



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° 03820-2011-36-
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 GILBERTO CORNEJO
VIGIL CÓDIGO ORCID 0000-0003-
3821-148X**

**ASESOR
ELVIS MARLON GUIDINO VALDERRAMA
CÓDIGO ORCID 0000-0001-6049-088X**

CHICLAYO – PERÚ-2019

HOJA DE EQUIPO DE TRABAJO

**AUTOR GILBERTO
CORNEJO VIGIL**

CODIGO ORCID 0000-0003-3821-148X

Universidad Católica Los Angeles de Chimbote, Estudiante de Post Grado

Asesor

**Mgtr. ELVIS MARLON GUIDINO VALDERRAMA
CODIGO ORCID 0000-0001-6049-088X**

Universidad Católica Los Angeles de Chimbote, Facultad de Derecho y Ciencia
Política

Escuela Profesional de Derecho Programa de Maestría en Derecho
Chiclayo Perú

JURADO

**Mgtr. HERNÁN CABRERA MONTALVO
CODIGO ORCID 0000-0001-5249-7600**

**Mgtr. CARLOS TICONA PARI
CODIGO ORCID 0000-0002-8919-9305**

**Mgtr. OSCAR SÁNCHEZ CUBAS
CODIGO ORCID 0000-0001-8752-2538**

JURADO EVALUADOR DE TESIS

Mgtr. HERNÁN CABRERA MONTALVO
CODIGO ORCID 0000-0001-5249-7600
Presidente

Mgtr. CARLOS TICONA PARI
CODIGO ORCID 0000-0002-8919-9305

Secretario

Mgtr. OSCAR SÁNCHEZ CUBAS
CODIGO ORCID 0000-0001-8752-2538

Miembro

Asesor
Mgtr. ELVIS MARLON GUIDINO VALDERRAMA
CODIGO ORCID 0000-0001-6049-088X

AGRADECIMIENTO

A Dios: Por brindarme la vida y protegerme de la misma en el quehacer diario.

A mi familia: Generosa y humilde, porque es ella quien me motiva a dar pasos gigantes en este ir y venir de la vida, en la que no todo es fácil pero nunca es imposible, y porque es por ellos que busco ser el mejor profesional.

Gilberto Cornejo Vigil.

DEDICATORIA

A mi esposa María Esther:

Por motivarme a seguir superándome profesionalmente para orgullo de la familia y en beneficio de la sociedad, por comprender mi ausencia en casa y valorar el esfuerzo realizado.

A mis hijas:

Anyela Jacqueline, Cathy del Pilar y Gianella Esther, las mismas que en todo momento supieron asimilar mi ausencia en casa y alentarme a seguir estudiando.

A mis docentes:

De mi Universidad ULADECH, quienes con su paciencia y dedicación me instruyeron con ahínco para ser un profesional al servicio de la sociedad.

Gilberto Cornejo Vigil

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° 03820-2011-36-1706-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 esté debidamente motivada la sentencia de la Corte Suprema.

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

ABSTRACT

The investigation had as problem: In what way the interpretation techniques are applied in the normative incompatibility, coming from the Supreme Court Judgment, in the file N ° 03820-2011-36-1706-JR-PE-04, of Lambayeque Judicial District - Chiclayo, 2019 ?; The general objective was: to determine the interpretation techniques applied in the regulatory incompatibility. It is quantitative-qualitative type (mixed); exploratory level - hermeneutic; Dialectical hermeneutical method design. The sample unit was a judicial file, selected by convenience sampling; to collect the data we used the techniques of observation and content analysis; and as an instrument a checklist, validated by expert judgment. The results revealed that the regulatory incompatibility was not presented in the Supreme Court Judgment, and interpretation techniques were applied accordingly. In conclusion, when applied correctly, it generates that the judgment of the Supreme Court is duly motivated.

Keywords: motivation, application, fundamental right and sentence.

CONTENIDO

| | Pág. |
|---|-------------|
| 1. Título de la tesis | i |
| 2. Jurado Evaluador de Tesis | ii |
| 3. Hoja de agradecimiento | iii |
| 4. Dedicatoria | iv |
| 5. Resumen..... | v |
| 6. Abstract..... | vi |
| 7. Contenido (Índice)..... | vii |
| 8. Índice de cuadros..... | xi |
| I. INTRODUCCIÓN | 1 |
| II. REVISIÓN DE LA LITERATURA | 9 |
| 2.1. Antecedentes | 9 |
| 2.2. Bases teóricas | 16 |
| 2.2.1. Papel del Juez en el Estado de Derecho | 16 |
| 2.2.1.1. El Poder Judicial en el Estado legislativo de derecho | 16 |
| 2.2.1.2. El Poder Judicial en el Estado constitucional de derecho | 16 |
| 2.2.2. Incompatibilidad normativa | 17 |
| 2.2.2.1. Conceptos | 17 |
| 2.2.2.2. Fundamento de la incompatibilidad normativa..... | 17 |
| 2.2.2.3. La exclusión..... | 17 |
| 2.2.2.3.1 Criterios de validez de la norma | 18 |
| 2.2.2.3.2 Jerarquía de las normas | 19 |
| 2.2.2.3.3 Las normas legales | 22 |
| 2.2.2.3.4 Antinomias | 24 |
| 2.2.2.4. La colisión | 31 |
| 2.2.2.4.1. Concepto | 31 |
| 2.2.2.4.2. Control Difuso | 31 |
| 2.2.2.4.3. Test de proporcionalidad | 34 |
| 2.2.3. Técnicas de interpretación | 38 |
| 2.2.3.1. Concepto | 38 |
| 2.2.3.2. La interpretación jurídica | 38 |
| 2.2.3.2.1. Conceptos | 38 |
| 2.2.3.2.2. Función e importancia de la interpretación jurídica | 38 |

| | |
|---|-----------|
| 2.2.3.2.3. La interpretación en base a sujetos | 39 |
| 2.2.3.2.4. La interpretación en base a resultados | 40 |
| 2.2.3.2.5. La interpretación en base a medios | 41 |
| 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 | 43 |
| 2.2.3.3.4. Principios generales | 48 |
| 2.2.3.3.5. Laguna de ley | 50 |
| 2.2.3.3.6. Argumentos de interpretación jurídica | 50 |
| 2.2.3.4. Argumentación jurídica | 54 |
| 2.2.3.4.1. Concepto | 54 |
| 2.2.3.4.2. Vicios en la argumentación | 55 |
| 2.2.3.4.3. Argumentación en base a componentes | 56 |
| 2.2.3.4.4. Argumentación en base a sujeto | 58 |
| 2.2.3.4.5. Argumentos interpretativos | 69 |
| 2.2.3.4.6. Teoría de la Argumentación Jurídica | 75 |
| 2.2.3.4.7. Problemas de la actividad judicial | 76 |
| 2.2.4. Derecho a la debida motivación | 78 |
| 2.2.4.1. Importancia a la debida motivación | 78 |
| 2.2.4.2. Debida motivación y argumentación en el razonamiento lógico de los jueces | 78 |
| 2.2.5. Derechos fundamentales | 80 |
| 2.2.5.1. Razonamiento Judicial y Derechos Fundamentales | 80 |
| 2.2.5.2. Conceptos | 81 |
| 2.2.5.3. Derechos fundamentales y Estado constitucional de Derecho | 81 |
| 2.2.5.4. Derechos fundamentales y aplicación judicial del Derecho | 82 |
| 2.2.5.5. Derechos fundamentales y razonamiento judicial | 83 |
| 2.2.5.6. Derechos fundamentales vulnerados según caso en estudio | 86 |
| 2.2.5.7 Instituciones jurídicas pertenecientes al caso en estudio..... | 87 |
| 2.2.6. Recurso de nulidad | 87 |
| 2.2.6.1. Conceptos | 87 |

| | |
|---|------------|
| 2.2.6.2. Concepto de nulidad desde la perspectiva procesal | 88 |
| 2.2.6.3. Concepto de nulidad desde la perspectiva constitucional | 89 |
| 2.2.6.4. Fundamento valorativo de la nulidad procesal | 89 |
| 2.2.6.5. Presupuestos materiales de las nulidades procesales | 89 |
| 2.2.6.5.1. El principio de legalidad de las formas especificidad formalidad | 90 |
| 2.2.6.5.2. El principio de trascendencia | 90 |
| 2.2.6.5.3. El principio de convalidación o subsanación | 91 |
| 2.2.6.5.4. El principio de conservación | 91 |
| 2.2.6.5.5. El principio de protección | 92 |
| 2.2.6.5.6. El principio de preclusión procesal o eventualidad | 92 |
| 2.2.6.6. Presupuestos constitucionales de las nulidades | 93 |
| 2.2.6.6.1. El debido proceso | 93 |
| 2.2.6.6.2. Garantías del debido proceso | 94 |
| 2.2.7. La sentencia | 97 |
| 2.2.7.1. Etimología | 97 |
| 2.2.7.2. La sentencia penal | 97 |
| 2.2.7.3. Naturaleza jurídica de la sentencia | 97 |
| 2.2.7.4. Motivación de la sentencia | 98 |
| 2.2.7.5. Fines de la motivación | 99 |
| 2.2.8. El razonamiento judicial | 99 |
| 2.2.8.1. El silogismo | 100 |
| 2.2.8.2. La importancia del razonamiento jurídico | 100 |
| 2.2.8.3. El control de la logicidad | 100 |
| 2.3. Marco Conceptual | 102 |
| 2.4. Sistema de hipótesis. | 104 |
| III.METODOLOGÍA | 105 |
| 3.1. El tipo y nivel de la investigación | 105 |
| 3.1.1. El tipo de investigación..... | 105 |
| 3.1.2. Nivel de la investigación | 105 |
| 3.2. Diseño de la investigación | 106 |
| 3.3. Población y muestra | 106 |
| 3.4. Definición y operacionalización de las variables y los indicadores | 107 |
| 3.5. Técnicas e instrumentos | 111 |
| 3.6. Plan de análisis | 111 |

| | |
|---|-----|
| 3.7. Matriz de consistencia | 113 |
| 3.8. Principios Éticos | 118 |
| IV. RESULTADOS | 119 |
| 4.1. Resultados | 119 |
| 4.2. Análisis de resultados | 153 |
| V. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES | 155 |
| REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS | 158 |
| ANEXOS: | 166 |
| ANEXO 1: Cuadro de Operacionalización de las Variables | 167 |
| ANEXO 2: Cuadro descriptivo del procedimiento de recolección, organización, calificación de datos, y determinación de la variable | 170 |
| ANEXO 3: Declaración de Compromiso Ético | 178 |
| ANEXO 4: Sentencia de la Corte Suprema | 179 |
| ANEXO 5: Matriz de consistencia lógica | 185 |
| ANEXO 6: Instrumento de recojo de datos (Lista de cotejo) | 186 |

ÍNDICE DE CUADROS

| | Pág. |
|---|-------------|
| Resultados parciales de la sentencia de la Corte Suprema | 119 |
| Cuadro 1: Con relación a la Incompatibilidad Normativa | 119 |
| Cuadro 2: Con relación a las Técnicas de Interpretación | 135 |
| Resultados consolidados de la sentencias de la Corte Suprema | |
| Cuadro 3: Con relación a la Incompatibilidad Normativa y a las Técnicas de Interpretación | 145 |

I. INTRODUCCIÓN

Se tiene que últimamente se está presenciando dentro de nuestro organismo jurídico diversos problemas o inconvenientes acerca de la jerarquía y aplicación de las normas legales al momento de impartir un fallo, aspectos recurrentes donde se ve la transformación de los poderes del estado jurisdiccional. Estableciendo de esta manera la primacía de los órganos judiciales, teniendo en cuenta la dignidad de toda persona y en la defensa de los Derechos Fundamentales. Por ello se establece que la Constitución limita el poder político, garantizando de esta manera la libertad de los ciudadanos, la cual está protegida mediante diversos estamentos del estado. En ese sentido, se produce el aspecto base del ordenamiento jurídico, ya que la Carta magna, no sólo es norma suprema, sino también, es norma básica y de unidad, por la cual se encuentra fundamento y se integran las distintas ramas del Derecho.

Como puede observarse del título de la Línea de Investigación revelo dos propósitos, uno inmediato y el otro mediato; el primero, ha quedado satisfecho con el análisis de la sentencia proveniente de la Corte Suprema, siendo esta materia de estudio, perteneciente a un proceso individual concluido, determinándose la técnica de interpretación ante la incompatibilidad de normas constitucionales y legales; mientras que, el segundo propósito fue contribuir a que los órganos supremos emitan una sentencia debidamente motivada, tomando en cuenta lo reflejado en el contenido del presente informe de tesis.

Por tal motivo, del propio Reglamento de Investigación (RI) se desprenderá la meta análisis, que es el resultado en términos generales de la línea de investigación, del cual provendrán de los resultados alcanzados en el presente informe de tesis.

Razón por la cual siendo la investigación de tipo cuantitativa-cualitativa (mixta), de nivel exploratorio – hermenéutico, para la recolección de los datos se seleccionó un expediente judicial de proceso concluido, aplicando el muestreo no probabilístico denominado técnica por conveniencia, lo que conllevó a utilizar para ello las técnicas de la observación y el análisis de contenido, aplicándose una lista de cotejo el cual contuvo

los parámetros de medición, referentes al tema de investigación, el cual fue validado previamente mediante juicio de expertos. Por lo que se evidencio que el presente informe de tesis conto con rigor científico en la propia recolección, identificación y análisis de datos a obtener.

Desde el principio de la humanidad, las personas siempre han buscado, la forma de impartir justicia, prueba de ello es que la Administración de Justicia ha experimentado una serie de cambios, debido al desarrollo poblacional y el sistema jurídico de cada Estado, cuyo ideal perseguible es la correcta administración de justicia, sin embargo, en la actualidad se ha convertido en un paradigma internacional, debido a que presenta una serie de problemas y deficiencias por parte de los operadores de justicia, orillándolo a su desprestigio y por ende a la desconfianza en los ciudadanos.

En la presente investigación se cuenta con los datos del expediente sobre el recurso de sentencia casatoria N° 466-2017, interpuesto por el sentenciado B, el fallo dado por la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema, quien determinó reformular la pena de seis a cuatro años suspendida en su ejecución la sentencia de la Tercera Sala Penal de Apelaciones, que confirmó la sentencia del Tercer Juzgado Unipersonal de Chiclayo quien condenó a B. por el delito de homicidio simple a quien se le dio seis años de pena privativa de libertad y fijó en veinte mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar a favor del agraviado.

En el ámbito Internacional.

Ricardo Guastini (2007) Profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad de Génova. En su libro: Ponderación: Un análisis de los conflictos entre principios constitucionales textualmente dice: “que la tipología de los conflictos normativos Ahora la distinción fundamental a introducir es aquella entre dos tipos de conflictos: conflictos en abstracto (o necesarios) y conflictos en concreto” (o contingentes). Generalmente, los conflictos en abstracto son por lo general escasos, mientras los conflictos en concreto” son más frecuentes. A).-Conflictos “en abstracto” Un conflicto “en abstracto” se produce, cada vez que dos normas conceden dos consecuencias jurídicas incompatibles a dos clases de supuestos de hechos o si se quiere, ofrecen dos

soluciones incompatibles para dos casos de controversias- que se sobreponen (en todo o en parte) desde el punto de vista conceptual. Un conflicto de este tipo puede ser identificado por vía de interpretación textual “en abstracto”, es decir, haciendo abstracción de cualesquier supuesto de hecho concreto, sobre cualquier controversia particular. Por ejemplo, una primera norma prohíbe el aborto; una segunda norma, consiente el aborto terapéutico. De ello se sigue que el aborto terapéutico está prohibido, en cuanto aborto de la primera norma; pero está permitido desde la segunda. Pues bien, el conflicto entre estas dos normas puede ser identificado “en abstracto” esto es sin referencia a algún supuesto de hecho concreto- desde el momento en que la clase de los abortos terapéuticos están conceptualmente incluidos en la clase de los abortos sin ninguna especificación. B) Conflictos “en concreto” Un conflicto “en concreto” se produce cada vez que al momento de la aplicación del derecho en un caso concreto- se observa que dos normas conceden dos consecuencias jurídicas incompatibles al mismo caso concreto. Esto ocurre cada vez que un supuesto de hecho concreto recae simultáneamente en dos clases de supuestos, pero independientes desde el punto de vista conceptual, por lo que el Derecho establece consecuencias jurídicas incompatibles. Un conflicto de este tipo no puede ser identificado sino con ocasión de la aplicación de las normas en cuestión a un caso particular al cual ambas se revelan aplicables.

Así mismo; Savigny en su libro “Metodología jurídica” (Buenos Aires, 1979, pp. 12-13.) presentaba el punto de vista histórico como uno de los componentes de la interpretación de la ley: Toda ley debe expresar un pensamiento en forma tal que valga como norma. Quien interprete, pues, una ley, debe analizar el pensamiento contenido en la ley, debe investigar el contenido de la ley. Interpretación es lo primero: reconstrucción del contenido de la ley. El intérprete debe colocarse en el punto de vista del legislador y producir así artificialmente su pensamiento. Esta interpretación no es posible sino por una triple composición de la tarea. La interpretación debe tener, por tanto, una constitución triple: lógica, gramática e histórica. Las dos primeras son consideradas como clases de interpretación, pero incorrectamente, pues todas deben estar así concebidas. Cada una debe tener (1) una parte lógica, que consiste en la presentación del contenido de la ley en su origen y presenta la relación de las partes entre sí. Es también la genética presentación del pensamiento en la ley. Pero el

pensamiento debe ser expresado, por lo cual es preciso también que haya normas de lenguaje, y de ello surge (2) la parte gramática, una condición necesaria de la lógica. También se relaciona con la parte lógica (3) la parte histórica. La ley es dada en un momento determinado, a un pueblo determinado; es preciso conocer, pues, estas condiciones históricas para captar el pensamiento de la ley. La presentación de la ley es sólo posible por la presentación del momento en que la ley existe.

En el ámbito Latinoamericano.

Asimismo, en el país de Panamá, por ejemplo, en la audiencia temática que se realizó sobre la situación de la administración de justicia de dicho país, señalaron que en la última década, ha habido serios cuestionamientos de los problemas que enfrenta la administración de justicia. La justicia panameña padece de ineficiencia, lentitud y una burocratización excesiva, situación que afecta seriamente el derecho que tienen todos los ciudadanos a una justicia efectiva, pronta e independiente. (Audiencia Temática Sobre La Situación De La Administración De Justicia Y Violaciones A Los Derechos Humanos En Panamá- 2011)

En el ámbito Nacional.

Según Figueroa (2008): En el sistema judicial peruano, la calidad de las resoluciones ha pasado a ser un parámetro de calificación a través de los procesos de ratificación de Magistrados. Antes, los procesos de ratificación de Jueces y Fiscales no contaban con la referencia de evaluación sobre la calidad de las decisiones judiciales. Hoy, se pretende identificar, dentro del rubro idoneidad, la calidad de la decisión judicial y dicha tarea corre, técnicamente, a cargo de un especialista designado por el Consejo Nacional de la Magistratura, a fin de opinar técnicamente sobre cuán idóneo resulta ser el Juez en sus sentencias. (passin)

En Perú, Albuja, Mac Lean y Deustua (2010), señalan que la administración de justicia requiere de un cambio para solucionar los problemas que tiene y así responder a las necesidades de los usuarios de manera rápida y efectiva, recuperar el prestigio de los jueces y de la institución. Es cierto que el sistema judicial abarca a personas e instituciones públicas y privadas que no están en el Poder Judicial; sin embargo este

tiene sobre todos ellos un rol vinculante, por lo que proponen la creación de una entidad constitucional transitoria de igual jerarquía que los otros poderes del Estado, que se encargue de la reforma judicial, con objetivos específicos, que serían el parámetro de su actuación y, a su vez requeriría una conformación plural para garantizar que no se sigan los intereses de un grupo específico.

De lo antes expuesto 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. La solución ante las lagunas jurídicas es la interpretación e integración, y hay lugar a ella cuando el operador jurídico, ante la ausencia de un precepto que regule el caso, o este sea oscuro, tiene que hacer uso de una serie de elementos que se pueden encontrar dentro de la misma norma, es decir se trata de la necesidad de valorar la finalidad que tuvo el legislador histórico cuando expidió el precepto (teoría subjetiva), o también la solución puede encontrarse en la voluntad que tuvo el legislador al momento que dictó la norma (teoría objetiva); sin embargo, la teoría más acogida por la mayoría de la doctrina es la unificadora, que consiste en conjugar ambas posturas, por un lado procura mantenerse fiel a la voluntad del legislador histórico, y por otro lado evalúa poderosas razones de justicia, o la evolución de la sociedad o sencillamente el espíritu de los tiempos.

Al respecto expone (Fernández, 2010): No sería loable afirmar que los jueces son solo autómatas aplicadores de la ley, pues su actividad ante las lagunas es ardua y compleja, la misma que debe contar con una cuota de discrecionalidad indiscutible, pero discrecionalidad con límites, con los límites que impone el ordenamiento y la preservación de la legalidad. En efecto, los jueces poseen un determinado poder discrecional, pero eso no significa que puedan crear normas, su labor radica en interpretar y aplicarlas. Sin embargo, no debe creerse que la aplicación sea obra exclusiva de un juez, pues en realidad, en la mayoría de los casos la aplicación del Derecho se produce de manera espontánea, tanto por un particular, como por un

funcionario público que procede de acuerdo con lo que la normativa específica le ordena.

La aplicación del Derecho supone su previa interpretación, ya que cada vez que aplicamos el derecho, debemos determinar con precisión cuál es su significado (sentido) y su finalidad (alcance) de la norma, siendo así que ante la deficiencia o vacío de la Ley, se tendrá que llenar dichos vacíos a fin de dar una respuesta jurídica al caso a través de la aplicación analógica de las mismas normas cuando estas no contemplan un supuesto específico.

No obstante, los que están llamados a decir la última y definitiva palabra en los conflictos que pueden plantearse entre las personas o sujetos del Derecho son los jueces, resultando de esta forma los organismos superiores en la función de aplicar las normas jurídicas, pues siempre queda la posibilidad de recurrir al Poder Judicial en el caso de que un derecho subjetivo haya sido vulnerado o cuando se produce un conflicto entre dos o más personas que no puede resolverse de otra forma. Sin embargo en el caso que un problema no tenga solución en el texto legal de la norma (lagunas en el derecho), los jueces debe aplicar la técnica conocida como la integración del Derecho, que significa ir más allá de lo que dice la ley para encontrar el principio jurídico aplicable al caso sometido a su juicio en búsqueda de la certeza jurídica de los ciudadanos que acuden al Derecho para que este salvaguarde sus intereses y derechos (Fernández, 2005).

En base a ello, los magistrados deberán realizar una debida integración e interpretación de las normas constitucionales y legales, relacionados según caso en estudio al derecho de propiedad y otorgamiento de escritura pública, 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 del expediente se desprende que mediante Recurso de Nulidad N° 03820-2011-36-1706-JR-PE-04 interpuesto por el impugnante B, la

Sentencia emitida por la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema, que declaro **FUNDADO**, En parte, el recurso de casación interpuesto por la defensa técnica del encausado en la sentencia, que condenó a B., por el delito homicidio simple en agravio de A y que al confirmarla de primera instancia que lo condenó como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud-homicidio simple, en perjuicio de A a seis años de pena privativa de libertad efectiva. **REVOCARON** el extremo de la pena y, reformándola: **IMPUSIERON** al encausado cuatro años de pena privativa de libertad con ejecución suspendida, por el periodo de prueba de un año, bajo el cumplimiento de conducta: **a)** el agente debe comparecer personal y obligatoriamente a informar y justificar sus actividades ante el juez. **b)** no podrá ausentarse del lugar de su residencia sin previa autorización judicial. **c)** deberá reparar los daños ocasionados del delito y cumplir con el pago de la reparación civil. En caso del incumplimiento de estas reglas el juez competente procederá conforme con lo establecido en el artículo cincuenta y nueve del Código Penal.

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° 03820-2011-36-1706-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 a la incompatibilidad normativa, proveniente de la Sentencia de la Corte Suprema, en el expediente N° 03820-2011-36-1706-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 colisión, en base al control difuso.

2. Determinar las técnicas de interpretación, teniendo en cuenta la interpretación en base a sujetos, resultados, y medios.
3. Determinarlas 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.
4. Determinarlas técnicas de interpretación, teniendo en cuenta la argumentación en base a sus componentes, sujeto, y argumentos interpretativos.

El presente informe de investigación nace de los diversos casos que día a día se observa dentro de nuestro ámbito jurisdiccional, la cual ya se ha establecido como un problema social, donde la ciudadanía en su conjunto observa que muchos órganos jurisdiccionales en sus sendas sentencias que emiten las cuales son cuestionadas desde su inicio es decir desde que son emitidas por el A quo hasta la Cortes Suprema, muchas de estas carecen de la correcta interpretación frente a la correcta aplicación de las normas, por ello que existe la debilidad en el aspecto de la motivación exacta o fundamentación legal aplicando adecuadamente la norma, la doctrina o la jurisprudencia. En ese ese orden de ideas, es permisible el estudio adecuado de las técnicas de interpretación sobre incompatibilidad normativa.

Aspectos que permiten que los más beneficiados con la presente investigación serán las partes procesales, ya que al concientizar y sensibilizar a los Magistrados en relación a la aplicación correcta de las técnicas de interpretación sobre incompatibilidad normativa, se tratará de mostrar sentencias arregladas a derecho, en respuesta al uso de un adecuado razonamiento judicial que recaerán en la satisfacción de quienes hagan uso de estos órganos jurisdiccionales.

II. REVISIÓN DE LITERATURA

2.1. Antecedentes

Ramírez (2006), en Chile, investigó: “*El Recurso de Nulidad en el Código Procesal Penal*”, y sus conclusiones fueron: 1.- La reforma procesal penal ha introducido grandes cambios dentro del sistema de recursos aplicables al sistema criminal. En efecto y como lo señala el mensaje del proyecto de ley, la concepción básica del régimen de recursos es el que ha sufrido un radical cambio en el sistema de controles de la actividad de los jueces penales; 1.1.- El nuevo modelo propuesto por el legislador en materia de recursos procesales, implica un cambio en la forma de control que existe actualmente. En efecto, en el antiguo sistema criminal, el sistema de control, era realizado por los jueces de forma vertical, en donde, casi todas, por no decir todas las sentencias penales, eran objeto de revisión vía recurso de apelación. Sin embargo, el nuevo sistema criminal, plantea un sistema mucho más estricto en donde, ya no existe una verticalidad en la revisión, sino que una interacción de órganos y relaciones entre los distintos órganos; 1.2.- El hecho de que el tribunal del juicio oral en lo penal, conozca en única instancia, limita y restringe al máximo las posibilidades de revisión de la sentencia dictada por él. Precisamente la única forma de impugnar este tipo de sentencias es a través del nuevo medio impugnativo incorporado: el recurso de nulidad;

2.- Consecuencia del nuevo modelo, se ha mermado notablemente al recurso de apelación, como recurso ordinario y definitivamente se ha eliminado la consulta del sistema penal. Lo anterior resulta de una lógica consecuencia, puesto que ellos son totalmente incompatibles con el sistema propuesto; 2.1.- En primer lugar resulta incompatible por la forma de tramitación de dichos recursos. La vigencia de un sistema oral exige que el fundamento de hecho o fáctico de la sentencia derive de una apreciación directa de la prueba que los jueces obtienen en el juicio. Es el llamado principio de la “centralidad”. Así, de permitirse la apelación, se estaría permitiendo la revisión de los hechos, lo que es totalmente inapropiado, considerando que los hechos quedan fijados en la audiencia del juicio oral. Además se estaría permitiendo que los ministros respectivos se enteren de los hechos del juicio a través de “actas” lo cual viola flagrantemente este principio; 2.2.- Consecuentemente con lo anterior, se busca

que el juicio oral sea realizado ante tres jueces, es decir, por un tribunal colegiado. Así se minimiza notablemente el llamado “error judicial”; 3.- Con todo, uno de los mayores problemas que se observó en el Congreso para cumplir con la garantía establecida en los tratados internacionales que establecen el llamado “derecho a recurrir”, fue el establecer un mecanismo, fuera del recurso de apelación y distinto a él, que permitiera cumplir con tal exigencia internacional. Fue así, como se cumplió a través del recurso de nulidad; 3.1.- Muchos fueron los intentos al momento de instaurar un recurso que permitiera cumplir con las exigencias señaladas. A modo de ejemplo se había propuesto por la Cámara de Diputados el llamado recurso extraordinario, el cual era precisamente un recurso de apelación encubierto. Igualmente se estuvo por esta cámara, por la mantención del recurso de casación, sin ya la distinción clásica entre forma y fondo, sino que como un sólo recurso. Este recurso se había propuesto para impugnar las sentencias definitivas; 4.- Fue el Senado el que con fuertes argumentos respecto a que el recurso es una garantía de los derechos de las personas, y no una simple manifestación de la potestad jerárquica del superior, el que introdujo el recurso de nulidad. Sin embargo, a mi parecer, no exento de dudas constitucionales. En efecto, debemos recordar que el texto del Código Procesal Penal no fue revisado por el Tribunal Constitucional, puesto que todo el Código Procesal Penal, tiene el carácter de ley orgánica constitucional; 4.1.- Así, me parece evidente que si el procedimiento penal ha incluido grandes avances, en otras materias, como lo son la inclusión de un catálogo de derechos del imputado y de la víctima y la diferenciación entre el órgano que investiga y el que resuelve, es un elemento propio del racional y justo procedimiento la existencia de un recurso que cumpla satisfactoriamente con la posibilidad de que la sentencia recaída en un juicio oral sea revisada por alguna de las Cortes existentes; 4.2.- Sin embargo, queda abierto el interrogante respecto a si el recurso de nulidad, cumple o no con las exigencias planteadas por los tratados internacionales ratificados por Chile. Me parece que en estricto rigor ellas son cubiertas, aunque sin despejar dudas respecto a si un recurso de derecho estricto permite una adecuada revisión del juicio oral, lo cual no se cumple con el recurso de nulidad; 5.- La regla general es que el juzgamiento de las causas, se realice en un juicio oral que tenga el carácter de única instancia, excluyendo al recurso de apelación. Pero como el llamado “error judicial” no puede excluirse, es necesario que las Cortes respectivas

revisen dichas sentencias. Así, se acordó la creación del recurso de nulidad; 5.1.- Este recurso de nulidad, tendría algunas particularidades. En efecto, se regularon las causales por las cuales podría deducirse este recurso. Así los artículos 373 y 374 regularían estas causales. No deja de llamar la atención el hecho de que el legislador haya hecho hincapié en la posibilidad de anular un juicio oral o una sentencia definitiva por el hecho de haberse infringido los tratados internacionales que se encuentren ratificados por Chile. En efecto, esta es una gran novedad, considerando que en el antiguo sistema, mediante sólo una interpretación de lo que se conocía como “infracción de ley” se podía llegar a esta eventualidad de anular una sentencia por infracción a los tratados internacionales. En cuanto a la segunda causal y los llamados motivos absolutos no se introdujeron grandes modificaciones, puesto que ellas obedecen a lo que eran las antiguas causales de casación en la forma; 5.2.- Llama la atención que expresamente se haya buscado unificar la jurisprudencia. Tratándose de casos en donde se haya tenido una distinta interpretación jurídica respecto a un mismo punto, se permite que sea la Corte Suprema la que dirima cual es el criterio a seguir. Pudiera parecer que se busca dar cierta validez a la jurisprudencia, lo que en el derecho chileno no es en absoluto reconocido. Me parece un buen aporte, desde que la “buena” jurisprudencia debería formar parte dentro del lineamiento a seguir por los jueces; 6.- Otra de las innovaciones que se introdujeron y que son importantes dentro del recurso de nulidad, es la posibilidad de anular el juicio oral y la sentencia definitiva o solamente la sentencia definitiva, dictando por la Corte que conozca una sentencia de reemplazo. Por primera vez en nuestro ordenamiento jurídico se permite que mediante un recurso de carácter jurisdiccional se pueda pedir la anulación de una actuación judicial. Lo importante es que esto permitirá que en aquellos casos en que exista un error grave desde el punto de vista del juzgamiento, el tribunal superior que conozca del recurso, pueda invalidar el juicio, pero no dictar sentencia de reemplazo, lo que permitirá que este error grave cometido, no afecte la imparcialidad de los jueces; 7.- En cuanto a la forma y los plazos, debemos señalar que estos no escaparon mucho al modelo del recurso de casación. Así, respecto de los requisitos de interposición, sigue siendo un recurso sumamente complejo de interponer, toda vez que se exige una clara fundamentación del vicio que afecta a la sentencia y una exposición clara de los errores cometidos por ella. A esto debe agregarse que se exige una

preparación del recurso, similar a la que se exigía en el recurso de casación. Junto a todo ello, deben dejarse claramente establecidas las peticiones concretas, que como señaláramos, van desde que se anule la sentencia definitiva dictándose una de reemplazo o la anulación del juicio oral, ordenándose la realización de uno nuevo. Curiosamente, y prácticamente en subsidio de lo anterior y para el caso de ser muy extremo el vicio, se le permite a la Corte que conozca anular de oficio; 8.- En cuanto a los efectos que produce el recurso, estos, son claros, suspende la sentencia condenatoria, lo cual es bastante lógico considerando el principio constitucional de que las normas penales deben interpretarse a favor del reo o in dubio pro reo; 9.- Respecto a la tramitación del recurso, llama la atención que no existe la obligación de “hacerse parte”, como sucedía antiguamente con los recurrentes de apelación o casación. Me parece que es una norma correcta en el sentido de agilizar la tramitación de estos juicios, y en este caso de este recurso. Con todo, se permite que dentro del plazo de 5 días de ingresado el recurso se pueda solicitar su inadmisibilidad, o pueda adherirse a él, o formular observaciones; 9.1.- Sin embargo, las llamadas observaciones al recurso de nulidad, son innecesarias, desde que en la vista del recurso, no existe una relación previa del mismo, lo que implica que hasta la vista propiamente tal del recurso, los Ministros no tendrán ningún conocimiento de lo que realice en el recurso de nulidad. Así, podríamos considerarlo como un trámite innecesario; 10.- Cabe señalar también, que la idea es restringir la posibilidad de declaración de inadmisibilidad, porque la realidad de los antiguos recursos era que las Cortes declaraban inadmisibles la mayoría de los recursos de casación, en especial por manifiesta falta de fundamento. Esto se eliminó, lo cual considero que es un acierto del legislador, desde que el escrito del recurso, es meramente referencial, en atención a que será en la audiencia de vista del recurso en donde se discutirá la mayor parte de los vicios alegados; 11.- En relación a los recursos que proceden en contra de la resolución que falla el recurso de nulidad, no procederá recurso alguno, sin perjuicio de su posterior revisión.

Salcedo, E. (2013). En Ecuador -Guayaquil, investigo: “La Casación Platónica” y sus conclusiones fueron: Nuestro sistema de casación civil es extremadamente riguroso, caracterizado por excesivas formalidades, que constituyen indicativos claros de lo extraordinario de este recurso; esta exigencia de presupuestos se manifiesta

principalmente en el escrito de interposición del recurso, lo que conlleva a que -en la actualidad- la mayoría de los recursos de casación interpuestos en el Ecuador sean rechazados in limine, esto es, en el acto inicial del procedimiento casatorio. Por ello, en la práctica hemos comprobado que los excesos de requerimientos en la interposición del recurso de casación en la mayoría de los casos representan un óbice, un obstáculo, o en definitiva un estorbo, para que el instituto cumpla con su finalidad nomo filáctica, impidiendo que el máximo órgano jurisdiccional resuelva el aspecto de fondo del recurso. Si el origen y desarrollo de la casación están ligados a intereses del Estado, como lo son el resguardo de la voluntad de nuestros legisladores y la correcta aplicación de la ley, entonces, es naturalmente obvio que la casación al defender la vigencia de la ley, procura también tutelar la soberana voluntad de los ecuatorianos. Por este motivo, es necesario poner un freno a tantos disfavores que producen los recursos mal interpuestos, que al ser rechazados in limine legitiman sentencias de tribunales de instancias, la mayoría de ellas viciadas con notorias infracciones de ley; por otra parte, la realidad de la casación civil en Ecuador, es que nuestros legisladores instituyeron la casación civil con una fisonomía extremadamente formalista, lo que en no pocas ocasiones ha impedido que la casación cumpla cabalmente su rol de controlar la correcta observancia de las normas jurídicas; otra de las manifestaciones de ese desmedido ritualismo, radica en que nuestro actual régimen de casación civil condiciona el rango de actuación de nuestros tribunales, puesto que al momento de resolver un caso sólo pueden considerar aquellos aspectos jurídicos alegados por los agraviados en su casación, debiendo analizar únicamente las causales por ellos invocadas, sin que les sea permitido revisar de oficio otras infracciones no mencionadas por los impugnantes, por más notorias que del fallo aparezcan: conocemos por principio general que la casación es un recurso extraordinario porque no implica un nuevo análisis de toda la controversia, sino únicamente el examen de la correcta aplicación procesal y/o sustantiva efectuada por el Tribunal a-quo en su sentencia de última instancia. Tal examen en principio, sólo debe hacerse en función de las causales expresamente invocadas por el recurrente en su casación; no obstante, consideramos que tal limitación podría atentar contra el verdadero espíritu de la casación que consiste en fiscalizar la observancia de las leyes en las resoluciones judiciales-, aún si el interesado o casacionista omitiese mencionar algún

quebrantamiento de ley en su memorial de recurso; he aquí la importancia de aplicar la casación platónica, como un mecanismo vigilante para una correcta aplicación de la ley, aún de normas infringidas no alegadas por los recurrentes o interesados en la casación, por cuanto constituye un tema de interés público el mantenimiento de la seguridad jurídica o del orden jurídico por parte del Estado. Naturalmente que tal facultad oficiosa de los tribunales de casación, se debe extender a cualquier infracción de orden constitucional en una resolución, en consideración a la suprema jerarquía de nuestra carta magna en el ordenamiento legal. Y es que, en un Estado moderno, constituye un interés público la labor de administrar justicia, y la única vía segura para alcanzar dicho propósito es el establecimiento de la verdad de la controversia. Por ello, el juez debe contar con suficientes poderes jurisdiccionales, para pronunciarse aún de oficio sobre la verdad del proceso con miras a un interés superior de justicia, sin importar si sule o no la incuria o inactividad voluntaria o involuntaria de las partes. Los poderes oficiosos que recomendamos, no son absolutos, en definitiva. Creemos que nuestra Corte Nacional de Justicia como máximo órgano de justicia del Ecuador, debe estar facultada para pronunciarse respecto de aquellas infracciones que violan el orden público, y sobre todo respecto de aquellas vulneraciones de jerarquía constitucional, que por omisión no fueron denunciadas por el casacionista recurrente. Dicha facultad de nuestra Corte Nacional, constituiría una potestad privativa “ex officio”, otorgándole autoridad suficiente para ejercer una declaración oficiosa. En principio, tal facultad debe ser meramente facultativa o discrecional, lo que implica un obrar de extrema cordura y prudencia, según el sano y equitativo arbitrio del tribunal de casación, en socorro de la justicia; algunos autores consideran que la oficiosidad de la casación civil no debe ser obligatoria, sino discrecional, libre o prudencial si se quiere, en primer orden por su carácter excepcional, y luego, porque si fuera obligatoria habría fuertes riesgos de que los tribunales de casación abusen de la medida, distorsionando el verdadero propósito de la casación. Si bien consideramos que dicha facultad oficiosa de los tribunales de casación, debe aplicarse tanto para errores in procedendo, como para errores in iudicando, en ambos casos no debe aplicarse la misma regla, y en cada uno de ellos deben exigirse requisitos diferentes para el ejercicio de la casación platónica, en razón de su distinta naturaleza. En lo que respecta

a los vicios in procedendo, la infracción de ley debe atentar contra el orden público, aunque tales vicios no hayan sido denunciados en el escrito de casación.

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

La ley general y abstracta nace del parlamento ya que es la expresión soberana de la voluntad general y garantía de justicia por ello que sienta el principio del imperio de la ley. Así mismo supone la sumisión de la administración y del juez a la ley.

La constitución es una mera carta política y los derechos previstos en esta solamente tendrán eficacia y valor en la medida en que la ley de cuenta de ellos y con los alcances que esta les otorgue.

La administración queda subordinada a la ley ya que solo puede actuar previa habilitación legislativa, de ello se desprende el dicho que establece “todo lo que no está permitido, está prohibido”

2.2.1.2. El Poder Judicial en el Estado constitucional de derecho

El Estado constitucional de derecho es la orientación del estado a la protección de los derechos al margen (o incluso por encima) de la ley: ya no eficacia de los derechos en la medida y en los términos marcados en la ley, sino eficacia de los derechos en la medida y en los términos establecidos en la constitución. El reconocimiento constitucional de derechos se efectúa por lo general en términos amplios e imprecisos, por lo que son frecuentemente las dudas sobre el alcance y contenido de los derechos en los distintos supuestos en los que pueden tener incidencia. (p. 23)

El principio democrático exige que sea el legislador quien debe responder por la exigencia de los derechos fundamentales, pero el carácter supra legal de la Constitución hace que sean los jueces que son los llamados a hacer valer la constitución, y son los que culminan ejerciendo dicha función.

Una de las notas estructurales que presenta el estado constitucional de derecho es la omnipotencia judicial en este paradigma, el órgano judicial se encuentra en una situación temporal de detentador de la última palabra respecto de las decisiones

colectivas (aun aquellas que tienen que ver con los derechos fundamentales) lo cual genera un natural desplazamiento del legislador. Lo expuesto implica una elección a favor de la legalidad constitucional y de la argumentación judicial, respecto de la formulación del modelo de democracia por deliberación, al considerarlo como la mejor opción posible en torno a la custodia de la fuerza normativa constitucional.(Gil Domínguez).

2.2.2. Incompatibilidad normativa

2.2.2.1. Conceptos

En este caso específico los juzgadores deberán desempeñar con diligencia las tareas que tengan asignadas y velar por los intereses generales del estricto respecto a las normas, con sujeción y observancia de la Constitución y del resto del ordenamiento jurídico, y deberán actuar con arreglo a los principios de objetividad, integridad, neutralidad, responsabilidad, imparcialidad, eficacia, honradez y respeto a la igualdad, que inspiran la Conducta de los juzgadores configurado por los principios éticos y de conducta por ello que frente a un conflicto de normas legales o de algún vacío legal, siempre deben dar respuesta aplicando lo antes mencionado.

2.2.2.2. Fundamento de la incompatibilidad normativa

Dentro de nuestro organismo jurídico encontramos norma que se contraponen una con otra, pues en estos casos al existir este tipo de inconvenientes se estaría hablando de una incompatibilidad normativa.

2.2.2.3. La exclusión

Al existir un conflicto de jerarquía de normas al momento de resolver un conflicto jurídico, el juzgador deberá tener en cuenta la norma más próxima en la diversidad de aspectos y así ir descartando y poder así aproximarse la mas que se pueda a la solución de un conflicto normativo.

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 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. (...)

El ordenamiento jurídico está integrado solamente por normas jurídicas validas; las normas inválidas no están dentro del derecho. Para establecer si una norma pertenece o no al ordenamiento jurídico hay que pasar de grado en grado, de poder en poder, hasta llegar a la forma fundamental que es la que, le da validez y unidad al complejo y enredado ordenamiento jurídico. Por este motivo, la norma fundamental se coloca al estilo Kelseniano, en el vértice del sistema, porque con ella se relacionan todas las otras normas. Norma suprema que no es otra más que nuestra Constitución Política del Perú. (p. 6)

La norma fundamental es el criterio supremo que permite establecer la pertinencia de una norma en un ordenamiento, en otras palabras; es el fundamento de validez de todas las normas del sistema. Por lo tanto, no sólo la exigencia de la unidad del ordenamiento sino también la exigencia de fundar la validez del ordenamiento nos lleva a exigir la norma fundamental, la cual es, asimismo, el fundamento de validez y el principio unificador de las normas de un ordenamiento, por lo que debemos de señalar que no existirá ordenamiento jurídico sin norma fundamental. (p. 6)

La vigencia de una norma consiste en que la disposición jurídica, haya sido creada siguiendo los procedimientos mínimos y necesarios previstos en el ordenamiento jurídico, y que haya sido aprobada por el órgano competente . Es decir que la vigencia atañe a un concepto esencialmente formal: la producción de la disposición jurídica debe haber sido correcta. (p. 7)

La validez de una norma se refiere a su conformidad, tanto en los aspectos formales como en los sustanciales, con las normas superiores que rigen dentro del ordenamiento, sean éstas anteriores o posteriores a la norma en cuestión.

A. Validez formal

Una norma es válida cuando existe de acuerdo con el Derecho y cuando forma parte del ordenamiento jurídico.

B. Validez material

Al hablar del ámbito material de validez de las normas jurídicas nos estamos refiriendo a la materia regulada por las mismas, es decir, al contenido de las relaciones sociales que ella trata de ordenar.

2.2.2.3.2. Jerarquía de las normas

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

A. Grada superior

Se encuentra constituido por:

➤ **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)

➤ **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).

B. Grado intermedio

Se encuentra constituido por:

➤ **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 del 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.
- f) Decretos de urgencia.
- g) Tratados internacionales.
- h) Normas regionales de carácter general.
- i) Ordenanzas municipales.
- j) Los decretos-leyes. (pp. 276-278).

➤ **Decretos:**

Conformado por:

- a) Convenios internacionales ejecutivos.
- b) Decretos supremos.
- c) Edictos municipales.
- d) Decretos de alcaldía. (pp. 278-279)

➤ **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)

➤ **El derecho consuetudinario y los principios generales del derecho:**

Conformado por:

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

En el artículo 139.8 de la Constitución Política del Perú establece que los jueces o magistrados no deberán de dejar de administrar justicia por vacío o deficiencia de la ley, razón por la cual, a falta de ello, administrarán justicia con la aplicación de los principios generales del derecho o por las normas del derecho consuetudinario. (p. 281)

C. Grado 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)

2.2.2.3.3. Las normas legales

A. Las normas

Las normas legales están establecidas no sólo en base a su estructura interna si no también, en base la finalidad que busca, esto es su función con respecto al objetivo que persigue, que es justamente el de establecer directa o indirectamente reglas de conducta; reglas que son tuteladas por el ius imperium del estado..

El sistema u ordenamiento jurídico es el conjunto de normas jurídicas, de índole general o particular, escritas o no escritas, emanadas de la autoridad estatal o de la autonomía privada, vigentes en un Estado.

B. Clasificación de las normas

Las normas jurídicas son clasificadas dependiendo de la función que realicen y ésta clasificación sirve para saber cuándo son utilizadas dichas normas, en qué situación se pueden aplicar y para comprender mejor cual es la función jurídica de cada una de ellas, pues cada una está hecha y fundamentada para cumplir una función diferente a fin de organizar la vida social, previniendo los conflictos y dando base para su solución y poder tener una sociedad pacífica y civilizada

C. Normas de derecho objetivo

El derecho objetivo interno también se subdivide en Derecho Público y Derecho Privado. La separación del Derecho en Público y Privado resulta lógica si consideramos que los hombre con su continuo actuar en sociedad lo hacen en dos

aspectos diversos, es decir, son individuos considerados como tales; pero además forman parte de una comunidad denominada Estado.

□

Derecho público. Está compuesto por el conjunto de normas jurídicas que regulan la actuación de los individuos frente al Estado, así como las relaciones de los Estados entre sí; es decir, cuando existen relaciones entre los particulares con el Estado, pero considerando este como potestad (expropiación por causa de utilidad pública), o bien de Estado a Estado. Se puede subdividir en: Derecho Administrativo, Derecho Constitucional, Derecho Penal, Derecho Procesal, Derecho del Trabajo y Derecho Agrario.

Derecho privado. Los componen todas aquellas normas jurídicas que regulan las relaciones de los individuos en su carácter particular; establece pues, las situaciones jurídicas de los particulares y sus relaciones recíprocas (A. Jiménez 2016)

D. Normas procesales

Para Chiovenda, la norma procesal es la ley reguladora de los modos y condiciones de la actuación de la ley en el proceso, así como de la relación jurídica procesal. En donde encontramos dos tipos: la ley procesa material y la ley procesal formal. Dentro de una concepción tradicional y minusválida del proceso, se afirmaba que este solo consistía en el conjunto de formas que deberían ser cumplidas para poder defenderse los derechos en los tribunales. Chiovenda, contra lo expuesto, afirma que la ley procesal no es necesariamente formal aunque admite que hay algunas que solo cumplen tal función.

Las normas procesales, llamadas también instrumentales son un complemento de las normas sustanciales. En su conjunto conforman una rama del Derecho, llamada Derecho Procesal. Las normas sustanciales regulan conductas. Las civiles reglan las relaciones entre particulares, y las penales describen conductas punibles y la sanción correspondiente.

2.2.2.3.4. Antinomias

A. Conceptos

Norberto Bobbio realiza su clasificación estableciendo tres tipos diferentes de antinomias según el ámbito de validez de las normas que entran en conflicto.

Así, si ambas normas tienen idéntico ámbito de validez, Bobbio entiende que la antinomia es *total-total*, utilizando la terminología de Alf Ross. En este caso, ninguna de las dos normas puede ser aplicada sin generar un conflicto con la otra. Esta sería la oposición que se daría entre una norma que prohibiera fumar de las cinco a las siete de la tarde y otra norma que permitiera realizar dicho acto de las cinco a las siete de la tarde. Como vemos, la oposición entre estas normas es clara, puesto que el cumplimiento de la primera ocasionaría la desobediencia a la segunda, al igual que ocurriría en el caso contrario.

Otro caso distinto sería el planteado entre dos normas cuyo ámbito de validez fuera en parte igual y en parte diverso: es la denominada por Norberto Bobbio controversia *parcial-parcial*. Aquí la controversia sólo subsiste en aquellas partes que ambas normas tengan en común, puesto que cada una tiene un campo de aplicación que está en conflicto con el de la otra, y otro campo de aplicación en el que el conflicto no existe. Como ejemplo a esta controversia podemos citar una norma que prohíba fumar pipa y cigarrillo de las cinco a las siete de la tarde y otra que permita fumar cigarrillos y cigarrillos durante las mismas horas. En el caso planteado sólo observamos la incompatibilidad en la prohibición de la primera norma de fumar cigarrillos, y la permisión de la misma acción por parte de la segunda.

Un último tipo de antinomias son las denominadas *total-parciales*, dándose este cuando dos normas coinciden en el ámbito de validez, pero en una de ellas es más restringido, por lo que nos encontraríamos frente a una antinomia total de la primera respecto de la segunda, y sólo parcial de la segunda respecto de la primera. Así, lo encontraríamos representado en el caso de una norma que prohibiera fumar desde las cinco hasta las siete de la tarde y otra que solamente permitiera fumar cigarrillos desde las cinco hasta las siete.

B. Antinomias en los razonamientos judiciales

La antinomia jurídica se define como la situación en que dos normas incompatibles entre sí, que pertenecen al mismo ordenamiento, tienen el mismo ámbito de validez.

Las antinomias, definidas así, pueden ser a su vez de tres diversos tipos, de acuerdo con la mayor o menor extensión de la contradicción entre las dos normas.

Si dos normas incompatibles tienen igual ámbito de validez, la antinomia se puede denominar, siguiendo la terminología de Ross, quien ha puesto su atención en esta distinción, total-total: en ningún caso una de las dos normas puede ser aplicada sin generar conflicto con la otra. Ejemplo: “Se prohíbe fumar a los adultos, de las cinco a las siete, en la sala de cine”, y “está permitido fumar a los adultos, de las cinco a las siete, en la sala de cine”. En los ejemplos dados anteriormente, es un caso de antinomia total-total la oposición entre la prohibición de la huelga y el permiso de la huelga.

Si dos normas incompatibles tienen un ámbito de validez en parte igual y en parte diverso, la antinomia subsiste sólo en aquellas partes, que tengan en común, y se puede denominar parcial-parcial: cada una de las normas tiene un campo de aplicación que está en conflicto con el de la otra, y un campo de aplicación en el cual el conflicto no existe.

Ejemplo: “Se prohíbe fumar pipa y cigarrillo a los adultos, de las cinco hasta las siete, en la sala de cine” y “se permite fumar cigarrillos y cigarrillos a los adultos, desde las cinco hasta las siete, en la sala de cine”.

Si de dos normas incompatibles una tiene un ámbito de validez igual al de la otra, pero más restringido o, en otras palabras, su ámbito de validez es en parte igual y en parte diverso con relación a la otra, hay antinomia total de la primera norma respecto de la segunda, y sólo parcial de la segunda respecto de la primera, lo que podemos denominar total-parcial. La primera norma no puede ser aplicada en ningún caso sin entrar en conflicto con la segunda; la segunda tiene un ámbito de aplicación que no entra en conflicto con la primera. Ejemplo: “Se prohíbe fumar a los adultos, desde las

cinco hasta las siete, en la sala de cine” y “sólo se permite fumar cigarrillos a los adultos, desde las cinco hasta las siete, en la sala de cine”.

C. Las Antinomias como incompatibilidad normativa

Pero además tal como señala Chiassoni (2010) expresa:

Se trata además de un concepto estático: una antinomia es caracterizada en efecto sin hacer referencia alguna a las modalidades de su verificación y de su resolución. En la reflexión contemporánea sobre las antinomias, se suele distinguir diversos tipos de incompatibilidad normativa. Entre estos, a partir de una afortunada taxonomía delineada por Karl Engisch, no es la incompatibilidad “lógica” (que daría lugar a las “antinomias en sentido propio” o “propiamente dichas”, por un lado, a la cual se contrapone la incompatibilidad “teleológica”, “axiológica”, y de “principio” (que daría lugar, en cambio a las “antinomias impropias”) por el otro.

Asimismo se suele distinguir además las incompatibilidades entre “simples normas”, o “reglas” (de detalle), o “precisas disposiciones”, las incompatibilidades entre reglas y “principios” y, finalmente, las incompatibilidades (a veces también denominadas “colisiones” entre principios. (pp. 272-273)

D. Las Antinomias como incompatibilidades lógicas entre normas

El término «antinomia» es multívoco ya que: 1) Tiene significados diferentes según se emplee en lógica, filosofía o teoría del lenguaje normativo y, 2) incluso dentro de este último (que es el que nos interesa) se utiliza para aludir a fenómenos diversos

E. Las Antinomias como incompatibilidades no lógicas

Sostiene Chiassoni (2010). Por ello produciendo y Ciñéndonos al lenguaje normativo, las diferentes definiciones de antinomia (incompatibilidad, contradicción o inconsistencia) normativa podemos agruparlas en torno a las dos siguientes. De un lado, están aquellas que giran alrededor del concepto de incompatibilidad de operadores deónticos, y de otro, las que ponen el acento en la imposibilidad de cumplimiento. Una definición del primer tipo es, por ejemplo, la de García Máynez

quien, acogiendo la teoría kelseniana de los ámbitos de validez, afirma que «dos normas se oponen contradictoriamente cuando, teniendo iguales ámbitos de validez material, espacial y temporal una permite y la otra prohíbe a un mismo sujeto la misma conducta». No obstante, para que haya contradicción no es necesario que lo que un precepto prohíbe a un sujeto lo permita expresamente, en iguales condiciones, el otro precepto. Puede ocurrir que uno de ellos prohíba y el otro ordene la misma conducta. En este caso dice hay también oposición contradictoria porque cuando se impone una obligación implícitamente se otorga el derecho de hacer lo prescrito. En la misma línea tenemos la definición de Gavazzi, aunque además de la incompatibilidad deóntica establezca como condiciones de una relación de incompatibilidad la juridicidad de las normas, su respectiva vigencia y la pertenencia al mismo ordenamiento jurídico. En un sentido similar se pronuncian juristas como Bobbio, Conte y Perelman. De otro lado (y aunque no incompatible con las definiciones anteriores) tenemos la opinión de Bulygin, para quien la definición de contradicción normativa en base al criterio de incompatibilidad formal presenta dificultades, por lo que le parece más adecuado una definición con el auxilio del concepto de cumplimiento: «dos normas se dicen contradictorias cuando el cumplimiento de una excluye lógicamente el cumplimiento de la otra». En el mismo sentido, pero no desde el punto de vista del destinatario (como Bulygin) sino del órgano aplicador del derecho, definen la antinomia Boland y Morgental. Pues bien, la virtud de una definición como la del autor argentino reside en que permite incluir en ella tanto las antinomias deónticas como las no deónticas. Es por ello que consideramos adecuado hacer gravitar el concepto de antinomia sobre ambos pilares de forma alternativa: el de incompatibilidad deóntica o el de imposibilidad de cumplimiento. Así definiremos

«antinomia normativa» (en adelante antinomia) como sigue: Dos normas son antinómicas cuando existiendo identidad en sus antecedentes deónticas (a) tienen caracteres deónticos incompatibles (antinomia deóntica) o (b) existe una imposibilidad (no empírica ni valorativa) de aplicar y/o cumplir ambas simultáneamente (antinomia no deóntica) (incompatibilidad de consecuencias jurídicas). Con esta definición pretendemos incluir en el concepto de antinomia aquellos supuestos que, a causa del lenguaje en que están formuladas las normas jurídicas (lenguaje no formalizado), pudieran parecer excluidas de ese concepto.

F. Verificación de los conflictos normativos (antinomias e interpretaciones)

Las normas son variables dependientes de la interpretación (en tanto tesis de la teoría de las normas).- Las normas jurídicas son esencialmente de dos tipos: normas explícitas y normas implícitas. Son explícitas las normas que son (configuradas o configurables como) el significado (o mejor: uno de los posibles significados) de una disposición (comprendiendo por “disposición”, cualquier enunciado del discurso de fuentes).

Son en cambio *implícitas las normas* que: no son (configuradas o configurables como) el significado (o uno de los posibles significados) de una disposición; son en cambio individualizadas sobre la base de una o más normas dadas. En relación a lo manifestado, refiere Chiassoni (2010) lo siguiente:

Antinomias entre normas explícitas.- Por definición, cada una de la dos normas incompatibles es (configurada o configurable) como el significado (o uno de los posibles significados) de una disposición. Si se conviene en llamar “interpretación textual” a la actividad que consiste en determinar el significado (presentado o presentable como jurídicamente correcto) de una disposición, entonces se puede afirmar en un primer sentido, débil si se quiere que las antinomias explícitas sean, indirectamente, de las variables dependientes de la interpretación (textual): tales incompatibilidades transcurren en efecto entre normas que, por hipótesis, no pueden ser identificadas sin tener previamente desarrollado una actividad de tal tipo.

Antinomias entre normas implícitas.- Sean indirectamente, de las variables dependientes de la interpretación (metatextuales) tales incompatibilidades transcurren en efecto entre normas que, por hipótesis, no pueden ser identificadas sin haber previamente desarrollado una actividad de tal tipo.

Las antinomias son variables dependientes de la interpretación (en tanto tesis de teoría de la interpretación).- La interpretación juega un rol relevante, en el segundo de los casos, en el verificar, y/o en el crear, y/o en el prevenir (eliminar preventivamente) antinomias.

Primera interpretación de las disposiciones: compatibilidad absoluta, incompatibilidad relativa, incompatibilidad absoluta.- En la fase de primera interpretación, el intérprete atribuye a cada una de las dos disposiciones previamente individualizadas en cuanto prima facie relevantes para la solución de una quaestio iuris, abstracta o concreta un primer significado, sobre la base de las directivas primarias del código interpretativo que considera necesario u oportuno utilizar.

Los resultados de la fase de primera interpretación, desde el punto de vista de una fenomenología de las antinomias, pueden ser esquemáticamente, los siguientes:

Compatibilidad absoluta: Todos los significados adscribibles a una de las dos disposiciones son compatibles con todos los significados adscribibles a la otra disposición; *Incompatibilidad absoluta:* todos los significados adscribibles a una de las dos disposiciones son incompatibles con todos los significados adscribibles a la otra disposición;

Incompatibilidad relativa: algunos de los significados adscribibles a una de las dos disposiciones son incompatibles con algunos de los significados adscribibles a la otra disposición.

G. Criterios y meta criterios para la resolución de las antinomias

Según la propiedad que considera relevante a fin de establecer la prevalencia de una norma sobre la otra los criterios de resolución de las antinomias pueden ser repartidos en dos clases.

A. Criterios de resoluciones formales: Según Chiassoni (2010) dichos criterios formales establecen la prevalencia, entre dos normas incompatibles, de la norma que posea una clara propiedad, que no refiere en verdad prescinde totalmente de su contenido:

El criterio jerárquico.- o criterio de la fuente solamente expresado con el vocablo: Lex superior derogat legi inferiori la verdadera fuerza por la cual una norma prevalece sobre otra norma, incompatible con ella, consiste en la pertenencia a una determinada fuente que, en la jerarquía axiológica de las fuentes, se sitúa sobre un nivel superior. El sometimiento, en el caso en revisión, se comprende que implica la invalidación de la norma inferior.

El criterio de competencia.- Dadas dos normas incompatibles, la norma que pertenece a la fuente competente a disciplinar una materia prevalece sobre la norma que pertenece a la fuente incompetente. La determinación de los efectos del sometimiento estatuida en aplicación del criterio de competencia es un hecho del todo contingente, que depende de la estructura de los ordenamientos y de las construcciones dogmáticas de los juristas y de los jueces.

- B. Criterios de resoluciones sustanciales.**- La propiedad considerada determinante para establecer la prevalencia de una norma sobre la otra refiere al contenido de las dos normas: su respectivo valor, en la perspectiva del ordenamiento, depende precisamente por eso.
- i. **El criterio de especialidad.**- El criterio de especialidad tradicionalmente expresado con el vocablo: *lex specialis derogat legi generali* establece que, dada una incompatibilidad normativa, la norma que disciplina la especie prevalece sobre la norma que disciplina el género en la cual aquella especie está incluida. Sirve típicamente para resolver las antinomias relativas unilaterales (las antinomias totales-parciales de Ross) y comporta la abrogación parcial (o derogación) de la norma general.
 - ii. **El criterio de excepcionalidad.**- Es a menudo confundido con el criterio de especialidad, y por eso, a veces se le hace referencia usando el mismo vocablo: *Lex specialis derogat legi generali*.
 - iii. **El criterio axiológico.**- Es un criterio residual, que encuentra aplicación en el caso de que no sea posible aplicar los otros criterios considerados. Se piensa en un conflicto entre dos normas que sean, por un tiempo: congéneres o, pares ordenados y equicompetentes, contemporáneas, no en relación de especie a género, ni finalmente, en relación de excepción a norma común.

iv. Este puede ser usado, además, como un metacriterio de resoluciones de las antinomias entre criterios: como se ha visto tratando del conflicto entre criterio de especialidad y criterio cronológico. (pp. 310-316)

2.2.2.4. La colisión

2.2.2.4.1. Concepto

Se tiene que desde la óptica de los derechos propiamente establecidos, en la colisión se producen contraposiciones entre diversos derechos (así tenemos por ejemplo, libertad de expresión y derecho al honor; o libertad de información y derecho a la intimidad) o, inclusive, entre los mismos derechos (por ejemplo, el derecho a la vida de la madre y el derecho a la vida del concebido)

2.2.2.4.2. Control Difuso

En principio, iniciaremos indicando que en la doctrina y en la práctica existen dos sistemas de control de la constitucionalidad de las normas jurídicas, esto dependiendo del órgano al cual la Constitución encargue dicha función. Es así que tenemos el *control difuso*, porque ante un conflicto de una norma legal frente a una constitucional se ha de preferir esta última, y esta labor es comisionada a cualquier operador del derecho, para un sector respetable de la doctrina encargado solo a los jueces

En tal sentido (Gascón, 2003) refiere:

La configuración del Control concentrado admite a su vez dos variantes:

- i. Control a priori:** El control inserta en el propio proceso legislativo operando sobre la ley aprobada pero aún no promulgada; de manera que, una vez en vigor, la ley deviene intocable y los derechos judicialmente accionables son los que vienen prefijados en ella.
- ii. Control a posteriori:** El control se efectúa sobre leyes vigentes. Por lo que es posible que leyes inconstitucionales (pero vigentes) desplieguen sus efectos

en el ordenamiento entretanto no se declare su inconstitucionalidad por el órgano de control. (p.272)

A. Principio de proporcionalidad

Dicho principio también es conocido como “proporcionalidad de injerencia”, “prohibición de exceso”, “principio de razonabilidad”, entre otras calificaciones, en realidad viene a ser un principio de naturaleza constitucional que permite medir, controlar y determinar que aquellas injerencias directas o indirectas, tanto de los poderes públicos como de los particulares, sobre el ámbito o esfera de los derechos de la persona humana, respondan a criterios de adecuación, coherencia, necesidad, equilibrio y beneficio entre el fin lícitamente perseguido y los bienes jurídicos potencialmente afectados o intervenidos, de modo que sean compatibles con las normas constitucionales (Sánchez Gil 2010: 221).

B. Juicio de ponderación

Es la forma en que se aplican los principios jurídicos, es decir, las normas que tienen la estructura de mandatos de optimización. Dichas normas no determinan lo que debe hacerse sino obligan a que algo sea realizado en la mayor medida posible, dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes.

Dichas posibilidades jurídicas se determinan mediante principios y reglas opuestas, las posibilidades reales se derivan de enunciados fácticos. Para establecer la mayor medida posible, se requiere la confrontación de principios opuestos o los o principios que respaldan las reglas opuestas.

➤ **Conflictos entre normas constitucionales v la ponderación:**

Dada la estructura de las normas constitucionales es posible que existan supuestos en los que éstas entren en conflicto. Esto es especialmente cierto en el caso de los derechos fundamentales, que pueden entrar en colisión porque en diversos supuestos no se contemplan expresamente todas sus condiciones de aplicación. La labor de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación consiste en precisar, a través de la resolución de casos concretos, las condiciones de precedencia de las normas constitucionales en

conflicto. En este sentido, cuando tienen lugar contradicciones entre distintos principios constitucionales con motivo de situaciones concretas se utilizan distintas técnicas argumentativas, como la ponderación, que permiten resolver este tipo de problemas.

➤ **Reglas de ponderación (o juicio de proporcionalidad):**

La ponderación va dirigida a adoptar una decisión para resolver un supuesto litigioso cuando se plantee un conflicto de principios. Para ello primero habrá que construir una regla de precedencia condicionada.

Para la construcción de la regla, y la adopción de la decisión, sostiene (Gascón, 2003) que ha de cumplirse con la respectiva estructura de ponderación que se compone de cuatro pasos:

- i. **Fin legítimo.-** La norma o medida limitadora examinada ha de presentar un fin constitucionalmente legítimo como fundamento de la interferencia en la esfera de otro principio o derecho: si no existe tal fin y la medida es gratuita, o si resulta ilegítimo desde la perspectiva constitucional, entonces no hay ponderación, porque falta uno de los términos de comparación.
- ii. **Adecuación.-** La norma o medida limitadora examinada ha de ser adecuada, apta o idónea para la protección de ese fin legítimo, dado que sí afecta, en cambio, a la realización de otra norma constitucional, cabe excluir la legitimidad de la intervención.
- iii. **Necesidad.-** Si la satisfacción de un bien o principio constitucional se alcanza a través de una pluralidad de medidas o actuaciones, se debe escoger la que menos perjuicios cause desde la óptica del otro principio o derecho en pugna.
- iv. **Test de proporcionalidad.-** En sentido estricto, que encierra el núcleo de la ponderación. Dicho requisito consiste en acreditar que existe un cierto equilibrio entre los beneficios que se obtienen con la medida limitadora examinada, en orden a la protección de un bien constitucional, y los daños o lesiones que de dicha medida se derivan para el ejercicio de un derecho o para la satisfacción de otro bien o valor constitucional (pp. 299-300).

➤ **Ponderación y subsunción:**

Es común en la doctrina contraponer los métodos ponderativos y subsuntivo, los de ponderación y subsunción. Los defensores de la ponderación siempre señalan que ese proceder tiene dos pasos. En el primero se pondera propiamente, para establecer, a la luz de las circunstancias del caso que se enjuicia, si pesa más o prevalece uno u otro de los derechos o principios que se enfrentan. De esa ponderación resulta una regla, cuyo supuesto de hecho está formado por las circunstancias de ese caso concreto y cuya consecuencia jurídica es la contenida en o derivada del principio vencedor. En un segundo paso, el caso se resuelve subsumiendo los hechos que se juzgan, los de tal caso, bajo la regla así resultante en el paso anterior. Por consiguiente, en el proceso de la ponderación hay una primera etapa de pesaje de principios y una segunda de subsunción bajo la regla así surgida.

Muchas veces la literatura al uso presenta el método o proceder razonador contrapuesto, el llamado subsuntivo, como consistente nada más que en esa simple mecánica de subsumir o encajar los hechos bajo el supuesto de la norma general y abstracta preexistente, de manera que la solución del caso aparecería con un tan simple proceder, meramente “mecánico” o únicamente guiado por las más elementales reglas de la lógica deductiva. (J. García 2010)

2.2.2.4.3. Test de proporcionalidad

La Sentencia del Tribunal Constitucional emitida el 29 de octubre de 2005 en el Exp. N° 0045-2004-PI-TC sobre Proceso de Inconstitucionalidad, configuró finalmente el test de proporcionalidad, indicando:

Estructura del principio de proporcionalidad en el análisis de la infracción de la igualdad

Este principio ha de emplearse a través de sus tres sub principios, de idoneidad, necesidad y de proporcionalidad en sentido estricto.

A. Concepto

A partir de la teoría no conflictivista de los derechos fundamentales y una crítica consciente y bien fundamentada de la teoría conflictivista la autora analiza el test de ponderación o proporcionalidad. Para tal fin hace un recuento de la principal jurisprudencia que ha emitido el Tribunal Constitucional. Finalmente, opina que el principio de proporcionalidad debe ser utilizado no como respuesta a una situación de conflicto de derechos fundamentales, sino como una garantía de racionalidad para determinar su contenido vinculante para el legislador y, en consecuencia, para fundamentar las decisiones de control de constitucionalidad de las leyes que los afectan. (A. Burga 2011)

B. Pasos del test de proporcionalidad

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 [STC 0027-2006-AI/TC], 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)

➤ **Determinación del tratamiento legislativo diferente: la intervención en la prohibición de discriminación:**

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.

➤ **Determinación de la “intensidad” de la intervención en la igualdad:**

Este test implica, a pesar de sus características procedimentales, una connotación valorativa. En efecto, como señala Prieto Sanchís: “*los juicios de igualdad son siempre juicios valorativos, referidos conjuntamente a las igualdades y desigualdades fácticas y a las consecuencias normativas que se unen a las mismas.*”

En términos generales, si una norma introduce un trato diferenciado entre determinados destinatarios, debe justificarse un fin de prohibición de discriminación, es decir, la norma no puede asumir un criterio discriminatorio.

Más aún, cuando la norma *per se* goza de la presunción de legalidad, es decir, se presumen sus condiciones de vigencia y validez en el ordenamiento jurídico, existe una necesaria idea de compatibilidad con la Carta Fundamental. Por tanto, la norma debe gozar de una justificación congruente si procede a diferenciar con razonabilidad. Ausente esa congruencia, el tratamiento diferenciado no es compatible con la Constitución.

La intervención puede asumir 3 intensidades: grave, media o leve. La intensidad de la intervención constituye una variable a ser utilizada en el sub examen de necesidad, mas su inclusión como paso previo reside en la necesidad de analizar si la discriminación se sustenta en algunos de los motivos proscritos por el artículo 2 inciso 2 de la Constitución, o bien si resulta fuera de ellos, y además, si se produce el impedimento del ejercicio o goce de un derecho fundamental, de un derecho meramente legal o de un interés legítimo.

➤ **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-AI-TC de fecha 26.04.2006)”

➤ **Examen de idoneidad:**

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)

➤ **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)

➤ **Examen de proporcionalidad en sentido estricto o ponderación:**

A través de la proporcionalidad se procura que cada solución a la cual se arribe responda a una conveniencia constitucional o finalidad de la determinación de contenidos de cada uno de los derechos que están en juego. Es decir, busca que el resultado del acto interpretativo responda al objeto perseguido por la ponderación realizada. (...)

Conforme apreciamos, existen similitudes entre el procedimiento descrito por Bernal Pulido y Robert Alexy, y el método operativo- procedimental que aplica el Tribunal Constitucional. Este último considera relevante, al igual que veremos más adelante, al analizar el principio de proporcionalidad, el desarrollo de un examen de idoneidad y necesidad de la situación o norma que es objeto de un examen de constitucionalidad.

2.2.3. Técnicas de interpretación

2.2.3.1. Concepto

Dentro de cualquier investigación, es básico hacer un análisis de las normas y disposiciones legales, debido a que son ellas las que establecen todos y cada uno de los comportamientos humanos dentro de la sociedad.

En especial cuando se habla de personas que están siendo sometidas a procesos judiciales, recordando que las normas son creadas para que favorezcan la posición del sujeto en desventaja.

2.2.3.2. La interpretación jurídica

2.2.3.2.1. Conceptos

Interpretar consiste en determinar o asignar un sentido a ciertos signos, expresiones o palabras, a fin de hacerlos “comprender” dentro de un determinado objeto. No puede existir ningún orden jurídico sin función interpretativa, porque las normas están destinadas a ser cumplidas y, en su caso, aplicadas. Ahora bien, las normas generales Constitución, Leyes. Reglamentos hablan del único modo que pueden hablar: en términos relativamente generales y abstractos. En cambio, en la vida humana, en las realidades sociales en las cuales se debe cumplir y, en su caso, aplicar las leyes, son siempre particulares y concretas. Por consiguiente, para cumplir o aplicar una ley o un reglamento es ineludiblemente necesario convertir la regla general en una norma individualizada, transformar los términos abstractos en preceptos concretos. Y esto es precisamente lo que se llama interpretación.

2.2.3.2.2. Función e importancia de la interpretación jurídica

La interpretación jurídica cumple una función normativa en la medida que busca obtener del Derecho vigente máximas de decisión y de acción práctica, determinando los criterios que deben regir en el mundo social de acuerdo al orden jurídico. (Castillo, 2004, p. 15)

La interpretación de las normas jurídicas encuentra su fundamento en la necesidad de establecer patrones objetivos de carácter racional y permanente sobre los que

una determinada conducta será enjuiciada, permitiendo la aplicación en toda su dimensión del principio de igualdad en el sentido que conductas o hechos semejantes, en cuanto a sus presupuestos típicos, tendrán tratamiento igual. (Castillo, 2004, p. 26)

2.2.3.2.3. La interpretación en base a sujetos

Al respecto de 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. (pp. 47-48)

Siguiendo al mismo autor:

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 desempeños. (p.48)

La interpretación auténtica por lo general es una ley. (...)

Puede revestir dos formas: a) una interpretación propia p 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. (p. 49)

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.

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 realiza por dichas autoridades por tal recaudo. (p. 52).

2.2.3.2.4. La interpretación en base a resultados

En opinión de Gaceta Jurídica (2004):

Vinculada a la problemática de la teoría objetiva o subjetiva de la interpretación se encuentra la larga, y a nuestro criterio la polémica, respecto a los resultados de la interpretación según se administre tradicionalmente, puede ser: declarativa, restrictiva o extensiva, y que se reúne bajo la rotulación genérica de interpretación correctora. Dicha posición parte, del principio de la experiencia que la ley dice en ocasiones más de lo que quiso decir o, a la inversa, dice, menos de lo que se pretendió. La Interpretación extensiva abriría el camino para llenar los vacíos de legislación, la estricta para aplicar la ley a los casos o comprendidos en su tenor literal y la restrictiva para limitar su aplicación a supuestos determinados sin que se abarque todo su sentido literal. (p. 42)

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. (p. 42)

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

Bramont Arias (citado por Torres, 2006) señala que la 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. (p. 547)

D. Pragmática

Denominado también interpretación de los intereses, se trata de aclarar el interés que guió al legislador que dio la ley. (Torres, 2006, p. 576).

2.2.3.2.5. La interpretación en base a medios

A. 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. (Torres, 2006, p. 552)

B. Lógico-Sistemático

Bramont Arias (citado por Torres, 2006) señala que la interpretación sistemática consiste en tomar en consideración todo el conjunto de la ley, por sus principios básicos, por su orientación doctrinal y en atención a todas las disposiciones que se relacionen con el punto que se trata de esclarecer. (p. 566)

C. Histórico

El intérprete debe indagar no solo la voluntad del creador de la norma, sino en especial la voluntad objetiva de ella que lo conduzca a hallar la solución justa. De esto se establece que la interpretación histórica se divide en una investigación sobre el origen histórico de las normas y en una investigación sobre la evolución histórica del contenido de las normas. (Torres, 2006, p. 567).

D. Teleológico

Con el criterio teleológico de interpretación se propende a la realización de los principios ético-jurídicos que inspiran o que están por encima del texto normativo. Estos principios tienen una configuración distinta en la regulación de cada sector de la realidad social. (Torres, 2006, p. 574)

2.2.3.3. La integración jurídica

2.2.3.3.1. Conceptos

Ante un supuesto específico para el cual no existe norma jurídica aplicable, se procede a la integración de la norma. (Torres, 2006, p. 606)

La integración jurídica, se produce cuando no hay norma jurídica aplicable y se debe, o se considera que se debe, producir una respuesta jurídica al caso planteado. 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. Además está sujeta a ciertas condiciones, reglas y métodos y su utilización es restrictiva no extensiva.

2.2.3.3.2. Finalidad de la integración jurídica

La integración jurídica tiene por finalidad que ante un supuesto específico para el cual no existe norma jurídica aplicable, se aplique dicha integración, y por ende, llenan vacíos legales o deficiencias de la ley. (Torres, 2006, p. 606)

2.2.3.3.3. La analogía como integración de la norma

La analogía consiste en aplicar una norma a casos que no se ajustan estrictamente a la norma pero que parece conveniente aplicarla para un caso similar al que hay delante pero que carece de regulación legal. La analogía es muy utilizada en Derecho para cubrir lagunas legales.

Dado que el propio sistema reconoce la existencia de las “lagunas de la ley”, es natural que el Ordenamiento jurídico suministre al intérprete instrumentos capaces de superar el vacío normativo apreciado. En nuestro ordenamiento jurídico ese instrumento se

conoce con el nombre de analogía. Analogía que, básicamente, consiste en aplicar al supuesto carente de regulación la solución que el ordenamiento sí da para otro supuesto similar o análogo.

Pero también puede ocurrir que ni siquiera se encuentre una norma legal específica que regule un supuesto tan similar al carente de regulación directa. Esto es, cabe que no exista disposición legal concreta aplicable analógicamente. Cuando ello ocurre, se puede también emplear la analogía, pero con alguna mayor sofisticación, dando entrada a los principios generales del Derecho que entonces se llamará analogía iuris.

Dentro de los principios generales del Derecho están los llamados principios sistemáticos, que se hallaban mediante un proceso de inducción, a través del cual la ratio determinante del mandato contenido en un conjunto de normas, por abstracción, era aislada y formulada como regla general. Este proceso de inducción y abstracción da como resultado la formulación de principios que deben ser aplicados en defecto de disposición legal o consuetudinaria. Pues bien, ese proceso que consiente hallar una regla o principio general de carácter lógico o sistemático ya aplicarlo en defecto de regulación legal o consuetudinaria es, precisamente, la analogía iuris.

A. La analogía malam partem

➤ Contenido de la analogía malam partem:

Al respecto Castillo, (2004) expresa:

Por lo que se incurre en analogía in malam partem cuando en el hurto agravado en inmueble habitado se pretende incorporar los apoderamientos de bienes que se encontraban en un remolque, en una cueva o colegio público, las cuales carecen de la característica de inmueble habitado. Sin embargo, “la prohibición de analogía también se extiende a la parte general del Código Penal. Así, por ejemplo, en los delitos de omisión impropia la posición de garantía no puede aplicarse por analogía fundándose en criterios morales o éticos, sino solo jurídicos (teoría formal) o sociales (teoría material de las fuentes de garantía) de indiscutible aceptación. En las modalidades de la autoría y participación no se puede crear formas de intervención personal más allá de las descritas en la ley penal, v. gr. El encubrimiento no debe ser considerado más como una

forma de participación criminal, sino como un delito contra la Administración de Justicia (artículos 404 y 405), como no se puede alterar las reglas de la autoría por encima de su sentido literal posible.

El ámbito de las consecuencias jurídicas del delito también se encuentra sometido a la prohibición de analogía. Ello es aplicable a todas las clases de penas instauradas en el código Penal (artículo 28), a las medidas de seguridad (artículo 71), como en el campo de las consecuencias accesorias que no tienen carácter penal”. (p.132)

➤ **La prohibición de analogía in malam partem:**

✓ **Definición, función y clases:**

En el supuesto donde la analogía se presenta como la aplicación de una norma contraria al reo, (in malam partem), **el principio de legalidad la prohíbe claramente, por lo que es ilícito el calificar un delito o aplicar una pena mediante la analogía.**

Aunque su funcionamiento es claro en este caso, si es verdad que es posible encontrar casos donde se ha aplicado la misma.

✓ **Requisitos:**

La aplicación de la analogía está sometida a la concurrencia de ciertos requisitos ineludibles de obligatoria observancia, entre los que destacan:

- ***Existencia de lagunas en el Derecho positivo***

Tal como lo señala Castillo (2004) la primera condición para que prospere la aplicación de la analogía en los diversos sectores del ordenamiento jurídico es la necesidad que se compruebe previamente que el derecho tiene lagunas o lo que es lo mismo que no hay una regulación específica para un caso o un conjunto de supuestos que, pese a existir en la vida jurídica, no se encuentran previstos por alguna norma del ordenamiento jurídico.

En estos casos el operador jurídico (juez) se encuentra con un hecho o un conflicto de intereses que gozando de relevancia jurídica no están regulados en norma alguna del

Derecho positivo (legal o consuetudinario) y cuya solución no es posible plantearla a través de la interpretación, cualquiera fuese su clase. La única manera de resolver el problema es apelando a los mecanismos de integración del Derecho.

Al respecto Castillo (2004) sostiene:

Por su parte La teoría del Derecho también plantea una distinción de las lagunas desde una perspectiva lógica y desde un punto de vista axiológico. *Las lagunas desde la perspectiva lógica* serían las auténticas lagunas. Estas se caracterizan por la ausencia de una disposición legal o consuetudinaria, y que podrían sintetizarse bajo el lema de ausencia de regulación. Por su parte, desde la *perspectiva valorativa* nos encontramos frente una laguna llamada también laguna político-jurídica, laguna no auténtica, laguna de lege ferenda, laguna ideológica o laguna crítica cuando existiendo una norma en el Derecho positivo que comprende y soluciona un caso determinado, esta solución se presenta como injusta o poco conveniente; y que se puede abreviar llamándola como una ausencia de regulación satisfactoria. Por ello esta última clase de laguna, que es una falsa laguna porque existe una expresa regulación, pero lo que falta es una norma mejor o una disposición más justa. Si la ley no es incompleta sino defectuosa (laguna axiológica), entonces no está permitida una integración del orden jurídico, sino un desarrollo del derecho superador de la ley. (p.112)

- ***Identidad de la Razón.*** Sin este requisito cualquier intento de declarar procedente la analogía carecería de toda base y rigor jurídico. La doctrina establece que el estudio del requisito de la identidad de razón debe dividirse en dos grandes partes: 1) La necesidad de semejanza entre el caso regulado y el caso no previsto; y 2) la identidad de razón y fundamento entre ambos supuestos, que haga viable la aplicación de una norma (analogía legis) o un instituto jurídico (analogía iuris) al supuesto no regulado.

B. La analogía bonam partem

A diferencia del anterior supuesto, no se contrapone al principio de legalidad, la aplicación de la analogía a favor del reo, (in bonam partem). Sin embargo en algunos países no contempla la analogía favorable en todos los casos, ya que por ejemplo la analogía se encuentra aceptada en el caso de los atenuantes, no siendo tan claro este criterio en el caso de los eximentes. Cuando un magistrado se encuentra ante una situación donde las características de un supuesto son similares a las de una eximente

del código penal, no puede aplicar estas últimas de forma directa sino que debe proceder por la vía del indulto y la modificación de la ley. Otras posturas respecto a esto último sostienen por el contrario que si debería aplicarse la eximente por analogía dada la ausencia de legislación en ciertas situaciones del código penal.

C. Fundamento de la analogía

Gonzales (citado por Torres, 2006) señala que el elemento decisivo lo constituye la identidad de razón, siendo la semejanza apenas el indicador que conduce a buscar la norma en la que habrá de investigarse la razón de su aplicación al supuesto específico, para volver a indagar si el semejante contiene todos los elementos precisos que dan lugar a la identidad de razón. (p. 620)

D. La analogía en nuestro ordenamiento jurídico

La Constitución Política del Perú en su artículo 139 inciso 9 consagra el principio de “inaplicabilidad por analogía de la ley penal y de las normas que restringen derechos”. El artículo IV del Título Preliminar del Código Civil dispone que: “La ley que establece excepciones o restringe derechos no se aplica por analogía”. El artículo III del Título Preliminar del Código Penal prescribe que: “No es permitida la analogía para calificar un hecho como delito o falta, definir un estado de peligrosidad, o determinar la pena o medida de seguridad que corresponda”.

Sin embargo cabe afirmar que la legislación penal peruana, específicamente en el artículo III del Título Preliminar del Código Penal, prescribe que: No es permitida la analogía para calificar el hecho como delito o falta, definir un estado de peligrosidad o determinar la pena o medida de seguridad que corresponda. Dicha disposición legal según Castillo (2004) restringe la aplicación de la analogía solo a tres casos:

a) Para calificar el hecho como delito o falta; b) Para definir un estado de peligrosidad; c) Para determinar la pena o la medida de seguridad. En el *primer supuesto* se prohíbe calificar un hecho como delito o falta al no encontrarse previsto en la ley, ya sea porque la supuesta figura delictiva nunca ha existido, porque se encuentra derogada o porque no se encuentra recogido por el tenor de la ley (sentido literal posible). Lo que se prohíbe es que sobre la base de un supuesto de hecho solo inmorales, o que no se encuentra previsto dentro de la norma, se imponga una pena o medida de seguridad. En el *segundo caso* se prohíbe aplicar la analogía

para homologar un estado peligroso determinado como presupuesto para la imposición de una medida de seguridad o para instaurar otra medida jurídica. *En el tercer supuesto*, la ley prohíbe aplicar una pena o medida de seguridad por analogía en base a la gravedad del hecho, si estas no se encuentran reguladas en la ley o no son las que el respectivo delito contiene o tiene previstas.

Por ello es necesario realizar una interpretación sistemática que de la mano de una interpretación según la Constitución, se conduzca a hacer compatible y homogeneizar la disposición del Título Preliminar con el artículo 139 inciso 9 de la Constitución Política. Ello franquearía el procedimiento para entender que el Código Penal *regula solo unos casos, muy contados*, en los que debe aplicarse la prohibición de analogía y que por recurrir a una fórmula casuística deja fuera, sin razón aparente, una constelación de supuestos no menos importantes, de suma trascendencia para garantizar el irrestricto valor del principio de legalidad. Solo así se podrían evitar los perniciosos efectos de la aplicación de analogía in malam partem, al menos desde el punto de vista normativo, imprimiéndole un hondo contenido garantista de inapreciable valor para limitar el derecho judicial. (pp. 118-123).

E. La analogía en Derecho Penal

➤ **Carácter de la prohibición de analogía:**

El contenido del *principio de legalidad* solo obliga y garantiza la sujeción de la punibilidad a la ley, no de la impunidad. Por lo que la admisibilidad de la analogía se puede deducir de la redacción del precepto constitucional que solo prohíbe y declara la inaplicación de la analogía que restringe derechos, pero que deja incólume la posibilidad de aplicar la analogía in bonam partem, sin que por ello se cuestione o se resquebraje el sentido liberal del principio de legalidad.

El juez no debe sujeción ni a la justicia ni a su conciencia moral, sino a la ley. En la medida que el juez se salga de dichos límites no solo habrá resquebrajado los principios de nuestro sistema jurídico, sino que habrá incurrido en un delito: prevaricato (artículo 418 del C.P). (pp. 123-127).

F. Analogía e integración en el derecho penal

Según el autor Castillo (2004) refiere que el primer problema que deriva de cuándo debe o no acudirse a la analogía in bonam partem o cuándo se encuentra prohibida la analogía in malam partem nace de la necesidad de esclarecer la delimitación entre interpretación y analogía, ya que mientras una supone la existencia previa de un texto normativo al que debe respetar y seguir en sus valoraciones decisivas; la otra implica un método de integración del Derecho que solo es plausible cuando se ha comprobado una laguna normativa y en la que falta una regulación para el caso de que se pretende resolver. La interpretación exige mantenerse dentro del texto y sentido de la ley y la analogía, supone la ampliación de la ley a supuestos no comprendidos en su texto.

2.2.3.3.4. Principios generales

A. Conceptos

El autor Torres (2006), define a los principios generales del derecho a las ideas, postulados éticos, o criterios fundamentales, básicos, positivizados o no, que condicionan y orientan la creación, interpretación e integración del ordenamiento jurídico escrito (legal y jurisprudencial) y consuetudinario. (pp. 483-484)

Siguiendo al mismo, sostiene también que dichos principios informan el ordenamiento jurídico y nos ofrecen los medios más adecuados para una mejor interpretación y aplicación de la norma legal y consuetudinaria. Ellos constituyen las bases teóricas y las razones lógicas que le dan al ordenamiento jurídico su sentido ético, su medida racional y su fuerza vital o histórica. (p. 484).

Los principios generales del derecho son **reglas básicas cuyo contenido es muy general y abstracto**, a veces reducible a una máxima o a un concepto simple. A diferencia de otros tipos de normas como la ley promulgada o los acuerdos, los **principios generales del derecho** no se han “postulado” de acuerdo con las fuentes formales del derecho. Sin embargo, los principios generales del derecho se consideran parte del derecho positivo, aunque sólo se utilicen como herramientas subsidiarias. Constituyen normas necesarias para el funcionamiento mismo del sistema y, como

tales, se incorporan al razonamiento jurídico de quienes tienen derecho a tomar decisiones legales en el proceso de aplicación de la ley, en particular el poder judicial.

B. Funciones

Torres (2006) señala que los principios del derecho cumple una triple función:

➤ **Función creadora (fuentes materiales del derecho):**

Los principios generales creativos señalan las pautas que deben acatarse en la elaboración, modificación y derogación de las normas. Los principios son los postulados éticos que informan, inspiran y orientan la actividad del órgano constituyente, legislador, ejecutivo, jurisdiccional y demás órganos menores de producción jurídica, así como el Derecho consuetudinario. (p. 485)

➤ **Función interpretativa:**

Los principios generales son pautas o criterios de interpretación de las normas jurídicas. Por ejemplo, el principio de interpretar los textos de acuerdo con el pretendido por las partes, el principio de la interpretación sistemática de un texto, etc. (p. 485)

➤ **Función integradora (fuente formal del derecho):**

Los principios generales irrumpen en el movimiento codificador como un remedio ideal para llenar las lagunas del derecho legislado. (p. 485)

2.2.3.3.5. Laguna de ley

Se denomina "laguna jurídica o del derecho" o "vacío legislativo" a la ausencia de reglamentación legislativa en una materia concreta; esto es, se trata de la omisión en el texto de la ley, de la regulación específica a una determinada situación

Enneccerus (citado por Torres, 2006) distingue cuatro tipos de lagunas:

- 1) **Cuando la ley calla en lo absoluto**, o sea, no existe ninguna regulación del caso concreto que debe ser solucionado
- 2) **Cuando hay disposición legal que trata el problema**, pero ella remite a consideraciones éticas o sociológicas, como son la buena fe, la equidad, el uso del tráfico, etc.
- 3) **Cuando existe una norma pero ella resulta inaplicable**, por abarcar casos o acarrear consecuencias que el legislador no habría ordenado de haber conocido aquello o sospechado estas
- 4) **Cuando dos leyes se contradicen**, haciéndose recíprocamente ineficaces. (p. 608)

2.2.3.3.6. Argumentos de interpretación jurídica

Rubio Correa (2012) sostiene:

La integración jurídica es un capítulo de la teoría general del derecho dentro del cual se crean normas jurídicas antes inexistentes, mediante la aplicación del derecho. La inmensa mayoría de normas jurídicas en nuestro sistema jurídico es establecida por el Estado. La legislación la dictan muy diversos órganos con tal atribución. La jurisprudencia es dictada por los jueces y administradores en el ejercicio de sus competencias. En el caso de la integración jurídica, la creación de las normas ocurre dentro del procedimiento de razonamiento de quien aplica determinada normas jurídicas. (p. 134)

Riccardo Guastini señala que la interpretación en sentido amplio se emplea para referirse a cualquier atribución de significado a una formulación normativa, independientemente de dudas o controversias.² Podemos asegurar que no se necesita que el texto sea oscuro para interpretarlo, pues aunque un significado pareciera obvio para aplicarlo al caso concreto, primero tenemos que interpretarlo para de este modo argumentar la decisión tomada. A su vez, el Diccionario

Los argumentos de interpretación jurídica se clasifican en:

A. Argumento a pari

Siguiendo al mismo autor:

El argumento *a pari* sostiene que “donde hay la misma razón, hay el mismo derecho”. Su último fundamento es la equidad en el tratamiento jurídico de las personas y sus situaciones, lo que, a su vez, se funda en la igualdad ante la ley: si en una determinada circunstancia el derecho establece una consecuencia, en otra sustantivamente similar pero que no tiene norma jurídica aplicable, es procedente aplicar la misma consecuencia. Si no se hace tal cosa se estará tratando desigualmente a los que son sustantivamente similares o a las personas en circunstancias que también son semejantes para ellas. (pp. 134-135)

Un ejemplo jurisprudencial de argumento *a pari* es el siguiente:

10. En tal sentido, el Tribunal Constitucional considera que el inciso j del artículo 89, vulnera el principio de razonabilidad, puesto que, al procedimiento aplicable al levantamiento de la inmunidad parlamentaria, regulado en el artículo 16 del Reglamento del Congreso, no establece el requisito de la mitad más uno del número legal de miembros del Congreso para levantar la prerrogativa funcional a que da lugar el antejuicio político, no obstante que, en lo que atañe el levantamiento del privilegio de los funcionarios estatales, tiene un objeto sustancialmente análogo.

11. De lo expresado se deduce que la omisión en la que incurre el inciso j del artículo 89 del Reglamento (haber dejado de prever el requisito de la mitad más uno del número legal de miembros del Congreso para preguntar la prerrogativa funcional que se supone el derecho a un antejuicio político) resulta atentatoria del principio de razonabilidad y, en la medida, inconstitucional. Siendo así, este Colegiado estima que la disposición puede adecuarse al parámetro de control constitucional, a través de una sentencia interpretativa “interrogativa”.

12. Este Tribunal recurre, pues, a una sentencia interrogativa del ordenamiento, también denominada sentencia “*rima obbligata*” (de rima obligada) (Crisagulli, V. La sentenze “interpretative” della Corte costituzionale. En: Riv. Trim. Dir e proc civ., 1967), y, en ese sentido, considera que debe interpretarse que el número mínimo de votos necesarios para probar una acusación constitucional por la presunta comisión de delitos cometidos

en el ejercicio de las funciones contra los funcionarios enumerados en el artículo 99 de la Constitución, es aquel al que se refiere el último párrafo del artículo 16 del Reglamento del Congreso, es decir, la mitad más uno de su número legal de miembros. Tal es la interpretación que se debe darse al inciso k del artículo 89 del Reglamento del Congreso, a fin de evitar aplicaciones irrazonables. Aunque en estos casos, considerando que el Congreso declara ha lugar a la formación de causa, sin participación de la Comisión Permanente, la votación favorable deberá ser la mitad más uno del Congreso, sin participación de la referida Comisión.” (Sentencia del Tribunal Constitucional emitida el 1º de diciembre de 2003 en el Exp. 0006-2003-AI-TC sobre acción de inconstitucional interpuesta por 65 Congresista de la República contra el inciso j del artículo 89 del Reglamento del Congreso de la República).

Al emplear la expresión a pari, damos a entender que lo válido en un caso debe serlo también en otro, con lo que sugerimos que la relación entre ambos es simétrica o igual: por lo tanto lo que vale para el primero, vale para el segundo y viceversa. Esta simetría de las relaciones nos permite utilizar el argumento a pari en ambas direcciones: tanto monta, monta tanto.

B. Argumento ab minoris ad maius

Este argumento sostiene que quien no puede lo menos, tampoco puede lo más; es decir, que se refiere a la autorización para realizar determinadas actividades o tomar decisiones con validez en el derecho y supone que si no se tiene un poder jurídico para hacer algo o tomar una decisión, menos aún se tendrá un poder para tales fines de mayor alcance, peso o dimensión.

C. Argumento ab maioris ad minus

Este argumento establece que quien puede lo más, puede lo menos; es un argumento de desequiparidad de poder: teniendo la mayor atribución puede tenerse la menor. Es un argumento de excepción y debe utilizarse restrictivamente, de acuerdo con una metodología segura. (p. 145)

D. Argumento a fortiori

Se llama así, a aquel argumento que establece que si un determinado sujeto tiene atribución para realizar un acto o tomar una decisión, a que otro tiene mayores calidades para realizar tal

acto o tomar tal decisión, también puede, o debe, hacerlo. Es un argumento de desquiparidad, porque el segundo sujeto tiene mayores aptitudes para realizar la acción o tomar la decisión. Es decir, establece que si un determinado sujeto tiene atribución para realizar un acto o tomar una decisión, aquel otro que tiene mayores cualidades para realizar para realizar tal acto o tomar tal decisión también puede, o debe, hacerlo; para aplicarlo correctamente hay que utilizar la norma en su forma de supuesto-consecuencia cuando la tiene, expresa el mandato en términos de sujeto-verbo-complemento y fijarse en que los verbos sean siempre utilizados en voz activa para no perder la vista al sujeto que actúa. Por lo que debe ser utilizado restrictivamente y con un método que asegure su correcta aplicación. (p. 149)

A fortiori es una locución latina que significa con mayor motivo. En lógica se usa esta expresión para referirse a una forma de argumentación por la que se saca una consecuencia de una cosa en vista de la conclusión que se sacó de otra, para la cual había menor motivo. Por ejemplo, si el que roba es sentenciado, a fortiori será sentenciado el que mata. Es el grado inmediatamente superior al a pari, en que la conclusión se formula con igual fuerza en los términos comparados y difiere solo materialmente a necesario; la ilación a fortiori indica simplemente exceso de razón, de fuerza y la a necesario expresa la intrínseca ligadura de la conclusión y la premisa, que es para aquélla lo que la causa necesaria es a su efecto o el principio a lo derivado de él.

E. Argumento a contrario

El argumento *a contrario* en invertir el significado de una norma que no sea una doble negación. La forma de hacerlo consiste en introducir dos negaciones en el contenido lógico de la norma existente.

Para utilizar correctamente al argumento es importante utilizar las normas bajo forma de su expresión lógica (proposición implicativa con supuesto y consecuencia si se trata de una de estas normas), usar el verbo en voz activa para identificar correctamente al sujeto y expresarse bajo la forma sujeto-verbo-complemento.

Cuando una norma en doble negación es convertida a afirmación no se está utilizando el argumento *a contrario* sino el método literal.

Como todos los argumentos de la integración jurídica, este debe ser utilizado en vía de excepción y siguiendo una metodología adecuada para evitar las numerosas equívocas que se producen con su uso. (Rubio Correa, 2012, pp. 161-162).

2.2.3.4. Argumentación jurídica

2.2.3.4.1. Concepto

Bergalli (citado por Meza, s.f.) señala que la argumentación jurídica “es aquel tipo de razonamiento que se formula en alguno de los niveles en que se utilizan normas del derecho y en los cuales sea necesario convencer”. (pp. 91-92)

Se entiende por argumentación jurídica al conjunto de razonamiento jurídico que permite demostrar, justificar, persuadir o refutar alguna proposición que va dirigida a la obtención de un resultado favorable a favor del litigante y su cliente o para la resolución de un caso controvertido por parte del juzgador.

5.2.3.4.2. 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., p. 107)

Cuando se hace referencia a los vicios en la argumentación en general, se debe tener presente que se está refiriendo a las deficiencias o fallas que los respectivos argumentos presentados pueden contener.

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. (p. 214)

➤ **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. (p. 214)

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 la 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; una 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. (p. 220).

➤ **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. Ese sería el caso de un silogismo modal o un silogismo hipotético, o bien un categórico simple. Esta única conclusión ha derivado de las premisas en una sola inferencia.” (p. 221)

➤ **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.

2.2.3.4.4. Argumentación en base a sujeto

Éstos se dividen en:

A. Principios

El autor Rubio Correa (2015) define de la siguiente manera a los principios de argumentación que deben utilizar los magistrados en la redacción de sentencias:

➤ **Principio de Coherencia Normativa:**

La coherencia normativa es una característica sin la cual no se puede hablar de sistema jurídico como forma aceptada de organización del derecho del Estado Constitucional. Dicho concepto tiene particular importancia por el papel fundamental que juega en el análisis de validez o existencia de una norma.

➤ **Principio de Concordancia Práctica con la Constitución:**

Este principio pretende aclarar que la interpretación de las normas constitucionales entre las que pueda darse una relación de tensión en la práctica, deben ser coherente para así poder lograr una motivación en las resoluciones judiciales.

➤ **Principio de Congruencia de las Sentencias:**

El Tribunal Constitucional tiene una sentencia en la que se expresa la primera de las afirmaciones:

27. El principio de congruencia es uno que rige la actividad procesal, obligando al órgano jurisdiccional a pronunciarse sobre las pretensiones postuladas por los justiciables. Sin embargo, también ha hecho la indicación de que lo que la ley obliga debe formar parte de la sentencia, así no haya sido invocado por las partes:

Por lo que respecta al principio de las sentencias o, a su turno, a la necesidad de que se respete el contradictorio, el Tribunal Constitucional considera que no resultan afectados por el hecho de que el juez constitucional se pronuncie por un derecho subjetivo no alegado por la demandante, pues una de las particularidades de la aplicación del principio iura novit curia en el proceso constitucional es que la obligación del juzgador de aplicar correctamente el derecho objetivo involucra, simultáneamente, la correcta adecuación del derecho subjetivo reconocido en aquel. (Sentencia del Tribunal Constitucional emitida el 14 de agosto de 2003 en el exp_0905_2001_AA_TC sobre acción de amparo interpuesta por la Caja Rural de Ahorro y Crédito de San Martín contra la empresa Comunicación y Servicios S.R.Ltda., propietaria de la emisora Radio Imagen, y contra los periodistas Ramón Alfonso Amaringo Gonzales e Hildebrando Moncada).

La congruencia es un principio procesal que permite garantizar el debido proceso, donde permite al Juez un camino para poder llegar a la sentencia.

➤ **Principio de conservación de la Ley:**

El Tribunal Constitucional se ha referido a este principio en la siguiente sentencia:

El Tribunal, por lo demás, enfatiza que el fundamento y la legitimidad de uso de este tipo de sentencias radican en el principio de conservación de la ley y en la exigencia de una interpretación conforme a la Constitución, a fin de no lesionar el principio básico de la primacía constitucional; además, se deberá tener en cuenta el criterio jurídico y político de evitar en lo posible la eliminación de disposiciones legales, para no propender a la creación de vacíos normativos que puedan afectar negativamente a la sociedad, con la consiguiente violación de la seguridad jurídica (Sentencia del Tribunal Constitucional emitida el 3 de enero de 2003 en el exp_0010_2002_AI_TC sobre acción de inconstitucionalidad seguida por ciudadanos con firmas contra los decretos leyes 25475,25659, 25708 y 25880, así como sus normas complementarias y conexas).

Consiste en que la Tribunal Constitucional no puede sacar una norma legal del ordenamiento jurídico, cuando existe, por lo menos, una interpretación de la misma que permite esclarecer los hechos .

➤ **Principio de Corrección Funcional:**

Este principio exige al juez constitucional que, al realizar su labor de interpretación, no desvirtúe las funciones y competencias que se le ha asignado a cada uno de los órganos competentes.

➤ **Principio de Culpabilidad:**

64. El principio de culpabilidad es una garantía y al mismo tiempo un límite a la potestad punitiva del Estado; por consiguiente, la aplicación del artículo 2 del decreto ley 25475 queda supeditada a que, al infringirse los bienes jurídicos señalados por la norma penal, ello se haya realizado con intención del agente. A mayor abundamiento, la prohibición de que la pena solo pueda basarse en un tipo de responsabilidad objetiva se

encuentra prevista en el artículo VII del título preliminar del Código Penal, según el cual “la pena requiere de la responsabilidad penal del autor. Queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva” (Sentencia del Tribunal Constitucional emitida el 3 de enero de 2003 en el exp_0010_2002_AI_TC sobre acción de inconstitucionalidad seguida por ciudadanos con firmas contra los decretos leyes 25475,25659,25708 y 25880, así como sus normas complementarias y conexas).

Este Principio de culpabilidad está considerado como otro de los pilares de la legitimación del ius puniendi. Es decir, como otra de las reglas de encauzamiento, realización y limitación de la potestad punitiva del Estado

➤ **Principio de Defensa:**

El principio de defensa es, a la vez, el derecho de defensa establecido por la Constitución en el artículo 139 inciso 14 y forma parte del principio del debido proceso.

En la versión literal de la Constitución, la defensa es un derecho (y un principio, como dice la parte inicial del inciso citado) que consiste en que las personas pueden solicitar la presencia de su defensor en todas las etapas del proceso, es decir, desde el inicio hasta su conclusión. Al mismo tiempo, da el derecho a tener un defensor desde que se es detenido o citado por cualquier autoridad, de tal manera que no hay una referencia exclusiva a los procesos judiciales: cualquier autoridad incluye a la Policía nacional del Perú, pero también al Ministerio Público y a cualquier otra autoridad administrativa.

Dicho principio está establecido como un derecho fundamental de toda persona, a defenderse ante un tribunal de justicia de los cargos que se imputan con plenas garantías de igualdad e independencia.

➤ **Principio de Dignidad de la Persona Humana:**

El Tribunal Constitucional en el artículo 1 de la Constitución. Sobre este dispositivo, el Tribunal ha dicho lo siguiente:

14. [...] se encuentra consagrada en el artículo 1 del texto constitucional, cuyo tenor es que la dignidad de la persona humana es el valor superior dentro del ordenamiento y, como tal, presupuesto ontológico de todos los derechos fundamentales, incluyendo, desde luego, aquellos de contenido económico. De este modo, no serán constitucionalmente adecuadas la explicación y solución de la problemática económica desde una perspectiva alejada de la dignidad humana, pues la persona no puede ser un medio para alcanzar una economía estable sino, por el contrario, debe ser la que auspicie la consecución de un fin superior para el Estado y la sociedad; a saber, la consolidación de la dignidad del hombre. (Sentencia del Tribunal Constitucional emitida el 11 de noviembre de 2003 en el exp_0008_2003_AI_TC sobre acción de inconstitucionalidad interpuesta por don Roberto Nesta Brero, en representación de 5728 ciudadanos, contra el artículo 4 del decreto de urgencia 140-2001).

La persona humana es el fin supremo de la sociedad y del estado, por ende e le debe respetar como tal, es decir que frente a una acusación penal, se le debe respetar sus derechos en todos sus ámbitos.

➤ **Principio de Eficacia Integradora de la Constitución:**

Dicho principio está basado en que la aplicación de la máxima norma debe ser integral, en ningún momento se debe aplicar por partes, ya que esto demostraría un prevaricato.

➤ **Principio de la Fuerza Normativa de la Constitución:**

La constitución es la máxima norma legal que es aplicada en un estado de derecho, por ello que este principio establece que este documento normativo debe ser aplicado en todo momento dentro de un proceso.

➤ **Principio de Igualdad:**

Según el Tribunal Constitucional, el principio de igualdad que también es el derecho a la igualdad, es decir, a la no discriminación, contenido en el artículo 2 inciso 2 de la

Constitución, es central dentro de la Constitución y del Estado de Derecho, por eso ha dedicado esfuerzos especiales a perfilar su contenido y funcionamiento.

La noción de igualdad debe ser percibida en dos planos convergentes. En el primero aparece como un principio rector de la organización y actuación del Estado democrático de Derecho. En el segundo, se presenta como un derecho fundamental de la persona. En ese sentido, la igualdad es un principio derecho que instala a las personas situadas en idéntica condición, en un plano de equivalencia.

Este principio establece que toda persona inmersa dentro de un proceso legal, a este se le debe dar todas las facilidades que la ley asiste para poder hacer uso de su defensa en igualdad de armas.

➤ **Principio de Jerarquía de las Normas:**

Este principio se deduce lógicamente de la estructura de jerarquía funcional operante en cada organismo público. Así, en el Gobierno Central, se deberán tener en cuenta las normas generales previstas en los artículos 37 y siguientes del decreto legislativo 560 Ley del Poder Ejecutivo, además de lo dispuesto por otras leyes. (Sentencia del Tribunal Constitucional emitida el 3 de octubre de 2003 en el exp_0005_2003_AI_TC sobre acción de inconstitucionalidad interpuesta por 64 congresistas de la República, representados por el congresista Yonhy Lescano Ancieta, contra los artículos 1, 2,3, y la primera y segunda disposición final y transitoria de la ley 26285).

En un estado de derecho como el nuestro existen normas de mayor y menor jerarquía por ello que se respeta la jerarquía normativa al momento de aplicarlas dentro de un proceso judicial.

➤ **Principio de Jurisdiccionalidad:**

Todo proceso judicial tiene un inicio y un final, por ello que se debe respetar la jurisdiccional, es decir dicho proceso es llevado a cabo por el órgano jurisdiccional y no debe ser por otro órgano del estado.

➤ **Principio de la Cosa Juzgada:**

Es firme una sentencia judicial cuando en derecho no caben contra ella medios de impugnación que permitan modificarla. Es decir que mientras no se apele una sentencia esta queda firme.

➤ **Principio de la Tutela Jurisdiccional:**

El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva es aquél por el cual toda persona, como integrante de la sociedad, tiene acceso a los órganos jurisdiccionales para el ejercicio o defensa de sus derechos, con sujeción a que sea atendida a través de un proceso que le ofrezca las garantías mínimas para su aplicación.

➤ **Principio de Legalidad en materia sancionatoria:**

Es un principio del derecho punitivo conforme al cual las sanciones deben estar establecidas y reguladas en una norma legal.

➤ **Principio de Presunción de Inocencia:**

Toda persona según este principio es inocente mientras no tenga o cuente con una sentencia firme que lo condena. Mientras esto es así dicha persona se le debe considerar inocente de los cargos.

➤ **Principios de razonabilidad y proporcionalidad:**

Al respecto, el Tribunal Constitucional definido a dichos principios de la siguiente manera:

9. El principio de razonabilidad implica encontrar justificación lógica en los hechos, conductas y circunstancias que motivan todo acto discrecional de los poderes públicos. Este principio adquiere mayor relevancia en el caso de aquellos supuestos referidos a restringir derechos o, para fines del caso, despojar de las prerrogativas que actúan como garantías funcionales para determinados funcionarios públicos. (Sentencia del Tribunal Constitucional emitida el 1° de diciembre de 2003 en el exp_0006_2003_AI_TC sobre acción de inconstitucionalidad interpuesta por 65 congresistas de la República contra el inciso j, artículo 89 del Reglamento del Congreso de la República).

El principio de proporcionalidad es un principio general del derecho expresamente positivizado, cuya satisfacción ha de analizarse en cualquier ámbito del derecho. En efecto, en nuestro ordenamiento jurídico, este se halla constitucionalizado en el último párrafo del artículo 200 de la Constitución. En su condición de principio, su ámbito de proyección no se circunscribe solo al análisis del acto restrictivo de un derecho bajo un estado de excepción, pues como lo dispone dicha disposición constitucional, ella sirve para analizar cualquier acto restrictivo de un atributo subjetivo de la persona, independientemente de que aquel se haya declarado o no. Y las penas, desde luego, constituyen actos que limitan y restringen esos derechos de la persona. (Sentencia del Tribunal Constitucional emitida el 3 de enero de 2003 en el exp_0010_2002_AI_TC sobre acción de inconstitucionalidad seguida por ciudadanos con firmas contra los decretos leyes 25475, 25659, 25708 y 25880, así como sus normas complementarias y conexas).

La razonabilidad hace relación a que un juicio, raciocinio esté acorde con la prudencia, la justicia y la equidad que rigen para el caso concreto. Es decir, cuando se justifica una acción o expresión de una idea.

Con respecto a la proporcionalidad, se establece que frente a una acusación de índole penal o pecuniaria, esta debe ser proporcional al daño ocasionado, sin ir al exceso tanto en el aspecto mínimo o máximo.

➤ **Principio de Reserva de la Ley o de Legalidad:**

El principio de reserva de ley esta se da cuando una norma de rango constitucional reserva expresamente a una ley la regulación de una determinada materia, **por lo que excluye la posibilidad de que** los aspectos de esa reserva sean regulados por disposiciones de naturaleza distinta a la Ley.

➤ **Principio de Tipicidad:**

[...] es necesario precisar que los principios de culpabilidad, legalidad, tipicidad, entre otros, constituyen principios básicos del derecho sancionador, que no solo se aplican en

el ámbito del derecho penal, sino también en el del derecho administrativo sancionador, el cual incluye, naturalmente, al ejercicio de potestades disciplinarias en el ámbito castrense. Una de esas garantías es, sin lugar a dudas, que las faltas y sanciones de orden disciplinario deban estar previamente tipificadas y señaladas en la ley. (Sentencia del Tribunal Constitucional emitida el 16 de abril de 2003 en el exp_2050_2002_AI_TC sobre acción de amparo interpuesta por Flor Milagros Ramos Colque en representación de su hermano, contra la resolución 544-2000-IN/PNP del 4 de octubre de 2000 y la resolución suprema ficta derivada como consecuencia de la reconsideración formulada).

Nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse el hecho no constituyan delito, falta o infracción, según la legislación vigente en aquel momento.

➤ **Principio de Unidad de la Constitución:**

Nuestra carta magna no puede ser interpretada o analizada por partes, sino por segmentos, por eso, el criterio de eficacia integradora es una consecuencia del principio de unidad

➤ **Principio del Debido Proceso:**

Este principio establece que toda persona inmersa dentro de un proceso judicial debe cumplir con todo lo que manda la ley, es decir que se debe llevar a cabo respetando el debido proceso, para poder así no ser cuestionada.

➤ **Principio del Estado Social y Democrático de Derecho:**

Un Estado de derecho es aquel Estado que se rige por un sistema de leyes e instituciones ordenado en torno de una constitución, la cual es el fundamento jurídico de las autoridades y funcionarios, que se someten a las normas de esta

➤ **Principio Non Bis In Idem:**

Sobre el particular, este Tribunal ha señalado, en diversas ocasiones, que el derecho de no ser sancionado dos veces por un mismo hecho o el de no ser procesado dos veces

(non bis in ídem), constituye un contenido implícito del derecho al debido proceso reconocido en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución. (Sentencia del Tribunal Constitucional emitida el 14 de abril de 2003 en el exp_0729_2003-HC_TC sobre acción de hábeas corpus interpuesta por Marcela Ximena Gonzales Astudillo contra la Corte Superior de Justicia de Lima y la Corte Suprema de Justicia de la Republica).

B. Reglas

Por reglas se entienden “que son los enunciados que expresan una forma de comportamiento determinado o una condición por la cual debe pasar determinado acto para poder obtener un resultado querido.” (Luján citado por Gaceta Jurídica, 2004, p. 222)

C. Cuestión de principios

Refiere García (2003) tradicionalmente no ha sido infrecuente hallar en el razonamiento desarrollado por los juristas en sus actividades legislativas, jurisdiccionales y dogmáticas principios, categorías más o menos misteriosas y próximas tales como valores, paremias, Máximas, aforismos, etc. (p. 217).

En los últimos años, los principios jurídicos han merecido la atención de numerosos autores, que han reflexionado en torno a dos extremos: su relevancia para la construcción de una teoría del Derecho y su importancia en el razonamiento jurídico.

Esta doble dimensión que presentan los principios les convierten en un nexo idóneo para el análisis de las relaciones entre la teoría del Derecho y la teoría de la argumentación (...), sosteniendo que la discreción judicial comienza donde termina el Derecho. García (p. 218).

➤ **Distinción entre reglas y principios:**

Desde el punto de vista de la estructura y la función, se han propuesto tres tesis básicas sobre las diferencias entre principios y reglas, tal como lo da a conocer García (2003) señalando:

a) **La Tesis fuerte de la separación.-** Existen diferencias cualitativas y no sólo de grado, dicha división fuerte concibe reglas y principios como entidades normativas conjuntamente exhaustivas del ámbito de las normas y mutuamente excluyentes, donde toda norma es o bien una regla o bien un principio.

b) **La Tesis débil de la separación.-** Entre reglas y principios existe una diferencia meramente gradual y no una diferencia cualitativa. Los criterios tradicionales de distinción entre principios y reglas (generalidad, fundamentalidad, vaguedad, superioridad, superioridad jerárquica, etc.) suelen adscribirse a este planteamiento.

c) **La Tesis de la Conformidad.-** Entre principios y reglas no existen diferencias relevantes. (p.229).

Sostiene Alchourrón y Bulygin (citado por García, 2003) que “entre las normas que los juristas llaman “principios generales” y las normas que integran las “partes generales” sólo hay una diferencia de grado, en el sentido de que las primeras suelen ser más generales que las segundas. Es muy difícil, si no imposible, trazar una línea divisoria entre normas y principios” (p. 233).

La colisión de principios no se traduce en la exclusión de la validez de uno de los principios en conflicto, siendo que por su estructura, ni siquiera toleran que se les apliquen los criterios tradicionales de resolución de antinomias:

Criterio de Jerarquía (lex superior).- según el cual el principio de rango superior habría de imponerse al inferior, resulta de difícil aplicación sobre todo entre principios constitucionales, que gozan de igual jerarquía, y también resulta difícil su aplicación entre principios implícitos y extrasistemáticos entre los que no es posible determinar una jerarquía.

Criterio de la especialidad (lex specialis): la ley más especial se impone a la más general) resulta igualmente de difícil aplicación si tenemos en cuenta que los principios suelen caracterizarse por un extremado grado de generalidad.

Criterio de lex posterior (la ley posterior se impone a la ley anterior).- también resulta problemático en su aplicación a los conflictos entre principios por las mismas razones aducidas para el criterio de la lex superior. Si los principios son constitucionales, no es

posible determinar su posterioridad, si son extrasistemáticos o implícitos resulta complicado determinar cuál es posterior en el tiempo.

Por estas razones, los principios suelen dar lugar a una perplejidad entre los juristas: son normas jurídicas que no siempre obtienen aplicación efectiva porque su aplicación puede ser desplazada (o derrotada) por la aplicación de otras.

c) *Los principios como mandatos de optimización.*- El criterio fundamental para distinguir a los principios de las reglas es, a juicio de Alexy y más bien en perjuicio del criterio de la aplicabilidad todo o nada de las reglas, la dimensión de peso de los principios, *su ponderación*. Los principios deben realizarse en la mayor medida posible teniendo en cuenta las posibilidades fácticas y jurídicas del caso.

➤ **Reglas como normas cerradas v principios como normas abiertas:**

Los profesores Atienza y Ruiz (citado por García, 2003) han explorado una distinción entre reglas y principios refiriéndose que la distinción entre reglas y principios puede plantearse a partir del carácter cerrado o abierto de la norma, por lo que proponen tres grandes perspectivas desde las que cabe definir las diferencias: desde un enfoque estructural, las normas presentan una estructura condicional, formada por un supuesto de hecho al que se correlaciona una consecuencia jurídica.

➤ **Reglas y principios como razones para la acción:**

Nos da a conocer asimismo (García, 2003) que ambos autores, sostienen que “un principio explícito sería una razón para actuar independiente del contenido, mientras que un principio implícito sería una razón dependiente del contenido, pues su fuerza motivadora dependería de su adecuación a las normas de las que deriva” (p.257).

2.2.3.4.5. Argumentos interpretativos

Según Zavaleta (2014) son los instrumentos de justificación del significado conferido a los enunciados elegidos para resolver el caso. Los cuales ni son arbitrarios ni constitutivos, sino vienen hacer el producto de una actividad racional y argumentada

que ofrece una conclusión fundada en forma de enunciado interpretativo, susceptible de ser universalizado (pp. 303-304)

El mismo autor antes citado los clasifica de la siguiente manera:

A. Argumento a sedes material

Este argumento postula la atribución o el rechazo del significado de un dispositivo o enunciado legal a partir del lugar que ocupa en el contexto normativo del que forma parte. Desde esta perspectiva, la ubicación topográfica de una determinada disposición debe ser tomada en cuenta por el intérprete, dado que proporciona información sobre su contenido. Por lo que para ésta clase de argumento, la agrupación de los artículos en capítulos, títulos y secciones responde a que comparten ciertas características o principios comunes que son de ayuda para la labor interpretativa. Fundamentándose en la idea de que las disposiciones legales se encuentran racionalmente sistematizadas.

B. Argumento a rúbrica

Postula la atribución de significado a un enunciado en función del título o la rúbrica que encabeza al grupo de artículos en el que dicho enunciado se encuentra. Por lo que tanto el argumento sedes material y argumento a rúbrica suelen ser utilizados conjuntamente.

C. Argumento de la coherencia

Sirve para descartar interpretaciones que hagan incompatible a un enunciado con otras normas del sistema y correlativamente, para optar dentro de las interpretaciones posibles, por aquella que sea más coherente con el resto del ordenamiento jurídico. Por lo que no propone significados, sino que sirve para eliminar significados y elegir el más acorde con el sistema.

D. Argumento teleológico

Frente a interpretaciones alternativas, no se satisface la exigencia de justificación con la mera exposición de razones en el sentido de que otorgándole el significado S a N se

cumple el fin F, sino que es necesario además fundamentar que ese significado es el que permite la mejor realización de dicho fin. Por ello, cuando concurren varios significados que implican el cumplimiento del fin que corresponde al enunciado legal, deben seguirse dos pasos: ponderar las consecuencias que se derivan de cada una de las interpretaciones y, justificar cuál de esas consecuencias se corresponde mejor con la realización del fin del enunciado legal interpretado.

En todo caso, para la aplicación del argumento teleológico es necesario; primero, que el fin de N sea lo más explícito posible; y, segundo que no se obtuviera mediante esa argumentación una norma innecesaria o incoherente con otras normas del sistema.

E. Argumento histórico

Implica resolver un problema interpretativo sobre una regla actual y vigente, recurriendo al significado que le era atribuido a una regla derogada. Es todo argumento proporcionado por los antecedentes y la historia del instituto o categoría jurídica que el enunciado interpretado regula.

F. Argumento psicológico

Consiste en recurrir a la voluntad para justificar la atribución de significado a una disposición jurídica. Se trata de buscar la razón de la ley en la intención que tuvo el legislador para promulgarla, teniendo en cuenta los hechos que aquel busca regular. Este argumento se apoya en los trabajos preparatorios, los informes de las comisiones legislativas, las exposiciones de motivos, los preámbulos, etc.

G. Argumento apagógico

El razonamiento apagógico, de reducción al absurdo o a lo imposible. A través de este argumento se establece la verdad de una determinada hipótesis dando un rodeo; esto es, demostrando que la hipótesis contraria es, a su vez, opuesta con otra que de antemano ha sido reconocida como verdadera.

Por ello en el ámbito jurídico, el uso del argumento ad absurdum no se limita a rechazar las inconsistencias lógicas. La noción de absurdo es mucho más amplia y

abarca cualquier afirmación considerada inaceptable o incoherente con el ordenamiento jurídico. De este modo, se define como argumento que permite rechazar un significado o una interpretación de un texto normativo (prima facie posible), porque conduciría a consecuencias o resultados absurdos, por ser jurídicamente imposibles o inaceptables.

Empero cabe resaltar que la cuestión es cuándo puede sostenerse que una interpretación determinada conduce a resultados absurdos.

Razón por la cual, los españoles Gascón y García señalan que para sostener que una determinada interpretación conduce a resultados absurdos “(...) quien use este argumento tendrá que estar dispuesto a demostrar dos cosas: que la interpretación que se rechaza conduce a un determinado resultado, es decir, que I – R; y que ese resultado es absurdo, no deseable e inaceptable desde el punto de vista del ordenamiento jurídico; es decir, que es obligatorio no-R.

H. Argumento de autoridad

Es uno de los que más frecuente uso tiene en la práctica jurisdiccional. Consiste en recurrir a la doctrina o a la jurisprudencia para establecer el significado de una categoría, un principio o una determinada disposición jurídica.

El término autoridad se refiere a una persona o a un órgano, por lo que esta clase de argumento consiste en invocar las opiniones, criterios o juicios de una persona, grupo de personas o instituciones acreditadas como especialistas en el ámbito sobre el que se está discutiendo, como fundamento para dotar solidez a la interpretación.

Si la apelación a la autoridad tiene en cuenta las razones que esta ofrece para defender una determinada solución, el argumento tendrá la fuerza de esas razones; sin embargo, si solo se apela al prestigio de la persona que formuló la opinión, el argumento no tendrá ninguna fuerza justificativa, aunque puede ser persuasivo. Cuando hay discrepancia entre los autores sobre las soluciones para el problema interpretativo, lo dicho precedentemente es fundamental, ya que deberán aportarse razones adicionales para preferir una determinada posición en lugar de otra u otras.

I. Argumento analógico

El argumento analógico, a pari, o a simili justifica atribuir una consecuencia jurídica prevista para un determinado supuesto de hecho, a otro supuesto de hecho no contemplado en la norma y no regulado en otra, pero que guarda con el supuesto de hecho regulado una semejanza esencial.

En cuanto al requisito de la semejanza entre el supuesto regulado y el no regulado, debe precisarse que ella se trata de una propiedad cualitativa, la cual se caracteriza por ser relevante y suficiente para permitir el tratamiento igualitario entre ambos supuestos.

J. Argumento a fortiori

Se trata de un procedimiento discursivo a través del cual se interpreta que un determinado supuesto de hecho, distinto al previsto expresamente por una disposición legal, merece con mayor razón la consecuencia jurídica que dicha disposición establece.

El argumento a fortiori se manifiesta bajo dos formas: a maiori ad minus y a minori ad maius. El primer caso se aplica a las calificaciones ventajosas, como los derechos o las autorizaciones, mientras que el segundo se aplica a las calificaciones desventajosas, como los deberes.

Los elementos del argumento a fortiori son los siguientes:

- Una norma N que regula un supuesto S1 al que aplica la consecuencia jurídica C.
- Otro supuesto S2 no regulado por ninguna norma.
- El supuesto S2 merece con mayor razón que S1 la consecuencia C.
- El argumento a fortiori justifica la aplicación de la consecuencia C también al supuesto S2.

Características del Argumento a fortiori:

- a) En principio como se desprende de (i) y (ii) este argumento es aplicable frente al silencio del legislador respecto de la solución que debe dársele al supuesto no regulado.
- b) Según se infiere de (iii), el argumento a fortiori se basa en un juicio comparativo de merecimiento, en donde la consecuencia jurídica prevista en la disposición legal se aplica al supuesto no regulado por merecerlo con mayor razón que el regulado.
- c) El núcleo del argumento a fortiori es esa mayor razón, para cuyo efecto resultará indispensable la identificación de la ratio legis de la disposición a interpretar.
- d) El elemento (iv) denota que el argumento a fortiori es un mecanismo de interpretación extensiva.

K. Argumento a partir de principios

En la doctrina y en la legislación se reconoce que los principios cumplen dos funciones esenciales: interpretativa, según la cual las reglas deben interpretarse a la luz de los principios que las fundamentan; e integradora, en el sentido que ante el vacío o deficiencia de la ley, se deben recurrir a los principios que rijan en determinada área del Derecho para resolver el caso.

El argumento a partir de principios, en función interpretativa, requerirá, entonces, primero, justificar que la regla en cuestión tiene como fundamento a un determinado principio; y, segundo, justificar que el contenido de dicho principio es compatible con un determinado significado y no con otro.

L. Argumento económico

Recorre al criterio de la no redundancia del discurso legislativo, en donde el legislador por ser racional, no es redundante, de manera que el significado de un determinado enunciado legal debe ser particular y no constituir una mera repetición de otras disposiciones. Considerado como un argumento negativo, pues no sirve para atribuir un significado a un enunciado legal, sino para rechazar un significado por

considerar que reiteraría otra norma distinta, dando lugar a dos normas jurídicas que prevén la misma consecuencia para un mismo supuesto de hecho.

2.2.3.4.6. Teoría de la Argumentación Jurídica

A. Necesidad de Justificación en el Derecho Gascón & García (2003) indican:

La ley es igual para todos y el Derecho está a disposición de todos para invocarlo ante los Tribunales, pero entonces ¿por qué hay buenos y malos abogados, jueces o fiscales? ¿qué marca la diferencia entre un buen jurista y otro que no lo es? La diferencia reside en su capacidad para argumentar, es decir, su habilidad para ofrecer buenas razones a favor o en contra de una forma de aplicar el Derecho. Es natural, pues, que los juristas hayan tratado de comprender cómo argumentan y cómo deberían hacerlo. La disciplina que se ocupa de esclarecer estas cuestiones es la teoría de la argumentación jurídica. (pp. 43-44)

B. Argumentación que estudia la TAJ

Al respecto Gascón & García (2003) sostiene:

La TAJ se orienta al estudio de la argumentación a partir de normas, singularmente a partir de normas jurídicas. La TAJ se ocupa, por tanto, de la argumentación de decisiones cuyo sistema de justificación sea un ordenamiento jurídico. Esta aseveración merece dos matizaciones.

En primer lugar, debe señalarse que, consecuentemente, no pretende ocuparse directamente de la argumentación moral. Sin embargo, la realidad es que la TAJ no puede ignorar el razonamiento moral porque el razonamiento jurídico se encuentra estrechamente vinculado al razonamiento.

En segundo lugar; la argumentación jurídica se desarrolla en diversos ámbitos: en la creación del Derecho por parte del legislador, en su aplicación por parte de los jueces, en la doctrina jurídica, en los medios de comunicación social, etc. La TAJ se concentrará fundamentalmente en el razonamiento jurídico desarrollado por los jueces. Posteriormente delimitaré con algo más de precisión el campo de la TAJ. (pp. 52-53)

C. Teorías de la Argumentación Jurídica

Según Gascón & García (2003):

La TAJ es teoría. Esto significa que pretende la descripción, conceptualización y sistematización de la argumentación jurídica. Esta afirmación requiere algunas precisiones.

En primer lugar, la TAJ es básicamente teoría, no práctica. Con esto no se pretende afirmar que no tenga nada que ver con la práctica de los abogados y los jueces. Muy al contrario, la práctica del Derecho es tan importante para la TAJ que representa nada menos que su objeto de estudio. Pero precisamente por esta razón, son *discursos* distintos, *lenguajes* distintos, que operan en *niveles* distintos. La TAJ describe la práctica del Derecho y a veces prescribe cómo debería ser la práctica del Derecho; pero, en todo caso, constituye algo diverso de la propia práctica del Derecho. En otras palabras, la TAJ representa un metalenguaje (cuyo lenguaje objeto es la argumentación jurídica de los jurista) que dispone de sus propios instrumentos y categorías, todos ellos diferentes en muchos casos de los que se emplean en el tráfico jurídico ordinario.

D. La utilidad de la TAJ

Al respecto Gascón & García (2003) sostiene:

La TAJ puede servir a la práctica en dos sentidos que conviene distinguir. En cuanto teoría descriptiva de la argumentación que se desarrolla en el plano del puro análisis conceptual, la TAJ puede contribuir a que los juristas sean más conscientes de su propio quehacer. En cuanto teoría prescriptiva de la argumentación, que guía a los operadores jurídicos en su actividad decisoria, la dimensión prácticas algo más clara, aunque en este caso el inconveniente consiste en que la TAJ se desenvuelve normalmente en un nivel de abstracción muy elevado que por sí sólo no aporta una guía precisa para la resolución de una concreta controversia jurídica. (p. 54)

2.2.3.4.7. Problemas de la actividad judicial

A. Carácter discrecional de Interpretación

Se entiende que los criterios de interpretación son las pautas que sirven de apoyo al operador jurídico a la hora de interpretar las normas, por ello conviene tener presente

que toda norma jurídica, y en especial aquellas que presentan una estructura de principio, se pueden presentar como criterios interpretativos (en concreto, las normas superiores a aquella que se interpreta) estableciéndose algunos límites a la discrecionalidad, en el sentido de reconocer ciertos núcleos de certeza o límites de los significados posibles, aludiendo a la tradición histórica, a un orden de valores o a la idea de justicia, para los intérpretes (jueces ordinarios).

B. Teoría Objetiva y Subjetiva de la Interpretación

En opinión de Gaceta Jurídica (2004):

Dentro de la teoría tradicional de la interpretación se levanta una larga polémica respecto a si se debe dar preferencia a la voluntad de la ley [mens legislatio] o se debe reparar a favor del sentido objetivo del texto. En algunos casos se considera que esta polémica no podrá ser jamás solucionada en forma definitiva, debiéndose tomar decisiones de acuerdo a los tiempos, además de recordar que dicha discusión encierra cierto bizantinismo.

A favor de la teoría subjetiva se apunta la necesidad de valorar la finalidad que tuvo el legislador histórico cuando expidió el precepto, que siempre cumple con una misión de regular una circunstancia histórica o resolver un conflicto social. Toda ley y su respectiva interpretación debe respetar el propósito y la finalidad que tuvo el legislador para decretar la vigencia de una disposición. Se habla aquí de un argumento fundado en los motivos. La ley jurídica, a diferencia de la ley natural, es hecha por hombres y para los hombres y es una voluntad que busca lograr un orden justo. Detrás de ella hay valoraciones, empeños y sobretodo un propósito regulador. Por lo tanto, para la teoría subjetiva la interpretación no debe ir más allá de la intención reguladora cognoscible y las decisiones valorativas inherentes a la regulación legal; de otro modo más que de interpretación se debería hablar de intromisión. (p. 32)

Sin embargo actualmente existe una mayoritaria posición doctrinal que coincide en dotar de un lugar preferencial a la teoría objetiva de la interpretación en base a las profundas limitaciones que se imputan a la teoría subjetiva. (p. 33)

La teoría objetiva permite considerar al derecho como parte integrante de la cultura, interpretándolo de tal manera que pueda cumplir con las tareas sociales, económicas y éticas de nuestro tiempo. (...) Como apunta Soler: “no basta que el legislador quiera hacerle decir una cosa a ley, para que esta efectivamente lo diga”. Las intenciones del legislador suelen ser muy estrechas y reducidas respecto a la amplitud del precepto y del lenguaje que se utiliza, por lo que mediante los postulados de la teoría subjetiva se estaría obligando al intérprete de manera implícita a reducir la amplia cobertura del precepto, sometiéndolo a los fines del legislador. Asimismo, respetar su sola voluntad implicaría concebir la interpretación como dependiente de los factores coyunturales que suelen ocurrir cuando se expide una ley, embalsamando e inmovilizando su sentido para siempre. (pp. 36-37)

2.2.4. Derecho a la debida motivación

2.2.4.1. Importancia a la debida motivación

Si el juez cumple con motivar su decisión, en realidad trasciende en la decisión final cómo ha argumentado la decisión, en qué medida ha construido adecuadamente sus argumentos, cuáles tipos de argumentos ha utilizado, cuál es la concepción interpretativa que subyace en la posición que adopta para resolver la controversia jurídica, si ha respetado los estándares de justificación interna y por tanto, si ha sido la lógica no solo formal sino material uno de los elementos relevantes de la decisión, y si por otro lado, ha considerado una buena justificación externa, traducida en una conveniente corrección material de las premisas adoptadas.

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

El razonamiento de las premisas puede llevar valederamente a una conclusión, encontrándose el valor de la lógica para la disciplina del derecho en general, que exista una congruencia de conclusiones valederas. Sin embargo la lógica solo nos garantiza la validez formal de las premisas, es decir, sus asertos, pero no garantiza la verdad material de estas, lo que nos llevaría a cerciorarnos de que las premisas sean realmente verdaderas, es decir a una constatación de las premisas.

Tal como sostiene Figueroa (2014) que ante una adecuada secuencia en la construcción del razonamiento jurídico se requiere cual es la adecuada justificación de las decisiones judiciales expresada en respectivos argumentos, por ello es importante tener en consideración los siguientes aspectos relacionados al tema:

i. El ordenamiento jurídico.- La visión de un ordenamiento jurídico al desarrollar los jueces un ejercicio argumentativo reviste de enorme importancia, por lo que se comparte con Bobbio en el que el ordenamiento jurídico goza de tres caracteres esenciales:

De unidad.- Las diversas normas y leyes existentes, forman un todo armónico con la Constitución, en el sentido que todas las reglas, aun las que pudieran en determinado momento colisionar con la misma, forman una unidad representativa, en la cual en la cúspide la Constitución no es solo una norma más, sino la norma que realmente vincula a todos los poderes y por consiguiente, a todas las normas con rango de ley y administrativas. Resolviendo los jueces las controversias en función al ordenamiento jurídico como un todo.

De coherencia.- En razón de que el todo armónico puede presentar en algún momento contradicciones respecto a sus contenidos, normas que eventualmente pueden llegar a contradecirse cuando de pretensiones judiciales contrarias pudiera tratarse, siendo resueltas por los jueces del estado constitucional de diversas formas: por métodos de solución de antinomias bajo criterios *lex superior derogat inferior*, *lex posterior derogat anterior* o *lex specialis derogat generalis* cuando trata de conflictos normativos, o bajo otros parámetros: ponderación y principio de proporcionalidad, entre otros, si se trata de colisiones de principios, también denominados derechos fundamentales, o por extensión, normas-principios.

ii. Contexto de descubrimiento y contexto de justificación.- *El contexto de descubrimiento* no asume relevancia en la argumentación constitucional de los jueces en tanto no es exigible, racionalmente, la explicación de por qué se adoptó una u otra posición interpretativa, pues en gran medida, este tipo de contexto tiene lugar respecto a los criterios de valoración del Juez, a su formación, a su propia idiosincrasia frente a determinados problemas, a cómo ve un determinado problema con relevancia constitucional, entre otros fundamentos de su fuero interno. En ello no

puede realizarse un escrutinio de fondo de la decisión pues en este caso, el derecho es explicación, solamente es una enunciación de posición.

iii. Justificación interna y justificación externa.- En el plano de *justificación interna* se analiza si el fallo ha sido cuidadoso en no entrar en contradicciones manifiestamente incongruentes; es decir se llega a verificar si las premisas fácticas de vulneración de un derecho fundamental se adecúan y tipifican dentro de la norma tutelar constitucional o infraconstitucional.

Por ello se debe apreciar un número considerable de razones que exigen ser delimitadas a través de un ejercicio lógico que denote que efectivamente hay una secuencia de congruencia, de íter procedimental lógico y que no han producido cuando menos contradicciones entre las premisas mayores y las premisas fácticas, o entre los principios rectores de tutela y las circunstancias de hecho expuestas.

En otro ámbito *la justificación externa.-* es una justificación material de premisas: implica un ejercicio de justificación que bien podría ser óptimo cuando justifica su decisión en base a la ley, la doctrina y la jurisprudencia, o bien cuando recurre a un ejercicio mínimo suficiente de la justificación, es decir, aporta cuando menos una sustentación que satisface los requisitos liminares de una justificación suficiente.

En la justificación externa, atendemos fundamentalmente a que en los casos en sede constitucional, los principios que justifican la decisión hubieren sido óptimamente delimitados, y que los hechos que rodean el caso, hubieren correspondido a una adecuada enunciación fáctica. Solo en esos casos, puede entenderse debidamente cumplido el ejercicio de la justificación externa (pp. 18-23).

2.2.5. Derechos fundamentales

2.2.5.1. Razonamiento Judicial y Derechos Fundamentales

Conllevan a una reflexión sobre el razonamiento judicial del papel más invasivo de los derechos fundamentales en las formas y modos de jurisdicción, en el sentido que los principales rasgos distintivos del llamado Estado Constitucional de Derecho está en relación y en razón de los derechos fundamentales condicionando las formas y los

modos de razonamiento en los que encuentra expresión la aplicación judicial del Derecho.

2.2.5.2. Conceptos

Sostiene Mazzaresse (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, como la opción por una posible denominación distinta de los mismos (derechos humanos, derechos naturales, derechos subjetivos o derechos constitucionales).

2.2.5.3. Derechos fundamentales y Estado constitucional de Derecho

Según el autor Mazzaresse (2010) sostiene:

Que la positivación (la explícita formulación y enunciación) de los derechos fundamentales en los textos constitucionales y/o en documentos normativos de rango constitucional, conjuntamente con la preadopción de medidas para garantizar su realización y su tutela, ha tenido efectos cada vez más invasivos en los ordenamientos jurídicos contemporáneos en los que ha tenido lugar, condicionando cada vez más radicalmente el concepto mismo de Derecho en su dimensión ontológica, epistemológica y fenomenológica; esto es, condicionando y estimulando una redefinición (...) de identificación del Derecho, de las formas de su conocimiento y de los modos de su realización y/o aplicación en las que estimula y legitima la tematización de un modelo jurídico diferente y distinto del propio del estado (liberal) de derecho: esto es, modelo del Estado constitucional de Derecho.

Que con respecto a los criterios de identificación de las normas de un ordenamiento, no se agotan en los únicos criterios de carácter formal consistentes en la conformidad de la producción normativa con las metanormas de procedimiento y de competencia, sino que están flaqueados e integrados por criterios de carácter material consistentes en la conformidad de la producción normativa con los valores expresados por los derechos fundamentales explícitamente positivizados.

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)

2.2.5.4. Derechos fundamentales y aplicación judicial del derecho

Señala Mazzaresse (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.

Derechos fundamentales sobre la aplicación judicial del Derecho.-

Señala (Mazzaresse, 2010) que respecto a dicha confirmación, es explícita en un catálogo más o menos amplio y articulado de derechos fundamentales inherentes a la aplicación judicial del Derecho, tanto a nivel nacional en la constitución de los ordenamientos jurídicos contemporáneos de muchos países (occidentales), como en documentos, solemnes y (aunque no siempre) vinculantes de carácter regional e internacional. A esta atención manifiesta del legislador (supra) nacional no corresponde, sin embargo, una solución unívoca ni respecto a la selección de los valores a realizar y a tutelar, ni respecto a la selección de los instrumentos más idóneos para su realización (p. 237).

Derechos fundamentales en la aplicación judicial del Derecho.- Señala Mazzaresse (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, siendo su papel relevante porque testimonia la (potencial) competitividad entre los valores subyacentes a derechos fundamentales distintos y ejemplifica la exigencia de una ponderación de los mismos y/o de la definición de una compleja red de excepciones y de vínculos.

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).

2.2.5.5. Derechos fundamentales y razonamiento judicial

Es difícil negar el papel cada vez más invasivo y preponderante de los derechos fundamentales, sea en el aspecto procedimental, en la articulación de las formas y de los modos de la jurisdicción, sea en el aspecto sustancial, en la resolución de una misma controversia, siendo innegable, en el ordenamiento jurídico de un Estado constitucional de Derecho, la invasividad de su papel en materia de aplicación judicial del Derecho, como lo es la problematicidad de su noción.

2.2.5.5.1. Dificultades epistemológicas

Según (Mazzarese, 2010) refiere:

Que el primer orden de dificultades afecta a la re (definición) de los criterios de identificación del Derecho (normas válidas cuyo conjunto integra y constituye un ordenamiento jurídico) y a la definición de los cánones de cognoscibilidad de los mismos derechos fundamentales que constituyen la dimensión sustancial de los criterios de identificación del derecho válido, esto es, la conformidad (o al menos la no disconformidad) con los valores de los que ellos mismos son expresión y en segundo orden de dificultades afecta a la (re) definición, de la tesis de la no univocidad de la interpretación jurídica.

Por lo que estos dos órdenes de problemas no pueden dejar de estar estrechamente conectados porque identificación e interpretación del Derecho válidos son dos momentos, complementarios y simétricos, del conocimiento del Derecho asimismo estas dos órdenes son consecuencia de una triple fuente de indeterminación del conjunto de los derechos fundamentales, del conjunto de lo que, según los casos, se asume que tiene (puede y/o debe tener) valor de derechos fundamentales.

Sin embargo cabe señalar que la primera razón de la indeterminación afecta a los criterios de identificación de los derechos fundamentales a incluir en la redacción de su catálogo; la segunda y la tercera razón afectan, por el contrario, a los criterios de interpretación (de las formulaciones) de los derechos fundamentales incluidos en un catálogo dado tanto en la razón de la pluralidad de concepciones de los valores subyacentes a los mismos, como en razón de su (potencial) competencia (sincrónica y diacrónica). (pp. 243-245)

Señala Mazzaresse (2010) refiere:

Que con referencia al derecho internacional, son conocidas las críticas dirigidas al catálogo de derechos fundamentales enumerados en las cartas y/o en los pactos que se han sucedido a partir de la Declaración Universal de 1948, críticas que, aunque formuladas y argumentadas de formas diversas, denuncian, todas ellas, la connotación ideológico-cultural de matriz occidental y problematizan, cuando no niegan directamente, la pretendida universalidad (de parte) de los derechos fundamentales que han encontrado una afirmación explícita en estos documentos.

Respecto al derecho interno de un Estado, la duda es si los derechos fundamentales de los que garantizan la tutela judicial son todos aquellos y sólo aquellos que han tenido

ya un reconocimiento explícito, en el ordenamiento jurídico estatal. Cabiendo la duda de poderse reformulase apelando a dos interrogantes: sobre si la positivización en un ordenamiento jurídico es condición necesaria para que, en ese ordenamiento, se pueda tener tutela judicial de un derecho fundamental; y sobre si la positivización en un ordenamiento jurídico es condición suficiente para que se deba tener tutela judicial de un derecho fundamental. (245-248).

2.2.5.5.2. Dificultades lógicas

Señala Mazzaresse (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.

Naturaleza constitutiva de las decisiones judiciales.- Las decisiones judiciales tienen naturaleza constitutiva y no declarativa, tanto la conclusión (la parte dispositiva), porque es el resultado de una deliberación (por parte de un órgano competente) y no de una manera de deducción lógica, como las premisas, tanto la jurídica como la fáctica, porque una y otra son el resultado de un complejo proceso decisorio y valorativo.

La tesis de la naturaleza constitutiva tanto de las premisas, jurídicas y fáctica, como de la conclusión de una decisión judicial, recibe una doble confirmación tanto en razón de esos derechos a los que ha hecho referencia como derechos fundamentales sobre la aplicación judicial del Derecho, como en razón de aquellos derechos a los que se ha hecho referencia como derechos fundamentales en la aplicación judicial del Derecho.

Carácter tanto derrotable (y/o no monotónico) como aproximado del razonamiento judicial.- La derrotabilidad del razonamiento judicial es una obvia consecuencia inmediata de la competitividad (potencia, cuando no real) entre derechos fundamentales

distintos y/o entre valores de los que los mismos son expresión. La realización y/o tutela de un derecho fundamental puede enfrentarse, en efecto, con la realización y/o tutela de un derecho fundamental diferente. Y, además puede haber competitividad en la realización y/o tutela de un mismo derecho fundamental según la lectura que se asuma y/o se proponga del valor del que el derecho fundamental es expresión.

Este dato de la competitividad en la realización o en la tutela de derechos fundamentales distintos, sino de un mismo derechos fundamentales distintos, sino de un mismo derecho fundamental en razón de lecturas distintas del valor (de los valores) del que el derecho es expresión, incita a la adopción de cálculos capaces de dar cuenta de formas de razonamiento y/o de argumentación que, como las formas de razonamiento y/o argumentación judicial, tengan como objeto datos (potencialmente) en conflicto apoyados por razones más o menos fuertes que, según los casos, pueden prevalecer o ceder respecto a otros datos. Cálculos, en otros términos, en los cuales (a diferencia de los cálculos de la lógica clásica que es monotónica y no derrotable) la introducción de nuevas premisas y/o el cambio de las premisas iniciales entraña un cambio también en las conclusiones, en las consecuencias que son derivables en el cálculo (pp.256-259).

2.2.5.6. Derechos fundamentales vulnerados según caso en estudio

La parte acusada cuestiona la resolución en cuestión ya que le genera un agravio al sentenciado por cuenta se le ha condenado como autor del delito de homicidio simple, sin tener en cuenta el juzgador que dicho efectivo actuó en defensa propia y en cumplimiento de su deber. Por ello que se ha vulnerado el debido proceso en el extremo referido a la motivación de la resolución impugnada la misma que versa sobre una motivación aparente por cuanto no se ha analizado los argumentos de la defensa técnica, ni se ha motivado suficientemente la sesión.

Por tales consideraciones tiene como pretensión principal. Absolver al acusado de la acusación formulada por el delito de homicidio simple.

Pretensión subordinada, se imponga al acusado cuatro años de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución.

2.2.5.7. Instituciones jurídicas pertenecientes al caso en estudio

Las instituciones que actuaron en el presente caso son:

En primera instancia, se tiene al Tercer Juzgado Unipersonal de Chiclayo

En segunda instancia se tiene a la Tercera Sala Penal de Apelaciones de Chiclayo

En el recurso de casación fue la Sala Penal Permanente - Lima

2.2.6. Recurso de nulidad

2.2.6.1. Conceptos

Puede definirse la anulación del acto jurídico como la legal privación, pronunciada por el órgano judicial, de los efectos que la ley estima queridos por las partes en virtud de causas que hacen a la formación el acto jurídico en contra de lo legalmente preceptuado. (Cáceres, 2010, p. 21)

El término Nulidad, como se aprecia, está vinculado al acto jurídico, de este puede afirmar o negar su existencia, como también su eficacia o ineficacia en el sentido de que produzca o no los efectos que la Norma le asigna. Así, la expresión de nulidad es ambivalente, puesto que puede referirse a la inexistencia de un acto jurídico o la carencia de efectos de este. (p. 22)

La razón de que la expresión nulidad no adquiera un predicable concreto, es producto de que el término se refiere a un género comprensivo operante en nuestro orden procesal, como afirma Carrío: una de las primeras funciones de las palabras -aunque no la única- es hacer referencia a objetos, propiedades, fenómenos, estados de ánimo, actividades, etc. Como nuestro equipo lingüístico no es lo suficientemente rico, no disponemos de una palabra para cada objeto individual, para cada hecho concreto, para cada propiedad de cada objeto individual o hecho concreto, etcétera. El nuestro está armado de palabras generales, que son palabras clasificadoras, dónde se halla la raíz de ciertas incertidumbres que pueden, y suelen, frustrar una comunicación lingüística.

La denominación nulidad procesal es la forma cómo se utiliza comúnmente, engloba distintas categorías de nulidades que pueden clasificarse en dos grupos principales: nulidades procesales impropias. Pertenecen a la primera clase las que derivan de

la irregularidad puramente formal del acto y cuya fuente es la falta o distorsión de los requisitos rituales relacionados con el modo de actuación del juez y de las partes en el aspecto meramente procedimental, son relativas y convalidadas mientras no pertenezcan, a la vez, al ámbito de las nulidades procesales impropias. Son éstas las que se configuran cuando el acto procesal no es irregular en sí mismo sino sólo por reflejo, porque su contenido viola una norma jerárquica superior a la procesar. Ese precepto superior puede ser el que por su naturaleza pertenezca a la esfera de la Constitución o a la ley de fondo. Así por ejemplo, el acto procesal que no obstante reunir todos los requisitos formales que le son inherentes, vulnera la garantía de la inviolabilidad de la defensa en juicio. Los actos procesales serían nulos en este caso, más que por lo que son como tales, por el hecho de que han constituido el medio para infringir la garantía constitucional (Colombo, citado por Cáceres 2010, p. 23)

2.2.6.2. Concepto de nulidad desde la perspectiva procesal

El recurso de nulidad desde la perspectiva procesal, según Carocca (citado por Cáceres, 2010) señala:

El proceso es el mecanismo último de tutela de los intereses de las personas, cuando son desconocidos o entran en colisión con los otros, de manera que su existencia es indispensable para mantener la convivencia social. En el caso específico del proceso penal, se constituye en la primera garantía de una justa imposición de la sanción penal, ya que asegura que ella será producto de la interacción de las partes involucradas, por un lado el imputado y por otro el representante del interés social y encargado de perseguir los delitos,

Cuál es el Ministerio Público y, sobre ambos, como tercero imparcial, el tribunal. (p. 24)

La nulidad se convierte en un técnico procesal de impugnación, es decir un remedio defensivo conectado a un perjuicio concreto a través de la cual se postula una defensa negativa ante la existencia o presencia generalmente de errores o vicios in procedendo, es decir, errores o defectos en la regularidad de procedimiento. Se excluyen de este análisis los vicios accidentales, esto es aquellos que no afectan la finalidad del proceso. (p. 25)

2.2.6.3. Concepto de nulidad desde la perspectiva constitucional

El Código Procesal Penal es una herramienta destinada a organizar el proceso en la búsqueda de una solución real de los conflictos, por tanto, es regla general que las partes procesales deben ajustarse a las formas procesales. (Cáceres, 2010, p. 30)

2.2.6.4. Fundamento valorativo de la nulidad procesal

El fundamento valorativo de las nulidades debe buscarse en la Constitución al ser el eje central alrededor del cual gira nuestro sistema jurídico, con tal fuerza normativa que la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico, que no respete o afecte a los principios y derechos establecidos en la Carta Fundamental son intrínsecamente nulos.

2.2.6.5. Presupuestos materiales de las nulidades procesales

Así, la declaración de nulidad procesal significa invalidar lo hecho ni retroceder el proceso al estado en que se cometió el vicio que se debe corregir, por lo que constituye un retroceso en el proceso y una negación de este (...) se restringe su utilización por aplicación de los principios de convalidación, trascendencia, interés, entre otros. (Casación Exp. N° 720-97-Lima, El Peruano 1 de febrero de 1999). (Citado por Cáceres, 2010, p.71)

2.2.6.5.1. El principio de legalidad de las formas especificidad formalidad o Tacto actividad

El principio de legalidad de las formas denominado también principio de especificidad o formalidad establece las disposiciones para el desarrollo de las actuaciones procesales (lugar, tiempo y forma de los actos) así como para el diseño del procedimiento.

El principio de especificidad o legalidad ha evolucionado y se ha tornado flexible como producto de la actualización de los criterios de hermenéutica que buscan que el proceso adquiera verdadera operatividad. En consecuencia, el principio de legalidad tiene la pauta de la razonabilidad (prudencia) y los parámetros del derecho de

igualdad entre las partes (equilibrio en las decisiones) y el derecho a defensa (oír y replicar). Gozáni (citado por Cáceres, 2010)

2.2.6.5.2. El principio de trascendencia

La trascendencia hace a un modismo de práctica valorativa, donde las advertencias radican en A) el tipo de acto desenvuelto, b) el carácter del vicio que porta, c) la finalidad que persigue, d) si alcanzó la pretensión de su destino, es si existe perjuicio, f) en su caso, que la importancia tiene el gravamen . (Gozáni, citado por Cáceres 2010, p. 78)

La trascendencia se refiere a la importancia o gravedad que una infracción de orden procesal o constitucional ocasiona de modo tal que haga insalvable el acto procesal por limitar, impedir o vulnerar el ejercicio de derechos y garantías de los sujetos procesales, sin los cuales se hace imposible cumplir con el estándar exigido por la ley.

Se trata de un principio, según el cual sólo deben declararse y sancionarse la nulidad en caso de duda sobre los defectos o vicios que se aleguen, salvo que se haya afectado el derecho de una de las partes. Exige un agravio real: no hay nulidad sin agravio`. Este principio se conecta con el principio de finalidad (instrumentalidad de las formas) con arreglo al cual, es importante que el agravio a la forma, que la finalidad del acto se cumpla. Si se concreta no hay nulidad . (Abanto, citado por Cáceres 2010, p. 78)

2.2.6.5.3. El principio de convalidación o subsanación

El artículo 152 del Código Procesal Penal recoge el principio de convalidación de los actos procesales. En la aplicación de este principio, quien es parte en un proceso y conoce de la existencia de un vicio o de un defecto en un acto procesal y actúa u omite accionar, permitiendo que el acto procesal logre su finalidad, no puede después alegar la existencia de un vicio.

No es posible decretar la nulidad de actuaciones respecto de vicios o defectos subsanables, ya sea que se trate de actos denunciados en forma extemporánea o que se trate de actos procesales que hayan alcanzado su finalidad.

Para la Corte Suprema, “el principio de convalidación de las nulidades señala que la naturaleza esencial del proceso recae en el principio de iniciativa de parte, y, por lo tanto, el órgano jurisdiccional no puede sustituirse en el lugar de una de las partes y anular actos procesales que han sido consentidos por estas loca lo acotado es concordante con el artículo 184º de la Ley Orgánica del poder judicial, es por ello que este principio, de este modo un límite a ver el principio de convalidación es de este modo un límite a la capacidad de actuación de los sujetos procesales en tanto cuestión en actos procesales que por negligencia e impericia o por estrategia de defensa no cuestionaron en el momento de conocer el acto de fe del acto defectuoso, de ese modo, se busca restringir el ejercicio de este mecanismo procesal como ultima ratio frente a la existencia de una concreta afectación ya sean normas procesales o a garantías constitucionales. (Cáceres, 2010, pp.84-85)

2.2.6.5.4. El principio de conservación

El principio de conservación de los actos procesales es esencial en tanto tiende a dar la funcionalidad y efectos a los actos jurídicos sin importar el vicio que expongan siempre y cuando claro está esa nulidad no sea de tal importancia que inti incisiones la calidad misma del acto.

Se trata de un principio estrechamente ligado al principio de saneamiento y opera como un complemento. Busca resguardar los valores de seguridad de seguridad jurídica y firmeza que son trascendentes para el proceso, en tanto, posibilitan soluciones reales en el marco del debido proceso, en esta medida se excluyen el exceso ritual, el excesivo rigor formal, el predominio exagerado de las solemnidades a favor de un trámite previsible que aseguren la actuación, la conservación y la protección de los defectos intrascendentes como parámetro general. (Cáceres, 2010, pp. 89-90)

2.2.6.5.5. El principio de protección

Conforme a este principio no puede oponer la nulidad el que ha originado el vicio sabiendo o debiendo saber la causa de invalidez. El que ha omitido las diligencias o trámites, instituidos en su propio interés, no puede impugnar la validez de los actos procesales. Nadie puede alegar su propia torpeza, pues en tal caso no ha de ser oído

(*nemo auditur propiam turpitudinem allegans*) . (Rodríguez, citado por Cáceres 2010, p. 91).

2.2.6.5.6. El principio de preclusión procesal o eventualidad

Se encuentra recogido en el artículo 151º numeral tercero del Código Procesal Penal, señala que el proceso se desarrolla por etapas, concluida a una etapa o fase se pasa a la siguiente sin posibilidad de retrocederse a la fase concluida. (p. 95)

Este principio impide la articulación de la nulidad procesal fuera de los términos establecidos para su actuación, contra aquellos actos en los que se presentó defectos en su conformación, o se actuaron actos en etapas distintas a las que corresponde, vulnerándose el derecho de defensa, el principio de contradicción, o las normas procesales de carácter imperativo o de interés público; de este modo la preclusión comporta la pérdida, extinción o consumación de la facultad para cuestionar un determinado acto procesal. (p. 96)

2.2.6.6. Presupuestos constitucionales de las nulidades

En materia constitucional la nulidad se sustenta, como nos recuerda Pessoa, en un doble fundamento. Ese doble fundamento es el siguiente:

- a. Garantizar la efectiva vigencia del debido proceso legal, y
- b. Garantizar la efectiva vigencia de las reglas de la defensa en juicio del imputado especialmente.

2.2.6.6.1. El debido proceso

Es uno de los elementos estructurales de una correcta administración de justicia, en tanto, se trata de un presupuesto sine qua non para la existencia de un estado de derecho.

El verbo rector contiene dos elementos:

- a) **Debido.** Se entiende debido como correcto, lo ajustado a derecho, como el marco que asegura la justicia, equidad y rectitud en la aplicación de las normas establecidas en el derecho positivo, en el curso de un proceso o de un procedimiento, en otros términos propugna un enjuiciamiento justo.
- b) **Proceso.** “Definimos el proceso como aquel conjunto dialéctico, dinámico y Temporal de actos procesales en donde el estado y ciertos órganos internacionales -en los temas que son de su competencia- ejercen función jurisdiccional. En el caso del Estado, el ejercicio de esta función tendrá por finalidad solucionar o prevenir un conflicto de intereses, levantar una incertidumbre jurídica, vigilar la constitucionalidad normativa o controlar conductas antisociales (delitos o faltas); mientras que en caso de los órganos internacionales, el ejercicio de su función jurisdiccional casi siempre tendrá por finalidad tutelar la vigencia real o efectiva de los Derechos Humanos o el respeto de las obligaciones internacionales.

En lo que respecta al procedimiento, entendemos por éste al conjunto de normas o reglas que regulan la actividad, participación, facultades y deberes de los sujetos procesales, así como la forma de los actos procesales, de tal suerte que bien pueden existir procedimiento sin proceso, pero no proceso sin procedimiento. (pp. 98-99)

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.

A. Garantías formales y el debido proceso garantiza formal el debido proceso

Se trata de un conjunto de derechos de contenido procesal que se expresa en el cumplimiento de los requisitos formales que la norma prevé, tales como el juez natural, el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa y el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, entre otros.

- 1. 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 presenta como contenido esencial la garantía de Independencia e imparcialidad de los jueces, la misma que viene determinada por el modo de designación y la duración del mandato de sus miembros. El contenido genérico es que el juez deba conocer de un caso sea previo, ordinario y no decepcionar y que haya sido designado acorde a las exigencias establecidas en la ley.

La predeterminación por la ley del juez significa la preexistencia de unos criterios con carácter de generalidad, la atribución competencial cuya aplicación a cada supuesto litigioso permite determinar cuál es el jugador llamado conocer del caso. (p. 108)

- 2. 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).

La competencia territorial se vincula con la circunscripción territorial asignada por la ley al efecto a la actividad de cada órgano jurisdiccional en materia penal significa la

proximidad del órgano jurisdiccional con el lugar en que se cometió el delito que constituye el objeto de la acción penal.

La competencia objetiva es desarrollada por el artículo 26 y siguientes del Código Procesal Penal y atiende la naturaleza de los delitos y de las penas como al conocimiento de determinados actos procesales precitados por la norma en mención. En este último ámbito la nulidad puede presentarse por la concesión de recursos que no se encuentran dentro del órgano jurisdiccional. Así, por ejemplo, un juez de la investigación preparatoria no puede conceder recurso de casación o acción de revisión, un tribunal de segunda instancia no puede conceder recurso de apelación, etcétera.

Cabe precisar que estos tipos de nulidades se encuentran dentro de las denominadas nulidades genéricas, pues se tratan de inobservancia de las formas establecidas para la tramitación de la causa. (pp. 113-114)

- 3. El derecho a defensa.-** El derecho de defensa es un derecho fundamental que hace posible las demás garantías del debido proceso, por tanto, es un presupuesto objetivo del acceso a la justicia, al procurar la igualdad de posiciones entre imputado y el persecutor de la pretensión punitiva. El derecho de defensa parte de la idea que todo ciudadano sujeto alguna injerencia Estatal, tiene la capacidad de salvaguardar su verdad Frente a cualquier tipo de imputaciones o de contradicciones dentro de un proceso, de las que no sólo tiene el derecho de defenderse, sino de contradecir dentro de los tiempos preestablecidos por la ley, utilizando para ello los medios de defensa y los elementos de prueba pertinentes. Este derecho comporta una garantía objetiva y otra subjetiva, que en sentido amplio comprende el derecho a un juicio público, en igualdad de armas. (p. 115)

- 4. El derecho a la motivación de las resoluciones judiciales.-** La motivación constituye la vía de verificación de la actuación judicial que no puede limitar su funcionalidad al ámbito de las relaciones inter partes, sino que asume

una función extra procesal, tal como se desprende del artículo 139 numeral 5 de nuestra Carta Magna, cuando dice, son principios y derechos de la función jurisdiccional:

La motivación escrita de todas las resoluciones en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, en mención expresa de la ley aplicable y de los derechos que sustente. (p. 134)

En tal sentido 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)

Precisa, 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)

La motivación que interesa es aquella referida al hecho procesal, entendida como el hecho calificado, es el suceso referido en la acusación y en el auto enjuiciamiento, incluyendo todos los sucesos o acontecimientos conexos y relativos a ellas y que son idóneas para tornar factible la obra del acusado como punible o como penalmente relevante. (Cáceres, 2010, p. 135).

Elementos constitutivos del derecho de debida motivación:

- La motivación fáctica
- La motivación jurídica

2.2.7. La sentencia

2.2.7.1. Etimología

Según Gómez (2008), la palabra sentencial la hacen derivar del latín, del verbo:

-Sentio, is, ire, sensi, sensum, con el significado de sentir; precisa, que en verdad que eso es lo que hace el juez al pronunciar sentencia, expresar y manifestar lo que siente en su interior, a través del conocimiento que se pudo formar de unos hechos que aparecen afirmados y registrados en el expediente.

5.2.7.2. La sentencia penal

Cafferata (1998) expone: Dentro de la tipología de la sentencia, tenemos a la sentencia penal, que es el acto razonado del Juez emitido luego de un debate oral y público, que habiendo asegurado la defensa material del acusado, recibido las pruebas con la presencia de las partes, sus defensores y el fiscal, y escuchados los alegatos de estos últimos, cierra la instancia concluyendo la relación jurídica procesal resolviendo de manera imparcial, motivadamente y en forma definitiva sobre el fundamento de la acusación y las demás cuestiones que hayan sido objeto del juicio, condenando o absolviendo al acusado.

5.2.7.3. 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)

5.2.7.4. 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)

La exigencia de la fundamentación de las sentencias es una conquista de la humanidad, y hoy se lee en los pactos internacionales sobre derechos humanos, como el de las Naciones Unidas y la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

La fundamentación es obligatoria en todas las resoluciones judiciales, sean de primera o segunda instancia, o de casación. No es necesaria en decretos de mero trámite.

Como ya se ha señalado línea arriba, el Superior está facultado para revisar la apreciación probatoria y como consecuencia de ello modificar las cuestiones de hecho y el derecho aplicado.

Si el Superior, al absolver la apelación, coincide con la apreciación probatoria y fundamentación de la apelada, no tiene objeto ni utilidad que repita una fundamentación que es suficiente, o que agreguen motivos rebuscados, superfluos o en abundancia y por tanto innecesarios. Nuestros legisladores no lo han entendido así y

por ley N° 28490, publicada el 15 de abril del 2005 han modificado el art. 12 de la LOPJ para establecer que en segunda instancia, la reproducción de los fundamentos de la resolución recurrida no constituye motivación suficiente. Esta ley constituye una intromisión en la labor jurisdiccional, pues literalmente está diciendo que la motivación de una sentencia de primera instancia, por el hecho de ser apelada no es suficiente, y expresa idea, bastante difundida, que los jueces de revisión no estudian los casos, lo que revela desconocimiento de la labor de los vocales superiores. (pp. 117-118)

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.

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

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, quien escribió: en todo delito debe hacerse por el juez un silogismo perfecto. Ponderáse como mayor la ley general; por menor la acción, conforme o no la ley, de que se inferirá por consecuencia la libertad o la pena (p. 15)

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.

Lo que se ha adquirido transmitir es la importancia de la argumentación jurídica en la estructura de toda sentencia, que desde el luego escapa a los estrechos moldes del silogismo, pero que necesariamente debe andar de la mano de la lógica, utilizando todas las técnicas argumentativas permitidas.

La conclusión de este tema es que la estructura de una resolución judicial está formada por un sinnúmero de silogismo, razonamientos destinados a justificar una decisión y consecuentemente su dominio es sumamente importante, no solo para los jueces, sino y en este caso para los abogados que preparan un recurso de casación.

Los fundamentos de la sentencia deben estar hilvanados lógicamente, en forma deductiva, a fin de poder seguir y analizar la línea de pensamiento que siguió el juez. (pp. 133-134)

2.2.8.3. El control de la logicidad

Siguiendo al mismo autor:

En casación es posible efectuar el control de logicidad de las premisas de una sentencia, y en este sentido, siguiendo a Olsen A. Ghiradi, los errores *in cogitando* se clasifican como:

- a) **Motivación aparente**, que se evidencia cuando los motivos de la sentencia se reposan en cosas que no ocurrieron o en pruebas que no se aportaron o bien, en formulas vacías de contenido que no condicen con la realidad del proceso, o que nada significan por su ambigüedad o vacuidad.
- b) **Motivación insuficiente**, que resulta cuando el fallo no evidencia un razonamiento constituido por inferencias adecuadamente deducidas de la prueba y no deriva de la sucesión de conclusiones que, en base a ellas se vayan determinando; o cuando cada conclusión negada o afirmada, no responde adecuadamente a un elemento de convicción.
- c) **Motivación defectuosa**, que se evidencia cuando el razonamiento del juez viola los principios lógicos y las reglas de experiencia.

Los errores “*in cogitando*” deben ser denunciados por la parte interesada como de Afectación del Derecho al Debido Proceso, y fundarse en cuestiones adjetivas y no en temas

de fondo del asunto, pretendiendo un revisión o reexamen de la prueba o modificación de la relación de hecho establecida en la instancia. (pp. 134-135)

2.3. Marco Conceptual

Recurso de Nulidad.

Del mismo modo García sostiene que: Es un medio de impugnación no suspensivo, parcialmente devolutivo y extensivo que se interpone a efectos de alcanzar la nulidad total o parcial de una decisión penal, la cual se justifica por motivo de derecho material o procesal (1980).

Corte Suprema.

Es la última instancia ante la cual se pueden apelar todos los procesos judiciales que provienen de cualquier Corte Superior de justicia. Cuando se inicia un proceso judicial ambas partes presentan al juez pruebas y alegatos con la finalidad de demostrar que tienen la razón. Basándose en ello y en su criterio, el juez toma una decisión que se conoce con el nombre de sentencia. Si una persona no está conforme con la sentencia puede apelar a la instancia superior. (Poder Judicial 2016).

Distrito Judicial.

Es la subdivisión territorial del Perú para efectos de la organización del Poder judicial. Cada distrito judicial es encabezado por una Sala Superior de Justicia.

Normas Legales

Es una regla dirigida a la ordenación del comportamiento humano prescrita por una autoridad cuyo incumplimiento puede llevar a una sanción. Generalmente, impone deberes y confiere derechos

Normas Constitucionales.

Son las reglas o preceptos de carácter fundamental, establecida por el Poder Constituyente y de competencia suprema, y se clasifican en:

Imperativas, Programáticas y Teleológicas: Nos definen el deber ser del Estado, precisa el modelo social adoptado, fundamentan la fórmula política (Ling, 2011)

Técnicas de Interpretación.

La Interpretación jurídica por excelencia es la que pretende descubrir para sí mismo (comprender) o para los demás (revelar) el verdadero pensamiento del legislador o explicar el sentido de una disposición (Cabanellas de Torres, 1994, pág. 472).

2.4. Sistema de hipótesis

Las técnicas de interpretación no son aplicadas debidamente en las incompatibilidades normativas, proveniente de la Sentencia de la Corte Suprema, en el expediente N° 03820-2011-36-1706-JR-PE-04 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 utilizo 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 permitió la identificación de las técnicas de interpretación. Asimismo, las técnicas de interpretación como variable dependiente pudo 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 utilizó las técnicas para recolectar datos, como la observación y revisión de documentos (sentencias), y como consecuencia de ello evaluó la incompatibilidad normativa empleando las técnicas de interpretación; es decir, no se evidenció manipulación alguna de las variables en estudio.

Por lo que ambos tipos de investigación propusieron 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, evidenció que el propósito fue examinar una variable poco estudiada (incompatibilidad normativa y técnicas de interpretación), porque hasta el momento de la planificación de investigación se encontró estudios relativamente conocidos, por lo cual el investigador efectuó una investigación más completa respecto a un contexto particular (sentencias emitidas por el órgano supremo).

Por ello, se orientó a familiarizarse con las variables en estudio, teniendo como base la revisión de la literatura que contribuyó 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 basó 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 aplicaron 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 estuvo constituida por un expediente judicial que se encuentra consignado con N° 03820-2011-36-1706-JR-PE-04 perteneciente al Distrito Judicial De Lambayeque– Chiclayo, el cual a su vez al contar como único objeto de estudio la muestra tuvo como equivalente ser consignada como unidad muestral.

3.4. Definición y operacionalización de las Variables y los indicadores

| VARIABLES | TIPOS DE VARIABLE | DEFINICIÓN CONCEPTUAL | DIMENSIÓN | SUBDIMENSIONES | INDICADORES | TÉCNICAS 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 | TÉCNICAS: |
| | | | COLISIÓN Confrontación de normas constitucionales y legales, por sobreposición de la naturaleza de la norma. | Validez material | | <ul style="list-style-type: none"> ▪ Técnica de observación ▪ Análisis de contenidos |
| | | | Control difuso | Principio de proporcionalidad | INSTRUMENTO: | |
| Juicio de ponderación | Lista de cotejo | | | | | |
| | | | INTERPRETACIÓN Del latín <i>interprepari</i> , es la indagación orientada a establecer el sentido y alcance de las normas jurídicas en torno a un hecho. | Sujetos | <ul style="list-style-type: none"> ▪ Auténtica ▪ Doctrinal ▪ Judicial | Lista de cotejo |

| | | | | | | |
|--|--------------------|--|---|--|--|--|
| Y₁: 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. | INTEGRACIÓN Ante un supuesto específico para el cual no existe norma jurídica aplicable, se procede a la integración de la norma. | Resultados | <ul style="list-style-type: none"> • Restrictiva • Extensiva • Declarativa • Programática | |
| | | | | Medios | <ul style="list-style-type: none"> • Literal • Lógico- • Sistemático • Histórico • Teleológico | |
| | | | | Analogía | <ul style="list-style-type: none"> • Malam partem • Bonam partem | |
| | | | | Principios generales | <ul style="list-style-type: none"> • Según su Función: - Creativa - Interpretativa - Integradora | |
| | | | | Lagunas 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 | |

| | | | | | | |
|--|--|--|--|---|---|--|
| | | | | | <ul style="list-style-type: none"> • Premisas • Inferencias • Conclusión | |
| | | | | | <ul style="list-style-type: none"> • Principios • Reglas | |
| | | | <p>ARGUMENTACIÓN</p> <p>Tipo de razonamiento que se formula en alguno de los niveles en que se utilizan normas del derecho.</p> | <p>Argumentos interpretativos</p> <ul style="list-style-type: none"> • Argumento sedes materiales • 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 aplicó 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 presentaron 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 formo 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 ejecutó por etapas o fases, conforme sostienen Lenise Do Prado; Quelopana Del Valle; Compean Ortiz, & Reséndiz González (2008). Estas etapas serán:

3.6.1. La primera etapa: abierta y exploratoria

Es una actividad que consistió en aproximarse gradual y reflexivamente al fenómeno, que estuvo guiado por los objetivos de la investigación; donde cada momento de revisión y comprensión fue una conquista; es decir, fue un logro basado en la observación y el análisis. En esta fase se concretó, 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 facilito 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 CONCEPTUAL | DIMENSIÓN | SUBDIMENSIONES | INDICADORES | TÉCNICAS E INSTRUMENTO |
|--|--|---|---------------------------------------|----------------------|--|------------------|-------------------------|-------------------------------|--|
| TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN APLICADA EN LA INCOMPATIBILIDAD NORMATIVA, PROVENIENTE DE LA SENTENCIA DE LA CORTE SUPREMA, EN EL EXPEDIENTE N° 03820-2011-36-1706-JR-PE-04 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° 03820-2011-36-JR-PE-04 del Distrito Judicial de Lambayeque –Chiclayo, 2019? | <p>Objetivo General:</p> <p>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° 03820-2011-36-JR-PE-04 del Distrito Judicial de Lambayeque – Chiclayo, 2019.</p> <p>Objetivos Específicos:</p> <p>1. Determinar la incompatibilidad normativa de la exclusión, 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> | XI: INCOMPATIBILIDAD NORMATIVA | Independiente | Conflicto normativo, relacionado a la jerarquía, vigencia, y especialidad. | EXCLUSIÓN | Validez formal | Antinomia | <ul style="list-style-type: none"> ▪ Técnica de observación ▪ Análisis de contenidos |
| | | | | | | | Validez material | | |
| | | | | | | COLISIÓN | Control difuso | Principio de proporcionalidad | INSTRUMENTO: |
| | | | | | | | | Juicio de ponderación | |
| | | | | | | | | | Población Muestra |

| | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|----------------------|--|---|--|
| | | | | | | INTEGRACIÓN | Analogía | <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 | |
| | | | | | | | Laguna de ley | <ul style="list-style-type: none"> • Normativa Técnica • Conflicto • Axiológica | |
| | | | | | | ARGUMENTACIÓN | 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 | |
| | | | | | | | Componentes | <ul style="list-style-type: none"> • Premisas 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 apagógico • Argumento de autoridad • Argumento analógico • Argumento a partir de principios | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

Argumentos interpretativos

3.8. Principios éticos

3.8.1. Consideraciones éticas

La realización del análisis crítico del objeto de estudio, estuvo sujeto a lineamientos éticos básicos de: objetividad, honestidad, respeto de los derechos de terceros, y relaciones de igualdad (Universidad de Celaya, 2011). El investigador asumió 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 evidenció 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 insertó el objeto de estudio: Recurso de Nulidad proveniente de la Corte Suprema, que se evidenció como Anexo N° 1 en el presente Informe de Tesis.

Se precisa que la elaboración y validación del instrumento; la operacionalización de la variable ha sido realizado por el docente de investigación a cargo de la asignatura de tesis perteneciente a la 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° 03820-2011-36-1706-JR-PE-04 del distrito judicial de Lambayeque – Chiclayo. 2019

| Variable | Dimensiones | Sub Dimensiones | Evidencia Em írica | Parámetros | Calificación de la subdimensiones | | | Calificación total de la incompatibilidad normativ | | |
|-----------------------------------|------------------|-----------------------|---|--|-----------------------------------|------------------|------------------|--|--------------------|--------------------|
| | | | | | Nunca [0,5] | A veces [1,5] | Siempre [2,5] | Nunca [0-5] | A veces [06-15] | Siempre [16-25] |
| INCOMPATIBILIDAD NORMATIVA | Exclusión | Validez Formal | <p>CORTE SUPREMA SALA PENAL PERMANENTE DE JUSTICIA LAMBAYEQUE</p> <p>CASACION N° 466-2017- LAMBAYEQUE</p> <p>Sumilla. Se configura un error de prohibición indirecto vencible, cuando el autor de la infracción penal actúa considerando incorrectamente los propuestos lácnicos que legitiman su conducta</p> | <p>1. Los fundamentos</p> <p>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 Jurídica)</i> Si cumple</p> <p>2. Los fundamentos evidencian la exclusión en</p> | | | | | | |
| | | | | | X | | | | | |

| | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|---|--|--|---|--|--|--|--|----|
| | | | <p align="center">SENTENCIA CASATORIA</p> <p>Lima, treinta y uno de Enero de dos mil dieciocho</p> <p>VISTOS: El recurso de casación interpuesto por la defensa técnica del sentenciado contra la sentencia de vista de fojas ciento diecisiete, del catorce de febrero de dos mil diecisiete; que condenó a su patrocinado como autor del delito contra la vida, el cuerpo y salud-homicidio simple, en perjuicio de A, a seis años de pena privativa de libertad afectiva y dispuso su ubicación y captura para la ejecución provisional de la pena. Así mismo, le impuso veinte mil soles como reparación civil que deberá abonar a favor del agraviado y ordenó el pago de las costas procesales.</p> <p>Intervino como ponente el Seños Supremo Prado Saldarriaga.</p> | <p>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)</p> <p>si cumple</p> | | X | | | | | 17 |
|--|--|--|---|--|--|---|--|--|--|--|----|

| | | | | | | | | | | |
|--|--|-------------------------|--|--|--|---|--|--|--|--|
| | | | | | | | | | | |
| | | Validez Material | | <p>1. Los fundamentos evidencian la selección de normas legales. <i>(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)</i> Si cumple</p> <p>2. Los fundamentos evidencian que las normas seleccionadas (tanto constitucionales y legales) han sido adecuadas a las circunstancias del caso. <i>(Es decir, tomando en cuenta la(s) pretensión(es) y sus alegaciones fácticas como jurídicas del impugnante y del representante del Ministerio Público)</i> Si cumple</p> <p>3. Determina las causales sustantivas para la selección de normas. <i>(Basadas en los principios establecidos por la doctrina:</i> a) <i>Principios relacionados con la organización del sistema de enjuiciamiento penal;</i> b) <i>Principios relacionados con la</i> iniciación <i>del procedimiento penal;</i> c) <i>Principios relacionados con la prueba;</i> y, d)</p> | | X | | | | |
| | | | CONSIDERANDO | | | | | | | |
| | | | I. Del itinerario del proceso primera instancia | | | | | | | |

| | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| | | <p>ciento catorce) el especialista de audiencia informó que no se han incorporado nuevos medios probatorios en esa instancia.</p> <p>Cuarto. Cerrada la audiencia, el tribunal de instancia emitió la sentencia de vista, en la que declaro infundada la apelación y confirmó la sentencia de primera instancia que condenó al encausado como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en la modalidad de homicidio simple, previsto en el artículo ciento seis del Código Penal, en perjuicio de A. Contra dicha decisión, al defensa técnica del sentenciado interpuso recurso de casación (ver fojas ciento veinticinco), en el que insta el desarrollo de la doctrina jurisprudencial, respecto a la necesidad de interpretar los presupuestos de la causa de justificación contenida en el inciso once del artículo veinte del Código penal. Para tal efecto, invoco las cuales previstas en los incisos uno y tres, del artículo cuatrocientos veintinueve del código Procesal Penal.</p> | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | |
|--|--|--|---|--|--|--|--|--|--|--|
| | | | <p>acordó por unanimidad pronunciarla correspondiente sentencia de casación en los términos que a continuación se a consignan, se programó para la audiencia de lectura de sentencia el día de la lectura.</p> <p>IV. De los derechos materia de condena</p> <p>Decimo. Confirme aparece en el requerimiento acusatorio y sentencias cuestionadas, se imputa al sentenciado, miembro de la Policía Nacional del Perú, que el tres de septiembre de dos mil once, se constituyó hacia las afueras del pub El Galpón, ubicado en el jirón Lima, del distrito de lagunas. Él acudió debido a unas llamadas telefónicas en las que manifiestan que se había efectuado disparos e proyectiles de arma de fuego. Cuando llego al lugar, el agraviado tenía un arma de fuego, se acercó el policía, y el supuesto agraviado lo empujo y comenzó a correr, llegó hasta la esquina, doblo y según refieren los testigos, cuando mediaba entre ambos dieciocho a cuarenta metros de metros de distancia, el sentenciado disparo al aire un proyectil de arma de fuego, para luego, realizar dos disparos adicionales uno de los cuales impacto en la del agraviado, el cual cayo al pavimento y falleció.</p> | | | | | | | |
|--|--|--|---|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| | | | <p>V. Fundamentos de derecho</p> <p>5.1 Del ámbito de la casación</p> <p>Décimo primero. En el presente caso, conforme se señaló precedentemente, mediante ejecutoria suprema del once de agosto de dos mil diecisiete se declaró bien concedió el recurso de casación para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial por errónea interpretación del inciso once, del artículo veinte, del código penal. Por consiguiente, como regla general este tributo supremo solo está facultado de pronunciarse respecto a la causal expresamente invocada por el recurrente. Excepcionalmente, cuando el caso amerite el pronunciamiento podrá ampliarse, siempre y cuando no afecte los derechos de los padres.</p> | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | |
|--|--|--|---|--|--|--|--|--|--|--|
| | | | <p>5.2 De los agravios invocados</p> <p>Décimo segundo. La segunda defensa técnica del sentenciado, en su recurso de casación de fojas ciento veinticinco, invoco casación excepcional prevista en el inciso cuarto, del artículo cuatrocientos veintisiete, del Código Procesal Penal y la vinculó con las causales previstas en los incisos uno y tres, del artículo cuatrocientos veintinueve, del referido texto procesal. Al respecto, alegó: I) vulneración del derecho a la debida motivación, dado que no se efectuó una correcta subsunción en la causa de justificación de exclusión de responsabilidad planteada por la defensa; II) la sentencia de vista incurrió en infracciones normativas interpretando indebidamente el artículo veinte, inciso once, del Código Penal, al sostener que no se cumplieron con los presupuestos para la configuración de la causa de justificación referida a la legitimidad del uso policial de armas de servicio que causan que cusan lesiones o muerte, III) Solicita a esta Corte Suprema desarrollar doctrina jurisprudencial respecto a la necesidad de interpretar de manera lógica los presuntos de la causa de justificación, contenida en el artículo veinte, inciso once, del Código Penal y las consecuencias jurídicas ante un error en la percepción sobre la situación fáctica que configura la citada justificación.</p> <p>VI. Análisis del caso concreto</p> <p>Décimo tercero. Se encuentra debidamente acreditado (con la prueba actuada) que el tres de septiembre del dos mil once, en horas de la noche, el encausado participó en las afueras del</p> | | | | | | | |
|--|--|--|---|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| | | | <p>pub el galpón, ubicado en el jirón Lima, del distrito de lagunas este hecho no ha sido cuestionado. Como tampoco se cuestionó los disparos que realizo dicho encausado, los que terminaron con la vida del agraviado A.</p> <p>Décimo cuarto. En cuanto al uso de armas de fuego, la normatividad nacional e internacional que regula su empleo legítimo en actos de servicio de la Policía Nacional, exigen siempre el cumplimiento de presupuestos formales y materiales específicos, los que toman en cuenta la capacidad letal de aquellas y la condición técnica y experimentada del agente policial. Por ejemplo, el manual ampliado de derechos humanos para la Policía de las Naciones Unidas demanda que: “las armas de fuego se utilizaran solamente en circunstancias extremas, en defensa propia o en defensa de otros, en caso de amenaza inminente de muerte o de lesiones graves o para evitar un delito particularmente grave que entrañe un serio peligro para la vida o bien para detener o impedir la fuga de la persona que plantea ese peligro y se opone a los esfuerzos por eliminarlos” (Cfr. Manual ampliado de Derechos Humanos para la Policía de la Naciones Unidas, páginas 36 y 37.</p> <p>Décimo quinto. Ahora bien, en el caso sub índice, según lo declarado captura el propio encausado, en el momento que este efectuó los disparos inicialmente la víctima, ella se hallaba de espaldas y con la mano en el suspenderse la que haría suponer que se encontraba armado. Sin embargo, este hecho incierto no fue debidamente evaluado por el procesado quien erróneamente lo considero real y procedió a disparar sobre el cuerpo del</p> | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| | | | <p>agraviado. Posteriormente, al efectuarse un registro sobre el cadáver del agraviado no se halló arma alguna (ver declaración plenaria del efectivo policial José Luis Velarde Sipón y acta de hallazgo y recojo que acredita tal hecho).</p> <p>Décimo sexto. En consecuencia, cabe estimar que el procesado actuó bajo un error de prohibición vencible e indirecto, respecto a los presupuestos de autorización regulada en el artículo veinte, inciso once, del Código Penal, para hacer uso de su arma de fuego reglamentaria. Siendo así, sólo cabe la aplicación de una disminución de punibilidad según lo dispuesto en el segundo párrafo, in fine, del artículo catorce del Código Penal. Posición que también es asumida para este tipo de casos para la doctrina nacional. Al respecto Peña Cabrera Freyre precisa: “el hipótesis de que la gente, obre en error sobre los presupuestos objetivos de una causa de justificación , es decir, creyendo que las circunstancias fácticas hacen de su actuación <lítica> , serán de aplicación las reglas de error de prohibición (artículo catorce, segundo párrafo)” (cfr. Alonso Raúl Peña Cabrera Freyre, Derecho Penal Parte General. Tomo Editorial Idemnsa.Lima 2015, pg.792). Por tanto este Supremo Tribunal, considera adecuado disminuir la pena impuesta al condenado y aplicarle cuatro años de pena privativa de libertad.</p> <p>Décimo séptimo. Debido a que la sentencia de vista se dispuso la captura del encausado para el cumplimiento de la sanción inicialmente impuesta, al haberse reformado aquella, debe suspenderse la citada orden de captura emitida.</p> | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | |
|--|--|--|---|--|--|--|--|--|--|--|
| | | | <p style="text-align: center;">Decisión</p> <p>Por los fundamentos expuestos, declararon:</p> <p>I. FUNDADO, En parte, el recurso de casación interpuesto por la defensa técnica del encausado contra la sentencia de vista de fojas ciento diecisiete, del catorce de febrero de dos mil diecisiete; que al confirmar la de primera instancia de fojas setenta y cinco, del veintiuno de Setiembre de dos mil dieciséis, lo condenó como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud-homicidio simple, en perjuicio de Jorge Luis Asencio Pinada a seis años de pena privativa de libertad efectiva. REVOCARON el extremo de la pena y, reformándola: IMPUSIERON al encausado cuatro años de pena privativa de libertad con ejecución suspendida, por el periodo de prueba de un año, bajo el cumplimiento de conducta: a) el agente debe comparecer personal y obligatoriamente a informar y justificar sus actividades ante el juez. b) no podrá ausentarse del lugar de su residencia sin previa autorización judicial. c) deberá reparar los daños ocasionados del delito y cumplir con el pago de la reparación civil. En caso del incumplimiento de estas reglas el juez competente procederá conforme con lo establecido en el artículo cincuenta y nueve del Código Penal.</p> <p>II, ORDENAMIENTO la cancelación de las órdenes de captura dictadas al encausado en el presente proceso, oficiándose para tal efecto, autoridad correspondiente III. DISPUSIERON que</p> | | | | | | | |
|--|--|--|---|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| | | | <p>la presente sentencia casatoria se lea en audiencia pública por la secretaria suprema penal; y, acto seguido, se notifique a todas las partes apersonadas a la instancia, incluso a las no recurrentes</p> <p>IV. MANDARON que cumplidos estos trámites se devuelva el proceso al órgano jurisdiccional de origen y se archive el cuaderno de casación en esta Corte Suprema. Hágase saber a las partes apersonadas en esta instancia. Intervino el señor Juez Supremo Cevallos Vegas por vacaciones del señor Juez Supremo Príncipe Trujillo.</p> <p>S.S S P N V L VPS/ccc</p> | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

Fuente: sentencia de la Corte Suprema en el expediente N° 03820-2011-36-1706-JR-PE-041, del Distrito Judicial de Lambayeque.

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 la incompatibilidad normativa a veces se presenta en la Sentencia de la Corte Suprema. Se derivó de la revisión de la parte considerativa -en la motivación del derecho- de la sentencia emitida por la Corte Suprema, en donde se evidenció que los magistrados 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, en estricto cumplimiento de sus funciones ha establecido la norma jurídica vigente a la comisión del Delito de Homicidio Simple; por lo tanto si ha cumplido con la temporalidad.

Con respecto a la Sub Dimensión de la Validez Material se aprecia del expediente N° 03820-2011-36-1706-JR-PE-04, los jueces al momento de emitir su fallo han analizado la legalidad de la norma aplicada al caso en estudio; por lo tanto si cumple.

En cuanto a la Sub Dimensión de Control Difuso, se verifica que estos se cumplieron en estricto respecto a lo establecido por la norma dada.

Cuadro 2: Técnicas de interpretación aplicada en la incompatibilidad normativa, proveniente de la Sentencia de la Corte Suprema, del Expediente N° 03820-2011-36-1706-JR-PE-04 del distrito judicial de Lambayeque – Chiclayo. 2019

| Variable | Dimensiones | Sub dimension es | Evidencia empírica | Parámetros | Calificación de las sub dimensiones | | | Calificación total de la incompatibilidad normativa | | | |
|----------------------------|----------------|------------------|---|---|-------------------------------------|-------------|-----------|---|------------|-------------|-----------|
| | | | | | remisión Inex. | Inadecu ada | Adecua da | remisión | Inexiste n | Inadecu ada | Adecua da |
| | | | | | [0] | [2,5] | [5] | [0] | [01-60] | [61-75] | |
| TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN | Interpretación | Sujetos | <p>SALA PENAL PERMANENTE DE JUSTICIA</p> <p>CASACION N° 466-2017- LAMBAYEQUE</p> <p>Sumilla. Se configura un error de prohibición indirecto vencible, cuando el autor de la infracción penal actúa considerando incorrectamente los propuestos lógicos que legitiman su conducta</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>SENTENCIA CASATORIA</p> <p>Lima, treinta y uno de Enero de dos mil dieciocho</p> <p>VISTOS: El recurso de casación interpuesto por la defensa técnica del sentenciado contra la sentencia de vista de fojas ciento diecisiete, del catorce de febrero de dos mil diecisiete; que condenó a su patrocinado como autor del delito contra la vida, el cuerpo y salud-homicidio simple, en perjurio de A, a seis años de pena privativa de libertad afectiva y dispuso su ubicación y captura para la ejecución provisional de la pena. Así mismo, le impuso veinte mil soles como reparación civil que deberá abonar a favor del agraviado y ordenó el pago de las costas procesales.</p> <p>Intervino como ponente el Señor Supremo Prado Saldarriaga.</p> | <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> | | | X | | | 65 | |

| | | | | | | | | | | |
|--|--|--|---|--|--|--|--|--|--|--|
| | | | <p style="text-align: center;">CONSIDERANDO</p> <p>I. Del itinerario del proceso primera instancia</p> <p>Primero. Que, el encausado B fue investigado y procesado penalmente con arreglo al nuevo Código Procesal Penal. En tercer Juzgado Unipersonal de CHICLAYO, de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque emitió sentencia el veintiuno de dos mil dieciséis, en la que lo condenó como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en la modalidad de homicidio simple, previsto en el artículo ciento seis de pena privativa de libertad con el carácter de efectiva (véase fojas setenta y cinco).</p> <p>Segundo. Contra dicha sentencia, la defensa técnica del encausado B interpuso recurso de apelación (ver este escrito de fojas ciento tres). Este recurso fue admitido mediante auto de fojas ciento diez, del treinta de setiembre de dos mil dieciséis.</p> <p>II. Del trámite en segunda instancia</p> <p>Tercero. Concedido y elevada el recurso de apelación, la tercera Sala Penal de Apelaciones, de la Corte Superior De Justicia de Lambayeque, por resolución del trece de enero de dos mil diecisiete, señaló fecha para la audiencia de apelación Iniciada la audiencia de apelación (fojas ciento catorce) el especialista de audiencia informó que no se han</p> | | | | | | | |
|--|--|--|---|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | |
|--|--|---|--|--|--|--|--|--|--|
| | | <p>incorporado nuevos medios probatorios en esa instancia.</p> <p>Cuarto. Cerrada la audiencia, el tribunal de instancia emitió la sentencia de vista, en la que declaro infundada la apelación y confirmó la sentencia de primera instancia que condenó al encausado como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en la modalidad de homicidio simple, previsto en el artículo ciento seis del Código Penal, en perjuicio de Jorge Luis Asencio Empinada</p> <p>Quinto. Contra dicha decisión, al defensa técnica del sentenciado interpuso recurso de casación (ver fojas ciento veinticinco), en el que insta el desarrollo de la doctrina jurisprudencial, respecto a la necesidad de interpretar los presupuestos de la causa de justificación contenida en inciso once del artículo veinte del Código penal. Para tal efecto, invoco las cuales previstas en los incisos uno y tres, del artículo cuatrocientos veintinueve del código Procesal Penal.</p> | | | | | | | |
|--|--|---|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| | | <p>III. Del recurso de casación interpuesto por el encausado B</p> <p>Sexto. El tribunal superior, mediante resolución del tres de abril de dos mil diecisiete concedió a recurso de casación y dispuso elevar los autos a este supremo tribunal (ver resolución de fojas ciento sesenta y dos). La causa fue elevada el veintiséis de abril de dos mil diecisiete</p> <p>Séptimo. Cumplido el trámite de traslado a los sujetos procesales por diez días, se emitió la ejecutoria suprema de calificación de casación del once de agosto de dos mil diecisiete, que de claro bien concedido el recurso de casación contra la sentencia de vista aludida, por errónea interpretación del artículo veinte, inciso once. Del Código Penal (fojas sesenta y uno en el cuadernillo formada en esta sede suprema)</p> <p>Octavo. Instruida el expediente en secretaria y señalada fecha para la audiencia de casación del día diecisiete de enero de dos mil dieciocho, esta de realizo con la concurrencia del abogado defensor José Miguel Delgado Fuentes a cargo del patrocinio de la parte recurrente, encausado B, cuyo desarrollo consta en el acta correspondiente</p> <p>Novena. Clausurado el debate, deliberada la causa en secreta, de inmediato y sin interrupción procede la votación respectiva, se acordó por unanimidad pronunciarla correspondiente sentencia de casación en los términos que a continuación se a consignan, se programó para la audiencia de lectura de sentencia el día de la lectura.</p> | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | |
|--|--|---|--|--|--|--|--|--|--|
| | | <p>IV. De los derechos materia de condena</p> <p>Décimo. Confirme aparece en el requerimiento acusatorio y sentencias cuestionadas, se imputa al sentenciado, miembro de la Policía Nacional del Perú, que el tres de septiembre de dos mil once, se constituyó hacia las afueras del pub El Galpón, ubicado en el jirón Lima, del distrito de lagunas. Él acudió debido a unas llamadas telefónicas en las que manifiestan que se había efectuado disparos e proyectiles de arma de fuego. Cuando llegó al lugar, el agraviado tenía un arma de fuego, se acercó el policía, y el supuesto agraviado lo empujó y comenzó a correr, llegó hasta la esquina, doblo y según refieren los testigos, cuando mediaba entre ambos dieciocho a cuarenta metros de metros de distancia, el sentenciado B disparo al aire un proyectil de arma de fuego, para luego, realizar dos disparos adicionales uno de los cuales impacto en la del agraviado, el cual cayo al pavimento y falleció.</p> <p>V. Fundamentos de derecho</p> <p>5.3 Del ámbito de la casación</p> <p>Décimo primero. En el presente caso, conforme se señaló precedentemente, mediante ejecutoria suprema del once de agosto de dos mil diecisiete se declaró bien concedió el recurso de casación para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial por errónea interpretación del inciso once, del artículo veinte, del código penal. Por consiguiente, como regla general este tributo supremo solo está facultado de pronunciarse respecto a la causal expresamente invocada por el recurrente. Excepcionalmente, cuando el caso amerite el pronunciamiento podrá ampliarse, siempre y cuando no afecte los derechos de los padres.</p> <p>5.4 De los agravios invocados</p> <p>Décimo segundo. La segunda defensa técnica del sentenciado B, en su recurso de casación de fojas ciento veinticinco, invoco casación.</p> | | | | | | | |
|--|--|---|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | |
|--|--|---|--|--|--|--|--|--|--|
| | | <p>excepcional prevista en el inciso cuarto, del artículo cuatrocientos veintisiete, del Código Procesal Penal y la vinculó con las causales previstas en los incisos uno y tres, del artículo cuatrocientos veintinueve, del referido texto procesal. Al respecto, alegó: I) vulneración del derecho a la debida motivación, dado que no se efectuó una correcta subsunción en la causa de justificación de exclusión de responsabilidad planteada por la defensa; II) la sentencia de vista incurrió en infracciones normativas interpretando indebidamente el artículo veinte, inciso once, del Código Penal, al sostener que no se cumplieron con los presupuestos para la configuración de la causa de justificación referida a la legitimidad del uso policial de armas de servicio que causan que cusan lesiones o muerte, III) Solicita a esta Corte Suprema desarrollar doctrina jurisprudencial respecto a la necesidad de interpretar de manera lógica los presuntos de la causa de justificación, contenida en el artículo veinte, inciso once, del Código Penal y las consecuencias jurídicas ante un error en la percepción sobre la situación fáctica que configura la citada justificación.</p> <p>VI. Análisis del caso concreto</p> <p>Décimo tercero. Se encuentra debidamente acreditado (con la prueba actuada) que el tres de septiembre del dos mil once, en horas de la noche, el encausado B participó en las afueras del pub el galpón, ubicado en el jirón Lima, del distrito de lagunas este hecho no ha sido cuestionado. Como tampoco se cuestionó los disparos que realizó dicho encausado, los que terminaron con la vida del agraviado A.</p> | | | | | | | |
|--|--|---|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | |
|--|--|---|--|--|--|--|--|--|--|
| | | <p>Décimo cuarto. En cuanto al uso de armas de fuego, la normatividad nacional e internacional que regula su empleo legítimo en actos de servicio de la Policía Nacional, exigen siempre el cumplimiento de presupuestos formales y materiales específicos, los que toman en cuenta la capacidad letal de aquellas y la condición técnica y experimentada del agente policial. Por ejemplo, el manual ampliado de derechos humanos para la Policía de las Naciones Unidas demanda que: “las armas de fuego se utilizaran solamente en circunstancias extremas, en defensa propia o en defensa de otros, en caso de amenaza inminente de muerte o de lesiones graves o para evitar un delito particularmente grave que entrañe un serio peligro para la vida o bien para detener o impedir la fuga de la persona que plantea ese peligro y se opone a los esfuerzos por eliminarlos” (Cfr. Manual ampliado de Derechos Humanos para la Policía de las Naciones Unidas, páginas 36 y 37.</p> <p>Décimo quinto. Ahora bien, en el caso sub índice, según lo declarado en la declaración de la víctima, en el momento que este efectuó los disparos inicialmente la víctima, ella se hallaba de espaldas y con la mano en el suspenderse la que haría suponer que se encontraba armado. Sin embargo, este hecho incierto no fue debidamente evaluado por el procesado quien erróneamente lo considero real y procedió a disparar sobre el cuerpo del agraviado. Posteriormente, al efectuarse un registro sobre el cadáver del agraviado no se halló arma alguna (ver declaración plenaria del efectivo policial José Luis Velarde Sipón y acta de hallazgo y recojo que acredita tal hecho).</p> <p>Décimo sexto. En consecuencia, cabe estimar que el procesado actuó bajo un error de prohibición vencible e indirecta, respecto a los presupuestos de autorización regulada en el artículo veinte, inciso once del Código Penal, para hacer uso de su arma de fuego reglamentaria.</p> | | | | | | | |
|--|--|---|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| | | <p>Siendo así, sólo cabe la aplicación de una disminución de punibilidad según lo dispuesto en el segundo párrafo, in fine, del artículo catorce del Código Penal. Posición que también es asumida para este tipo de casos para la doctrina nacional. Al respecto Peña Cabrera Freyre precisa “el hipótesis de que la gente, obre en error sobre los presupuestos objetivos de una causa de justificación , es decir, creyendo que las circunstancias fácticas hacen de su actuación <lítica> , serán de aplicación las reglas de error de prohibición (artículo catorce, segundo párrafo)” (cfr. Alonso Raúl Peña Cabrera Freyre, Derecho Penal Parte General. Tomo Editorial Idemnsa.Lima 2015, pg.792). Por tanto este Supremo Tribunal, considera adecuado disminuir la pena impuesta al condenado Quispitongo Pérez y aplicarle cuatro años de pena privativa de libertad.</p> <p>Décimo séptimo. Debido a que la sentencia de vista se dispuso la captura del encausado para el cumplimiento de la sanción inicialmente impuesta, al haberse reformado aquella, debe suspenderse la citada orden de captura emitida.</p> <p style="text-align: center;">Decisión</p> <p>Por los fundamentos expuestos, declararon:</p> <p>I. FUNDADO, En parte, el recurso de casación interpuesto por la defensa técnica del encausado B contra la sentencia de vista de fojas ciento diecisiete, del catorce de febrero de dos mil diecisiete; que a confirmar la de primera instancia de fojas setenta y cinco, del veintiuno de Setiembre de dos mil dieciséis, lo condenó como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud-homicidio simple, en perjuicio de A a seis años de pena privativa de libertad efectiva. REVOCARON el extremo de la pena y, reformándola: IMPUSIERON al encausado B cuatro años de pena privativa de libertad con ejecución suspendida, por el periodo de prueba de un año, bajo el cumplimiento de conducta: a) el agente debe comparecer personal y obligatoriamente a informar y justificar sus actividades ante el juez. b) no podrá ausentarse del lugar de su residencia sin previa autorización judicial. c) deberá reparar</p> | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | |
|--|--|---|--|--|--|--|--|--|--|
| | | <p>los daños ocasionados del delito y cumplir con el pago de la reparación civil. En caso del incumplimiento de estas reglas el juez competente procederá conforme con lo establecido en el artículo cincuenta y nueve del Código Penal.</p> <p>II, ORDENAMIENTO la cancelación de las órdenes de captura dictadas al encausado B en el presente proceso, oficiándose para tal efecto autoridad correspondiente III. DISPUSIERON que la presente sentencia casatoria se lea en audiencia pública por la secretaria suprema penal; y, acto seguido, se notifique a todas las partes apersonadas a la instancia, incluso a las no recurrentes</p> <p>IV. MANDARON que cumplidos estos trámites se devuelva el proceso al órgano jurisdiccional de origen y se archive el cuaderno de casación en esta Corte Suprema. Hágase saber a las partes apersonadas en esta instancia.</p> <p>Intervino el señor Juez Supremo Cevallos Vegas por vacaciones del señor Juez Supremo Príncipe Trujillo.</p> <p>S.S S P N V L VPS/ccc</p> | | | | | | | |
|--|--|---|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | |
|--|--------------------|------------------|--|---|---|--|---|--|--|--|
| | | Medios | | <p>1. Determina los criterios de 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 tato sistema normativo y las consecuencias que esa comprensión tiene para la interpretación.<i>(Interpretación: Sistemática, Institucional; Social y Teleológica)</i> Si cumple</p> | | | X | | | |
| | Integración | Analogías | | <p>1. Determina la existencia de la analogía in bonam parte en la sentencia emitida por la Corte Suprema.<i>(Con la finalidad de llenar vacíos o laguna de ley)</i> No cumple</p> | X | | | | | |

| | | | | | | | | | | |
|--|----------------------|---|--|---|----------|--|----------|--|--|--|
| | | Principios generales | | 1. Determina los principios generales del derecho en la sentencia emitida por la Corte Suprema.(Con la finalidad de llenar vacíos o laguna de ley) No cumple | X | | | | | |
| | | Laguna de ley | | 1. Determina la existencia o no de conflictos normativos en la sentencia de primera instancia. (Antimonias) Si cumple | | | X | | | |
| | | Argumentos de integración jurídica | | 1. Determina los argumentos con relación a la creación de normas por integración. Si cumple | | | X | | | |
| | 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) No cumple 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) Si cumple 3. Determina las premisas que motivan o dan cuenta de los hechos por los cuales el argumento debe aceptarse. (Premisa mayor y premisa menor) Si cumple 3. Determina las inferencias como análisis de los hechos por | | | X | | | |

| | | | | | | | | | | |
|--|--|-----------------|--|--|--|--|---|--|--|--|
| | | | | <p>los cuales el argumento debe aceptarse.(Encascada, en paralelo y dual) Si cumple</p> <p>4. Determina la conclusión como cierre de las premisas e inferencias del argumento.(Conclusión única, múltiple: principal, simultánea y complementaria) Si cumple</p> | | | X | | | |
| | | Sujeto a | | <p>1. 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 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> | | | X | | | |

| | | | | | | | | |
|--------------------|--|--|--|--|---|--|--|--|
| Argu inter i | | 1. Determina los argumentos interpretativos de la norma jurídica como técnica de interpretación. (Argumento: <i>sedes materiae</i> ; a <i>rúbrica</i> ; de la <i>coherencia</i> ; <i>teleológico</i> ; <i>histórico</i> ; <i>psicológico</i> ; <i>apagógico</i> ; de <i>autoridad</i> ; <i>analógico</i> ; a <i>fortiori</i> ; a <i>partir de principios</i> Si cumple | | | X | | | |
|--------------------|--|--|--|--|---|--|--|--|

Fuente: sentencia de la Corte Suprema en el expediente N° 03820-2011-36-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque. Nota. La búsqueda e identificación de los parámetros de la incompatibilidad normativa en la sentencia de la Corte Suprema.

LECTURA. El cuadro 2, establece que la variable en estudio: **técnicas de interpretación** fueron empleadas **adecuadamente** por los magistrados, esto permite establecer que se actuó en base a lo establecido dentro de los lineamientos que exige la norma.

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

- *Subdimensión de sujetos y resultados*, se logró establecer el tipo de interpretación jurídica de las normas seleccionadas para su motivación
- *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*, se lograron cumplir con los parámetros que exige la norma dada.

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; así como 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 Presunción de Inocencia; toda vez que la fuente incriminatoria no es sólida, congruente y eficaz para generar certeza respecto de la responsabilidad del encausado, en consecuencia no se ha podido enervar la Presunción de Inocencia que le asistía al sentenciado establecido en el artículo 2 inciso 24 literal e de la Constitución Política del Perú; por lo tanto resulta atendible los agravios expuesto en el presente recurso.
- ***Subdimensión de argumentos interpretativos***, se logró determinar que en el caso de estudio, los magistrados han motivado 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; así como también aplicaron el Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116.

Cuadro 3: Técnicas de interpretación aplicada en la incompatibilidad normativa, proveniente de la Sentencia de la Corte Suprema, del Expediente N° 03820-2011-36-1706-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] | | |
| Incompatibilidad normativa | EXCLUSIÓN | Validez formal | | 2 | | 6 | [10-15] | Siempre | 17 | | | | | |
| | | Validez Material | | 2 | 2 | | [04-09] | A veces | | | | | | |
| | | | | | | | [0-03] | Nunca | | | | | | |
| | COLISIÓN | Control difuso | 2 | | 2 | 4 | [07-10] | Siempre | | | | | | |
| | | | | | | | [03-06] | A veces | | | | | | |
| | | | | | | | [0-02] | Nunca | | | | | | |
| Técnicas de interpretación | INTERPRETACIÓN | | (2) | (6) | (10) | 20 | [11-20] | Adecuada | | | | | | |
| | | Sujeto a | | | 1 | | | | | | | | | |
| | | Resultados | | | 1 | | | | | | | | | |
| | | | | | | | [01-10] | Inadecuada | | | | | | |

| | | | | | | | | | | | | | | | |
|----------------------|-----------------------------------|---|---|---|----|-----------|-------------------------|-------------------------|--|--|--|--|--|--|----|
| | | Medios | | | 2 | | [0] | remisión Inexistente | | | | | | | 65 |
| | | Analogía | 1 | | | | | | | | | | | | |
| INTEGRACIÓN | Principios generales | 1 | | | 11 | [11-20] | Adecuada | | | | | | | | |
| | | Laguna de ley | 1 | | | [01-10] | Inadecuada | | | | | | | | |
| | | Argumentos de integración jurídica | 1 | | | [0] | Remisión Inexistente | | | | | | | | |
| ARGUMENTACIÓN | Componentes | 1 | 2 | 2 | 30 | [18-35] | Adecuada | | | | | | | | |
| | Sujeto a | | | 1 | | [01-17.5] | Inadecuada | | | | | | | | |
| | Argumentos interpretativos | | | 1 | | [0] | Remisión Inexistente | | | | | | | | |

Fuente: sentencia de la Corte Suprema en el expediente N° 03820-2011-36-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo. Nota. La búsqueda e identificación de los parámetros de la incompatibilidad normativa en la sentencia de la Corte Suprema.

LECTURA. El cuadro 3, establece que las variables en estudio: **incompatibilidad normativa** 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 debieron haber utilizado siempre en cuanto a la **subdimensión de validez formal** la selección de normas constitucionales y legales en base a la jerarquía normativa.

4.2. Análisis de resultados

Conforme es de verse del análisis de los respectivos cuadros que son la interpretación de este trabajo de investigación se tiene como respuesta 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° 03820-2011-36-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque –Chiclayo, fueron trabajadas adecuadamente, de acuerdo a los indicadores pertinentes, aplicados en el presente investigación (Cuadro 3).

Respecto a la Variable Independiente: Incompatibilidad Normativa. Se estableció del análisis de la parte considerativa -en la fundamentación del derecho de la sentencia dada por la Corte Suprema, en donde no se evidenció conflicto normativo, por consiguiente se tiene los siguientes hallazgos en relación a la revisión de criterios de Validez de la norma:

Validez Formal:

1.- Los fundamentos evidencian la selección de normas constitucionales, teniendo en cuenta la vigencia de la norma.

Si cumple, para poder ser admitida un proceso de casación, se tiene presente primero en la admisibilidad de dicho proceso, esto se da a partir del cumplimiento estricto de dicho proceso de casación, en el presente se tiene que cumplió con cada uno de los requisitos para su admisibilidad.

2.- Los fundamentos evidencian la exclusión en la selección de normas constitucionales y legales en base a la jerarquía normativa.

Se tiene que luego de haber sido admitida dicho proceso de casación, por el cumplimiento formal, se tiene que existen fundamentos de la violación a la motivación de las resoluciones judiciales, es por ello que se tiene un proceso donde se ventila la buena aplicación de la norma y su posterior análisis para la aplicación de un nuevo regulador normativo de índole académico.

Validez Material:

1.- Los fundamentos evidencian la selección de normas legales.

Si cumple, en parte porque se evidencia de los fundamentos de la sentencia de la Corte Suprema, que el Colegiado ha tenido en cuenta la validez material de la norma, esto es respecto a la verificación de su constitucionalidad y legalidad

2.- Los fundamentos evidencian que las normas seleccionadas (tanto Constitucionales y legales) han sido adecuadas a las circunstancias del caso

Si cumple, porque se ha invocado adecuadamente la norma lo cual es producto de un análisis por ello que los eminentes jueces de la Corte Suprema realizaron un trabajo minucioso que emitieron un pronunciamiento favorable en parte al sentenciado.

Respecto a la Principios Relacionados con la organización del sistema de enjuiciamiento penal,

Por tales consideraciones al análisis de los hechos expresados en el presente recurso de casación donde el sentenciado por el a quo y el Ad quem, se tiene que no existió una adecuada motivación de dicha resolución judicial, por ende en virtud de la buena aplicación de las normas esta sala suprema fallo revocando la sentencia venida en apelación en parte, por tal razón se cambió en el extremo de la pena donde de seis años de pena privativa de la libertad que fue sentenciado el apelante esta Sala suprema estableció que modifique a cuatro años de pena suspendida con el establecimiento de ciertas reglas de conducta.

V. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1. Conclusiones

Conforme al análisis y estudio del presente trabajo de investigación se concluyó que, conforme a los parámetros de evaluación y procedimientos aplicados en el presente estudio sobre las Técnicas de interpretación que intervienen respecto a incompatibilidad de Normas Constitucionales y legales, referentes al delito de homicidio simple, provenientes de la Sentencia Casatoria N° 03820-2011–Lambayeque emitida por la Corte Suprema. Fue adecuada, respectivamente.

5.1.1. Sobre la incompatibilidad normativa:

Como es sabido, la doctrina ha debatido arduamente sobre la existencia de conflictos normativos en el orden jurídico, discutiendo en definitiva sobre el carácter coherente o consistente del mismo. Sin embargo, en el contexto de este trabajo parto del supuesto que los conflictos normativos son inevitables en un ordenamiento jurídico por razón de su dinamismo y la diversidad de poderes normativos que coexisten en los ordenamientos complejos.

5.1.2. Sobre las técnicas de interpretación teniendo en cuenta la interpretación en base a sujetos, resultados, y medios:

Se tiene que dentro del proceso de investigación y juicio oral donde los juzgadores determinaron la culpabilidad del acusado y a la vez se llegó a determinar una sanción desde el punto de vista legal pero equivocada de sentenciar al acusado a una pena efectiva, sin tener en cuenta la existencia de elementos de convicción que acreditaron, el principio de igualdad de armas y la defensa propia, por estas consideraciones y al no estar conforme con dicha sentencia el sentenciado recurrió al recurso de casación donde con un mejor criterio técnico, esta sala suprema resolvió darle la razón en parte al acusado y se falló en el extremo de la pena de rebajarle y así darle una sanción con medidas restrictiva y no con pena efectiva.

5.1.3. Con respecto a 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.

Este trabajo de investigación aborda un tema de gran impacto, sobre todo por la imposibilidad del legislador de prever todas las situaciones que merecen ser tuteladas jurídicamente y esta carencia o imperfección de las normas jurídicas es la que da lugar a las llamadas lagunas legales que deben ser resueltas a través de los mecanismos de integración y ser resueltas también aplicando la analogía, pues eso se ha producido en este trabajo de investigación.

Precisamente la carencia de mecanismos de integración en el ordenamiento jurídico es la motivación fundamental de esta investigación, basándonos en la consideración de que la aludida aspiración de plenitud no puede entenderse desde la perspectiva de la inexistencia de lagunas en la ley, sino como un presupuesto de que el Derecho es integrable, abriendo la posibilidad de aplicar los métodos de integración como mecanismo fundamental que permita solucionar los casos a pesar de la existencia de las lagunas jurídicas.

5.1.4. De acuerdo a las técnicas de interpretación, teniendo en cuenta la argumentación en base a sus componentes, sujeto, y argumentos interpretativos.

El recurso extraordinario de una casación es un medio impugnatorio donde se debe discutir cuestiones de derecho, sin entrar a la discusión de los hechos o pruebas actuadas en todas las instancias.

Los magistrados de las instancias superiores no deben señalar a los jueces de orden jerárquico menor la forma en cómo resolver un caso sometido a su conocimiento, lo que significaría atentar obviamente con su independencia.

Así mismo se tiene que el interés casacional valorado para declarar la procedencia del recurso de casación está basado en: 1) la unificación de interpretaciones contradictorias entre diversos órganos jurisdiccionales, afirmación de la jurisprudencia de la máxima instancia judicial frente a errores de tribunales inferiores, y definición del sentido interpretativo a una norma reciente o escasamente invocada pero de especiales connotaciones jurídicas; y 2) la necesidad de obtener una interpretación correcta de específicas normas de derecho penal y procesal penal.

5.2. Recomendaciones

En la presente investigación realizada, las técnicas de interpretación no son aplicadas debidamente en las incompatibilidades normativas, proveniente de la Sentencia de la Corte Suprema, en el Expediente N° 03820-2011-36-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque –Chiclayo; en razón de que no fueron tomados en cuenta los criterios, métodos, principios y argumentos que fundamentan su fallo.

Se tiene que 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 dada por los Magistrados, por consiguiente las recomendaciones son;

5.2.1. Tener presente que no se deben construir juicios en base a presunciones que finalmente nos lleven a juicios equivocados.

5.2.2. Establecer que cuando dos intereses se encuentran en contraposición, corresponde al juez respetando el debido proceso y sin vulnerar ningún derecho, dar preferencia a uno, fundando tal decisión en el derecho y las pruebas.

5.2.3. Cada sentencia dada por los jueces deben observar bien las garantías constitucionales como marco de la ley superior.

5.2.4. Evitar que las sentencias emitidas por algunos jueces no se contrapongan con las normas procesales consideradas, corriendo el riesgo de vulnera algún principio fundamental.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Almanza, F & Peña, O. (2012). *Manual de Argumentación Jurídica*, APECC, Perú.

Almanza, F & Peña, O. (2012). *Manual de Argumentación Jurídica – Guía Teórica y Práctica*, Perú, Biblioteca Nacional del Perú.

Arroyave, J. (2015). *Tesis sobre Los principios generales del derecho en el razonamiento jurídico*.

Burgos, J. (2010). *La Administración de Justicia en la España del XXI (Últimas Reformas)*.

Bramont, A. (1998). *Manual de Derecho Penal*. Editorial San Marcos. Perú.

Bobbio, N. (1990). *Ciencias del Derecho y análisis del lenguaje, contribución a la Teoría del Derecho*, Madrid, Debate.

Cabanellas, G. (1994). *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*. Editorial Heliasta. Vigésimo tercera edición, 1994. Buenos Aires – Argentina. Tomo IV. Pág. 472.

Cáceres, R. E. (2007). *Las Nulidades En El Proceso Penal. Apuntes constitucionales y procesales sobre las nulidades en el auto apertura de instrucción*. Perú: Jurista Editores.

Cáceres, R. E. (2010). *Las Nulidades En El Proceso Penal. Análisis Doctrinal y Jurisdiccional*. Lima, Perú: Juristas Editores E.I.R.L.

- Castillo, J. (2004) Interpretación Jurídica. En Castillo, J. Luján, M. & Zavaleta, R. *Razonamiento Judicial. Interpretación, Argumentación y Motivación de las Resoluciones Judiciales*. Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
- Castillo Calle, M. A. (2012). *Criterios de validez de la norma jurídica. La Norma Jurídica En El Sistema Legislativo Peruano* [en línea]. En, *Portal Derecho y Cambio Social*.
- Colomer, I (2003). *La motivación de las Sentencias: sus exigencias constitucionales y legales*, Valencia – España.
- Chiassoni, P. (2010). Antinomias. En, Guastini, R. Comanduci, P. Aarnio, A. Moreso, J. Redondo, M. Celano, B. Mazzaresse, T. & Chiassoni, P. *Interpretación y Razonamiento Jurídico V.II. Colec. Filosofía y Teoría del Derecho*. N° 3, Perú: Ara.
- C.S.J.R. (01, Febrero 1999). Casación. Exp. N° 720-97-Lima. *Corte Suprema de Justicia de la República*. En, Cáceres, 2010. (p.71). Perú.
- C.S.J.R. (2006). Casación. Exp. N° 3706-2006. *Corte Suprema de Justicia de la República*. Perú.
- C.S.J.R. (04, Octubre 2007). Fundamento Noveno. Casación. Exp. N° 3621-2007Cuzco. *Corte Suprema de Justicia de la República*. Perú.
- Ejecutoria Suprema del 12 de Enero de 1998 expedida en el Exp. Nro: 5087-97.
- Ferrajoli, L. (2002). *Positivismo crítico, derechos y democracia*. En *Revista Isonomía* N° 16. pág. 7.
- Figuroa, E. (2014). *Importancia de la debida motivación: sus implicancias desde la argumentación*. En, Figuroa, E. *El Derecho a la Debida Motivación*.

Flores, P. (2002). *Diccionario Jurídico Fundamental*, 2da edición, Grijley - Perú.

Pronunciamientos del TC sobre la obligación de justificar las decisiones judiciales y administrativas. (pp. 17-22). Perú: Gaceta Constitucional.

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

Galiano, G & Gonzales, D. (2012). *La integración del derecho ante la laguna de la ley. Necesidad ineludible en pos de lograr una adecuada aplicación del derecho,*

Gálvez, T y Delgado, T. *Op.cit, s/f.*

Garate, R (2009). *El razonamiento jurídico.*

García, J. (2012). *El Test de Proporcionalidad y los derechos fundamentales*, Perú, ADRUS S.R.L.

García, D. Fernández, F & Hernández, R. (1992). *Los Sistemas Constitucionales Iberoamericanos.* Dykinson.

García, M. (2003). La cuestión de los principios. En, Gascón, M & García, A. *La argumentación en el Derecho. Algunas cuestiones fundamentales. Colec. Derecho & Argumentación.* N° 3. (pp. 228-256). Perú: Palestra.

García, R. (1980). *Manual de Derecho Procesal Penal*, 6ta. Edición, Lima.

García, V. (2013). *Derechos Fundamentales*, 2da ed. Corregida y aumentada, ADRAUS SRL, Perú.

- Gascón, M. (2003). La actividad judicial: problemas interpretativos. En, Gascón, M & García, A. *La argumentación en el Derecho. Algunas cuestiones fundamentales*.
Colec. Derecho & Argumentación. N° 3. (pp. 93-126). Perú: Palestra.
- Gascón, M. (2003). Particularidades de la interpretación constitucional. En, Gascón, M. & García, A. *La argumentación en el Derecho. Algunas cuestiones fundamentales*. *Colec. Derecho & Argumentación*. N° 3. Perú: Palestra.
- Guastini, R. (2010). La interpretación de la Constitución. En, Guastini, R. Comanduci,

P. Aarnio, A. Moreso, J. Redondo, M. Celano, B. Mazzaresse, T. & Chiassoni, P. *Interpretación y Razonamiento Jurídico. V. II. Colec. Filosofía y Teoría del Derecho*. N° 3. Perú: Ara.
- Guías Jurídicas. (s.f.). *Interpretación de las normas jurídicas* [en línea]. En, *Portal de Guías Jurídicas*.
- Gutiérrez, W. (2013). *La Constitución comentada análisis artículo por artículo*, tomo III, 2da edición aumentada, actualizada y revisada, Gaceta Jurídica.
- Heral A. (2011). *Tesis sobre La aplicación del Control Difuso en la Administración Pública, previa aplicación de la cuestión de Inconstitucionalidad*.
- Hernández-Sampieri, R., Fernández, C. y Batista, P. (2010). *Metodología de la Investigación*. (5ta. Ed.). México: Mc Graw Hill.
- Hernández-Sampieri, R., Fernández, C. & Batista, P. (2014). *Metodología de la Investigación*. (6ta. Ed.). México: Mc Graw Hill.
- Herrera, L. (1990). *Las Nulidades procesales*, El Porvenir, 2da edición. Ministerio de Justicia y Gracia. Dirección nacional de estudio jurídico, Costa Rica.

Jeri, C. (s.f). *Teoría general de la impugnación penal y la problemática de la apelación del auto de no ha lugar a la apertura de instrucción por el agraviado.*

Lenise Do Prado, M., Quelopana Del Valle, A., Compean Ortiz, L. y Reséndiz Gonzáles, E. (2008). *El diseño en la investigación cualitativa.* En: Lenise Do Prado, M., De Souza, M. y Carraro, T. Investigación cualitativa en enfermería: contexto y bases conceptuales. Serie PALTEX Salud y Sociedad 2000 N° 9. Washington: Organización Panamericana de la Salud.

Ling, F. (2011). *Qué es y cuáles son las normas constitucionales.*

Mazzarese, T. (2010). *Razonamiento Judicial y Derechos Fundamentales. Observaciones lógicas y Epistemológicas.* En, Guastini, R. Comanduci, P. Aarnio, A. Moreso, J. Redondo, M. Celano, B. Mazzaresse, T. & Chiassoni, P. *Interpretación y Razonamiento Jurídico V.II. Colec. Filosofía y Teoría del Derecho.* N° 3. Perú: Ara.

Meza, E. (s.f.). 2. *Vicios en la argumentación. Argumentación e interpretación jurídica* [en línea]. En, Revista Del Instituto De La Judicatura Federal.

Moreso, J & Villajosana, J. (2004). *Introducción a la teoría del derecho,* Marcial Pons, Madrid

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

Peña Cabrera – Freyre, A.R. (2010) *Derecho Penal. Parte Especial.* Tomo IV. Perú: Idemsa.

Perú. Poder Judicial. (2015). *Diccionario Jurídico de la Corte Suprema.* Lima: Poder Judicial.

Perú. Poder Judicial. (2015). *Diccionario Jurídico de la Corte Superior de Justicia*. Lima: Poder Judicial.

Prieto, L. (2002). *Observaciones sobre las antinomias y el criterio de ponderación*. (p. 97).

Primera Sala. Novena época. Seminario judicial de la federación y su gaceta, tomo XV.

Quintero, G. *Manual de Derecho penal*, cit., p. 446.

Quispe, F. *El Derecho a la Presunción de Inocencia*. Lima: Palestra, 2002.

Ramírez Á, G.F. (2006) “*El Recurso de Nulidad en el Código Procesal Penal 2000*” [en línea]. Memoria de Grado no publicada.

Reyes, L. (2012). *Introducción al estudio del Derecho*, 1era Edición, 2012. México.

Rioja, A (2010). *La nulidad procesal*.

R.N. (2005). *Recurso de Nulidad N° 1903-2005-Arequipa. Sala Penal*.

Rubio, M. (s.f.). 7. *La vigencia y validez de las normas jurídicas en la jurisprudencia del tribunal constitucional*. En, *themis Revista de Derecho*.

Rubio, M. (2011). *El Test De Proporcionalidad En La Jurisprudencia Del Tribunal Constitucional Peruano*. Perú: PUCP.

Rubio, M. (2013). Capítulo II. Los criterios de interpretación constitucional. *La interpretación de la constitución según el tribunal constitucional*. (3era. Ed.). Perú: PUCP.

Rubio, M. (2013). Principio de constitucionalidad de las leyes. *La Interpretación De La Constitución Según El Tribunal Constitucional*. Lima, Perú: PUCP.

Salazar, K (2011). *Audiencia Temática Sobre La Situación De La Administración De Justicia Y Violaciones A Los Derechos Humanos En Panamá (octubre-2011) ante la comisión interamericana de derechos humanos.*

Sánchez-Palacios Paiva (2009). Las normas legales. *El recurso de casación civil.* (4ta.

Ed.). Perú: Jurista Editores E.I.R.L.

San Martin, C. (2006). *Derecho Procesal Penal*, volumen II, 2da edición actualizada y aumentada, Perú, Grijley.

Soler, S. *Derecho Penal Argentino- Tomo IV. Buenos Aires, 1969.*

STC. (2003). Exp. N° 0001-0003-2003-AI-TC. *Sentencia del Tribunal Constitucional.* Perú.

STC. (03, Enero 2003). Exp. N° 0010-2002-AI-TC. *Sentencia del Tribunal Constitucional.* Perú.

STC. (14, Abril 2003). Exp. N°0729_2003-HC_TC. *Sentencia del Tribunal Constitucional.* Perú.

STC. (16, Abril 2003). Exp. N° 2050_2002_AI_TC. *Sentencia del Tribunal Constitucional.* Perú.

STC. (11, Noviembre 2003). Exp. N° 0008_2003_AI_TC. *Sentencia del Tribunal Constitucional.* Perú.

STC. (01, Diciembre 2003). Exp. N° 0006_2003_AI_TC. *Sentencia del Tribunal Constitucional.* Perú.

STC. (29, Octubre 2005). Exp. N° 0045-2004-PI-TC. *Sentencia del Tribunal Constitucional*. Perú.

STC. (2005). Exp. N° 8125-2005-HC/TC. *Sentencia del Tribunal Constitucional*. Perú.

STC. (26, Abril 2006). Exp. 0018-2003-AI-TC. *Sentencia del Tribunal Constitucional*. Perú.

STC. (21, Noviembre 2007). Exp. N° 0027-2006-PI-TC. *Sentencia del Tribunal Constitucional*. Perú.

STC. (2008). Exp. N° 0003-2008-PI-TC. *Sentencia del Tribunal Constitucional N° 0004-2006-PI/TC*. Perú.

STC. (15 de agosto del 2002). Exp-0858-2001-AA-TC sobre acción de Amparo. *Sentencia del Tribunal Constitucional*. Perú.

STC. (8 de noviembre del 2005). Expediente N° 5854_2005_PA_TC sobre Proceso de amparo interpuesto por don Pedro Andrés Lizana Puelles contra el Jurado Nacional de Elecciones (JNE). *Sentencia del Tribunal Constitucional*. Perú.

STC. (3 de enero de 2003). Expediente N° 0010-2002-AI-TC sobre acción de inconstitucionalidad seguida por ciudadanos con firmas contra los decretos leyes 25475,25659, 25708 y 25880, así como sus normas complementarias y conexas. *Sentencia del Tribunal Constitucional*. Perú.

Taboada, G. (2014). *Constitución Política del Perú de 1993*. Perú: Grijley – Academia Peruana de Jurisprudencia.

Torres, A. (2006). *Introducción al derecho. Teoría general del derecho*. (3era. Ed.). Perú: Moreno S. A.

Torres, A. (2006). *Integración del derecho. Introducción al derecho*. Lima, Perú:
IDEMSA.

Torres, A. (2006). *Métodos de interpretación. Introducción al Derecho*. Lima, Perú:
IDEMSA.

Universidad de Celaya (2011). *Manual para la publicación de tesis de la
Universidad de Celaya*. Centro de Investigación. México.

Valderrama, S. (s.f.). *Pasos para elaborar proyectos y tesis de investigación
científica*.

Perú: San Marcos.

Villamor, C (2001). "*El elemento valorativo en la Interpretación del derecho*",
España.

Villavicencio, F. (2010). *Derecho Penal: Parte General*, (4ed.). Perú, Grijley.

Word Reference. (2015). *Diccionario de la lengua española / compatibilidad*.
Copyright.

Zavaleta, R. (2014) *La motivación de las resoluciones judiciales como
argumentación jurídica. Colec. Derecho & Tribunales*. N° 6. (pp. 303-339).
Perú: Grijley.

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 TUDI O | VARIABLE | DIMENSIONES | SUBDIMENSIONES | INDICADORES |
|-------------------------|--|-----------------------|--|---|
| | INCOMPATI BILIDAD NORMATIVA | Exclusión | Validez formal | <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 – Temporalidad de la Norma Jurídica)</i> 2. Los fundamentos evidencian la exclusión en la selección de normas constitucionales y legales en base a la jerarquía normativa. <i>(Con la finalidad de distinguir el rango de ley en la norma)</i> |
| Validez material | | | <ol style="list-style-type: none"> 1. Los fundamentos evidencian la selección de normas legales. <i>(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)</i> 2. Los fundamentos evidencian que las normas seleccionadas (tanto constitucionales y legales) han sido adecuadas a las circunstancias del caso. <i>(Es decir, tomando en cuenta la(s) pretensión(es) y sus alegaciones fácticas como jurídicas del impugnante y del representante del Ministerio Público)</i> 3. Determina las causales sustantivas para la selección de normas. <i>(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)</i> 4. Determina las causales adjetivas para la selección de normas. <i>(Basadas en el Artículo 298º del Código de Procedimientos Penales, las cuales deberán estar debidamente fundamentadas, con la finalidad de determinar qué principio o derecho se vulneró)</i> | |
| 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. 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> 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> 4. Las normas seleccionadas evidencian el sub criterio del propio Principio de Proporcionalidad en sentido 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> | |

| | | | |
|---|-----------------------|---|--|
| TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN | Interpretación | Sujetos | 1. Determina el tipo (o los tipos) de interpretación jurídica de las normas seleccionadas para su posterior argumentación. (<i>Auténtica, doctrinal y judicial</i>) |
| | | Resultados | 1. Determina el tipo (o los tipos) de interpretación jurídica de las normas seleccionadas para su posterior argumentación. (<i>Restringida, extensiva, declarativa</i>) |
| | | Medios | 1. Determina los criterios de 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>) 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. (<i>Interpretación: Sistemática, Institucional; Social y Teleológica</i>) |
| | Integración | Analogías | 1. Determina la existencia de la analogía in bonam parte en la sentencia emitida por la Corte Suprema. (<i>Con la finalidad de llenar vacíos o laguna de ley</i>) |
| | | 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</i>) |
| | | Laguna de ley | 1. Determina la existencia o no de conflictos normativos en la sentencia de primera instancia. (<i>Antimonías</i>) |
| | | Argumentos de integración jurídica | 1. Determina los argumentos con relación a la creación de normas por integración. |
| | 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) 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</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</i>) 4. Determina las inferencias como análisis de los hechos por los cuales el argumento debe aceptarse. (<i>Encascada, en paralelo y dual</i>) |

| | | | | |
|--|--|--|-----------------------------------|---|
| | | | | 5. Determina la conclusión como cierre de las premisas e inferencias del argumento. (Conclusión única, múltiple: principal, simultánea y complementaria) |
| | | | Sujeto a | 1. 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 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) |
| | | | Argumentos interpretativos | 1. 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) |

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. 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

173

| 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] | |
| | Dimensiones | Subdimensiones | | | | | [0 - 10] | |
| Variable | | Sujetos | Por remisión [0] | Inadecuada [1,5] | Adecuada [5] | | [0 - 20] | |
| Técnicas de interpretación | Interpretación | Resultados | | | X | 12 | | 32 |
| | | Medios Analogías | | | X | | | |
| | Integración | | 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° 03820-2011-36-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque –Chiclayo.

Por estas razones, como autora, 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.




GILBERTO CORNEJO VIGIL



ANEXO 4

SALA PENAL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA

Error de prohibición

Sumilla. Se configura un error de prohibición indirecto vencible, cuando el autor de la infracción penal actúa considerando incorrectamente los propuestos lógicos que legitiman su conducta

SENTENCIA CASATORIA

Lima, treinta y uno de Enero de dos mil dieciocho

VISTOS: El recurso de casación interpuesto por la defensa técnica del sentenciado B contra la sentencia de vista de fojas ciento diecisiete, del catorce de febrero de dos mil diecisiete; que condenó a su patrocinado como autor del delito contra la vida, el cuerpo y salud-homicidio simple, en perjurio de A, a seis años de pena privativa de libertad afectiva y dispuso su ubicación y captura para la ejecución provisional de la pena. Así mismo, le impuso veinte mil soles como reparación civil que deberá abonar a favor del agraviado y ordenó el pago de las costas procesales.

Intervino como ponente el Señor Supremo P.

CONSIDERANDO

III. Del itinerario del proceso primera instancia

Primero. Que, el encausado B fue investigado y procesado penalmente con arreglo al nuevo Código Procesal Penal. En tercer Juzgado Unipersonal de CHICLAYO, de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque emitió sentencia el veintiuno de dos mil dieciséis, en la que lo condenó como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en la modalidad de homicidio simple,

previsto en el artículo ciento seis de pena privativa de libertad con el carácter de efectiva (véase fojas setenta y cinco).

Segundo. Contra dicha sentencia, la defensa técnica del encausado B interpuso recurso de apelación (ver este escrito de fojas ciento tres). Este recurso fue admitido mediante auto de fojas ciento diez, del treinta de setiembre de dos mil dieciséis.

II. Del trámite en segunda instancia

Tercero. Concedido y elevada el recurso de apelación, la Tercera Sala Penal de Apelaciones, de la Corte Superior De Justicia de Lambayeque, por resolución del trece de enero de dos mil diecisiete, señaló fecha para la audiencia de apelación. Iniciada la audiencia de apelación (fojas ciento catorce) el especialista de audiencia informó que no se han incorporado nuevos medios probatorios en esa instancia.

Cuarto. Cerrada la audiencia, el tribunal de instancia emitió la sentencia de vista, en la que declaro infundada la apelación y confirmó la sentencia de primera instancia que condenó al encausado B como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en la modalidad de homicidio simple, previsto en ole artículo ciento seis del Código Penal, en perjuicio de Jorge Luis Asencio Empinada

Quinto. Contra dicha decisión, al defensa técnica del sentenciado interpuso recurso de casación (ver fojas ciento veinticinco), en el que insta el desarrollo de la doctrina jurisprudencial, respecto a la necesidad de interpretar los presupuestos de la causa de justificación contenida en inciso once del artículo veinte del Código penal. Para tal efecto, invoco las cuales previstas en los incisos uno y tres, del artículo cuatrocientos veintinueve del código Procesal Penal.

III. Del recurso de casación interpuesto por el encausado B

Sexto. El tribunal superior, mediante resolución del tres de abril de dos mil diecisiete concedió a recurso de casación y dispuso elevar los autos a este supremo tribunal (ver resolución de fojas ciento sesenta y dos). La causa fue elevada el veintiséis de abril de dos mil diecisiete

Séptimo. Cumplido el trámite de traslado a los sujetos procesales por diez días, se emitió la ejecutoria suprema de calificación de casación del once de agosto de dos mil diecisiete, que de claro bien concedido el recurso de casación contra la sentencia de vista aludida, por errónea interpretación del artículo veinte, inciso once. Del Código Penal (fojas sesenta y uno en el cuadernillo formada en esta sede suprema)

Octavo. Instruida el expediente en secretaria y señalada fecha para la audiencia de casación del día diecisiete de enero de dos mil dieciocho, esta de realizo con la concurrencia del abogado defensor A a cargo del patrocinio de la parte recurrente, encausado B, cuyo desarrollo consta en el acta correspondiente

Novena. Clausurado el debate, deliberada la causa en secreta, de inmediato y sin interrupción procede la votación respectiva, se acordó por unanimidad pronunciarla correspondiente sentencia de casación en los términos que a continuación se a consignan, se programó para la audiencia de lectura de sentencia el día de la lectura.

IV. De los derechos materia de condena

Decimo. Confirme aparece en el requerimiento acusatorio y sentencias cuestionadas, se imputa al sentenciado B, miembro de la Policía Nacional del Perú, que el tres de septiembre de dos mil once, se constituyó hacia las afueras del pub El Galpón, ubicado en el jirón Lima, del distrito de lagunas. Él acudió debido a unas llamadas telefónicas en las que manifiestan que se había efectuado disparos e proyectiles de arma de fuego. Cuando llego al lugar, el agraviado tenía un arma de fuego, se acercó el policía, y el supuesto agraviado lo empujo y comenzó a correr, llegó hasta la esquina, doblo y según refieren los testigos, cuando mediaba entre ambos dieciocho a cuarenta metros de metros de distancia, el sentenciado B disparo al aire un proyectil de arma de fuego, para luego, realizar dos disparos adicionales uno de los cuales impacto en la del agraviado, el cual cayo al pavimento y falleció.

V. Fundamentos de derecho

5.5 Del ámbito de la casación

Décimo primero. En el presente caso, conforme se señaló precedentemente, mediante ejecutoria suprema del once de agosto de dos mil diecisiete se declaró bien concedió el recurso de casación para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial por errónea interpretación del inciso once, del artículo veinte, del código penal. Por consiguiente, como regla general este tributo supremo solo está facultado de pronunciarse respecto a la causal expresamente invocada por el recurrente. Excepcionalmente, cuando el caso amerite el pronunciamiento podrá ampliarse, siempre y cuando no afecte los derechos de los padres.

5.6 De los agravios invocados

Décimo segundo. La segunda defensa técnica del sentenciado B, en su recurso de casación de fojas ciento veinticinco, invoco casación excepcional prevista en el inciso cuarto, del artículo cuatrocientos veintisiete, del Código Procesal Penal y la vinculó con las causales previstas en los incisos uno y tres, del artículo cuatrocientos veintinueve, del referido texto procesal. Al respecto, alegó: **I)** vulneración del derecho a la debida motivación, dado que no se efectuó una correcta subsunción en la causa de justificación de exclusión de responsabilidad planteada por la defensa; **II)** la sentencia de vista incurrió en infracciones normativas interpretando indebidamente el artículo veinte, inciso once, del Código Penal, al sostener que no se cumplieron con los presupuestos para la configuración de la causa de justificación referida a la legitimidad del uso policial de armas de servicio que causan que causan lesiones o muerte, **III)** Solicita a esta Corte Suprema desarrollar doctrina jurisprudencial respecto a la necesidad de interpretar de manera lógica los presuntos de la causa de justificación, contenida en el artículo veinte, inciso once, del Código Penal y las consecuencias jurídicas ante un error en la percepción sobre la situación fáctica que configura la citada justificación.

VI. Análisis del caso concreto

Décimo tercero. Se encuentra debidamente acreditado (con la prueba actuada) que el tres de septiembre del dos mil once, en horas de la noche, el encausado B participó en las afueras del pub el galpón, ubicado en el jirón Lima, del distrito de lagunas este hecho no ha sido cuestionado. Como tampoco se cuestionó los disparos que realizó dicho encausado, los que terminaron con la vida del agraviado Jorge Luis Ascencio Pineda.

Décimo cuarto. En cuanto al uso de armas de fuego, la normatividad nacional e internacional que regula su empleo legítimo en actos de servicio de la Policía Nacional, exigen siempre el cumplimiento de presupuestos formales y materiales específicos, los que toman en cuenta la capacidad letal de aquellas y la condición técnica y experimentada del agente policial. Por ejemplo, el manual ampliado de derechos humanos para la Policía de las Naciones Unidas demanda que: “las armas de fuego se utilizaran solamente en circunstancias extremas, en defensa propia o en defensa de otros, en caso de amenaza inminente de muerte o de lesiones graves o para evitar un delito particularmente grave que entrañe un serio peligro para la vida o bien para detener o impedir la fuga de la persona que plantea ese peligro y se opone a los esfuerzos por eliminarlos” (Cfr. Manual ampliado de Derechos Humanos para la Policía de las Naciones Unidas, páginas 36 y 37).

Décimo quinto. Ahora bien, en el caso sub índice, según lo declarado captura el propio encausado, en el momento que este efectuó los disparos inicialmente la víctima, ella se hallaba de espaldas y con la mano en el suspenderse la que haría suponer que se encontraba armado. Sin embargo, este hecho incierto no fue debidamente evaluado por el procesado quien erróneamente lo considero real y procedió a disparar sobre el cuerpo del agraviado. Posteriormente, al efectuarse un registro sobre el cadáver del agraviado no se halló arma alguna (ver declaración plenaria del efectivo policial José Luis Velarde Sipón y acta de hallazgo y recojo que acredita tal hecho).

Décimo sexto. En consecuencia, cabe estimar que el procesado actuó bajo un error de prohibición vencible e indirecta, respecto a los presupuestos de autorización regulada en el artículo veinte, inciso once, del Código Penal, para hacer uso de su arma de fuego reglamentaria. Siendo así, sólo cabe la aplicación de una disminución de punibilidad según lo dispuesto en el segundo párrafo, in fine, del artículo catorce del Código Penal. Posición que también es asumida para este tipo de casos para la doctrina nacional. Al respecto Peña Cabrera Freyre precisa: “el hipótesis de que la gente, obre en error sobre los presupuestos objetivos de una causa de justificación, es decir, creyendo que las circunstancias fácticas hacen de su actuación <lítica>, serán de aplicación las reglas de error de prohibición (artículo catorce, segundo párrafo)” (cfr. Alonso Raúl Peña Cabrera Freyre, Derecho Penal Parte General. Tomo Editorial Idemnsa. Lima 2015, pg.792). Por tanto este Supremo Tribunal, considera adecuado disminuir la pena impuesta al condenado B y aplicarle cuatro años de pena privativa de libertad.

Décimo séptimo. Debido a que la sentencia de vista se dispuso la captura del encausado para el cumplimiento de la sanción inicialmente impuesta, al haberse reformado aquella, debe suspenderse la citada orden de captura emitida.

DECISIÓN

Por los fundamentos expuestos, declararon:

I. FUNDADO, En parte, el recurso de casación interpuesto por la defensa técnica del encausado Víctor Quispitongo Pérez contra la sentencia de vista de fojas ciento diecisiete, del catorce de febrero de dos mil diecisiete; que al confirmar la de primera instancia de fojas setenta y cinco, del veintiuno de Setiembre de dos mil dieciséis, lo condenó como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud-homicidio simple, en perjuicio de A a seis años de pena privativa de

libertad efectiva. **REVOCARON** el extremo de la pena y, reformándola: **IMPUSIERON** al encausado B cuatro años de pena privativa de libertad con ejecución suspendida, por el periodo de prueba de un año, bajo el cumplimiento de conducta: **a) el agente debe comparecer personal y obligatoriamente a informar y justificar sus actividades ante el juez. b) no podrá ausentarse del lugar** de su residencia sin previa autorización judicial. **c) deberá reparar los daños ocasionados del delito y cumplir con el pago de la reparación civil.** En caso del incumplimiento de estas reglas el juez competente procederá conforme con lo establecido en el artículo cincuenta y nueve del Código Penal.

II, ORDENAMIENTO la cancelación de las ordenes de captura dictadas al encausado B en el presente proceso, oficiándose para tal efecto, autoridad correspondiente

III. DISPUSIERON que la presente sentencia casatoria se lea en audiencia pública por la secretaria suprema penal; y, acto seguido, se notifique a todas las partes apersonadas a la instancia, incluso a las no recurrentes

IV. MANDARON que cumplidos estos trámites se devuelva el proceso al órgano jurisdiccional de origen y se archive el cuaderno de casación en esta Corte Suprema. Hágase saber a las partes apersonadas en esta instancia.

Intervino el señor Juez Supremo V por vacaciones del señor Juez Supremo T

S.S

S

P

N

V

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° 03820-2011-36-1706-JR-PE-04, 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° 03820-2011-36-1706-JR-PE-04, 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° 03820-2011-36-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque-Chiclayo, 2019 |
| | 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. |
| ESPECÍFICOS | ¿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*)