría, un principio o una determinada disposición jurídica, siendo así si se evidenció revisión de doctrina para sus propios argumentos de los magistrados.

Cuadro 3: Técnicas de interpretación aplicada en la incompatibilidad normativa, proveniente de la Sentencia de la Corte Suprema, del Expediente N° 02805-2012-0-1706-JR-PE-04 del Distrito Judicial de Lambayeque – Chiclayo. 2019

Variables en estudio	Dimensiones de las variables	Sub dimensiones de la variable	Calificación de las sub dimensiones			Calificación de las dimensiones	Determinación de las variables						
			nunca	a veces	siempre		nunca	A veces	Siempre	Remisión	Inexisten	inadecuada	adecuada
			(0,5)	(1,5)	(2,5)		[0-5]	[6-15]	[16-25]	[0]	[01-60]	[61-75]	
Incom Patibilidad Normativa	EXCLUSIÓN	Validez formal			2	15	[10 - 15]	Siempre	17				72
		Validez Material			4		[04 - 09]	A veces					
							[0-03]	Nunca					
	COLISIÓN	Control difuso	4			2	[07 - 10]	Siempre					
							[03 - 06]	A veces					
							[0-02]	Nunca					
Técnica de interpretación	INTERPRETACIÓN		(0)	(2.5)	(5)		[11 -	Adecuada					
		Sujeto a			1								

ción		Resultados			1	20	[20]				20			
							[01-10]	Inadecuada						
		Medios			2		[0]	remisión Inexistente						
		Analogía	1											
	INTEGRACIÓN	Principios generales	1				0	[11-20]	Adecuada					
		Laguna de ley	1					[01-10]	Inadecuada					
		Argumentos de integración jurídica	1					[0]	Remisión Inexistente					
	ARGUMENTACIÓN	Componentes				5	35	[18-35]	Adecuada			35		
		Sujeto a				1		[01-17.5]	Inadecuada					
Argumentos interpretativos					1	[0]		Remisión Inexistente						

Fuente: sentencia de la Corte Suprema en el expediente N° 02805-2012-0-1706-JR-PE-04 del Distrito Judicial de Lambayeque – Chiclayo. 2019

. Nota. La búsqueda e identificación de los parámetros de la incompatibilidad normativa en la sentencia de la Corte Suprema.

LECTURA. El cuadro 3, revela que las variables en estudio: **incompatibilidad normativa** no se dio, y que las **técnicas de interpretación** fueron aplicadas de manera adecuada por parte de los magistrados ante una falta de garantización de la efectiva vigencia de las reglas del Debido proceso; que según el caso en estudio se han utilizado siempre en cuanto a la **subdimensión de validez formal** la selección de normas constitucionales y legales en base a la jerarquía normativa.

Con respecto a la **subdimensión validez material** los magistrados siempre al momento de emitir la sentencia deben de verificar la constitucionalidad y legalidad de las normas seleccionadas, tomando en consideración las pretensiones y alegaciones fácticas, jurídicas del impugnante y del Ministerio Público.

En cuanto a la **Dimensión de Interpretación** según:

- **Subdimensión por sujeto y resultado**, los magistrados siempre aplicaron las normas seleccionadas para su posterior argumentación.
- **Subdimensión de medios**, los Magistrados siempre aplicaron las normas seleccionadas para comprender su sentido.

En relación a la **Dimensión de Argumentación** según:

- **Subdimensión de componentes**, los Magistrados siempre debieron analizar sobre los tres componentes de la argumentación jurídica: premisa, inferencias y conclusión; dándole mayor prevalencia a la inferencias por tratarse de los derechos vulnerados alegados por los apelantes.

4.2. Análisis de resultados

Los resultados de la investigación revelaron que la manera en que fueron aplicadas las técnicas de interpretación en la incompatibilidad normativa en la Sentencia de la Corte Suprema, en el Expediente N° 02805-2012-0-1706-JR-PE-01 del Distrito Judicial de Lambayeque – Chiclayo. 2019, fue adecuada, de acuerdo a los indicadores pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 3).

Respecto al análisis del presente estudio se tiene que tomándolo del punto de vista inicial que es la admisibilidad se tiene que esta cumplió a cabalidad con esta parte ya que aplicando el artículo 405 del Código Procesal Penal donde se establece las formalidades que debe tener el recurso para su admisión donde este se debe interponer dentro de los diez días y que se computa desde el siguiente día a la notificación de la resolución, se establece que si cumplió con esta parte que exige la ley.

Declaración admitidos los motivos de casación referidos a las causales de inobservancia de la garantía constitucional de la presunción de inocencia y el quebrantamiento de la garantía constitucional de motivación (artículo cuatrocientos veintinueve, numerales uno y cuatro, respectivamente del Código Procesal Penal).

Por consiguiente, la presente casación hace un control sobre los contenidos de la sentencia de segunda instancia que razonan y exponen sobre los fundamentos que concluyen declarando la responsabilidad penal de los imputados en el delito de extorsión (artículo doscientos, quinto párrafo, literal b. del Código Penal) que se les atribuye motivando su condena y sanción penal.

Pues de la sentencia en estudio al análisis de fondo por parte de los integrantes de esta sala suprema determinaron que en las instancias correspondientes donde se analizó y sentenció a los acusados, se tiene que no se realizó adecuadamente ; ***“Que una debida motivación se sustenta tanto en la declaración de hechos probados como en la correcta interpretación y aplicación de las normas jurídicas materiales que rigen lo concerniente al injusto penal y la culpabilidad, así como de las reglas sobre la medición judicial de la pena y quantum de la reparación civil. Por tanto cabe distinguir, entre motivación sobre los hechos y motivación sobre la aplicación del derecho”***.

Además, la sala suprema agrega; ***No existe, pues, motivación en sí, sino aquella referida básicamente a un tipo legal, a sus exigencias normativas y al juicio de adecuación típica, entre otros. Los hechos que deben probarse, en un primer ámbito, son aquellos que exige la norma jurídico penal para estimar el hecho penalmente antijurídico y culpable”***

Asimismo la sala suprema menciona respecto de la importancia de la motivación de las resoluciones judiciales ...“*Que en torno a la motivación suficiente del fallo recurrido es de tener en cuenta los siguiente:*

A. Los Tribunales de Mérito, tienen la facultad de valorar racionalmente las pruebas practicadas en el juicio – de primera instancia y de apelación, con los límites legalmente reconocidos en armonía con el principio procedimental de inmediación-, pero tienen el deber de razonar expresamente tal valoración en el propio texto de la sentencia, cumpliendo así el deber de motivación impuesto por el artículo ciento treinta y nueve, inciso cinco, de la Constitución Política.

B. La motivación constitucionalmente exigida ha de comprender necesariamente la mención expresa en el propio texto de la sentencia, de los medios de prueba utilizados y el razonamiento sobre el valor de éstos para los efectos de considerar acreditados todos y cada uno de los extremos de la relación de hechos probados – siempre en relación con el delito atribuido.

C. La motivación fáctica de la sentencia, al hallarse íntimamente conectada con la presunción de inocencia, exige especial esfuerzo recapitulador y de síntesis del material probatorio. Debe razonarse el proceso de persuasión del tribunal acerca de la culpabilidad del acusado, plasmado su razonamiento en la sentencia.

Y que implica esa motivación; “***en atención a la relación entre motivación fáctica y presunción de inocencia, es de acotar que el examen de esta última garantía importa un triple control: juicio sobre la prueba, juicio sobre la suficiencia y juicio sobre la motivación y su razonabilidad.***

En consecuencia, pues, en el presente caso, sólo cabe determinar si los fundamentos de la recurrida están sustentados en medios probatorios debidamente relacionados y suficientes para enervar la presunción de inocencia de los acusados, y, por consiguiente, si el fallo condenatorio está razonablemente motivado.

Practicado el test de motivación se aprecia que el tribunal Superior no realizó una adecuada motivación; “***Que, siendo así, los argumentos descritos no resultan concluyentes y suficientes para responder a los estándares propios de la motivación adecuada; más aún, si se observa un trato valorativo desigual a las declaraciones de los procesados***”. Por tales razones la sala suprema tomo la decisión de :

I. Declararon FUNDADOS los recursos de casación interpuestos por la defensa técnica de los procesados.

V. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1. Conclusiones

De acuerdo a los parámetros de evaluación y procedimientos aplicados en el presente estudio, la manera en que son aplicadas las técnicas de interpretación en la incompatibilidad normativa en la Sentencia de la Corte Suprema, en el Expediente N° 02805-2012-0-1706-JR-PE-04 del Distrito Judicial de Lambayeque – Chiclayo. 2019, se evidenció un análisis de carácter estricto donde los magistrados determinaron fundados los recursos de casación interpuesto por los procesados .

Al existir un recurso de casación este debe contener dos puntos para poder ser admisible, tales como el aspecto de forma y el aspecto de fondo; con respecto al primer punto se tiene que cumplió con los requisitos de admisibilidad tal y como lo exige la norma correspondiente, en este caso en estudio si cumplió con este punto; así mismo con relación al aspecto de fondo se tiene que se fundamentó dicho recurso en la falta de motivación por parte de quienes tuvieron a cargo dicho proceso es por ello que en virtud del principio constitucional a una instancia plural, se recurre a esta instancia donde al verificar y analizar dichos recursos se determinó que si procede dicha pretensión de nulidad por falta de motivación de dicha sentencia , argumentos que no enervan el derecho constitucional de presunción de inocencia , por lo aplicando la norma, la doctrina y la jurisprudencia, por ello que su fallo fue de declarar fundados los recursos de casación.

5.2. Recomendaciones

En el presente caso en estudio, las técnicas de interpretación fueron aplicadas debidamente en las incompatibilidades normativas, proveniente de la Sentencia de la Corte Suprema, en el Expediente N° 02805-2012-0-1706-JR-PE-01 del Distrito Judicial de Lambayeque – Chiclayo. 2019, en razón de que fueron tomados en cuenta los criterios, métodos, principios y argumentos que fundamentan su decisión.

En primer lugar, las sentencias emitidas por la Corte Suprema deben tomar en consideración los criterios de validez formal y material de la norma, a fin de evitar que surja un conflicto normativo y por ende dificulte la predictibilidad de la sentencia emitida por los Magistrados.

Que, de presentarse una infracción normativa de normas materiales como en el caso en estudio los magistrados deben de emplear el test de proporcionalidad como criterio de interpretación, lo cual involucra que se detalle cada paso que comprende, determinándose el o los derechos fundamentales vulnerados que se encuentran relacionados con las normas adjetivas penales y luego ponderar la afectación del derecho con lo establecido en la norma.

Debe ser de carácter obligatorio que los Magistrados al momento de resolver analicen los tres componentes de la argumentación jurídica: premisas inferencias y conclusiones; dándole mayor prevalencia a las inferencias; toda vez que los mismos se refieren sobre los derechos vulnerados que alegan los apelantes.

El Juez tiene el deber constitucional de motivar la sentencia que expide, ya sean sentencias fáciles, difíciles y trágicas, pero no con cualquier motivación. Tampoco su deber es motivar con argumentos razonables o aceptables, sino que dichos argumentos radican en exponer las razones certeras de hecho y de derecho, que van a sustentar la decisión de manera objetiva y razonablemente justa.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Alexy, Robert (Teoría de los derechos fundamentales. Traducción de Ernesto Garzón Valdez. Madrid: CEC, 1993, Cap. III), Ronald Dworkin (Los derechos en serio. Traducción de Marta Guastavino. Barcelona: Ariel, 1984, Cap. II), Manuel Atienza y Juan Ruiz Manero (Las piezas del derecho: Teoría de los enunciados jurídicos. Barcelona: Ariel, 1996)

Amag. (2011). CONCURSOS JURIDICOS - TRABAJOS GANADORES EDICIÓN 2011. Tercer Concurso Nacional de Ensayos Jurídicos. Tercer Concurso de Investigación Jurídica de la Jurisprudencia Nacional [en línea]. EN, *Portal de la Academia de la Magistratura*. Recuperado de: http://sistemas.amag.edu.pe/publicaciones/libros_concurso_amag/IIIconcurso_amag_en_sayo.pdf (13.01.2017)

Amag. (2013). Jurisprudencia de la Corte Suprema: en lo sustantivo Código de Procedimientos Penales – Código Procesal Penal. Documento recuperado de: <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/3d45b6804122236381d8f154c6ece4d7/RP+P+F3+-+2013-02+-+Jurisprudencia+NCPP+25-2.pdf?MOD=AJPERES>

Amag. (s.f). Delitos contra la vida el cuerpo, la vida y la salud. Recuperado de: http://sistemas.amag.edu.pe/publicaciones/dere_pen_proce_penal/tema_dere_pen_espe/capituloI.pdf

Anchondo Paredes, V. E. (2014). *Metodos de Interpretacion Juridica*. Chihuahua, Mexico

Anónimo (2018). Citando a Zavaleta, R. EL DERECHO A LA DEBIDA MOTIVACIÓN DE RESOLUCIONES JUDICIALES

Arbizú, C. (s.f). Conflictos normativos: Las Antinomias en el Sistema jurídico mexicano.

Bacigalupo, E., Principio de Culpabilidad e Individualización de la Pena. El Nuevo Código Penal; Presupuestos y Fundamentos en “Libro Homenaje al Profesor Doctor Don Ángel Torio López”; Comares; Granada; 1999; p. 34.

Bacigalupo, E., Principio de culpabilidad e individualización..., cit., p. 34: “Precisamente de estos dos últimos derechos ha deducido el Tribunal Federal Constitucional alemán el principio de culpabilidad. La notoria similitud de la CE y de la Ley Fundamental alemana en este punto permite tomar en consideración los precedentes del Tribunal Constitucional Federal”.

Benavente & Aylas. (2009). La casación penal en el Código Penal del 2004. Gaceta Jurídica. Libro digital

Calderón, A. (2011). El nuevo sistema procesal penal

Canales, O. (2013). Citando a Atienza, M. La Argumentación Jurídica

Castillo, L. (2004) Prototipo , proyecto en materia penal. Nulidad, Casación

Castillo Alva, J. L., & Lujan Tupez, M. (2004). *Razonamiento Judicial Interpretacion, Argumentacion y Motivacion de las Resoluciones Judiciales*. Lima, Peru: Gaceta Juridica.

Castillo, J. (2014). LAS FUNCIONES CONSTITUCIONALES DEL DEBER DE MOTIVAR LAS DECISIONES JUDICIALES

Corte Suprema, Casacion N°. 918-2011,

Díaz, J. (2014). La casación penal: Doctrina y análisis de las casaciones emitidas por la Corte Suprema. Primera edición. Gaceta Jurídica. Perú

Equiaga Ganuza, F. J. (s.f.). *Conflictos Normativos e Interpretacin Juridica*. Recuperado el 16 de Julio de 2017, de <http://www.ijf.cjf.gob.mx/Bibliotecadigital>

Gaceta Jurídica. (2004). Razonamiento judicial. Interpretación, argumentación y motivación de las resoluciones judiciales. Lima, Perú: El Búho E.I.R.L

García Máynez, E. Introducción a la Lógica Jurídica, Fondo de Cultura Económica, México-Buenos Aires, 1951, pág. . 32 .33.

García Rada, 1984 citado en Cubas, 2003, p. 454).

Gómez Sánchez, F. A. (s.f.). *La Argumentación Jurídica en la Motivación de las Resoluciones Judiciales*. Recuperado el 03 de Agosto de 2017, de boletinderecho.upsjb.edu.pe

Ghirardi, O. 2003 *Introducción al razonamiento forense*. Duken. Buenos Aires.

Ibérico, F. (s.f). ESTUDIO INTRODUCTORIO DE LA IMPUGNACIÓN Y EL RECURSO DE CASACIÓN EN EL NUEVO CODIGO PROCESAL PENAL.

Landa Arroyo, C. (2010). Concepto de Deerechos Fundamentales. Los Derechos Fundamentales en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Lima.

Landa, C. (2012). El debido proceso en la jurisprudencia. Academia de la Magistratura.

Landaverde, M. (2015). La autoría y la participación

León, R. (2002). SOBRE EL RAZONAMIENTO JURÍDICO EN SEDE JUDICIAL.

León, F. (s.f). El Principio de Proporcionalidad y la Jurisprudencia del T C

Martinez (2010) la casación, estudios en Colombia.

Martinez y Fernandez s/f.

Maturana, (2010) “presencia del recurso de casación en Chile durante el siglo XXI”

Meza, E. (s.f). Argumentación e interpretación jurídica. Documento recuperado de: https://www.ijf.cjf.gob.mx/publicaciones/revista/22/22_6.pdf

Meza, E. (2006). Argumentación e integración jurídica. Documento recuperado de: <https://doctrina.vlex.com.mx/vid/oacute-iacute-71477242>

Mixán, F. (1987). La Motivación de las Resoluciones Judiciales.

Morales, J. (s.f). LA FUNCIÓN DEL JUEZ EN UNA SOCIEDAD DEMOCRÁTICA

Moscol, s/f. *Introducción a las Ciencias Jurídicas, s/f.*

Muñoz, G. (s.f). Control Constitucional. Documento recuperado de: www.derecho.usmp.edu.pe/grados_y_titulos/materiales.../Cuarta_20Sesion.pptx

Neyra, J. (2007). El recurso de casación penal: a propósito de la sentencia Casatoria N° 01-2007

Omeba (2000), (Tomo III). Barcelona: Nava.

Peña, R. (s.f). *El nuevo proceso penal peruano*. Libro digital. Gaceta jurídica.

Peña, D. (2004). Los medios Impugnatorios en el NCPP

Peña Cabrera Freyre, R. (s.f). *La Ultima Ratio .com*. Recuperado el 20 de Julio de 2017, de <http://www.laultimaratio.com>

Pérez, E.J. (2013). *Manual de Derecho Constitucional*. Lima, Perú: Adrus.

Pinillos Seminario, A. (s.f). *El Derecho a la Debida Motivación*. Recuperado el 20 de Julio de 2017, de <https://es.slideshare.net>

Rodríguez, P. (2012). *La administración de justicia en el Perú: Problema de género*.

Rubio, M. (s.f). LA VIGENCIA Y VALIDEZ DE LAS NORMAS JURÍDICAS EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, citando Sentencia del Tribunal Constitucional emitida el 10 de diciembre del 2003 en el expediente 0014-2003-AI/TC. Documento recuperado de: http://revistas.pucp.edu.pe/imagenes/themis/themis_051.pdf

Ruiz, J. (2009). Estado constitucional de derecho, democracia y descentralización. Documento recuperado de: [http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con3_uibd.nsf/41D8C999437DFFFF0525786A007A97A1/\\$FILE/estado_derecho_ponencias_LIMA.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con3_uibd.nsf/41D8C999437DFFFF0525786A007A97A1/$FILE/estado_derecho_ponencias_LIMA.pdf)

Salinas s/ f.LA TEORÍA DE INFRACCIÓN DE DEBER EN LOS DELITOS DE CORRUPCIÓN DE FUNCIONARIOS

Sánchez, A. (2014). *Concepto, Fundamentos y Evolución de los Derechos Fundamentales*

Sánchez Córdova, J. H. (2012). *Recurso de Casación. Estudios sobre los Medios Impugnatorios en el proceso penal*.

San Martín Castro, C (2000). *Recurso de Casación. Derecho Procesal Penal*. (2da Edición). Lima, Perú: Editorial Grijley.

Santillán, R. y Pineda, A. (2011). Aplicación de la analogía en la clausura de servidumbres: Un caso de integración jurídica frente a las lagunas del derecho

Sentencia del Tribunal Constitucional Exp. EXP N ° 01858 2014-PA/TC- ICA

Sentencia Tribunal Constitucional Exp. N° 3421-2005-HC/TC, FJ. 5.

Sentencia del Tribunal Constitucional: Exp. N.º 0047-2004-AI/TC LIMA Gobierno Regional de San Martín.

Sentencia del Tribunal Constitucional N° 045-2004-AI-TC

Sentencia del Tribunal Constitucional Exp. N. ° 3943-2006-PA/TC.

Torres Vásquez, Aníbal. *Introducción al Derecho. Teoría General del Derecho*. Primera edición, Palestra Editores S.R.L., Lima, 1999, p. 222.

Torres Vásquez, A. (2006). *Introducción al Derecho - Teoría General del Derecho*. Lima: Idemsa.

Torres Vásquez, Aníbal: INTRODUCCION AL DERECHO, IDEMSA, Tercera Edición, Primera Reimpresión, Lima-Perú, marzo 2008, pp.173.

Universidad América Latina (s.f). Argumentación Jurídica

Zavaleta Rodríguez, R. (s.f.). *La Ultima Ratio.com*. Recuperado el 20 de Julio de 2017, de <http://www.laultimaratio.com>

**A
N
E
X
O
S**

ANEXO 1 Cuadro de Operacionalización de las Variables: Incompatibilidad Normativa y Técnicas de Interpretación provenientes de las Sentencias de los Órganos Supremos de Justicia del Perú

OBJETODEES TUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUBDIMENSIONES	INDICADORES
<p style="text-align: center;">M O T I V A C I O N D E P A R T E N C I A I D E R A T I V A</p> <p style="text-align: center;">(</p>	<p style="text-align: center;">INCOMPATI BILIDAD NORMATIVA</p>	<p style="text-align: center;">Exclusión</p>	<p style="text-align: center;">Validez formal</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Los fundamentos evidencian la selección de normas constitucionales, teniendo en cuenta la vigencia de la norma.<i>(Basado en tomar en cuenta la validez formal de la norma constitucional; es decir, verificar o comprobar la vigencia de la norma seleccionada, que no haya sido derogada o abrogada –</i> 2. <i>Temporalidad de la Norma Jurídica) si cumple</i> <p>Los fundamentos evidencian la exclusión en la selección de normas constitucionales y legales en base a la jerarquía normativa. (Con la finalidad de distinguir el rango de ley en la norma) si cumple</p>
			<p style="text-align: center;">Validez material</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Los fundamentos evidencian la selección de normas legales. (Basado en tomar en cuenta la validez material a la norma legal; es decir, verificar su constitucionalidad y legalidad de la(s) norma(s) seleccionada(s) – Especialidad de la Norma Jurídica)si cumple . 2. Los fundamentos evidencian que las normas seleccionadas (tanto constitucionales y legales) han sido adecuadas a las circunstancias del caso. (Es decir, tomando en cuenta la(s) pretensión(es) y sus alegaciones fácticas como jurídicas del impugnante y del representante del Ministerio Público)si cumple 3. Determina las causales sustantivas para la selección de normas. (Basadas en los principios establecidos por la doctrina: a) Principios relacionados con la organización del sistema de enjuiciamiento penal; b) Principios relacionados con la iniciación del procedimiento penal; c) Principios relacionados con la prueba; y, d) Principios relacionados con la forma) si cumple 4. Determina las causales adjetivas para la selección de normas. (Basadas en los Artículos, 405,427,429 las cuales deberán estar debidamente fundamentadas, con la finalidad de determinar qué principio o derecho se vulnero. si cumple

		Colisión	Control difuso	<ol style="list-style-type: none"> 1. Los fundamentos evidencian la colisión normativa en las normas seleccionadas en la sentencia de la Corte Suprema. No cumple 2. Las normas seleccionadas evidencian el sub criterio de idoneidad proveniente del Principio de Proporcionalidad. (Las normas deben indicar accesibilidad, previsibilidad y tener un fin legítimo con relación al(os) derecho(s) fundamental(es) vulnerado(s))no cumple 3. Las normas seleccionadas evidencian el sub criterio de necesidad proveniente del Principio de Proporcionalidad. (El magistrado elegirá la solución más efectiva y adecuada entre las alternativas posibles, con relación al derecho fundamental vulnerado)no cumple
				<ol style="list-style-type: none"> 4. Las normas seleccionadas evidencian el sub criterio del propio Principio de Proporcionalidad en sentido estricto. (El magistrado buscará que el resultado del acto interpretativo responde al objeto perseguido por la ponderación: el de la realización del fin de la medida examinada; y el de la afectación del derecho fundamental no cumple

TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN	Interpretación	Sujetos	<ol style="list-style-type: none"> 1. Determina el tipo (o los tipos) de interpretación jurídica de las normas seleccionadas para su posterior argumentación. (Auténtica, doctrinal y judicial)si cumple
		Resultados	<ol style="list-style-type: none"> 1. Determina el tipo (o los tipos) de interpretación jurídica de las normas seleccionadas para su posterior argumentación. (Restrictiva, extensiva, declarativa)si cumple
		Medios	<ol style="list-style-type: none"> 1. Determina los criterios de interpretación jurídica de normas seleccionadas para comprender su sentido; es decir, entender las normas penales que garantizan el proceso. (Interpretación: Gramatical o Literal, Literal – Sistemático o Conexión de Significado; Histórico; Sociológico; Ratio Legis; o Teleológico) si cumple 2. Determina los criterios de interpretación constitucional de normas seleccionadas para comprender su sentido; es decir entender la constitucionalidad en tanto sistema normativo y las consecuencias que esa comprensión tiene para la interpretación. (Interpretación: Sistemática, Institucional; Social y Teleológica)si cumple
		Analogías	<ol style="list-style-type: none"> 1. Determina la existencia de la analogía in bonam parte en la sentencia emitida por la Corte Suprema. (Con la finalidad de llenar vacíos o laguna de ley)no cumple

	Integración	Principios generales	1. Determina los principios generales del derecho en la sentencia emitida por la Corte Suprema. <i>(Con la finalidad de llenar vacíos o laguna de ley)no cumple</i>
		Laguna de ley	1. Determina la existencia o no de conflictos normativos en la sentencia de primera instancia. <i>(Antimonías) no cumple</i>
		Argumentos de integración jurídica	1. Determina los argumentos con relación a la creación de normas por integración .no cumple
	Argumentación	Componentes	1. Determina el error “in procedendo” y/o “in iudicando” para la materialización de la nulidad. (Error en el procedimiento o error en el razonamiento judicial)si cumple 2. Determina los componentes de la argumentación jurídica. <i>(Que permitirán fundamentar el planteamiento de una tesis, que en el campo procesal constituye “lo pedido”: premisas, inferencias y conclusión)si cumple</i> 3. Determina las premisas que motivan o dan cuenta de los hechos por los cuales el argumento debe aceptarse. <i>(Premisa mayor y premisa menor)si cumple</i> 4. Determina las inferencias como análisis de los hechos por los cuales el argumento debe aceptarse. <i>(Encascada, en paralelo y dual)si cumple</i>
		Sujeto a	1. Determina los principios esenciales para la interpretación constitucional. <i>(a) Principio de coherencia normativa; b) Principio de congruencia de las sentencias; c) Principio de culpabilidad; d) Principio de defensa; e) Principio de dignidad de la persona humana; f) Principio de eficacia integradora de la Constitución; g) Principio de interdicción de la arbitrariedad; h) Principio de jerarquía de las normas; i) Principio de legalidad en materia sancionatoria; j) Principio de presunción de inocencia; k) Principio de razonabilidad; m) Principio de tipicidad; n) Principio de debido proceso; o) Principio de non bis inidem; p) Principio prohibitivo de la reformatio in peius; q) Principio de declaración de inconstitucionalidad de ultima ratio; r) Principio de seguridad jurídica. Con la finalidad de la no vulneración de derechos fundamentales)si cumple</i>
		Argumentos interpretativos	1. Determina los argumentos interpretativos de la norma jurídica como técnica de interpretación. <i>(Argumento: sedes materiae; a rúbrica; de la coherencia; teleológico; histórico; psicológico; apagógico; de autoridad; analógico; a fortiori; a partir de principios)si cumple</i>

ANEXO 2

CUADROS DESCRIPTIVOS DEL PROCEDIMIENTO DE RECOLECCIÓN, ORGANIZACIÓN, CALIFICACIÓN DE LOS DATOS Y DETERMINACIÓN DE LAS VARIABLES (EN MATERIA PENAL)

1. CUESTIONES PREVIAS

1. De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), se denomina objeto de estudio a la sentencia de la Corte Suprema.
2. Las variables de estudio son incompatibilidad normativa y las técnicas de interpretación proveniente de la sentencia de la Corte Suprema.
3. La variable independiente: incompatibilidad normativa comprende dos dimensiones (Exclusión y Colisión).
4. La variable dependiente: técnicas de interpretación comprende tres dimensiones (Interpretación; Integración y Argumentación).
5. Cada dimensión de las variables tienen sus respectivas sub dimensiones.

En relación a la variable independiente: incompatibilidad normativa

- 5.1. Las sub dimensiones de la dimensión “Exclusión”, son 2: validez formal y validez material.
- 5.2. Las sub dimensiones de la dimensión “Colisión”, es 1: control difuso.

En relación a la variable dependiente: técnicas de interpretación

- 5.3. Las sub dimensiones de la dimensión Interpretación, son 3: sujetos, resultados y medios.
- 5.4. Las sub dimensiones de la dimensión Integración, son 4: Analogías, Principios generales, Laguna de ley, y Argumentos de integración jurídica.
- 5.5. Las sub dimensiones de la dimensión Argumentación, es 3: componentes, sujeto a, y Argumentos interpretativos.
6. Que la dimensión “Exclusión” presenta 6 parámetros, se presenta en el instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.

7. Que la dimensión “Colisión” presenta 4 parámetros, se presenta en el instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.
8. Que la dimensión Interpretación presenta 4 parámetros, se presenta en el instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.
9. Que la dimensión Integración presenta 4 parámetros, se presenta en el instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.
10. Que la dimensión Argumentación presenta 7 parámetros, se presenta en el instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.
11. Para asegurar la objetividad de la medición, en cada sub dimensión se ha previsto ciertos parámetros, que son criterios o indicadores de las variables, extraídos indistintamente en base a los contenidos provenientes de los objetivos específicos, los cuales se registran en la lista de cotejo.
12. **De los niveles de calificación:** la calidad de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio sobre incompatibilidad normativa, se califica en 3 niveles que son: por nunca, a veces, siempre, respectivamente.
13. **De los niveles de calificación:** la calidad de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio sobre técnicas de interpretación, se califica en 3 niveles que son: por remisión, inadecuada, y adecuada, respectivamente.

14. Calificación:

- 14.1. De los parámetros: el hallazgo o inexistencia de un parámetro, en el texto de la sentencia en estudio, se califica con las expresiones: si cumple y no cumple
- 14.2. De las sub dimensiones: se determina en función al número de parámetros cumplidos.
- 14.3. De las dimensiones: se determinan en función a la manera en que se aplican las técnicas de interpretación en la incompatibilidad normativa.
- 14.4. De las variables: se determina en función a la aplicación de sus dimensiones respectivas.

15. Recomendaciones:

- 15.1. Examinar con exhaustividad: el Cuadro de Operacionalización de la Variable que se identifica como Anexo 1.
- 15.2. Examinar con exhaustividad: el proceso judicial existente en el expediente.

15.3. Identificar las instituciones procesales y sustantivas existentes en el proceso judicial proveniente del expediente, incorporarlos en el desarrollo de las bases teóricas del trabajo de investigación, utilizando fuentes doctrinarias, normativas y jurisprudenciales.

15.4. Hacer suyo, sistemáticamente, de los conocimientos y las estrategias previstas que facilitará el análisis de la sentenciade la Corte Suprema, desde el recojo de los datos, hasta la defensa de la tesis.

16. El presente anexo solo describe el procedimiento de recojo y organización de los datos.

17. Los cuadros de presentación de los resultados evidencian su aplicación.

2. PROCEDIMIENTOS PARA RECOGER LOS DATOS DE LOS PARÁMETROS

Para recoger los datos se contrasta la lista de cotejo con el texto de la sentencia de la Corte Suprema; el propósito es identificar cada parámetro en el texto respectivo de la sentencia.

La calificación se realiza conforme al cuadro siguiente:

Cuadro 1 Calificación aplicable a los parámetros

Texto respectivo de la sentencia	Lista de parámetros	Calificación
		Si cumple (cuando en el texto se cumple)
		No cumple (cuando en el texto no se cumple)

Fundamentos:

- ❖ El hallazgo de un parámetro se califica con la expresión : Si cumple
- ❖ La ausencia de un parámetro se califica con la expresión : No cumple

3. PROCEDIMIENTO BÁSICO PARA DETERMINAR LA MANERA EN QUE SE APLICA LAS TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN EN LA INCOMPATIBILIDAD NORMATIVA EN SUS DIMENSIONES:

Cuadro 2 Calificación de la manera de la aplicación en la incompatibilidad normativa

Cumplimiento de los parámetros en una sub dimensión	Valor (referencial)	Calificación
Si cumple con la Validez formal y la Validez material	6	[0]
Si cumple con el Control Difuso	4	[2]

Fundamentos:

- Se procede luego de haber aplicado las pautas establecidas en el Cuadro 1, del presente documento.
- Consiste en agrupar los indicadores cumplidos.
- La aplicación de las técnicas de interpretación en la incompatibilidad normativa se determina en función al número de indicadores cumplidos.

- Para todos los casos el hallazgo de uno, o ninguno de los 5 parámetros previstos, se califica: Nunca

4. PROCEDIMIENTO BÁSICO PARA DETERMINAR LA MANERA EN QUE SE APLICA LAS TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN EN LA INCOMPATIBILIDAD NORMATIVA EN SUS DIMENSIONES:

Cuadro 3 Calificación de la manera de la aplicación en las técnicas de interpretación

Cumplimiento de los parámetros en una sub dimensión	Valor (referencial)	Calificación
Si cumple con los Sujetos, Resultados y Medios	4	[0]
Si cumple con la Analogía, Principios generales, Laguna de ley, y Argumentos de integración jurídica	4	[2,5]
Si cumple con los Componentes, Sujeto a, y Argumentos interpretativos.	7	[5]

Fundamentos:

- Se procede luego de haber aplicado las pautas establecidas en el Cuadro 1, del presente documento.
- Consiste en agrupar los indicadores cumplidos.
- La aplicación de las técnicas de interpretación en la incompatibilidad normativa se determina en función al número de indicadores cumplidos.
- Para todos los casos el hallazgo de uno, o ninguno de los 5 parámetros previstos, se califica: Por remisión

5. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA MANERA EN QUE SE APLICA LAS TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN EN LA INCOMPATIBILIDAD NORMATIVA:

Cuadro 4 Calificación aplicable a las variables: Incompatibilidad normativa y Técnicas de interpretación

Variables	Dimensiones	Subdimensiones	Calificación			De la dimensión	Rangos de calificación de la dimensión	Calificación total de la dimensión
			De las subdimensiones					
			Nunca	A veces	Siempre			
			[0,5]	[1,5]	[2,5]			
Incompatibilidad Normativa	Exclusión	Validez Formal	X			8	[04 - 15]	10
		Validez Material					[0 - 03]	
	Colisión	Control difuso			X	2	[0 - 10]	
Variable	Dimensiones	Subdimensiones	recomendación	Inadecuada	Adecuada			
			[0]	[2,5]	[5]			
Técnicas de interpretación	Interpretación	Sujetos		X		12	[0 - 20]	32
		Resultados			X			
		Medios			X			
	Integración	Analogías	X					

	Principios generales	X			0	[0 - 20]
	Laguna de ley	X				
	Argumentos de interpretación jurídica	X				
Argumentación	Componentes		X		20	[0 - 35]
	Sujeto a	X				
	Argumentos interpretativos		X			

Ejemplo: 7, está indicando que la incompatibilidad normativa siempre existe en la sentencias emitidas por la Corte Suprema, el cual refleja una calificación de 10; asimismo, se evidencia que en la aplicación de las técnicas de interpretación en dicha sentencia fue inadecuada, lo cual se refleja con una calificación de 32.

Fundamentos:

- De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), las dimensiones identificadas, respecto a la incompatibilidad normativa, como: la Exclusión, y la Colisión.
- De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), las dimensiones identificadas, respecto a las técnicas de interpretación, como: Interpretación, Integración, y la Argumentación.
- El valor máximo de la calificación corresponderá de acuerdo al hallazgo obtenido de los indicadores.
- Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; éstos a su vez orientan la determinación de la aplicación de las técnicas de interpretación en la incompatibilidad normativa. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 4.
- La determinación de los valores y niveles de aplicación de las técnicas de interpretación en la incompatibilidad normativa, se evidencian en el siguiente texto:

Valores y nivel de aplicación:

A. Incompatibilidad normativa

[16 - 25] = Cada indicador se multiplica por 2,5 = Siempre

[06 - 15] = Cada indicador se multiplica por 1,5 = A veces

[0 - 05] = Cada indicador se multiplica por 0,5 = Nunca

B. Técnicas de interpretación

[61 - 75]=Cada indicador se multiplica por 5 =Adecuada

[01 - 60] = Cada indicador se multiplica por 2,5 = Inadecuada

[0] = Cada indicador se multiplica por 0 = Por remisión

Nota: Esta información se evidencia en las dos últimas columnas del Cuadro

4.

ANEXO 3 DECLARACIÓN DE COMPROMISO ÉTICO

De acuerdo al contenido y suscripción del presente documento denominado: Declaración de Compromiso ético, manifiesto que: al elaborar el presente trabajo de investigación ha permitido tener conocimiento sobre la identidad de los operadores de justicia, personal jurisdiccional, las partes del proceso y demás personas citadas, los cuales se hallan en el texto del proceso judicial sobre homicidio simple contenido en el expediente N° 02805-2012-0-1706-JR-PE-01 del Distrito Judicial de Lambayeque – Chiclayo. 2019; .

Por estas razones, como autor(a), tengo conocimiento de los alcances del Principio de Reserva y respeto de la Dignidad Humana, expuesto en la metodología del presente trabajo; así como de las consecuencias legales que se puede generar al vulnerar estos principios.

Por esta razón declaro bajo juramento, honor a la verdad y libremente que: me abstendré de utilizar términos agraviantes para referirme a la identidad y los hechos conocidos, difundir información orientada a vulnerar los derechos de las personas protagonistas de los hechos y de las decisiones adoptadas, más por el contrario guardaré la reserva del caso y al referirme por alguna razón sobre los mismos, mi compromiso ético es expresarme con respeto y con fines netamente académicos y de estudio, caso contrario asumiré exclusivamente mi responsabilidad.

Chiclayo, Agosto del 2019

Jose Humberto Cadenas Alburqueque

Nombres y apellidos

DNI N° 16415289



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

DE LA REPUBLICA

LAMBAYEQUE

SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 129 - 2017

Importancia de la motivación de sentencia

Sumilla. 1. La debida motivación descansa tanto en la declaración de hechos probados cuanto en la interpretación y aplicación de las normas jurídicas materiales que rigen tanto el injusto penal y la culpabilidad cuanto las reglas sobre la medición judicial de la pena, así como

los criterios de imputación civil y quantum de la reparación civil. **2.** El examen de la presunción de inocencia importa un triple control: juicio sobre la prueba, juicio sobre la suficiencia y juicio sobre la motivación y su razonabilidad.

SENTENCIA DE CASACIÓN

Lima cuatro de octubre de dos mil diecisiete

VISTOS; en audiencia pública los recursos de casación interpuestos por la defensa técnica del procesado B.P.V. y por el procesado P.A. C.R., contra la sentencia de vista número doscientos treinta y dos – dos mil dieciséis, de fojas ciento diecinueve, del veintiocho de octubre de dos mil dieciséis, que confirmó la sentencia contenida en la resolución número seis del veintidós de julio de dos mil dieciséis, emitida por el Juzgado Penal Colegiado de Chiclayo, que condena a los sentenciados apelantes B. P. V. y P. A.C.R., como coautores del delito contra el patrimonio en su figura de extorsión agravada, en perjuicio de J.L.A.V.; y como a tales les impuso quince años de pena privativa de la libertad y fijó en la suma de tres mil quinientos soles el monto de reparación civil que deberán abonar solidariamente a favor del agraviado; con lo demás que al respecto contiene.

Intervino como ponente el señor juez supremo P.S.

FUNDAMENTOS DE HECHO

PRIMERO. Que la primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, emitió la sentencia de vista de fojas ciento diecinueve, del veintiocho de octubre de dos mil dieciséis, que confirmó la instancia de primera instancia de fojas cuarenta y nueve, de veintidós de Julio de dos mil dieciséis, y en consecuencia condenó a B.P.V. y P. A. C. R. como coautores del delito contra el patrimonio en su figura de extorsión agravada, en perjuicio de J. L. A. V..

Contra esta sentencia de vista interpusieron recurso de casación los citados encausados.

SEGUNDO. Que, según los cargos objeto de procesamiento, acusación, juicio y sentencia, se advierte que el nueve de abril de dos mil doce como a las diecinueve horas, el denunciante J.L.A. V., recepcionó una llamada telefónica a su celular número 981612843, procedente del número 943349146; que al contestar dicha llamada, esta era realizadas por una persona de sexo masculino, quien como palabras soeces irreproducibles lo conminaba y exigía un pago extorsivo de diez mil nuevos soles para no atentarse contra su vida, la de su familia y en el local de su restaurante ubicado en la ciudad de Pimentel; que al cortar la comunicación y al no contestar las posteriores llamadas empezaron a enviarle mensajes de texto extorsivos al teléfono celular antes mencionado; conforme el agraviado así lo señaló en el Acta de denuncia verbal número setenta y uno –doce (ante la DIVICAJ – Dpto. Extorsiones).

Posteriormente el agraviado ha continuado recibiendo llamadas con contenido extorsivo, exigiéndole el pago de un cupo, bajo amenaza. Luego de varias horas de negociación el extorsionador aceptó se le cancelara la suma de dos mil quinientos nuevos soles y otorgándosele para tal efecto un número de cuenta bancaria del Banco INTERBANK N° 720-300876349-4 y que aparecía a nombre a nombre de una persona de apellido “E.” y donde el

agraviado consignó la suma de dos mil quinientos nuevos soles, luego que el extorsionador le exigiera pagar esa suma de dinero, bajo amenaza de muerte.

Recibida la información de las empresas de telefonía, se tomó conocimiento que el teléfono celular 943349146, de donde se efectuaron las llamadas extorsivas, estaba registrado a nombre de la persona de M.A. S. P.; asimismo, efectuado el levantamiento del secreto bancario de la cuenta N° 720-300876349-4, emitida por el Banco INTERBANK, donde el agraviado depositó la suma de dos mil quinientos nuevos soles, a fin de evitar un daño contra su persona y la de su familia, esta se encontraba registrada a nombre de E. Y.E. Ch.

Posteriormente al recibirse la declaración de la imputada E. Y. E. Ch, esta manifestó que la cuenta bancaria N° 720-3008763494 del Banco INTERBANK le pertenece, manifestando que la circunstancia de aquél se debió a que su amigo P.A. C.R.; le solicitó a su esposo B. P.V. que le facilitar su cuenta bancaria, para recepcionar en ella un depósito de dinero que le sería enviado por un familiar. Luego tanto C. R. como su esposo B. P. V. concurren a la entidad bancaria para retirar el dinero depositado que fue entregado a P.A.C. R.

Recibida la declaración de B. P. V., éste manifestó que en el mes de abril del dos mil doce, su amigo P.C. R. le preguntó si tenía una cuenta de ahorro porque su pareja le iba a depositar un dinero desde Tacna, comentando dicho pedido a su esposa E. Y. E. Ch., quien le proporcionó su tarjeta y su clave, para, luego, concurrir el diez de abril de dos mil doce, con P. C.R., al cajero del banco Interbank ubicado en el centro comercial Multiplaza y retirar la suma de mil quinientos nuevos soles, y entregársela a C.R.. Al día siguiente, el once de abril de dos mil doce se dirigieron nuevamente al cajero de Interbank y retiraron la suma de mil nuevos soles, dinero que también entregó a su amigo P.C.R.

Recibida la declaración de P.C.R. Éste refirió que en el mes de abril de dos mil doce, el día seis o siete de dicho mes, recibió una llamada de su amigo "A", quien le dijo que le haga un favor, ya que se encontraba en Chiclayo, y le pidió que le busque una cuenta para depositar una plata, ya que su esposa se encontraba en estado (gestación); contactándose con su amigo B. P. V., quien a la vez se comunicó con su amigo "A.", pactando la entrega de una comisión por el envío del dinero.

En base a los hechos expuestos se declaró la intervención conjunta en el presente hecho ilícito (extorsión) de P.C. R. y B.P.V.

TERCERO. Que la defensa técnica del procesado B. P. V., en su recurso de casación de fojas ciento veintinueve, introduce dos motivos: vulneración de diversas garantías constitucionales como la presunción de inocencia y la debida motivación de las resoluciones judiciales. Sostiene que no se realizó una adecuada valoración de los medios probatorios que obra en autos, por lo cual no se ha demostrado la responsabilidad que se les imputa a su patrocinado por el delito de extorsión, debiendo, por ende, prevalecer la presunción de inocencia. Que la ausencia de una adecuada valoración probatoria también generó que la sentencia recurrida carezca de una debida fundamentación, no existiendo coherencia interna ya que los supuestos allí descritos no se ajustan a la realidad de los hechos probados.

El procesado P. A. C.R., en su recurso de casación de fojas ciento treinta y siete, alega dos motivos de casación: vulneración de la garantía constitucional de presunción de inocencia e inobservancia de la garantía de motivación. Al respecto señala que en autos no existen elementos probatorios que demuestren su responsabilidad penal; que la sentencia carece de una debida motivación y se vulnero el artículo VII, inciso tres, del Título Preliminar del Código Procesal Penal al momento de rechazar una prueba de defensa (textimonia de A.G. S.).

CUARTO. Que en la ejecutoria suprema de calificación de fojas sesenta y nueve, del cuadernillo de casación, de doce de mayo de dos mil diecisiete, se resolvió lo siguiente:

- A. Declaración admitidos los motivos de casación referidos a las causales de inobservancia de la garantía constitucional de la presunción de inocencia y el quebrantamiento de la garantía constitucional de motivación (artículo cuatrocientos veintinueve, numerales uno y cuatro, respectivamente del Código Procesal Penal).
- B. Por consiguiente, la presente casación hará un control sobre los contenidos de la sentencia de segunda instancia que razonan y exponen sobre los fundamentos que concluyen declarando la responsabilidad penal de los imputados en el delito de extorsión (artículo doscientos, quinto párrafo, literal b. del Código Penal) que se les atribuye motivando su condena y sanción penal.

QUINTO. Que instruidas las partes de la admisión del recurso de casación, materia de la resolución anterior se expidió el decreto de fojas setenta y tres, de catorce de agosto de dos mil diecisiete, que señaló fecha para la audiencia de casación el trece de setiembre último.

SEXTO. Que, según el acta adjunta, la audiencia pública de casación se realizó con la intervención de los señores abogados C. F.Ch. P. y P. R.T.E.. Concluida la audiencia,, a continuación se celebró el acta de la deliberación y votación de la causa en sesión privada en fecha trece de setiembre último. Efectuada, tras el preceptivo debate, la votación respectiva ny obteniendo el número de votos necesarios, corresponde dictar la ,msentencia casatoria pertinente, cuya lectura se programó en la fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Que una debida motivación se sustenta tanto en la declaración de hechos probados como en la correcta interpretación y aplicación de las normas jurídicas materiales que rigen lo concerniente al injusto penal y la culpabilidad, así como de las reglas sobre la medición judicial de la pena y *quantum* de la reparación civil. Por tanto cabe distinguir, entre motivación sobre los hechos y motivación sobre la aplicación del derecho.

No existe, pues, motivación en sí, sino aquella referida básicamente a un tipo legal, a sus exigencias normativas y al juicio de adecuación típica, entre otros. Los hechos que deben probarse, en un primer ámbito, son aquellos que exige la norma jurídico penal para estimar el hecho penalmente antijurídico y culpable.

SEGUNDO. Que, el delito objeto de acusación, enjuiciamiento y condena es el de extorsión previsto y sancionado por el artículo doscientos, numeral b, del Código Penal, esta norma

estatuye lo siguiente: “El que mediante violencia o amenaza obliga a una persona o a una institución pública o privada a otorgar al agente o a un tercero una ventaja económica indebida u otra ventaja de cualquier otra índole, será reprimido.....”

Se trata de un delito contra el patrimonio de estructura compleja y que consiste en obligar a una persona a otorgar al agente o a un tercero una ventaja económica indebida. Mediante violencia o amenaza o manteniendo como rehén al sujeto pasivo o a otra persona. Para que se configure deben, pues, concurrir todos los elementos objetivos y subjetivos del tipo, esto es:

- a) El empleo de la violencia o amenaza sobre el sujeto pasivo.
- b) La acción dolosa de obligar con tales medios al sujeto pasivo a realizar una disposición patrimonial que lo perjudica.
- c) La obtención por el sujeto activo de una ventaja económica indebida.

TERCERO. Que en torno a la motivación suficiente del fallo recurrido es de tener en cuenta los siguientes:

A. Los Tribunales de Mérito, tienen la facultad de valorar racionalmente las pruebas practicadas en el juicio – de primera instancia y de apelación, con los límites legalmente reconocidos en armonía con el principio procedimental de inmediación-, pero tienen el deber de razonar expresamente tal valoración en el propio texto de la sentencia, cumpliendo así el deber de motivación impuesto por el artículo ciento treinta y nueve, inciso cinco, de la Constitución Política.

B. La motivación constitucionalmente exigida ha de comprender necesariamente la mención expresa en el propio texto de la sentencia, de los medios de prueba utilizados y el razonamiento sobre el valor de éstos para los efectos de considerar acreditados todos y cada uno de los extremos de la relación de hechos probados – siempre en relación con el delito atribuido.

C. La motivación fáctica de la sentencia, al hallarse íntimamente conectada con la presunción de inocencia, exige especial esfuerzo recapitulador y de síntesis del material probatorio. Debe razonarse el proceso de persuasión del tribunal acerca de la culpabilidad del acusado, plasmado su razonamiento en la sentencia.

QUINTO. Que, en atención a la relación entre motivación fáctica y presunción de inocencia, es de acotar que el examen de esta última garantía importa un triple control: juicio sobre la prueba, juicio sobre la suficiencia y juicio sobre la motivación y su razonabilidad.

SEXTO. Por tanto esta Sala Suprema no constituye una nueva instancia de revisión, sino, solamente, una, instancia de supervisión, dirigida a establecer si los órganos jurisdiccionales, al emitir la resolución cuestionada, lo hicieron en cumplimiento y observancia de los preceptos sustanciales y procesales pertinentes y de los derechos fundamentales afines.

En consecuencia, pues, en el presente caso, sólo cabe determinar si los fundamentos de la recurrida están sustentados en medios probatorios debidamente relacionados y suficientes

para enervar la presunción de inocencia de los acusados, y, por consiguiente, si el fallo condenatorio está razonablemente motivado.

Séptimo. Practicado el test de motivación se aprecia que el tribunal Superior basa su argumentación y conclusión de condena esencialmente en :

i. Las contradicciones que advierte se dan en torno a las circunstancias de la cesión de la cuenta que recepcionó el depósito hecho por el agraviado J.L.A. V., en la cuenta bancaria de Interbank, cuyo titular era E.Y. E.Ch. esposa del acusado B.P.V..

ii. Asimismo, en torno al monto del depósito que el agraviado señaló en dos mil quinientos nuevos soles y que los procesados reducen a mil quinientos nuevos soles y que sólo retiraron ochocientos nuevos soles.

iii. La falta de uniformidad y coherencia sobre las razones y origen del depósito y retiro realizados.

iv. Las referencias sobre el rol funcional que corresponderá al señalado como "A" en la comisión del delito imputado.

Octavo. Que, siendo así, los argumentos descritos no resultan concluyentes y suficientes para responder a los estándares propios de la motivación adecuada; más aún, si se observa un trato valorativo desigual a las declaraciones de los procesados.

DECISION

I. Declararon **FUNDADOS** los recursos de casación interpuestos por la defensa técnica del procesado B. P.V. y por el procesado P. A.C.R.

II. **CASARON** la sentencia de vista número doscientos treinta y dos – dos mil dieciséis, de fojas ciento diecinueve, del veintiocho de octubre de dos mil dieciséis, y, que confirmó la sentencia de primera instancia que condenó a los sentenciados apelantes B. P. V. y P.A.C. R., como autores del delito contra el patrimonio en su figura de extorsión agravada, en perjuicio de J.L.A. V. y como tal se les impuso quince años de pena privativa de libertad y fijó en la suma de tres mil quinientos soles el monto de la reparación civil que deberán abonar a favor del agraviado. Actuando en sede de instancia y emitiendo pronunciamiento sobre el fondo declararon **NULA** la sentencia de vista recurrida.

III. **DISPUSIERON** se realice un nuevo juicio oral de apelación remitiendo los actuados al Tribunal Superior para los fines de ley.

IV. **ORDENARON** el levantamiento de las ordenes de captura del encausado B. P. V..

V. **ORDENARON** la inmediata libertad del encausado A.C. R., la que se ejecutará siempre y cuando no exista orden de detención en su contra, emanada de autoridad competente.

VI. **ORDENARON** que la presente sentencia casatoria se lea en audiencia pública por la Secretaria de esta Suprema Sala Penal: y con posterioridad se notifique a todas las partes apersonadas a la instancias incluso a los no recurrentes.

S.S.

S.M. C.

P.S.

S.A.

N.F.

S. V.

SE PUBLICO CONFORME A LEY

.....
Dra. P. S. C.

Secretaria de la Sala Penal Permanente

CORTE SUPREMA

ANEXO 5 MATRIZ DE CONSISTENCIA

TÍTULO

Técnicas de interpretación aplicadas en la incompatibilidad normativa, proveniente de la Sentencia de la Corte Suprema, en el Expediente N° 02805-2012-0-1706-JR-PE-01 del Distrito Judicial de Lambayeque – Chiclayo. 2019;

	PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN	OBJETIVO DE INVESTIGACIÓN
GENERAL	¿De qué manera las técnicas de interpretación son aplicadas en la incompatibilidad normativa, proveniente de la Sentencia de la Corte Suprema, en el Expediente N° 02805-2012-0-1706-JR-PE-01 del Distrito Judicial de Lambayeque – Chiclayo. 2019?	Determinar la manera en que las técnicas de interpretación son aplicadas en la incompatibilidad normativa, proveniente de la Sentencia de la Corte Suprema, en el Expediente N°02805-2012-0-1706-JR-PE-01 del Distrito Judicial de Lambayeque – Chiclayo. 2019?
ESPECÍFICOS	Sub problemas de investigación /problemas específicos	Objetivos específicos
	<i>Respecto a la incompatibilidad normativa</i>	<i>Respecto a la incompatibilidad normativa</i>
	¿De qué manera las técnicas de interpretación son aplicadas en la incompatibilidad normativa de la exclusión, en base a la validez formal y validez material?	Determinar la incompatibilidad normativa de la exclusión, en base a la validez formal y validez material.
	¿De qué manera las técnicas de interpretación son aplicadas en la incompatibilidad normativa de la colisión, en base al control difuso?	Determinar la incompatibilidad normativa de la colisión, en base al control difuso.
	<i>Respecto a las técnicas de interpretación</i>	<i>Respecto a las técnicas de interpretación</i>
	¿De qué manera las técnicas de interpretación son aplicadas en la incompatibilidad normativa, teniendo en cuenta la interpretación en base a sujetos, resultados y medios?	Determinar las técnicas de interpretación, teniendo en cuenta la interpretación en base a sujetos, resultados y medios.
	¿De qué manera las técnicas de interpretación son aplicadas en la incompatibilidad normativa, teniendo en cuenta a la integración en base a la analogía, a principios generales, laguna de ley y argumentos de interpretación jurídica?	Determinar las técnicas de interpretación, teniendo en cuenta a la integración en base a la analogía, a principios generales, laguna de ley y argumentos de interpretación jurídica.
¿De qué manera las técnicas de interpretación son aplicadas en la incompatibilidad normativa, teniendo en cuenta la argumentación en base a sus componentes, a sujetos y argumentos interpretativos?	Determinar las técnicas de interpretación, teniendo en cuenta la argumentación en base a sus componentes, a sujetos y argumentos interpretativos.	

ANEXO 6

INSTRUMENTO DE RECOJO DE DATOS (LISTA DE COTEJO)

1. INCOMPATIBILIDAD NORMATIVA

1.1. Exclusión:

1. Los fundamentos evidencian la selección de normas constitucionales, teniendo en cuenta la vigencia de la norma. *(Basado en tomar en cuenta la validez formal de la norma constitucional; es decir, verificar o comprobar la vigencia de la norma seleccionada, que no haya sido derogada o abrogada – Temporalidad de la Norma Jurídica)*

2. Los fundamentos evidencian la exclusión en la selección de normas constitucionales y legales en base a la jerarquía normativa. *(Con la finalidad de distinguir el rango de ley en la norma)*

3. Los fundamentos evidencian la selección de normas legales. *(Basado en tomar en cuenta la validez material a la norma legal; es decir, verificar su constitucionalidad y legalidad de la(s) norma(s) seleccionada(s) – Especialidad de la Norma Jurídica)*

4. Los fundamentos evidencian que las normas seleccionadas (tanto constitucionales y legales) han sido adecuadas a las circunstancias del caso. *(Es decir, tomando en cuenta la(s) pretensión(es) y sus alegaciones fácticas como jurídicas del impugnante y del representante del Ministerio Público)*

5. Determina las causales sustantivas para la selección de normas. *(Basadas en los principios establecidos por la doctrina: a) Principios relacionados con la organización del sistema de enjuiciamiento penal; b) Principios relacionados con la iniciación del procedimiento penal; c) Principios relacionados con la prueba; y, d) Principios relacionados con la forma)*

6. Determina las causales adjetivas para la selección de normas. *(Basadas en el Artículo 298° del Código de Procedimientos Penales, las cuales deberán estar debidamente fundamentadas, con la finalidad de determinar qué principio o derecho se vulneró)*

1.2. Colisión:

1. Los fundamentos evidencian la colisión normativa en las normas

seleccionadas en la sentencia de la Corte Suprema.

2. Las normas seleccionadas evidencian el sub criterio de idoneidad proveniente del Principio de Proporcionalidad. *(Las normas deben indicar accesibilidad, previsibilidad y tener un fin legítimo con relación al(os) derecho(s) fundamental(es) vulnerado(s))*

3. Las normas seleccionadas evidencian el sub criterio de necesidad proveniente del Principio de Proporcionalidad. *(El magistrado elegirá la solución más efectiva y adecuada entre las alternativas posibles, con relación al derecho fundamental vulnerado)*

4. Las normas seleccionadas evidencian el sub criterio del propio Principio de Proporcionalidad en sentido estricto. *(El magistrado buscará que el resultado del acto interpretativo responde al objeto perseguido por la ponderación: el de la realización del fin de la medida examinada; y el de la afectación del derecho fundamental)*

2. TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN

2.1. Interpretación:

1. Determina el tipo (o los tipos) de interpretación jurídica de las normas seleccionadas para su posterior argumentación. *(Auténtica, doctrinal y judicial)*

2. Determina el tipo (o los tipos) de interpretación jurídica de las normas seleccionadas para su posterior argumentación. *(Restrictiva, extensiva, declarativa)*

3. Determina los criterios de interpretación jurídica de normas seleccionadas para comprender su sentido; es decir, entender las normas penales que garantizan el proceso. *(Interpretación: Gramatical o Literal, Literal – Sistemático o Conexión de Significado; Histórico; Sociológico; Ratio Legis; o Teleológico)*

4. Determina los criterios de interpretación constitucional de normas seleccionadas para comprender su sentido; es decir entender la constitucionalidad en todo sistema normativo y las consecuencias que esa comprensión tiene para la interpretación. *(Interpretación: Sistemática, Institucional; Social y Teleológica)*

2.2. Integración:

1. Determina la existencia de la analogía in bonam parte en la sentencia emitida por la Corte Suprema. *(Con la finalidad de llenar vacíos o laguna de ley)*

2. Determina los principios generales del derecho en la sentencia

emitida por la
Corte Suprema. *(Con la finalidad de llenar vacíos o laguna de ley)*

3. Determina la existencia o no de conflictos normativos en la sentencia de primera instancia. *(Antimonias)*

4. Determina los argumentos con relación a la creación de normas por integración.

2.3. Argumentación:

1. Determina el error “in procedendo” y/o “in iudicando” para la materialización de la nulidad. *(Error en el procedimiento o error en el razonamiento judicial)*

2. Determina los componentes de la argumentación jurídica. *(Que permitirán fundamentar el planteamiento de una tesis, que en el campo procesal constituye “lo pedido”: premisas, inferencias y conclusión)*

3. Determina las premisas que motivan o dan cuenta de los hechos por los cuales el argumento debe aceptarse. *(Premisa mayor y premisa menor)*

4. Determina las inferencias como análisis de los hechos por los cuales el argumento debe aceptarse. *(En cascada, en paralelo y dual)*

5. Determina la conclusión como cierre de las premisas e inferencias del argumento. *(Conclusión única, múltiple: principal, simultánea y complementaria)*

6. Determina los principios esenciales para la interpretación constitucional. *(a) Principio de coherencia normativa; b) Principio de congruencia de las sentencias; c) Principio de culpabilidad; d) Principio de defensa; e) Principio de dignidad de la persona humana; f) Principio de eficacia integradora de la Constitución; g) Principio de interdicción de la arbitrariedad; h) Principio de jerarquía de las normas; i) Principio de legalidad en materia sancionatoria; j) Principio de presunción de inocencia; k) Principio de razonabilidad; m) Principio de tipicidad; n) Principio de debido proceso; o) Principio de non bis in idem; p) Principio prohibitivo de la reformatio in peius; q) Principio de declaración de inconstitucionalidad de ultima ratio; r) Principio de seguridad jurídica. Con la finalidad de la no vulneración de derechos fundamentales)*

7. Determina los argumentos interpretativos de la norma jurídica como técnica de interpretación. *(Argumento: sedes materiae; a rúbrica; de la coherencia; teleológico; histórico; psicológico; apagógico; de autoridad; analógico; a fortiori; a partir de principios)*