



**UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES
CHIMBOTE**

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

**VALIDEZ NORMATIVA Y TÉCNICAS DE
INTERPRETACIÓN APLICADAS EN LA SENTENCIA
EMITIDA POR LA CORTE SUPREMA, EN LA
CASACION 496-2017 EMITIDA EN EL EXPEDIENTE
2325-2016-01-1706-JR-LA-03 DEL DISTRITO JUDICIAL
DE LAMBAYEQUE– CHICLAYO. 2020**

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

AUTORA:

ANA ELCIRA URBINA ADANAQUE

ORCID: 0000-0003-0197-7887

ASESOR:

MGTR. MURRIEL SANTOLALLA LUIS ALBERTO

ORCID: 0000-0001-8079-3167

CHIMBOTE – PERÚ

2020

EQUIPO DE TRABAJO

AUTOR

Urbina Adanaque Ana Elcira

ORCID: 0000-0003-0197-7887

Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, Estudiante de Postgrado,
Chimbote, Perú

ASESOR

Mgtr. Murriel Santolalla, Luis Alberto

ORCID: 0000-0001-8079-3167

Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, Facultad de Derecho y
Ciencia Política, Escuela de Post Grado de Derecho, Chimbote, Perú

JURADO

Mgtr: Huanes Tovar, Juan de Dios

ORCID: 0000-0003-0440-0426

Mgtr: Quezada Apián, Paul Karl

ORCID: 0000-0001-7099-6884

Mgtr: Bello Calderón, Harold Arturo

ORCID: 0000-0001-9374-9210

JURADO EVALUADOR

Mgr. HUANES TOVAR, JUAN DE DIOS

Presidente

Mgr. QUEZADA APIÁN, PAÚL KARL

Miembro

Mgr. BELLO CALDERÓN, HAROLD ARTURO

Miembro

Mgr. MURRIEL SANTOLALLA, LUIS ALBERTO

Asesor

AGRADECIMIENTO

A DIOS:

Por haberme dado fortaleza para superar

Los obstáculos personales y profesionales

Y poder llegar a la culminación del post grado

DEDICATORIA

A mis padres....

Quienes siempre me inculcaron el

Valor del estudio.

A mi hija...

Por su comprensión a las horas de
ausencia dedicadas a la clases de maestría

RESUMEN

La investigación tuvo como problema: ¿De qué manera se aplican la validez normativa y las técnicas de interpretación jurídica en la Sentencia Casatoria N° 496-2017 emitida en por la corte suprema en el expediente 2325-2016-01-1706-JR-LA-03 del distrito judicial de Lambayeque– Chiclayo . 2020?

Lambayeque-Chiclayo emitida por la Corte Suprema?; el objetivo general fue: Determinar la aplicación de la validez normativa y las técnicas de interpretación jurídica en la Sentencia Casatoria N° 496-2017 emitida por la Corte Suprema. Es tipo cuantitativo-cualitativo (mixto); nivel exploratorio – hermenéutico; diseño método hermenéutico dialéctico. La unidad muestral referencia fue un expediente judicial, seleccionado mediante muestreo por conveniencia; para recolección de 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 validez normativa a veces, se presentó en la sentencia de la Corte Suprema, aplicándose para ello en forma adecuada las técnicas de interpretación. En conclusión, al ser adecuadamente aplicadas permiten que la sentencia en estudio de la Corte Suprema se encuentre debidamente motivada, es decir, debidamente argumentada dando las razones en apoyo de las premisas del razonamiento judicial.

Palabras clave: aplicación; derecho fundamental vulnerado; rango y sentencia.

ABSTRACT

The investigation had as problem: In what way the normative validity and the techniques of legal interpretation are applied in the Cassation Sentence N ° 496-2017 of the File 2325-2016-01-1706-JR-LA-03 del distrito judicial Lambayeque-Chiclayo. 2020 issued by the Supreme Court ?; The general objective was: To determine the application of the normative validity and the techniques of legal interpretation in the Casatoria Sentence N ° 496-2017 issued by the Supreme Court. It is quantitative-qualitative (mixed) type; exploratory level - hermeneutic; design dialectical hermeneutic method. The sample unit was a judicial file, selected by convenience sampling; to collect the data, the techniques of observation and content analysis were used; and as a tool a checklist, validated by expert judgment. The results revealed that the normative validity was sometimes presented in the judgment of the Supreme Court, applying in an adequate way the interpretation techniques. In conclusion, when properly applied, they allow the sentence under study of the Supreme Court to be duly motivated, that is, duly argued, giving the reasons in support of the premises of the judicial reasoning.

Keywords: application; fundamental right violated; rank and sentence

ÍNDICE GENERAL

	Pág.
Equipo de Trabajo.....	ii
Jurado evaluador	iii
Agradecimiento.....	iv
Dedicatoria.....	v
Resumen.....	vi
Abstract.....	vii
Índice general.....	viii
Índice de resultados de cuadros.....	xii
I. INTODUCCION	1
II. REVISION DE LA LITERATURA	2
2.1. Antecedentes	7
2.2. Marco teórico	12
2.2.1. Papel del Juez en el Estado de Derecho	12
2.2.1.1. El Poder Judicial en el Estado legislativo de derecho	12
2.2.1.2. El Poder Judicial en el Estado constitucional de derecho	12
2.2.2. Validez de la norma jurídica	13
2.2.2.1. Concepto	13
2.2.2.2. Estructura lógico formal de la norma jurídica	14
2.2.2.3. Estructura jerárquica del sistema jurídico normativo peruano	14
2.2.2.4. Validez	16
2.2.2.4.1. Criterios de validez de la norma	16
2.2.2.4.2. Jerarquía de las normas	17
2.2.2.4.3. Las normas legales	20
2.2.2.5. Verificación de la norma	23
2.2.2.5.1. Concepto	23
2.2.2.5.2. Control Difuso	23
2.2.2.5.3. Test de proporcionalidad	25
2.2.2.6. Derechos fundamentales	31
2.2.2.6.1. Razonamiento Judicial y Derechos Fundamentales	31
2.2.2.6.2. Conceptos	31

2.2.2.6.3. Derechos fundamentales y Estado constitucional de Derecho	32
2.2.2.6.4. Derechos fundamentales y aplicación judicial del derecho	32
2.2.2.6.5. Derechos fundamentales y razonamiento judicial	34
2.2.2.6.6. Derechos fundamentales vulnerados según caso en estudio	36
2.2.2.6.7. Instituciones jurídicas pertenecientes al caso en estudio	37
2.2.3. Técnicas de interpretación	45
2.2.3.1. Concepto	45
2.2.3.2. La interpretación jurídica	45
2.2.3.2.1. Conceptos	45
2.2.3.2.2. Función e importancia de la interpretación jurídica	45
2.2.3.2.3. La interpretación en base a sujetos	46
2.2.3.2.4. La interpretación en base a resultados	47
2.2.3.2.5. La interpretación en base a medios	48
2.2.3.3. La integración jurídica	49
2.2.3.3.1. Conceptos	49
2.2.3.3.2. Finalidad de la integración jurídica	49
2.2.3.3.3. La analogía como integración de la norma	49
2.2.3.3.4. Principios generales	49
2.2.3.3.5. Laguna de ley	51
2.2.3.3.6. Argumentos de interpretación jurídica	51
2.2.3.4. Argumentación jurídica	54
2.2.3.4.1. Concepto	54
2.2.3.4.2. Vicios en la argumentación	54
2.2.3.4.3. Argumentación en base a componentes	55
2.2.3.4.4. Argumentación en base a sujeto	57
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	77
2.2.4. Derecho a la debida motivación	78
2.2.4.1. Importancia de la debida motivación	78
2.2.4.2. Debida motivación y argumentación en el razonamiento lógico de los jueces	79
2.2.5. La sentencia casatoria penal	80
2.2.5.1. Conceptos	80

2.2.5.2. Causales para la interposición de recurso de casación	81
2.2.5.2.1. Infracción de preceptos Constitucionales	82
2.2.5.2.2. Infracción de normas sustanciales	82
2.2.5.2.3. Infracción de normas procesales	83
2.2.5.2.4. Infracción a la logicidad de la sentencia	84
2.2.5.2.5. Apartamiento de la Doctrina Jurisprudencial de la Corte Suprema	84
2.2.5.2.6. Causales según caso en estudio	85
2.2.5.2.7. Características de la Casación	86
2.2.6.3. La casación penal en nuestro sistema jurídico peruano	88
2.2.6.4. Fines del recurso de casación penal	95
2.2.6.5. Clases de Casación	100
2.2.6.5.1. Por su amplitud	100
2.2.6.5.2. Por la naturaleza de la norma que le sirve de sustento	101
2.2.6.6. Requisitos de admisibilidad del recurso de casación	102
2.2.6.7. Limitaciones a la procedencia del recurso de casación	103
2.3. Marco Conceptual	104
2.4. Sistema de Hipótesis	107
III. METODOLOGÍA	108
3.1. Tipo y Nivel de investigación	108
3.2. Diseño de investigación	109
3.3. Población y Muestra	109
3.4. Definición y operacionalización de las Variables y los indicadores	110
3.5. Técnicas e instrumentos	111
3.6. Plan de análisis	111
3.7. Matriz de consistencia	112
3.8. Principios éticos	115
IV. RESULTADOS	116
4.1. Resultados	116
4.2. Análisis de resultados	134
V. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	138
ANEXOS	144
ANEXO 1. Cuadro de Operacionalización de la variable	144

ANEXO 2. Cuadro descriptivo del procedimiento de calificación	145
ANEXO 3. Declaración de Compromiso Ético	154
ANEXO 4. Sentencias de primera y segunda instancia.	164
ANEXO 5. Matriz de consistencia lógica	165

ÍNDICE DE CUADROS DE RESULTADOS

	Pág.
Resultados parciales de la sentencia de la Corte Suprema	115
Cuadro 1: Con relación a la Validez Normativa.....	116
Cuadro 2: Con relación a las Técnicas de Interpretación	117
Resultados consolidados de la sentencias de la Corte Suprema	132
Cuadro 3: Con relación a la Validez Normativa y a las Técnicas de Interpretación.....	132

I. INTRODUCCIÓN

La formulación del presente informe, obedece a las exigencias previstas en el Reglamento de Investigación (RI) - Versión N° 0.15 (ULADECH, 2020), y a la ejecución de la Línea de Investigación (LI) de la Escuela de Posgrado de Derecho - Maestría; razón por la cual, se denomina “Validez de la normativa y Técnicas de interpretación aplicadas en las sentencias emitidas por los Órganos Supremos de Justicia del Perú. 2020” (ULADECH, 2020), cuya base documental son las sentencias pertenecientes a los Órganos Jurisdiccionales Supremos de Justicia del Perú.

Como puede observarse del título de la Línea de Investigación revela dos propósitos, uno inmediato y el otro mediato; el primero, queda satisfecho con el análisis de las sentencias provenientes de la Corte Suprema, siendo estas materia de estudio, pertenecientes a procesos individuales concluidos, determinándose en cada estudio la técnica de interpretación así como la validez normativa; mientras que, el segundo propósito será contribuir a que los órganos supremos emitan una sentencia debidamente motivada, tomando en cuenta lo reflejado en el contenido del presente informe individual.

Por tal motivo, del propio Reglamento de Investigación (RI) se desprenderá el meta análisis, que es el reflejo de los resultados en términos generales de la línea de investigación, del cual provendrán de los resultados que se alcancen con la presente investigación individual.

Razón por la cual siendo la investigación de tipo cuantitativa-cualitativa (mixta), de nivel exploratorio – hermenéutico, para la recolección de los datos se ha seleccionado un expediente judicial de proceso concluido, aplicando el muestreo no probabilístico denominado técnica por conveniencia, lo que conllevó utilizar para ello las técnicas de la observación y el análisis de contenido, aplicándose una lista de cotejo el cual contiene los parámetros de medición, referentes al tema de investigación, el cual fue validado mediante juicio de expertos. Por lo que se evidencia que la presente investigación cuente con rigor científico en la propia recolección, identificación y análisis de datos obtenidos.

Debido a la transformación de Estado legal de Derecho en Estado Constitucional del Derecho, se produce el desplazamiento de la primacía de la ley a la primacía de la Constitución viniendo hacer actualmente el Estado Constitucional de Derecho la perfección del Ordenamiento Jurídico basado en la dignidad de la persona humana y en la defensa de los Derechos Fundamentales.

Por ello se comparte lo expuesto por Bidart (citado por Pérez, 2013): “Todo Estado tiene necesariamente un derecho fundamental y básico de organización, un Derecho que lo ordena, que lo informa, que le da estructura, que le confiere su singular modo de existencia política. Ese Derecho es el derecho Constitucional, es la Constitución del Estado”.

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

El Derecho es un sistema jerárquico de normas. La primera norma escrita que tiene supremacía normativa y que da base a todo el resto del sistema jurídico es la Constitución. Luego vienen en segundo nivel las normas con rango de ley y luego diversas disposiciones de carácter general dictadas por la Administración Pública. Todo ello está señalado en el artículo 51 de la Constitución que dice: “Constitución, artículo 51.- La Constitución prevalece sobre toda norma legal; la ley, sobre las normas de inferior jerarquía, y así sucesivamente (...)”. (Rubio Correa, 2005, p. 9) De esta manera, la validez de una norma inferior en rango depende de que tanto su forma como su contenido guarden una relación adecuada de subordinación con las normas de categoría superior. (Rubio Correa, 2005, p. 9)

En ese orden, los derechos fundamentales se encuentran en mayor jerarquía que las normas materiales, y entre otras normatividades, tal es así que la relevancia de emplearlos en las sentencias que emiten los Órganos Supremos de Justicia del Perú, debe ser lo prioritario por cuanto son vulnerados en las instancias precedentes.

En tal sentido, se comparte lo sostenido por el autor Castillo Calle (2012), que señala que “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 (...)”.

Entonces, para fundamentar la posible vulneración de derechos fundamentales (en la sentencia de vista y en parte del proceso), en primer lugar, los magistrados deberán desarrollar la validez de la norma jurídica, en segundo lugar, emplear las técnicas de interpretación jurídica. Ello supone, que “para que una norma jurídica se encuentre vigente, sólo es necesario que haya sido producida siguiendo los procedimientos mínimos y necesarios previstos en el ordenamiento jurídico, y que haya sido aprobada por el órgano competente. En tanto que su validez depende de su coherencia y conformidad con las normas que regulan el proceso (formal y material) de su producción jurídica (STC N.º 0010-2002-AI/TC).”

Asimismo, desarrollar la validez de la norma jurídica en las sentencias supremas, suponen que los magistrados razonablemente emplearán las técnicas de interpretación jurídica teniendo en cuenta los hechos y el derecho, para que una sentencia se encuentre debidamente motivada aplicando el test correspondiente al caso.

En el presente estudio, los datos se desprende que mediante Recurso de Casación, 496-2017 emitida en el expediente 2325-2016-01-1706-JR-LA-03 del distrito judicial de Lambayeque. 2020 la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, el recurso de casación formulado por el representante del ministerio público contra la sentencia de vista del seis de abril del dos mil diecisiete en consecuencia , CASARON la sentencia de vista recurrida en todos sus extremos, ACTUANDO COMO SEDE DE INSTANCIA confirmaron once octubre del dieciséis que condeno a L.M.C.D

, I.J.N.G y S.F.R.D como coautores del delitos contra el patrimonio-robo agravado en grado de tentativa, en perjuicio de J.G.CH.CH, que les impuso nueve años de pena privativa de la libertad y que fijo en quinientos soles el monto por concepto de reparación civil a favor de la agraviada casación por errónea interpretación del precepto penal material inciso dos interpuesto señor fiscal de la segunda fiscalía superior penal de Lambayeque contra la sentencia de vista del seis de abril del dos mil diecisiete , que modifiko la sentencia de primera instancia e impuso una pena de dos años con seis meses al sentenciado L.M.C,D, y otra de dos años a los sentenciados S.F.R.D; I.J.N.G esta última incluso fue suspendida en su ejecución por el periodo de prueba de dos años bajo determinadas reglas de conducta. Que declara FUNDADO el recurso de casación formulado por el representante del ministerio público contra la sentencia de vista del seis de abril del dos mil diecisiete en consecuencia CASARON la sentencia de vista de la recurrida en todos sus extremos, ACTUANDO COMO SEDE DE INSTANCIA confirmaron la sentencia del once de octubre de dos mil dieciséis que condeno L.M.C,D y I.J.N.G, S.F.R.D como coautores del delito contra el patrimonio-robo agravado en grado de tentativa en perjuicio de J.G.CH.CH , que les impuso nueve años de pena privativa de la libertad y que fijo en quinientos soles el monto por concepto de reparación civil a favor en la agraviada.. II. ORDENARON que se oficie a la policía judicial a efectos de que se ordenes sus respectivas ordenes de captura contra los sentenciados L.M.C, D y I.J.N.G, S.F.R... DISPUSIERON que la presente ejecutoria a las partes apersonadas a esta sede suprema.

Este precedente motivo a formular el siguiente enunciado:

¿De qué manera se aplican la validez jurídica en emitida por la Corte Suprema en la Casación 496-2017 emitida en el expediente 2325-2016-01-1706-JR-LA-03 del distrito judicial de Lambayeque. **LAMBAYEQUE– CHICLAYO. 2020?**

Para resolver el problema planteado se traza el siguiente objetivo general:

- Determinar la aplicación de la validez jurídica emitida por la Corte Suprema, en la Casación 496-2017 de emitida en el expediente 2325-2016-01-1706-JR-LA-03 del distrito judicial de Lambayeque– Chiclayo–2020

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

- 1. Determinar la validez de la norma jurídica, en base a la validez formal y validez material.
- 2. Determinar la verificación de la norma jurídica, en base al control difuso.
- 3. Determinar las técnicas de interpretación norma, teniendo en cuenta la interpretación en base a sujetos, resultados, y medios.
- 4. Determinar las técnicas de interpretación, teniendo en cuenta la argumentación en base a sus componentes, a sujeto.

Para concluir, el presente estudio de investigación “se justifica en razón de la aplicación de la validez de la norma jurídica no es idónea o no se aplica en la mayoría de los casos, tal es así que las técnicas de interpretación se emplean con deficiencias en las argumentaciones de las sentencias que emiten las Cortes Suprema, en las cuales se reflejan la falta verificación de la norma, en base al control difuso, así como de la argumentación jurídica, aplicación de selección, fiabilidad y valoración conjunta de normas constitucionales y legales. En ese sentido, es importante el estudio correspondiente a la aplicación de la validez de la norma y las técnicas de interpretación.

por tal motivo el cual, los más beneficiados con la presente investigación son los justiciables puesto que al concientizar y sensibilizar a los Magistrados respecto a la aplicación de la validez de la norma jurídica y de las técnicas de interpretación ante vulneración de derechos fundamentales, se tratará de evidenciar una sentencia debidamente motivada, en mérito al empleo un razonamiento judicial, basado en reglas y principios, aplicando la racionalidad y eficacia del análisis jurídico y del debate de los problemas jurisdiccionales de los sujetos del derecho, los cuales resultaran satisfactorio para los justiciables”

De ello, que la investigación cuenta con teorías que respaldan la problemática existente, como la “Teoría de la Argumentación Jurídica”, los cuales describen que. “ toda sentencia de nivel supremo deberá contar con un razonamiento judicial al momento de interpretar y aplicar las técnicas de interpretación en las normas constitucionales y legales.”

En la misma línea, la investigación contiene un valor metodológico, el que se evidenciará a través del procedimiento de recolección de datos, por medio del expediente judicial, el que goza de confiabilidad y credibilidad, el cual hará

posible analizar la calidad de la sentencia emitidas por nuestros Jueces y de ésta forma resolver las interrogantes establecidas en nuestro enunciado”

II. REVISIÓN DE LITERATURA

2.1. Antecedentes

Núñez (2012), en Perú, investigó: “*La casación en el Estado Constitucional del Ecuador*”, y sus conclusiones fueron: Desde la perspectiva cultural, (i) el razonamiento judicial quedó disminuido: si el juez estaba limitado a ser la boca muda que pronunciaba las palabras de la ley, entonces en su pensamiento no podían caber principios, ni argumentación jurídica y peor aún control judicial de las leyes. (ii) juez burócrata: el juez, a diferencia de lo que pasaba con Estados Unidos, no era defensor de la libertad ni de los derechos, sino un burócrata más de la Función Ejecutiva; esto explica el poco enfoque que tienen en la justicia de calidad como servicio (como la crítica a la burocracia weberiana). (iii) juez como personaje principal de la cultura jurídica latinoamericana: el Derecho es un lenguaje complicado que no toda la población comprende y que culturalmente ha tendido a los formalismos exagerados, para mantener su distancia de la población; en este aspecto los jueces son la cara inaccesible del Derecho y con ello aprovechan para aplicar la debilidad selectiva de la ley (para favorecer a los cercanos al poder. La casación, con este bagaje histórico-cultural, es una institución que disminuye la posición de la Función Judicial como poder del Estado. La primacía de la legalidad somete al juez a la ley, como garantía de que su arbitrio no se convierta en arbitrariedad, porque la ley era la expresión de la libertad soberana del pueblo. Pero Austin, ya nos advirtió que el Parlamento también era capaz de cometer arbitrariedades a través de la ley; pero la casación no atiende a esta advertencia porque su relación es intrínseca con la ley. Así entonces, la casación es una institución de vigilancia en favor de la ley; incluso, como dice Morello, hermana a ella. Cumple la función de observar que el juez aplique la exacta literalidad de la ley, o que la interprete en función de la voluntad del legislador. Entonces, la casación es una institución que beneficia a la Legislatura, que confirma la supremacía del legislador y el sometimiento del Poder Judicial a él. Con esto se reafirma el postulado de que el Poder Judicial es un poder nulo, incapaz de formar un gobierno bien equilibrado, pues los controles y equilibrios de la división de poderes de Montesquieu no aceptaban el control a la voluntad de la mayoría. Entonces encontramos un Estado sin controles. En donde, al contrario de lo que pensaba Rousseau, el modelo europeo continental de división de poderes no era una garantía de libertad sino un camino a la arbitrariedad; y en él, la casación es un elemento más que contribuye al desbalance.

Desde una perspectiva teórica, la casación es una institución fundamentada en el positivismo teórico. En él se adopta una teoría mecanicista de la interpretación en la que se rechaza toda discrecionalidad del juez; pues considera que el sistema de reglas es tan explícito que no le permite al juez ningún espacio de libertad de decisión. La casación observa en el razonamiento judicial si los silogismos han sido empleados correctamente, bajo una simple lógica monotónica; por este motivo, incluso se propuso que el órgano de casación no debía ser judicial sino que debía ser un anexo de la Legislatura. Entonces para la teoría casacional el ordenamiento jurídico está compuesto solamente de reglas, que los jueces deben seguir estrictamente bajo pura deducción silogística. Sin embargo esto resulta imposible por dos supuestos: (i) que el ordenamiento jurídico está compuesto por principios y reglas; (ii) en la interpretación existe una separación entre disposición y significado; y (iii) las normas pueden ser derrotables. A partir del debate Dworkin - Hart, ha quedado pacífico en los debates jurídicos, que el ordenamiento jurídico está compuesto por reglas y principios. También ha quedado claro que los principios no operan igual que las reglas. Los principios son mandatos que se cumplirán en mayor o menor medida (en función de circunstancias fácticas y jurídicas); mientras que las reglas son normas que se cumplen todo o nada. En este sentido la casación se concibió bajo la perspectiva de que solo existen reglas en el ordenamiento jurídico, así se encargaba de revisar si las normas debían cumplirse o no. Pero en cambio sobre los principios no puede predeterminedar cuáles deben cumplirse sobre otros. Si la casación busca la exacta observancia de la ley, encuentra dificultad en los principios, puesto que en la legislación no se pueden establecer (en abstracto) qué principios deben primar sobre otros. La casación no puede pregonar la exacta observancia de principios ya que la determinación del peso de los principios se determinará en cada caso concreto a la luz del razonamiento práctico de los hechos. La casación clásica buscaba la exacta observancia de la literalidad de la ley, sin embargo debemos apreciar que, de las modernas formas de interpretación, podemos hacer la distinción entre la disposición normativa (texto) y el contenido normativo (significado). La casación no puede dedicarse a controlar el cumplimiento del simple texto, porque de la literalidad no se puede obtener significado alguno sin interpretación. La casación debe entonces renunciar a aquella tesis de la interpretación mecanicista que la fundamentaba, y debe en cambio aceptar que existirán sentidos interpretativos coherentes con el conjunto de valores del ordenamiento jurídico. Será entonces el deber de la casación, no solo revisar el cumplimiento de la literalidad de la ley, sino de verificar la legitimidad de los

sentidos interpretativos, materialmente adecuados con los principios constitucionales. Debemos tomar en cuenta que las normas tienen una estructura condicional que las hace normas *prima facie*. Esto se debe a la imposibilidad de determinar anticipadamente todas las condiciones necesarias para su aplicación quedando siempre la cláusula abierta de “a menos que...”, la misma que excepcionaría su aplicación. Ello hace entonces imposible que las normas funcionen bajo una lógica monotónica. Ahora bien, la casación tenía la función de vigilar la exacta observancia de la ley. Pero si tomamos en serio la posibilidad de que las normas sean derrotables, entonces la Corte de Casación no podría obligar a que siempre se cumplan las leyes; pues puede haber casos en los que haya operado la condición excepcional y que no haya debido aplicarse la norma. Entonces la casación no puede limitarse a la revisión formal de la simple lógica de ductiva para juzgar la correcta aplicación de las normas; pues deberá tomar en cuenta, también, la existencia de la derrotabilidad de las normas. A esto se le deberá sumar que los principios formales (como la seguridad jurídica) también pueden ser derrotables ante el grave perjuicio de principios materiales. Ahora, desde una perspectiva empírica tenemos que hablar necesariamente sobre la acumulación de carga procesal. De los últimos datos disponibles en la Corte Nacional de Justicia del Ecuador, se desprende que al año 2009 existía una cantidad de casos pendientes por resolver de 8,777 (4,395 de ellos correspondían a casos acumulados y 4,382 a casos ingresados) de los cuales la Corte había resuelto 3,226. Es decir que tenía una acumulación de 5,551 casos. A esto se debe considerar que tras la Asamblea Constituyente 2007 se decidió reducir el número de jueces de treinta y uno a veintiuno. Esto supone que la cantidad acumulada se repartirá entre menos jueces. Pero esta realidad no parece ser única en el Ecuador, más bien parece ser un defecto de la institución. En Francia en el año 2006 se resolvieron alrededor de 32,000 casos, y para este trabajo existen más de 200 magistrados en la Corte de Casación. En Italia la situación es similar, la Corte resuelve casi 50,000 casos y tiene cerca de 500 magistrados. Esto se debe sin duda a que la casación ha sido concebida como una cuasi tercera instancia. Taruffo encuentra que la Corte de Casación tiene una crisis de identidad, en la que no sabe si es una tercera instancia o una verdadera Corte Suprema. Pero como se ha configurado en Francia, Italia y los países de Latinoamérica más se acerca a una tercera instancia puesto que: es el tercer nivel de impugnación porque su fin es controlar la legitimidad (exacta observancia de la ley) de cada caso concreto que viole la ley procesal o sustancial, por lo que debe eliminar los errores ya cometidos por los jueces anteriores; y, predomina la

intención de reparar el interés de cada caso en concreto (*ius litigatoris*) más que el interés de proyectar la interpretación de las normas. En la práctica se ha dejado de lado la función unificadora de la jurisprudencia (que es en cambio la principal función del modelo de Corte Suprema). Si se considera que cada caso puede ser controlado por su legitimidad (control de exacta observancia de la ley) entonces tendremos que existe una enorme cantidad de decisiones casatorias, difícilmente coherentes para establecer criterios uniformizadores. Aunque en la práctica la casación actúe como una cuasi tercera instancia, tiene una limitación, pues no puede revisar hechos. Es una gran contradicción porque puede controlar el cumplimiento de la ley de cada caso concreto, pero no puede buscar la justicia de él. Esto se debe al límite que la casación le pone a la Corte para revisar hechos. Pese a ello existe una circunstancia en la que si actúa como juez de hecho y es cuando el control de legitimidad se hace sobre la motivación de jueces inferiores. Entonces la casación es una tercera instancia incompleta, puesto que no puede hacer justicia en el caso concreto. Por lo tanto nos encontramos ante una institución que no cumple ninguno de sus fines adecuadamente. Revisa la exacta observancia de la ley de cada caso, pero no puede hacer justicia. Busca uniformizar la jurisprudencia pero le es imposible por la inmensa cantidad de sentencias (algunas incluso contradictorias). ¿Qué debe hacer entonces la casación? Me parecería adecuado que decida escoger una de las dos funciones que se le ha asignado, pero que la realice adecuadamente. Sin embargo analicemos las posibilidades. La primera probabilidad es que la Corte, que ya funciona como una casi tercera instancia, además pueda revisar los hechos y haga justicia en el caso concreto. Es decir que vuelva a ser una auténtica tercera instancia. Pero ya se había argumentado cuando se eliminó la tercera instancia, y se adoptó la casación, que ésta era un alargamiento innecesario del proceso, que ya había habido dos pronunciamientos previos. Además la gran carga procesal que existía en la Corte Suprema le hacía imposible resolver inmediatamente. Todos los casos subían a la Corte Suprema pero en ella había un número reducido de jueces. A esto se debe sumar la centralización de la Corte en la capital del país, lo cual merma el acceso al recurso de los litigantes no residentes en la capital. Esto nos quiere decir dos cosas: (i) sería inaceptable retomar la tercera instancia por la extrema dilación de los procesos; y (ii) una Corte Suprema centralizada no tiene la capacidad para revisar la justicia de cada caso concreto por límites en recursos humanos y porque no facilita el acceso. La segunda posibilidad es que la Corte de Casación sea eminentemente una Corte Suprema, en la que su vocación sea uniformizar la

jurisprudencia. Esta función la realizaría a través de los precedentes, en cuyo caso, los criterios señalados por la Corte deberán ser seguidos por los jueces sucesivos en casos similares. El número de precedentes dictados debe ser restrictivo para que los criterios puedan ser coherentes y fácilmente inteligibles. Entonces tendríamos que eliminar la idea de que la casación tiene el deber de controlar la legitimidad de cada caso concreto y quedarnos con la proposición de que la Corte dictará una sentencia únicamente cuando, a partir de un caso concreto, tenga la capacidad de “... *crear Derecho objetivo pro futuro...*”, o en los términos de Taruffo, deba elegir “... *la interpretación más justa de la norma...*”. Para ello también debemos observar los parámetros del Estado Constitucional. Luego de todo lo dicho, la configuración del nuevo Estado Constitucional ecuatoriano nos dará una pauta de cuál será la ubicación de la casación. Para lo cual cito las palabras de la Corte Constitucional del Ecuador: Si tomamos en serio estas palabras, debemos asumir que el Ecuador apuesta por una justicia más material, sin que las formalidades puedan sacrificarla. La casación es una institución eminente formal, por lo que debe reconfigurarse en el marco del Estado Constitucional. Así podemos decir que esta institución debe cumplir una función de protección de derechos fundamentales, sin embargo su esencia no le permite hacerlo, por lo que mi propuesta es la eliminación de la casación. Se debe eliminar la casación porque es una institución que somete al Poder Judicial bajo el poder de la Legislatura, porque no es capaz de asumir un razonamiento no monotónico y porque es una tercera instancia que no cumple con el fin de justicia. En cambio propongo dos cosas. La primera es que deben haber salas o instancias judiciales, descentralizados en todo el territorio del país (que cumplan con un verdadero acceso a la justicia), para que resuelvan las acciones extraordinarias de protección (amparo contra decisiones judiciales) y así reparar la violación de derechos constitucionales cometidos en la actuación judicial. Lo segundo es que la Corte Nacional se conforme como una auténtica Corte de Precedentes, con el único fin de uniformizar la jurisprudencia. Para ello deberá tener una amplia discrecionalidad para escoger casos para su resolución. Un tamiz que se podría realizar a través del *writ of certiorari*. Este instrumento les permitiría no motivar si deciden no conocer el caso y solo lo aceptarían casos si: quieren solucionar una cuestión novedosa de derecho, resolver conflictos de opiniones jurídicas en judicaturas inferiores y cuando crean que es necesario cambiar de posición sobre un criterio jurídico (*overruling*). Esta es una propuesta que podría tener un mayor desarrollo, sin embargo en esta investigación el diagnóstico está hecho. La casación es una

institución arcaica que no es congruente con el propósito de efectividad de derechos fundamentales del Estado Constitucional.

2.2. MARCO TEÓRICO

2.2.1. PAPEL DEL JUEZ EN EL ESTADO DE DERECHO

2.2.1.1. El Poder Judicial en el Estado legislativo de derecho

El estudio realizado por, Weber (citado por Gascón & García, 2003) sostiene que:

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

Al respecto, Garrorena (citado por García, Fernández & Hernández, 1992) sostiene que:

La cláusula de “Estado de Derecho” no solo hace referencia a la vinculación del Estado por la norma, sino sobre todo, a ciertas convicciones, principios y creencias, típicos de aquel originario mundo conceptual liberal y burgués, los cuales dan todo su sentido a esa vinculación, a esta limitación del Estado por el derecho. (pág. 166)

2.2.1.2. El Poder Judicial en el Estado constitucional de derecho

En relación a lo referido, Weber (citado por Gascón & García, 2003) sostiene:

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

Respectivamente en cuanto a este tema, la investigación que ejecuto Frivoranti (citado por Gascón & García, 2003) sostiene:

Históricamente, el Estado constitucional de derecho es la forma política que cuajó en el constitucionalismo americano, que a diferencia del europeo, que no supero el “imperio de la ley” y donde, por tanto, las Constituciones fueron simples carta políticas, asumió desde el principio el valor normativo de la Constitución. (p. 22)

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)

2.2.2. VALIDEZ DE LA NORMA JURÍDICA

2.2.2.1. Conceptos

Una forma más ajustada de conceptualizar el tema de “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 (...)”. (Castillo Calle, 2012)

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. (Castillo Calle, 2012)

“Para que una norma jurídica se encuentre vigente, sólo es necesario que haya sido producida siguiendo los procedimientos mínimos y necesarios previstos en el ordenamiento jurídico, y que haya sido aprobada por el órgano competente. En tanto que su validez depende de su coherencia y conformidad con las normas que regulan el proceso (formal y material) de su producción jurídica (STC N.º 0010-2002-AI/TC)”.

Actualmente las normas jurídicas sufren cambios o modificaciones ya se incorporando nuevas normas o derogándolas todo ello con el fin de mejorar en nuestro sistema de justicia que actualmente es cuestionado tanto en el ámbito jurídico como en el campo ético

5.2.2.2. Estructura lógico formal de la norma jurídica

Al estudiar la conformación lógico formal de la norma jurídica, nos encontramos que está constituida por tres elementos, estos son:

- El supuesto de hecho.
- El efecto jurídico.
- El vínculo de deber ser. (Castillo Calle, 2012)

La norma jurídica puede ser definida no sólo en base a su estructura interna si no también, en base la finalidad que persigue, esto es su funcionalidad de acuerdo al objetivo que persigue, que es justamente el de establecer directa o indirectamente reglas de conducta; reglas que son tuteladas por el *ius imperium* de nuestro Estado. (Montero, citado por Castillo Calle, 2012)

De ello entendemos como esencia de la norma jurídica es establecer normas de conductas por la cuales se dirige una sociedad, reglas que a su vez son tuteladas por el mismo estado y acatadas por los ciudadanos.

5.2.2.3. Estructura jerárquica del sistema jurídico normativo peruano

El estudio de las normas jurídica realizado por Hans Kelsen la doctrina de un ordenamiento jurídico, es el: “Sistema de normas ordenadas jerárquicamente entre sí, de modo que traducidas a una imagen visual se asemejaría a una pirámide formada por varios pisos superpuestos.”

Lo que deja de manifiesto en nuestro ordenamiento jurídico la jerarquía de normas donde las normas inferiores encuentran su fuente valida en la constitución política, que esta última tiene una rígida sistematización jerárquica del ordenamiento jurídico peruano.

A. En el Plano Nacional

- La Constitución.
- La ley.
- Las leyes orgánicas.
- Las leyes ordinarias.
- Las resoluciones legislativas.
- Los decretos legislativos.
- Los decretos de urgencia.
- Decretos supremos.
- Resolución suprema.
- Resolución ministerial.
- Resolución viceministerial.
- Resolución directoral.
- El reglamento del Congreso.
- Los tratados con rango de ley.
- Los decretos ley.
- Las sentencias del Tribunal Constitucional.

B. En el Plano Local:

- Las ordenanzas municipales.
- Los acuerdos municipales.
- Los decretos de alcaldía.

- Las resoluciones de alcaldía.

C. En el Plano Regional:

- Ordenanzas regionales.
- Acuerdo regional.
- Decretos regionales.

5.2.2.4. Validez

5.2.2.4.1. Criterios de validez de la norma

Así mismo del estudio sobre criterios de valides, 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:

En tal sentido para que una norma sea validada al margen de estar vigente es ineludible que su contenido tenga afinidad con normas que estén por encima de ella es decir jerárquicamente una norma superior.

“(....) 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)

Que la máxima norma es la constitución política, a partir de ella se rigen las demás normas dentro del derecho tal como lo estimo Hans Kelsen en la famosa pirámide de Kelsen.

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)

Lo que debe entenderse que todo sistema jurídico tiene su razón de ser en una norma fundamental que valida a las demás normas del sistema.

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 vigencia norma también responde a las necesidades cambiantes de una sociedad así como a la aparición de nuevas conductas transgresoras de la ley, así como el aumento en la incidencia de estas conductas.

Para determinar que una norma está vigente no es necesario analizarla desde un punto de vista de su contenido y de su compatibilidad con las normas de rango superior. Desde luego, y aunque el Tribunal Constitucional no se ha pronunciado expresamente, la vigencia supone que la disposición no haya sido derogada o modificada; la vigencia ocurre entre el momento de entrada en vigor y el momento de terminación de la existencia de la disposición jurídica. (p. 7)

Podemos decir que la vigencia normativa no se encuentra estipulada de manera expresa, de manera que la vigencia se entiende desde que entra en vigor.

5.2.2.4.1.2. Validez formal

“En cuanto a la validez formal, señala que la verificación o comprobación de la vigencia de la norma jurídica; es decir, su temporalidad.”

5.2.2.4.1.3. Validez material

“En referencia a la validez material de la norma: consiste en la verificación o comprobación de su constitucionalidad o legalidad.”

Está referida al propio contenido de la norma es decir a los preceptos jurídicos que esta encierra, según lo expresado estos preceptos están agrupados en el derecho público y el derecho privado.

5.2.2.4.2. Jerarquía de las normas

Al estudio de Torres (2006), nos dice que la norma jurídica tiene la siguiente jerarquía:

A. Grada superior

Se encuentra compuesta por.

Normas Constitucionales: Tenemos las siguientes:

- 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)

Son aquellas normas que están contenidos en la misma constitución y por lo tanto de una jerarquía superior a cualquier otra norma.

Sentencias del Tribunal Constitucional:

“los pronunciamientos que se han visto plasmados en 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)

“En esa contexto se puede afirmar que las sentencias dictadas por el TC generan precedente vinculante y que a partir de su pronunciamiento marcaran parámetros jurisprudenciales para posteriores fallos judiciales.”

B. Grada intermedia

Se encuentra constituido por:

Normas con rango de ley:

“En lo relativo a lo que confiere a ley y todas las normas con rango de ley ocupan la posición más alta en la jerarquía normativa después de las normas constitucionales. La absoluta superioridad de la ley después de la Constitución se desprende el hecho de que la ley puede modificar o derogar cualquier otra norma, y no solamente otras leyes. En suma las leyes en el tiempo sufre transformaciones

y cambios que se ajusta a la realidad de una sociedad que mesita una mejor y más eficiente sistema de justicia” Siendo los siguientes tipos:

- Leyes orgánicas.
- Leyes ordinarias.
- Resoluciones legislativas.
- Reglamento del congreso.
- Decretos legislativos.
- Decretos de urgencia.
- Tratados internaciones.
- Normas regionales de carácter general.
- Ordenanzas municipales.
- Los decretos-leyes. (pp. 276-278)

Decretos: Conformado por: Convenios internacionales ejecutivos entre los cuales tenemos:

- Decretos supremos.
- Edictos municipales.
- Decretos de alcaldía. (pp. 278-279)

“Son usados comúnmente para decisiones de carácter urgente ya que su uso implica rapidez para ser ejecutados, por lo tanto el ejecutivo está facultado a crearlos sin autorización del congreso”

Resoluciones: Tenemos los siguientes:

- Resoluciones supremas.
- Resoluciones ministeriales.
- Resoluciones administrativas y circulares de la Sala Plena de la Corte Suprema, de la Corte Suprema, y del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial.
- Resoluciones de los órganos autónomos no descentralizados.
- Resoluciones jefaturales de los organismos centrales.
- Resoluciones viceministeriales y otras resoluciones del mismo rango.
- Resoluciones de los organismos públicos descentralizados.
- Acuerdos municipales.
- Resoluciones municipales.
- Resoluciones de alcaldía.
- Resoluciones directorales.

Resoluciones jefaturales, etc. (pp. 279-280).

El derecho consuetudinario y los principios generales del derecho: se encuentra compuesta por:

1. Normas contenidas en los principios generales del derecho.
2. 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)

“Así mismo el derecho consuetudinario se caracteriza por el uso de la costumbre como base de derecho son normas que no están escritas sin embargo se cumplen por costumbre en una sociedad, se recurre a la costumbre cuando no hay lineamientos escritos”

C.Grada inferior

Conformada “por:

- ✓ **Normas particulares:** contratos, testamentos, etc.
- ✓ **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)

5.2.2.4.3. Las normas legales

5.2.2.4.3.1. Las normas

A correspondencia al tema de normas legales el estudio de, Sánchez-Palacios Paiva, (2009) sostiene:

Una norma jurídica es un precepto, dictado por autoridad competente, que establece determinada regla, a la que se deben ajustar las conductas, actividades y tareas de las personas, naturales o jurídicas, y tienen como fin asegurar la delimitación y la coordinación de los intereses, tantos privados como públicos: en otras palabras asegurar la convivencia social. Su camino es el interés protegido y su meta es la paz jurídica.

La norma determina exteriormente y de modo incondicionado la libre voluntad humana. Una norma es un mandato emanado del Estado. La libertad absoluta queda encauzada en

el marco de un sistema de normas, que en su conjunto forman el Ordenamiento Jurídico, que regula la existencia de la Sociedad y que es el sustento del Estado. La libertad individual queda enmarcada y rige el principio de acuerdo al cual, “nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda, ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe” (Art. 2, Inc. 24, apartado a. de la Constitución Política del Estado). Este principio no rige para los Organismos del Estado ni para los funcionarios públicos, cuya conducta se rige por el principio de Legalidad, de acuerdo al cual sólo pueden actuar y ejercer las facultades que expresamente le señale la Ley. (Art. 40 de la Carta Política)

El mismo autor continuo referente a la norma jurídica:

La norma jurídica contiene tres elementos que la caracterizan:

- a) Constituye una regla, que es la expresión de un estado de la conciencia colectiva en determinado momento, que integra y corresponde al Ordenamiento Jurídico que rige la vida en sociedad, y a la que debe ajustarse la conducta humana.
- b) Constituye una orden, lo que supone la posibilidad de hacerla cumplir imperativamente, aún contra la voluntad de los sujetos.
- c) Contiene la garantía de su eficacia, lo que no necesariamente significa una coacción, pues a veces contiene la promesa de un beneficio, que constituye un estímulo para su ejecución.

Las normas jurídicas, según su naturaleza y para los efectos de nuestro estudio, se clasifican en materiales o sustantivas y procesales o adjetivas. (pp. 139-140)

5.2.2.4.3.2. Clasificación de las normas

Según Sánchez-Palacios Paiva (2009) sostiene en relación a la clasificación de las normas lo siguiente:

De acuerdo a su naturaleza de las normas son sustantivas o procesales. Esto se determina con independencia del cuerpo legal en que se ubique. Así, el código civil también contiene normas procesales.

Para Carnelutti, las normas jurídicas pueden agruparse en dos categorías:

- a) Una resuelven directamente el conflicto de intereses entre las personas.
- b) Otras disciplinan los requisitos de un acto encaminado a solucionarlo.

Las primeras actúan sobre la *Litis*, reconociendo un derecho e imponiendo una obligación, las segundas regulan los medios para dictar la solución e imponerla, atribuyendo para el efecto un poder jurídico a un determinado sujeto.

Gayo escribió: todo el Derecho que usamos concierne, bien a las personas, bien a las cosas, bien al procedimiento. “*Omne ius, quo utimur, vel ad personas pertinet, vel ad res, vel ad actiones*”.

Las normas de derecho sustantivo o material, son aquellas que establecen derechos y obligaciones para las personas; son sustantivas porque existen de manera independiente y son materiales, porque son reales en el sentido de su existencia.

Normas adjetivas, procesales, formales o instrumentales, son aquellas que establecen reglas para el actuar de las personas en los procesos, sea judicial o extrajudicial; son las formalidades que se deben cumplir al realizar determinados actos procesales. (p. 141)

En ese contexto tenemos que el derecho sustantivo también llamado material establece reglas de conducta facultades, deberes que tienen que ser acatadas por los individuos.

5.2.2.4.3.3. Normas de derecho objetivo

Sánchez-Palacios Paiva (2009) sostiene: El Art. 384 se refiere al Derecho Objetivo, pero en los Arts. 396 se refiere a infracción de norma de derecho material.

La Corte Suprema, en las Casaciones N° 1633-96 de 25 de abril de 1998, N° 3232-98 de 13 de enero de 1999 y 92-99 de 27 de enero del mismo año, ha señalado:

“Las normas jurídicas se agrupan en dos categorías, unas reconocen un derecho y a su vez imponen una obligación, mientras tanto que otras establecen los requisitos y reglas que se deben tener en cuenta para activar la potestad jurisdiccional del estado, de ello que en primer lugar tenemos a las normas materiales o sustantivas seguidas por las procesales, formales o adjetivas y que su naturaleza propia se halla independientemente de Cuerpo Legal en que se encuentre. Esto se determina por el análisis de la propia norma”.

Las normas materiales pueden solucionar el conflicto de dos maneras: protegiendo el interés del individuo independientemente de su voluntad o subordinado esa protección a la voluntad del titular del interés, de tal manera que la obligación nace, se cumple o se extingue en cuanto él lo consienta.

Téngase presente que todas las normas que contiene el Código Civil no son de derecho material. El Código Civil contiene numerosas normas procesales. (p. 143)

Es aquella que constituida por principios y normas que regulan la conducta del hombre, es aplicado en el mundo entero, después de ser promulgadas y publicadas los ciudadanos están en la obligación de cumplirlas

5.2.2.4.3.4. Normas procesales

Según Sánchez-Palacios Paiva (2009) afirma que:

El derecho procesal está dado por el conjunto de normas que regulan la actividad jurisdiccional del Estado para la aplicación de las normas sustantivas. También son normas procesales las que señalan las formalidades que se deben cumplir en determinados actos.

Para el interés del recurso de casación, norma procesal es, en consecuencia aquella que establece reglas para la actuación del juez de las partes y aún de terceros. Las normas del código procesal civil son de ese carácter.

Se dice que la norma procesal es instrumental, ya que forma parte de la disciplina jurídica, caracterizada a su vez por la atribución de poderes y la imposición de sujeciones de derecho.

5.2.2.5. Verificación de la norma

5.2.2.5.1. Concepto

Se da a través del control difuso el test de proporcionalidad o del control de convencionalidad.

5.2.2.5.2. Control Difuso

Entiéndase a la interpretación constitucional como la técnica o herramienta que sirve para aclarar algún sentido dudoso o ambiguo de los enunciados o disposición constitucional, es decir; permite clarificar algo que está oculto para llegar a concretar la norma.

En la actualidad los tribunales cuentan con mecanismos apropiados para decidir cuándo una norma es contraria a la Constitución, no solo en los jueces constitucionales sino también en el juez ordinario, empero algunos jueces ordinarios aún se mantienen a la dogmática tradicional, a categorías conformadas en disciplinas particulares en forma especial en el campo del derecho privado, en una concepción formalista de justicia, evidenciándose que a la hora de decidir un caso le es más fácil realizar la subsunción del hecho a la norma jurídica, por lo general y en la mayoría de casos aplica el derecho.

En base a lo que viene aconteciendo, los magistrados deberán realizar una debida integración e interpretación de las normas constitucionales y legales a fin de analizar su incompatibilidad, para ello se tendrá que seleccionar la norma de mayor rango, la misma que es objeto de la impugnación y sobre la cual estará en confrontación con una norma legal, 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. Siendo así, se puede presentar la figura jurídica del Control Concentrado, la misma que es aplicado por el Tribunal Constitucional cuando se presenta una incompatibilidad de las leyes, la misma que debe entenderse como el control de la constitucionalidad de las leyes, siendo únicamente este órgano quien tiene facultades para analizar y determinar que una determinada ley o acto contraviene lo dispuesto en la Constitución y privarlo de todo efecto jurídico.

Es decir es la facultad que posee todo órgano judicial para hacer prevalecer la constitución sobre cualquier otra norma de inferior grado, dando cumplimiento a las garantías de legalidad así como también al debido proceso y acceso a la impartición de justicia. Donde los beneficiados serán las partes.

Gascón, (2003), en relación al Control Difuso sostiene:

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

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. Ante leyes vigentes, el principio de legalidad agota el control de juridicidad: no puede cuestionarse la legitimidad constitucional de las leyes o de su interpretación

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)

5.2.2.5.2.1. Principio de proporcionalidad: en este principio se indica lo siguiente:

El principio de proporcionalidad es un principio general del derecho expresamente positivizado, cuya satisfacción ha de analizarse en ámbito del derecho. En efecto, en nuestro ordenamiento jurídico, 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 el 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. (STC. Exp. N° 0010-2002-AI-TC de fecha 03.01.2003)

UNAM (s.f.) sostiene que el principio de proporcionalidad puede ser utilizado para asegurar la conciliación entre diferentes exigencias constitucionales, sea como condiciones de aplicación de un principio constitucional, sea como exigencia

constitucional autónoma. Este principio que permite limitar un derecho o una libertad puede estar previsto en el texto constitucional mismo (...), o ser utilizada por el juez constitucional sin fundamento literal expreso.

El principio de proporcionalidad permite al juez operar una jerarquización implícita por un lado entre diferentes derechos y libertades fundamentales y por otro lado entre esos mismos derechos y libertades y las exigencias que emanan del interés general.

El principio de proporcionalidad puede también ser planteado por el juez como una exigencia autónoma que el legislador debe respetar independientemente de cualquier conciliación entre los principios constitucionales. (passin)

En suma este principio lleva al juzgador al empleo de las sanciones propias de un estado de derecho, sobre todo aquellas sanciones que conllevan a la privación y restricción de la libertad.

5.2.2.5.2.2. Juicio de Ponderación

“Es de explicarse acerca de la indeterminación de la Constitución, manifestándose de modo particular cuando se producen colisiones entre preceptos constitucionales, especialmente frecuentes en materia de derechos y libertades”.

Es una técnica que permite optimizar el uso principios constitucionales así como en la interpretación de los derechos fundamentales e intenta que las normas y principios desplieguen la máxima eficacia.

5.2.2.5.3. Test de Proporcionalidad

5.2.2.5.3.1. Reglas de Ponderación (o juicio de proporcionalidad)

El mismo autor referente a las reglas de ponderación menciona lo siguiente:

La moderación está encausada a acoger una decisión para resolver un problema judicial cuando se plantee un conflicto de principios. Para esto primeramente habrá que construir una regla de precedencia condicionada, en síntesis; una regla que establezca las condiciones y requisitos, en que un principio precede al otro, y después proceder a formular la decisión propiamente dicha, vinculando a esas condiciones la consecuencia jurídica del principio que tiene preferencia.

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”

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.

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. en suma debe aplicarse la norma más idónea a cada caso concreto.

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.

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)

De lo que podemos dilucidar que la norma que se va aplicar debe ser examinada exhaustivamente de tal manera que sea la adecuada aplicarse, es decir la que cause menos perjuicio entre principios y derechos en contienda.

5.2.2.5.3.2. Ponderación y Subsunción

Si no existiera una colisión de principios el juez se limitará a subsumir el caso en la condición de aplicación de la ley sin que se requiera ponderación alguna. Pero cuando existe un problema de principios y se requiere ponderar, la subsunción no queda arrinconada, por dos razones: En *primer lugar*, porque “el paso previo a toda ponderación consiste en constatar que en el caso examinado resultan relevantes dos principios en pugna, es decir; es preciso “subsumir”, constatar que el caso se halla incluido en el campo de aplicación de los dos principios, por lo que hay que decidir que el caso enjuiciado puede ser subsumido tanto en el tipo

civil como en el Derecho fundamental. Y en *segundo lugar* porque, una vez ponderados los principios en pugna y establecida la regla de decisión, ésta funciona como la premisa mayor de un razonamiento subjuntivo con el que culmina el proceso de aplicación.

La presencia acorde de la subsunción y la ponderación en los casos que atañe puede coadyudar convenientemente a elaborar un pensamiento integral y no seccionada del ordenamiento jurídico y así provocar el pensamiento de certeza jurídica que el sistema debe proporcionar.

5.2.2.5.3.3. Aplicación del Test de Proporcionalidad

A. Concepto:

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

“Es un método que nos permite definir cuando los derechos son compatibles con la constitución para establecer si el objetivo que tuvo el legislador es constitucionalmente legítimo, que tenga racionalidad instrumental, y si es la medida que menos sacrifica al derecho fundamenta”

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

Según “la Sentencia del Tribunal Constitucional emitida el 29 de octubre de 2005 en el Exp. N° 0045-2004-PI-TC sobre Proceso de Inconstitucionalidad, el cual determino finalmente en referencia al el test de proporcionalidad, señalando lo siguiente: “Este principio ha de emplearse a través de sus tres sub principios, de idoneidad, necesidad y de proporcionalidad en sentido estricto”. Conforme a esto, los pasos que se han de efectuar para ello son los siguientes:

- a) Determinación del tratamiento legislativo diferente: la intervención en la prohibición de discriminación.
- b) Determinación de la “intensidad” de la intervención en la igualdad.
- c) Determinación de la finalidad del tratamiento diferente (objetivo y fin).
- d) Examen de idoneidad.
- d) Examen de necesidad.
- e) Examen de proporcionalidad en sentido estricto o ponderación”

a. Pasos del test de proporcionalidad:

En lo concerniente a lo que antecede La Sentencia emitida por del Tribunal Constitucional N° 0027-2006-AI/TC de fecha 01 de febrero del 2010 delimita 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

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

“El principio de igualdad en el Estado Constitucional exige (...) tratar igual a los que son iguales y distinto a los que son distintos, de forma tal que la ley, como regla general, tenga una vocación necesaria por la generalidad y la abstracción, quedando proscrita la

posibilidad de que el Estado, a través del legislador, pueda ser generador de factores discriminatorios de cualquier índole”

Esto nos da a entender que el mencionado principio presupone la igualdad de todos los individuos ante la ley, lo que a su vez indica que el juzgador no debe tener en cuenta las condiciones de raza, credo etc. Es decir este principio deniega al legislador tratos discriminatorios de cualquier forma e índole.

Determinación de la “Intensidad” de la Intervención en la Igualdad:

Lo que debemos entender acerca de la intensidad de la intervención fue tratada con extensión, inicialmente, en la siguiente manera:

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

intensidad grave cuando la discriminación se sustenta en alguno de los motivos proscritos por la propia Constitución (artículo 2º, inciso 2: origen, raza, sexo, idioma, opinión, condición económica) y, además, tiene como consecuencia el impedimento del ejercicio o goce de un derecho fundamental o un derecho constitución

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

c) **intensidad leve** cuando la discriminación se sustenta en motivos distintos a los proscritos por la propia Constitución y, además, tiene como consecuencia el impedimento del ejercicio o goce de un derecho de rango meramente legal o el de un interés legítimo.

“La relevancia de la determinación de la intensidad de la intervención en la igualdad radica en que se trata de una variable a ser empleada en el análisis del principio de necesidad y de proporcionalidad en sentido estricto. En efecto, por una parte, en el análisis del subprincipio de necesidad se ha de proceder a una comparación entre las intensidades de la intervención del medio adoptado por el legislador y del medio hipotético para, según ello, examinar si este último es de menor intensidad o no respecto al primero. Por otra parte, en el examen de ponderación o proporcionalidad en sentido estricto, la intensidad de la intervención en la igualdad constituye una variable que ha de compararse con la intensidad o grado de realización u optimización del fin constitucional. (STC. Exp. 0045-2004-PI-TC de fecha 29.10.2005)”

Determinación de la Finalidad del Tratamiento Diferente (Objetivo y Fin)

En relación a la finalidad del tratamiento diferente el referente del tribunal constitucional menciona que:

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:

La idoneidad es el cuarto paso del test de proporcionalidad. “En algunas oportunidades el Tribunal Constitucional comienza por él como primer paso; cuando lo hace, tiene que improvisar el análisis descriptivo del fin buscado (tercer paso del test) porque no lo ha hecho específicamente antes” (STC N° 0045-2004-TC, Fundamento 33, emitida el 29.10.2005).

El examen de idoneidad supone que:

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)

La idoneidad trae intrínseco la legitimidad propia de la constitucionalidad, la que debe estar presente en toda resolución judicial.

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:

Proporcionalidad en Sentido Estricto. Lo que podemos referir con respecto es:

“La proporcionalidad en sentido estricto o ponderación (Abwagung), proyectada al análisis del trato diferenciado, consistirá en una comparación entre el grado de realización u optimización de fin constitucional y la intensidad de la intervención en la igualdad”. La comparación de estas dos variables ha de efectuarse según la denominada ley de ponderación. Conforme a esta: “Cuando mayor es el grado de la o satisfacción o de la afectación de un principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción del otro”. (Exp. N° 0045-2004-PI-TC)

5.2.2.6. Derechos Fundamentales

5.2.2.6.1. 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.

5.2.2.6.2. Conceptos

Según Mazzaresse (2010) en su estudio nos indica 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).

La falta de consenso sobre el reconocimiento de cuáles sean (puedan, deban ser) los valores a afirmar no puede dejar de reflejarse sobre el reconocimiento de cuáles sean (puedan, deban ser) los derechos fundamentales a tutelar, en el sentido que éstos justifican, dudas y preguntas que no pueden dejar de traducirse en dificultades epistemológicas sobre las formas y modos de su eventual cognoscibilidad, y en dificultades lógicas sobre las formas y modos en que se configuran el razonamiento y la argumentación jurídica, y más específicamente judicial, cuando tienen como objeto también los derechos fundamentales (pp. 242-243).

5.2.2.6.3. Derechos Fundamentales y Estado Constitucional de Derecho

El mismo autor, Mazzaresse (2010) sostiene con referencia a lo anterior:

“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)

5.2.2.6.4. Derechos fundamentales y aplicación judicial del derecho

“Refiere sobre análisis realizado por Mazzaresse (2010) menciona sobre los perfiles de los derechos fundamentales”.

El primero es el de su papel en la articulación de las formas y los modos de la jurisdicción, esto es, en la redifinición 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.

El mismo autor continúa mencionando sobre la aplicación judicial del Derecho:

Es innegable la atención del legislador (supra) nacional a la definición de los modelos procesales caracterizados por la garantía de los derechos fundamentales, esto es, de los modelos procesales que son ellos mismos expresión de una realización plena de los derechos fundamentales y que, al mismo tiempo, posibilitan una efectiva tutela judicial de los derechos fundamentales.

Señala (Mazzarese, 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).

Por ello es evidente el disenso que acompaña sea la selección de los valores de los que se asume, que la aplicación judicial del derecho deba ser garante, sea la especificación de las modalidades juzgadas más idóneas para asegurar su realización.

De la misma manera Mazzarese (2010) sobre los Derechos fundamentales en la aplicación judicial del Derecho menciona lo siguiente:

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).

5.2.2.6.5. Derechos Fundamentales y Razonamiento Judicial

El mismo autor se refiere de la siguiente manera:

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.

5.2.2.6.5.1. Dificultades Epistemológicas

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)

Indeterminación y Criterios de Interpretación: la Formulación de los Derechos Fundamentales.

La fuente de indeterminación del conjunto de los derechos fundamentales pone de relieve una dificultad obvia para su tutela judicial, cabiendo señalarse que no siempre para la justiciabilidad de los derechos fundamentales.

Mazzarese (2010) nos menciona que:

No resulta aislada o minoritariamente la posición de quien identifica en el carácter vago y valorativo de la formulación lingüística de las disposiciones jurídicas que expresan derechos fundamentales no un defecto, sino un mérito; en el sentido que permite a los jueces hacer efectivos los derechos fundamentales en la evolución progresiva de los mismos, debido a las nuevas necesidades de toda sociedad en vía de desarrollo (p. 251).

Indeterminación y criterios de interpretación: la (potencial) competitividad entre derechos fundamentales.- Una fuente ulterior de indeterminación del conjunto de los derechos fundamentales de los que garantizan la tutela judicial es la (potencial) competitividad de los derechos fundamentales, tanto en el caso de que su catálogo se encuentre circunscrito al conjunto de los derechos explícitamente reconocidos en el derecho interno, como en el caso en que se convenga que también pueden tomarse en cuenta derechos proclamados en ámbito supranacional y/o derechos no explícitamente enunciados en disposiciones de derecho positivo.

Son dos los principales tipos de conflicto que pueden darse entre derechos fundamentales, independientemente del hecho de que los mismos estén o no expresamente enunciados en un determinado ordenamiento jurídico tal como

señala (Mazzarese, 2010): a) conflictos que derivan de concepciones distintas y divergentes del valor del que un mismo derecho fundamental es expresión o instrumento de realización, y b) conflictos que derivan de la imposibilidad de tutelar y/o de realizar un derecho fundamental sin violar, o al menos, sin circunscribir el posible alcance de este último.

El fenómeno de los conflictos entre derechos fundamentales, no es simplemente un caso particular del fenómeno más general del conflicto entre normas (es decir, del fenómeno de las antinomias). Aunque estén relacionados, los dos fenómenos presentan, en efecto, diferencias significativas.

5.2.2.6.6. Derechos Fundamentales Vulnerados, según caso en estudio

5.2.2.6.6.1 Derecho a la Tutela Procesal Efectiva

Es uno de los derechos fundamentales y/o constitucionales que tiene todo sujeto de derecho (persona natural, persona jurídica, concebido, patrimonio autónomo, entes no personales, etc., teniendo estos la situación jurídica de demandante o demandado según el caso) al momento de recurrir al órgano jurisdiccional (juez en representación del Estado) a fin de que se le imparta justicia, para la solución de su conflicto de intereses o incertidumbre jurídica; en tal sentido el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva no comprende necesariamente obtener una decisión judicial acorde con las pretensiones formuladas por el sujeto de derecho que lo solicita o peticiona, sino más bien la atribución que tiene el juez a dictar una resolución conforme a derecho y siempre que se cumplan los requisitos procesales mínimos para ello; es decir, este derecho supone obtener una decisión judicial sobre las pretensiones deducidas por el actor ante el órgano jurisdiccional respectivo, siempre que se utilicen las vías procesales adecuadas, pero no necesariamente tal decisión es la solicitada por el actor; ya que la misma puede ser favorable o desfavorable a las pretensiones ejercidas. (García, 2013, pp. 942-945)

5.2.2.6.6.2 Principio de Imparcialidad

El principio en mención indica que el operador jurisdiccional se debe encontrar exento de cualquier compromiso directo o indirecto con algunas de las partes en litigio o con el resultado del mismo; así como, que el propio sistema judicial ofrezca garantías suficientes

para desterrar cualquier duda razonable de transparencia. Dicho principio presenta dos acepciones:

Imparcialidad subjetiva: esta atañe a la exoneración de todo tipo de compromiso que el juez pudiera tener con las partes o con el resultado del proceso.

Imparcialidad objetiva: esta atañe a la exoneración de cualquier influencia negativa provenientes de la estructura del sistema sobre la conducta del Juez (García, 2013, pp. 972-973)

Este principio garantiza a los justiciables un proceso transparente, donde el juzgador no debe tener vinculación de ninguna índole con las partes, para así llevar adelante un proceso libre de suspicacias que podrían suponer cierto favoritismo con algunas de las partes procesales.

5.2.2.6.6.3. Instituciones Jurídicas Pertencientes al caso en estudio

5.2.2.6.6.4. Delitos Contra el Patrimonio

Los Delitos Contra el Patrimonio fueron inicialmente conocidos como “Delitos contra la propiedad”, el problema de este último concepto es que “propiedad” es un concepto muy específico; siendo así que la teoría dominante es la de la “Concepción mixta del patrimonio.- Los tratadistas para superar las deficiencias conceptuales (...), han conjugado los factores jurídicos y económicos y de ese modo se ha construido la concepción mixta. Para esta teoría vendría a constituir patrimonio de una persona todos aquellos bienes con valor económico y reconocidos o protegidos por el derecho. En tal sentido, se incluyen en el patrimonio de una persona tan solo los bienes que son valorados económicamente pero siempre que estén en su poder en base a una relación jurídica tutelada por el derecho.

5.2.2.6.6.5. Clasificación de los delitos contra el patrimonio

Una primera clasificación, la determina los delitos patrimoniales de enriquecimiento, que obtiene el sujeto activo:

- a) de apoderamiento (hurto, robo, extorsión, uso ilícito de vehículos de motor, usurpación).
- b) Defraudatorios (estafa, apropiación indebida, infracciones del derecho de autor y de la propiedad industrial, defraudaciones de fluido electrónico y análogo, cheque en descubierto, insolvencia punible.

c) De exploración (maquinaciones para alterar el precio de las cosas, usura, receptación).

En una segunda clasificación, se encuentran los delitos patrimoniales “sin enriquecimiento” (daños, incendio y estragos) (Muñoz Conde).

Según nuestra perspectiva, existen ciertos reparos a la denominación del enriquecimiento, pues en definitiva, en el caso del hurto no necesariamente el despojo del bien, puede significar un empobrecimiento del sujeto pasivo y una ganancia del sujeto activo.

“El artículo 185 del C.P., señala en su descripción típica El que obtiene provecho para sí o para un tercero. Sin desnaturalizar en esencia la clasificación anotada, se señala lo siguiente:

- a) **delitos de apropiación (sustracción):** en este caso el agente directamente se apodera del bien (hurto, hurto de uso, robo agravado, abigeato, recepción) en contra de la voluntad de la víctima, no siempre es el titular del bien. La distinción sustantiva entre los delitos del hurto y robo es que en el segundo de los mencionados, la apropiación y/o sustracción del bien mueble, toma lugar mediante violencia y/o amenaza sobre las personas; mientras que en la figura de extorsión la obtención de la ventaja patrimonial, se obtiene mediante la coacción que sufre el titular del patrimonio, por efectos de la privación de libertad del sujeto pasivo de la acción penal.
- b) **de engaño;** cuando el sujeto se vale de ardid u otro medio fraudulento para hacerse del bien mueble, que la misma víctima le entrega, dando lugar a un consentimiento vicioso: estafa, defraudaciones, fraude en la administración de las personas jurídicas, libramientos indebidos, atentados contra el sistema crediticio.
- c) **de retención,** sería el caso de la apropiación ilícita, el ánimo de apropiación surge a posteriori, pues el bien ingreso a la esfera de custodia del autor, por vías lícitas, de donde el autor se niega a entregar el bien cuando es requerido a hacerlo.
- d) **de destrucción,** el caso típico de la figura delictiva de daños. Entre estos, ha de verse que algunos atentan no solo contra un bien jurídico, sino contra una pluralidad de intereses tutelados por el ordenamiento penal: serán el robo, extorsión, usurpación, etc. En buena cuenta, las particularidades de cada uno de

los injustos comprendidos en esta situación, se verán reflejadas en el estudio pormenorizado de la figura en cuestión (Quintero Olivares).”

5.2.2.6.6.6. Identificación del Delito Sancionado en las Sentencias en Estudio

“De acuerdo al contenido de la denuncia, la acusación y las sentencias en estudio el delito investigado y sancionado fue Robo Agravado (Expediente N° 00969-2011-0-2501-JR-PE-01)”.

5.2.2.6.6.7. Ubicación del Delito en el Código Penal

“El delito de Robo agravado se encuentra regulado en el Libro Segundo. Parte Especial. Delitos, Título V: Delitos Contra el Patrimonio, del Código Penal”.

5.2.2.6.6.8. El Delito de Robo Agravado

5.2.2.6.6.9. Regulación

“El delito de robo agravado se encuentra previsto en el art. 189 del Código Penal”, en el cual textualmente se establece lo siguiente: “La pena será no menor de quince ni mayor de veinticinco años, si el robo es cometido en:

1. En casa habitada.
2. Durante la noche o en lugar desolado.
3. A mano armada.
4. Con el concurso de dos o más personas.
5. En cualquier medio de locomoción de transporte público o privado de pasajeros o de carga, terminales terrestres, ferroviarios, lacustres y fluviales, puertos, aeropuertos, restaurantes y afines, establecimientos de hospedaje y lugares de alojamiento, áreas naturales protegidas, fuentes de agua minero-medicinales con fines turísticos, bienes inmuebles integrantes del patrimonio cultural de la Nación y museos.
6. Fingiéndose ser autoridad o servidor público o trabajador del sector privado o mostrando mandamiento falso de autoridad.
7. En agravio de menores de edad, discapacitados, mujeres en estado de gravidez o ancianos.
8. Sobre vehículo automotor”

La pena será no menor de veinte ni mayor de treinta años si el robo es cometido:

- 1.” Cuando se cause lesiones a la integridad física o mental de la víctima.
2. Con el abuso de la incapacidad física o mental de la víctima o mediante el empleo de drogas, insumos químicos o fármacos contra la víctima.

3. Colocando a la víctima o a su familia en grave situación económica.
4. Sobre bienes de valor científico o que integren el patrimonio cultural de la Nación.

La pena será de cadena perpetua cuando el agente actúe en calidad de integrante de una organización delictiva o banda, o si, como consecuencia del hecho se produce la muerte de la víctima o se le cause lesiones graves a su integridad física o mental.”

5.2.2.6.7.1 Agravantes del Delito de Robo Agravado en el Caso de Análisis, tenemos los siguientes:

a) A mano armada – Artículo 189° numeral 3). Sobre el particular, es preciso desarrollar en qué consiste el **Concepto de arma** para la finalidad *del Derecho Penal*. Siguiendo al Dr. Soler (1969), señala que el término “arma” se define como:

“(…) aquel instrumento específicamente destinado a herir o dañar a la persona como cualquier otro objeto que sea transformado en arma por su destino, al ser empleado como un medio contundente (…)”. (p. 187)

Existen diversas clasificaciones sobre armas, siendo la más conocidas tres de ellas:

- i)* “La que clasifica a las armas en armas blancas, armas de fuego y armas contundentes;
- ii)* La que clasifica en armas propias y armas impropias y, finalmente,
- iii)* La que clasifica en armas reales y armas aparentes o simuladas”

El mismo autor define a cada una de las clasificaciones como:

Armas blancas, “debemos entender aquellas armas que se caracterizan por ser punzantes, como por ejemplo los puñales; las punzo cortantes como los cuchillos y; las cortantes como las navajas y los machetes”

Armas de fuego, “las que se caracterizan por la deflagración de pólvora, como por ejemplo las pistolas”

Armas contundentes, “las que son instrumentos caracterizados por poseer la cualidad de generar lesiones en la víctima sin tener la cualidad de ser cortantes, punzante o penetrante, como por ejemplo, los martillos, las combas y los fierros” (Gálvez, s/f, p.776)

Teniendo en cuenta la segunda clasificación, tenemos aquellas armas que son:

Armas propias, “las cuales han sido creadas para ser utilizadas como medios de ataque o defensa de las personas, por ejemplo, las pistolas”

Armas impropias, “que son aquellas que sin tener esa finalidad, pueden ser utilizadas como unos instrumentos para atacar a la víctima, como por ejemplo, una comba o una jeringa”. **Finalmente, la última clasificación diferencia entre:**

Armas reales “La primera alude a las clasificaciones expuestas en los párrafos precedentes”

Arma aparente o simulada; “no obstante, la segunda está referida a armas en desuso por inutilización o deterioro y a aquellas que son imitaciones de las armas reales. Sobre este último punto, se puede señalar a modo de ejemplo, las armas descargadas y las de juguete”

Precisamente, respecto a “la idoneidad de la configuración del delito de Robo Agravado con el empleo de las armas aparentes o simuladas es que no existe uniformidad de criterios a nivel jurisprudencial ni doctrinal, tanto a nivel nacional como internacional, tal y como veremos a continuación”

Según Peña (2008), señala que:

“Para que el arma pueda calificar como un elemento de agravación del delito, ser efectivamente empleado por el agente, es decir, debe ser el medio del cual se sirve el autor para doblegar la voluntad de la víctima. No basta, por consiguiente, el hecho de llevar o portar un arma sea ejerciendo una violencia concreta, como por ejemplo, disparando al aire o al cuerpo de la víctima. Lo que importa es que pueda ser configurada como una fuerza contundente o como una forma de amenaza al ser exhibida y que, gracias a este medio, el agente activo, logre desposeer a la víctima de sus pertenencias” (p 262).

b) Con el concurso de dos o más personas – Artículo 189° numeral 4):

“Aquí no se exige que el robo se realice en banda. Es suficiente que dos o más personas concurren aunque sea de manera espontánea y sin previo acuerdo en la comisión del robo. Hay convergencia voluntaria y consiente. En este caso se trata de un robo en autoría, pero siempre en forma funciona facilitándose cada uno la comisión del delito”

En este sentido el autor Salinas señala que cuando dice: “la posición que asumimos que solo aparece la agravante cuando las dos o más personas que participan en el robo lo Aquí no se exige que el robo se realice en banda. Es suficiente que dos o más personas concurren aunque sea de manera espontánea y sin previo acuerdo en la comisión del robo. Hay convergencia voluntaria y consiente”

En este caso se trata de “un robo en autoría, pero siempre en forma funciona facilitándose cada uno la comisión del delito. En este sentido el autor Salinas señala que cuando dice: la posición que asumimos que solo aparece la agravante cuando las dos o más personas que participan en el robo lo 80 hacen en calidad de coautores. Es decir cuando todos con su conducta teniendo el dominio del hecho aportan en la comisión del delito”

c) “En cualquier medio de locomoción de transporte público o privado de pasajeros o de carga, terminales terrestres, ferroviarios, lacustres y fluviales, puertos, aeropuertos, restaurantes y afines, establecimientos de hospedaje y lugares de alojamiento, áreas naturales protegidas, fuentes de agua minero-medicinales con fines turísticos, bienes inmuebles integrantes del patrimonio cultural de la Nación y museos” (Artículo 189° numeral 5)

En estas circunstancias agravantes hay un mayor contenido de ilicitud de la acción en vista de la confianza que tienen los pasajeros en la seguridad que les ofrece las empresas de transporte público o privado. Por otro lado, resulta más difícil oponer resistencia a los agresores en estos medios de locomoción en vista del riesgo que implica defender el patrimonio ante un asalto o plena marcha del vehículo de transporte. Además para que se lleva a cabo el delito en estos casos, no solo se afecta el patrimonio de una persona sino de todos los pasajeros.

d) En agravio de menores de edad, discapacitados, mujeres en estado de gravidez o ancianos – Artículo 189° numeral 7)

Los menores de edad y los ancianos merecen una tutela especial por parte del Estado de ahí que se trate de reforzar la protección de su patrimonio a través del incremento de la pena para aquellos que roban aprovechando de su estado de indefensión.

5.2.2.6.7.2. Tipicidad

Zaffaroni (2007), afirma:

Que la Tipicidad es la adecuación de la conducta concretada en la realidad, que se hace a la ley penal mediante la comprobación de la coincidencia de tal hecho cometido con la descripción abstracta del hecho, que es presupuesto de la pena contenida en la ley. La tipicidad significa solo que la conducta contradice la prohibición o mandato penal, entendiéndose que no nos indica de plano que la conducta ya es antijurídica, sino simplemente que ella podría serlo. (p. 50)

2.2.5.7.1.5.4. Tipicidad objetiva

Arias, B. (1998), señala:

Que el sujeto activo puede ser cualquier persona, excepción hecha del propietario, el sujeto pasivo puede ser cualquier persona física o jurídica que disfrute de la posesión inmediata del bien mueble, cualquiera que sea el título por el que dispone de esa facultad, asimismo el comportamiento consiste en apoderarse ilegítimamente de un bien mueble, total o parcialmente ajeno para aprovecharse de él, sustrayéndole del lugar en que se encuentra, mediante el empleo de violencia contra la persona o bajo amenaza de un peligro inminente para su vida o integridad física. Por apoderarse se entiende toda acción de poner bajo el dominio y disposición inmediata del sujeto activo un bien que se encontraba en la esfera de custodia de otra persona. (p.p 306 – 307)

Que del párrafo precedente se verifica que el Delito de Robo Agravado requiere de cinco elementos constitutivos: a) Sustracción de la esfera de custodia, b) Apoderamiento ilegítimo, c) Ajenidad total o parcial del bien, d) Traducción del bien en valor patrimonial y e) El uso de violencia física o de amenaza de un peligro eminente sobre la vida e integridad.

2.2.5.7.1.5.5. Tipicidad Subjetiva

El mismo autor señala que: “Se requiere dolo y, además un elemento subjetivo del tipo, el ánimo de lucro, que comprende la intención de apoderarse del bien (disponer del bien como propietario) y de obtener un beneficio o un provecho” (p.309)

2.2.5.7.1.6. Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116, menciona lo siguiente:

El presente acuerdo plenario realza la importancia del análisis, sobre la valoración de pruebas que debe realizar el juez al momento de sentenciar, protegiendo los

derechos constitucionales y procesales que garantizan el debido procedimiento y la actuación de pruebas en cuanto a la acusación de un ilícito penal; aún con mayor análisis y valoración del testimonio otorgado por un coautor, un agraviado o en el extremo de los casos cuando solo ha sido evidenciado la supuesta imputación por un solo testigo, debiendo considerar y analizar dichas sindicaciones en el cumplimiento de los tres requisitos que debe observar obligatoriamente el juez al momento de resolver el caso en concreto, esto en base a garantizar el derecho a la defensa del acusado, siendo estos supuestos, la verosimilitud del testimonio, el mismo que tiene que tener coherencia e indicadores que puedan demostrar lo testificado, que no exista relación alguna tanto parental o sentimental entre el interrogado y el acusado y, que el testigo persista en su sindicación guardando relación con lo manifestado.

Siendo así en su considerando noveno del Acuerdo Plenario antes mencionado señala que las circunstancias que han de valorarse son las siguientes:

- a) **Desde la perspectiva subjetiva**, ha de analizarse la personalidad del coimputado, en especial sus relaciones con el afectado por su testimonio. También es del caso examinar las posibles motivaciones de su delación, que éstas no sean turbias o espurias: venganza, odio, revanchismo, deseo de obtener beneficios de cualquier tipo, incluso judiciales, que por su entidad están en condiciones de restarle fuerte dosis de credibilidad. Asimismo, se tendrá del cuidado de advertir si la finalidad de la declaración no sea, a su vez, exculpatoria de la propia responsabilidad.
- b) **Desde la perspectiva objetiva**, se requiere que el relato incriminador esté mínimamente corroborado por otras acreditaciones indiciarias en contra del sindicado que incorporen algún hecho, dato o circunstancia externa, aún de carácter periférico, que consolide su contenido incriminador.
- c) **Debe observarse la coherencia y solidez del relato del coimputado**; y, de ser el caso, aunque sin el carácter de una regla que no admita matizaciones, la persistencia de sus afirmaciones en el curso del proceso. El cambio de versión del coimputado no necesariamente la inhabilita para su apreciación judicial, y en la medida en que el conjunto de las declaraciones del mismo coimputado se hayan sometido a debate y análisis, el juzgador puede optar por la que considere adecuada.

5.2.3. Técnicas de Interpretación

5.2.3.1. Concepto

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

Analizando el párrafo anterior tenemos que para la literalidad normativa las técnicas de interpretación van a permitir un óptimo razonar jurídico.

5.2.3.2. La Interpretación Jurídica

5.2.3.2.1. Conceptos

Según Castillo, (2004), hace referencia acerca de “la interpretación jurídica reviste de particularidades y cuenta con problemas distintos según el sistema jurídico a los que se refiera y al tipo de normas que se pretenda interpretar, ejerce una influencia decisiva las clases de lenguaje legal existentes”. (p. 12)

Además dice lo siguiente:

“En el Derecho Penal cobra particular importancia la interpretación de la ley penal, dado que –por la vigencia irrestricta del principio de legalidad- constituye la única fuente autorizada para la creación y modificación de los delitos y las penas”. (p. 14)

5.2.3.2.2. Función e importancia de la interpretación jurídica

Es de suma importancia el poder entender que 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)

5.2.3.2.3. 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)

El mismo autor refiere:

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 desempeñen. (p. 48)

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

Puede revestir dos formas: a) una interpretación propia estricta en la que se interprete una ley mediante la expedición de una norma posterior, b) una interpretación auténtica impropia, llamada usualmente contextual, en base a que dentro de un mismo cuerpo normativo –y sin recurrir a un norma posterior- el legislador se encarga de definir o aclarar un significado de un término o una frase. (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. Esta interpretación no tiene la obligatoriedad de la interpretación auténtica o judicial, pero cumple la función de desarrollar el Derecho imprimiéndole una lógica y coherencia interna necesaria, dotándole para ello de una sólida nacionalidad y una base científica amplia. Tiende a ser más flexible que la judicial; y también más sistemática, general y unitaria. (pp. 54-55)

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)

5.2.3.2.4. La interpretación en base a resultados

Gaceta Jurídica, (2004) indica que:

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)

La interpretación declarativa en sentido lato es cuando se interpreta a la palabra en toda la amplitud de su posible significado. Por otro lado, la interpretación declarativa en sentido estricto, se restringe el significado de la palabra a uno de los varios significados que en sí misma puede contener. (Torres, 2006, p. 548)

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)

5.2.3.2.5. La interpretación en base a medios:

A. Literal

Según Torres (2006), “es conocida también con el nombre de gramatical o filológico, por cuanto la primera actitud del intérprete fue la de atenerse a las palabras del texto escrito de la ley. Este fue el método propio de los glosadores, que recurrieron a la sinonimia y a la etimología de las palabras” (Torres, 2006, p. 552)

B. Lógico - Sistemático

Para Interpretar en forma lógica un enunciado normativo, o conjunto de ellos, supone derivar de estos las consecuencias deductivas que están necesariamente determinadas por las reglas de inferencia utilizadas en los enunciados normativos que se han tomado como premisas. Conduce a decisiones racionales derivadas de la reconstrucción de premisas normativas extraídas del ordenamiento jurídico; es decir, los procesos de interpretación jurídicos son actos de voluntad por los cuales se establece la validez y eficacia de unas normas ante otras, o se aplica una solución normativa frente a otra solución. (Torres, 2006, pp. 558-559)

Según Arias, B. (citado por Torres, 2006), indica en su estudio que: “la interpretación sistemática consiste en tomar en consideración todo el conjunto de 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)

Reale (citado por Torres, 2006), señala que:

La interpretación lógica-sistemática son dos aspectos de una misma labor de orden lógico, puesto que las normas jurídicas han de ser consideradas orgánicamente, pues dependen unas de las otras y se exigen mutuamente a través de un nexo que la ratio iuris explica y determina. (p. 566)

En esa línea las normas tienen que ser interpretadas no solo en base a la especificidad de una sino hay que analizar las demás de manera conjunta que entre ellas hay relación.

C. Histórico

Torres, (2006), menciona que:

El personal que tiene a su cargo la interpretación debe indagar no solo la voluntad del creador de la norma, sino en especial la voluntad objetiva de ella que lo conduzca a encontrar la solución justa. De esto se deduce 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. (p. 567)

D. Teleológico

El mismo autor dice que:

La interpretación ideológica se orienta a determinar el sentido de la norma que sea más conforme con los fines pretendidos por toda regulación jurídica y en orden a la realización de tales fines. Mediante la interpretación teleológica, frente a un caso concreto, se establecerá cuál de los fines, de entre los varios a que tiende el ordenamiento, es el normativo decisivo. (p. 574)

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)

5.2.3.3. La Integración Jurídica

5.2.3.3.1. 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)

5.2.3.3.2. 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)

5.2.3.3.3. La Analogía Como Integración de la Norma

Se entiende por analogía al proceso mediante el cual se resuelve un caso penal no contemplado por la ley, argumentando la semejanza del acontecimiento real legalmente imprevisto con un tipo que la ley ha definido o enumerado en su texto para casos semejantes. En otras palabras, con la analogía se procura aplicar un tipo penal a un supuesto de hecho que la ley no ha previsto, por tanto, la analogía no es propiamente una forma de interpretación legal, sino de aplicación. (REA, s.f., p. 547)

En la aplicación de la ley, se exige determinar cuáles son los supuestos que se hallan recogidos por estos, donde no se debe rebasar los límites que la ley determina en la

adecuación de ciertos supuestos, pues cualquier violación a estos límites implicaría contradecir la vigencia de la garantía de prohibición de la analogía. Es por ello que su tratamiento “está relacionada con la problemática de la interpretación”. (REA, s.f., p. 547)

Así, la interpretación viene a ser la aclaración fundada de la letra y del espíritu de las normas legales, para conocer su verdadero sentido y determinar su alcance o eficacia general en un caso particular. La diferencia entre interpretación (no sólo permitida, sino necesaria) y analogía (prohibida únicamente si perjudica al reo) radica en que la primera es la búsqueda del sentido o significado del texto que se halle comprendido en el precepto legal (de ahí que para ser considerada como tal deba permanecer dentro de los límites del “sentido literal posible” del texto legal), mientras que la segunda desborda los límites que permiten su interpretación, suponiendo la aplicación de la ley penal a un supuesto no comprendido en ninguno de los sentidos posibles de su letra, pero análogo a otro sí comprendido en el texto legal. (REA, s.f., pp. 547-548)

Lo que debe entenderse a la interpretación de la norma propia tanto en su literalidad como en su esencia misma no sea coherente pero que si exista otro texto propia que sea entendible y aplicable a cada caso concreto.

5.2.3.3.4. Principios Generales

A. Conceptos

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)

El mismo autor, sostiene 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)

B. Funciones

Según Torres (2006), menciona que los principios del derecho cumplen una triple función:

- **Función creadora (fuentes materiales del derecho):** “a lo que nos lleva a dilucidar acerca de 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)

5.2.3.3.5. Laguna de Ley

Llamadas también imperfecciones de la ley: “son salvadas recurriendo a la analogía de casos similares o análogos; y si tampoco existe caso análogo regulado, se recurrirá a los principios generales del derecho”. (Torres, 2006, p. 608)

Ennecceru,s (Citado por Torres, 2006), distingue cuatro tipos de lagunas:

Cuando la ley calla en lo absoluto, o sea, no existe ninguna regulación del caso concreto que debe ser solucionado

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.

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

Cuando dos leyes se contradicen, haciéndose recíprocamente ineficaces. (p. 608)

5.2.3.3.6. Argumentos de Interpretación Jurídica

Al estudio realizado por 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 determinadas normas jurídicas. (p. 134)

La creación de las leyes son ordenadas por el propio estado, a través de sus diferentes organismos ue cuentan con atribuciones para ello.

Los Argumentos de Interpretación Jurídica se Clasifican en:

A. Argumento a Pari

El mismo autor menciona:

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)

En consecuencia, este argumento sostiene que donde hay la misma razón, hay el mismo derecho, razón por la cual se funda en la equidad, la que, a su vez, se basa en la igualdad ante la ley; funciona cuando hay una sustantiva similitud entre dos situaciones de hecho, la que puede aparecer tanto por las características de ambas como por su finalidad. Por lo que debe aplicarse restrictivamente y con rigurosidad metódica. Existen excepciones expresas a su aplicación en el artículo 139 inciso 9 de la Constitución y en el artículo IV del Título Preliminar del Código Civil. (p. 140)

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. Además, este fundamento tiene una doble negación y funciona sobre la regla de la desequiparidad de poder dentro de dos términos análogos. Si alguien no tiene poder para esto, menos poder tendrá aquello que es de mayor significación. Hay que aplicarlo restrictivamente y sujeto a su metodología. (Rubio Correa, 2012)

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)

C. Argumento a fortiori

Se denomina 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 desequiparidad, 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)

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 equivocaciones que se producen con su uso. (Rubio Correa, 2012, pp. 161-162)

5.2.3.4. Argumentación jurídica

5.2.3.4.1. Concepto

El autor 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)

5.2.3.4.2. Vicios en la argumentación

Bergalli (citado por Meza, s.f.), menciona 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)

5.2.3.4.3. Argumentación en Base a Componentes

Luján (citado por Gaceta Jurídica, 2004) menciona lo siguiente:

Todo argumento se compone de tres elementos: premisas, inferencia y conclusión, lo define de la siguiente manera:

A. 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

Según 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. Se dividen en:

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

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

Conclusión complementaria, si en la argumentación se ha empleado una inferencia en cascada o dual, tendremos que de la conclusión principal se desprende una conclusión en secuencia, que se complementa con la principal, con las simultaneas o con ambas, según el caso (p. 221)

5.2.3.4.4. Argumentación en Base a Sujeto

Se dividen en:

A.- Principios

“Por principios identificamos las proposiciones racionales que sirven para interpretar los actos humanos, establecer reglas de conducta, u operar una técnica intelectual, como el abstraer o el argumentar” (Luján citado por Gaceta Jurídica, 2004, p. 222)

Rubio (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: “El derecho debe buscar que sus diferentes normas sean coherentes y armónicas entre sí. Como indica la sentencia citada, dos son los elementos: La coherencia normativa, que consiste en trabajar la armonización de las normas entre sí. y La jerarquía de las normas dentro del sistema, porque, como es obvio, una norma superior siempre primará sobre una norma inferior (lo que está expresamente establecido en el artículo 51 de la Constitución)”.

Principio de Concordancia Práctica con la Constitución : “El principio consiste en coordinar el contenido de diversas instituciones constitucionalmente relevantes y vinculadas entre sí para interpretar de la manera más cabal el significado de cada una de ellas y para incorporar en el resultado de interpretación todos los valores o principios que aparecen como aplicables a la situación concreta dentro de la Constitución”.

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)”.

Principio de conservación de la Ley: “Este principio consiste en evitar hasta donde sea posible la eliminación de disposiciones legales para no producir vacíos normativos perjudiciales para todos. 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)”.

Principio de Corrección Funcional: “Este principio tiene que ver estrictamente hablando con los conflictos de competencias que se producen entre los órganos del Estado, específicamente aquellos que tienen competencias constitucionalmente establecidas”.

Principio de Culpabilidad: Este principio “forma parte de un principio más amplio, llamado de legalidad en materia sancionatoria”. El Tribunal lo ha expuesto de la siguiente manera:

“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).”

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.”

Principio de Dignidad de la Persona Humana: “Es identificado por 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).”

“El Tribunal ha sostenido que la defensa de la persona y el respeto de su dignidad constituyen el valor superior del derecho. En consecuencia, toda interpretación jurídica de naturaleza constitucional deberá evaluar cuando se está defendiendo y cuándo agravando a una persona, cuánto se está respetando o no su dignidad. Estas reglas, resumidas en el principio de dignidad de la persona humana, son las más importantes dentro del sistema jurídico.”

Principio de Eficacia Integradora de la Constitución: “El principio de eficacia integradora siempre busca la coherencia interpretativa, no solo de la ley en cuanto tal sino también de la Constitución y la ley en relación con la sociedad en cuyas actividades están participando las personas. Es, por tanto, un principio metodológico referido a la forma de hacer la interpretación: es preciso concordar las normas que contienen principios y reglas similares, así como todas ellas con la realidad, y con las atribuciones de los órganos del Estado, para integrar de la mejor manera su significado interpretativo, y aplicarlo a las conductas y al cumplimiento de las competencias públicas.”

Principio de la Fuerza Normativa de la Constitución: “Este principio es solo una especificación pedagógica de la regla de supremacía de la Constitución unida a los principios de coherencia normativa, concordancia práctica con la Constitución, eficacia integradora de la Constitución, unidad de la Constitución y del principio del Estado social y democrático de Derecho”.

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.”

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).”

Principio de Jurisdiccionalidad: “El principio de jurisdiccionalidad consiste en que si la Constitución da la atribución de resolver sobre un asunto a los tribunales, dicho asunto debe ser resuelto por estos y no por otro órgano del Estado. Se trata de dar un nombre al principio de competencia jurisdiccional sobre determinado asunto. Como este principio pertenece al rango constitucional, se refiere a las competencias jurisdiccionales comprendidas en el bloque de constitucionalidad.”

Este principio lleva intrínseco el poder de jurisdiccionalidad sobre todo en los jugado de primera instancia en la cual presupone que la causa debe ser resulta por él y no por otro.

Principio de la Cosa Juzgada: “La cosa juzgada forma parte esencial de los derechos constitucionales expresamente declarados” inciso 2 del artículo 139 de la Constitución.

Principio de la Tutela Jurisdiccional: “Está incorporada en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución. Dicho principio es perfectamente identificable en sus rasgos generales con el de debido proceso”.

“Asimismo el principio de tutela jurisdiccional existe, a su vez, en sede administrativa, y es ilimitada en materia constitucionalidad. Todo ello a partir de reglas establecidas de manera expresa por las sentencias del Tribunal Constitucional”

Principio de Legalidad en materia sancionatoria: “El Tribunal Constitucional ha colocado en lo que denomina principio de legalidad en materia sancionatoria varios elementos que son compartidos, en parte por la sanción penal y por la administrativa y, en otra parte, son privativos del ámbito penal.”

Principio de Presunción de Inocencia: “El principio de presunción de inocencia ha sido claramente establecido por el artículo 2 inciso 24 literal e de la Constitución: Toda persona tiene derecho:”

[...]

24. *A la libertad y a la seguridad personales. En consecuencia:*

[...]

e. Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad.

[...]

El Tribunal Constitucional ha establecido que la presunción de inocencia forma parte consustancial del principio del debido proceso, y la aplica tanto en el procedimiento jurisdiccional como en el administrativo.

Principios de Razonabilidad y Proporcionalidad: “Ambos principios fueron establecidos expresamente en la parte final del artículo 200 de la Constitución, a propósito de la suspensión del hábeas corpus y del amparo en periodos de estado de excepción”.

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

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).

Principio de Reserva de la Ley o de Legalidad: El principio de reserva de ley también llamado de legalidad, consiste en que la aprobación de determinadas normas jurídicas sea reservada a ciertos dispositivos con rango de ley para que no puedan ser dictadas por normas de rango inferior y, ni siquiera, por ciertas normas de rango de ley.

Principio de Tipicidad: Establece aquí el Tribunal que “el principio de tipicidad constituye la precisa definición de la conducta que la ley considera como falta y en este caso se está refiriendo al concepto de falta dentro del ámbito administrativo no penal”. Esto nos hace ver que este principio no se aplica exclusivamente al ámbito penal sino a todo el derecho sancionatorio.

[...] 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).

Principio de Unidad de la Constitución: “El principio de unidad de la Constitución está referido a su consistencia interna como cuerpo normativo. Dice que en ella se debe tener una hermenéutica que busque la armonía entre sus normas. Pertenece al ser mismo de la Constitución. Sin embargo, está vinculado al principio de concordancia práctica que se refiere al uso práctico de la Constitución, y consiste en que se debe interrelacionar necesariamente las disposiciones constitucionales al aplicarlas, precisamente porque son una unidad”.

Principio del Debido Proceso:

Es el cumplimiento de todas las garantías y normas de orden público que deban aplicarse a todos los casos y procedimientos existentes en el derecho.

Principio del Estado Social y Democrático de Derecho:

El concepto de Estado social y democrático de Derecho es consustancial a la teoría contemporánea del Estado y tiene un extremo desarrollado en ella.

Principio Non Bis In Idem:

Si bien no consta expresamente en la Constitución, aunque sí en las normas procesales con rango de ley. Sin embargo, el Tribunal Constitucional lo considera implícito en el artículo 139 inciso 3 de la Constitución:

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)

Por ello el contenido del principio non bis in ídem es doble: desde el punto de vista material consiste en que nadie puede recibir dos sanciones con identidad de sujeto, hecho y fundamento. Desde el punto de vista procesal, consiste en que no puede haber dos procesos jurídicos de sanción contra una persona con identidad de sujeto, hecho y fundamento. Sin embargo, en relación con el mismo hecho son independientes la aplicación de una

sanción administrativa y de una penal, porque, si bien hay identidad de sujeto y hecho, no hay identidad de fundamento. Ello puede significar que haya absolución penal, pero que se mantenga la sanción administrativa. Esta es la línea jurisprudencial prevaleciente en los últimos fallos del Tribunal Constitucional.

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)

Empero, entre teoría del Derecho y TAJ existe interdependencia, en donde algunos autores han llegado a abogar por integrar teoría del Derecho y TAJ en una concepción que se ha denominado “el Derecho como argumentación.

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).

Según García (2003) refiere:

a) Las reglas: aplicación “todo o nada”.- Las reglas vienen hacer aquellas normas que cuentan con un número cierto de excepciones, por lo cual el criterio de la aplicación de todo o nada de las reglas deriva finalmente del carácter exhaustivo de las excepciones.

b) Los principios: más o menos aplicación.- Los principios a diferencia de las reglas, presentarían una dimensión de peso. Esta dimensión se percibe en el modo de entrar en colisión principios y reglas. Cuando dos reglas entran en conflicto, es posible: que una de ellas no sea válida, o que una de ellas sea excepción de la otra. En ambos casos, no existe propiamente un conflicto, o bien se aplica la regla válida, o bien se comprueba si el caso que se resolverá es una excepción a la regla más general o no.

Por tanto, es una exigencia de racionalidad y de sostenibilidad del sistema jurídico resolver la antinomia, bien determinando si una de las normas funciona como excepción con respecto a la otra o bien directamente determinando la invalidez de una de las normas, caso contrario se aplicaría el criterio de la lex posterior, según el cual la ley posterior se impone a la anterior.

Por lo que los principios son aquellas normas que tutelan derechos fundamentales como el derecho a la igualdad, a la libertad y otros de rango normalmente constitucional. Los principios no excluyen la validez simultánea de otros principios en conflicto, siendo que entre dos principios no suelen generarse antinomias, sino más bien tensiones.

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.

Por lo que Alexy caracteriza los principios en los siguientes términos: “los principios son normas que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible, dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes. Por lo tanto los principios son mandatos de optimización (el cumplimiento de los principios debe tener lugar “en la mayor medida posible”, luego el principio exige la optimización del grado de cumplimiento al concurrir con otras normas del sistema.

Siendo que con relación a los criterios de optimización viene constituirse como el criterio fundamental para distinguir principios y reglas: los principios se distinguen de las reglas porque remiten a una teoría de la argumentación jurídica. Sin embargo, dado que también las reglas pueden requerirla, es necesario sostener en realidad la tesis débil de a separación entre reglas y principios y formular la distinción en los siguientes términos: un principio es una norma que requiere, en mayor medida que una regla, el recurso a una teoría de la argumentación jurídica. (pp. 238-253)

Reglas como normas cerradas y principios como normas abiertas: “Los profesores Atienza y Ruiz (citado por García, 2003), indican en su estudio 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.

En tanto que según estos autores, *las reglas* se caracterizan por presentar un supuesto de hecho y una consecuencia jurídica ambas cerradas, por lo que *los principios* presentarían un supuesto de hecho abierto y una consecuencia jurídica cerrada y que con relación con *las directrices* presentarían un supuesto hecho y unas consecuencias jurídicas abiertas.

Reglas y principios como razones para la acción:

Según el modelo Atienza/Ruiz:

Analizar la distinción entre reglas y principios es a través del carácter funcional. Donde *las reglas* son las razones excluyentes de la toma en consideración de otras razones, siendo éstas independientes del contenido porque esta exclusión de otras razones no deriva del contenido de la regla, sino del origen (en el legislador) de tal regla. Mientras que un *principio* viene hacer una razón de primer orden para actuar, pero que no excluye de la deliberación, es decir; la toma en consideración de otros principios para actuar.

Asimismo (García, 2003), señala 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)

Por lo que se comparte con lo sostenido por (García, 2003), en el sentido que:

Los principios vienen hacer aquellas normas que remiten a una teoría de la argumentación jurídica en mayor medida que las reglas, lo que conlleva a la asociación de las reglas a la manera de aplicar los casos fáciles y de los principios a la esfera de los casos difíciles.

5.2.3.4.5. Argumentos Interpretativos

Según Zavaleta (2014), menciona que:

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

El presente argumento refiere a “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.

Siendo que la utilización racional de éste argumento requiere primero, mostrar que el enunciado forma parte (o no) de un determinado título, capítulo o sección; y segundo, explicar las razones por las cuales es plausible inferir un significado específico del enunciado normativo a partir de su inserción (o su falta de inclusión) en el título, capítulo o sección. Por lo que éste tipo de argumento requiere el complemento de otros argumentos.

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 materiae y argumento a rúbrica suelen ser utilizados conjuntamente.

C. Argumento de la Coherencia

Es de fundamental importancia ya que sirve para desestimar interpretaciones que no sean compatible 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.

D. Argumento teleológico

“Es aquel que otorga a un enunciado legal el significado que, en el mayor grado posible, permita alcanzar el fin o los fines que persiga aquel enunciado”.

En donde la afirmación de que el fin de N es F, únicamente, estará justificada cuando se expliciten razones suficientes para aceptarla. Siendo por lo tanto éste argumento más fuerte cuando menos discutibles o dudosas sean dichas razones. 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.

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”.

Para aplicar el argumento por reducción al absurdo se requieren de dos hipótesis, ambas contradictorias o incompatibles entre sí y, por tanto, imposibles de existir al mismo tiempo y en idéntico lugar. Así primero se demuestra la falsedad de la

hipótesis opuesta a la que se defiende, a partir de su inconsecuencia con una tesis incuestionable o previamente aceptada (premisa de contraste), para luego concluir en la verdad de la hipótesis esgrimida por aplicación del principio lógico de tercio excluido, conforme al cual entre dos proposiciones sobre el mismo objeto de las cuales una niega y la otra afirma, si se ha reconocido o demostrado que una es falsa, la otra es verdadera, no siendo posible que exista una tercera alternativa. 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. Las analogías solo requieren similitudes relevantes. Así mismo la analogía no puede prosperar cuando en vez de haber una semejanza relevante lo que existe es una diferencia esencial entre los casos.

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:

El autor menciona lo siguiente:

- 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. La segunda de las funciones (integradora) implica que ni siquiera existe una regla que pueda ser aplicada por analogía, por lo que la integración debe hacerse a partir de los principios. Sin embargo cabe mencionar que no se considera como argumento interpretativo sino como un instrumento de creación del derecho. Por ello, su uso debe ser sumamente excepcional. Por ello el Juez, deberá verificar la inexistencia de una regla que regule el caso o que pueda ser aplicada por analogía. Luego deberá realizar una ponderación entre el principio del cual pretende extraer una determinada solución y el principio que se vería afectado con ella. El resultado de dicha ponderación deberá ser una regla que sirva para resolver el caso.

L. Argumento Económico

Este criterio recurre a 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. Sin este argumento tendríamos abundantes normas y muchas de ellas hablarían de un mismo tema. Lo que conllevaría a tener normas repetitivas y no evolucionaria las normas para las mejoras del sistema judicial.

5.2.3.4.6. 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), nos dice que:

“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”

“La TAJ es, en principio, descriptiva, pero puede también ser prescriptiva, normativa. Más precisamente, podemos desarrollar una TAJ desde una triple perspectiva: desde una perspectiva descriptiva (bien empírica o bien conceptual)” y desde una perspectiva normativa:

a) Desde una perspectiva empírica: el contenido de la TAJ sería simplemente describir las decisiones jurisdiccionales en cuantos fenómenos sociales, acudiendo a los instrumentos de disciplinas como la psicología, la sociología, la antropología, etc.

b) Desde una perspectiva conceptual o analítica, el cometido de la TAJ consiste, como se ha anticipado, en conceptualizar y sistematizar la argumentación jurídica. Esto supone una reconstrucción racional de las prácticas argumentativas jurídicas de forma sistemática. Esta perspectiva es fundamental entre los teóricos de la TAJ.

C) Desde una perspectiva normativa, el cometido de la TAJ consiste en aportar fórmulas para mejorar la argumentación de los operadores jurídicos a través de propuestas acerca de cómo éstos deberían acudir. (pp. 47-48)

D. La Utilidad de la TAJ

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)

5.2.3.4.7. 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).” Lo que conlleva a sostener el cierto grado de discrecionalidad por parte de los jueces ordinarios al momento de la respectiva interpretación de las normas al caso en concreto, siendo objetivos, requiriéndose para ello en contar con un órgano imparcial, el que tenga atribuida la competencia última en la atribución de significado a las normas constitucionales no solamente por el TC sino también por nuestros jueces ordinarios lo que, conlleva a ser menos cuestionables utilizando y aplicando los contenidos de un correcto razonamiento judicial.

B. Teoría Objetiva y Subjetiva de la Interpretación

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)

5.2.4. Derecho a la Debida Motivación

5.2.4.1. Importancia de 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. Por ello el razonar del juez es un continuo ejercicio por construir buenas razones, por edificar permanentemente el respeto por las reglas de la lógica y por lograr una pretensión de corrección que finalmente persuada, es aquí donde se expresa con calidad propia una decisión judicial.

5.2.4.2. Debida Motivación y Argumentación en el Razonamiento Lógico de los Jueces

En cuanto a la labor de nuestros jueces y fiscales en cuanto a la construcción de sus decisiones judiciales deben ir siempre acompañadas por los estándares de la lógica como de una adecuada justificación de argumentos. Por ello 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, aún 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.

Frente a lagunas o vacíos del ordenamiento jurídico, estos deben ser cubiertos, razón por la cual ante los conflictos normativos o colisiones de principios, el juez ante la no presencia de una norma-regla, ley o reglamento que pueda resolver la controversia, tendrá que invocar principios, entendidos como mandatos de optimización, para poder dar solución al conflicto, más aún si se trata de derechos fundamentales. Por eso se debe entender a la teoría del Derecho Constitucional, como una teoría de la integración, en el sentido que siendo insuficiente resolver los conflictos con la ayuda de normas-regla, deba acudir a los contenidos de las normas-principio como manifestaciones de optimización de los derechos fundamentales.

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.

Contexto de justificación.- Asume relevancia jurídica en tanto el juez debe explicar, sustentar y argumentar por qué su decisión asume el sentido finalmente adoptado. Es decir; exigencia y requerimiento de fundamentar las decisiones.

Sin embargo, en el contexto de justificación, el juez, se ve impelido para expresar, una a una, las razones, normativas, fácticas o de principios, que le conceden fuerza a su decisión y que propiamente satisfacen la exigencia de una justificación. Si la decisión judicial adolece de estas condiciones mínimas, existe la posibilidad del ejercicio de la corrección bajo las reglas del principio de pluralidad de instancias.

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)

5.2.5. La Sentencia Casatoria Penal

5.2.5.1. Conceptos

“El recurso de casación tiene por objeto comprobar la correcta aplicación de la ley al caso juzgado. Consecuentemente su fundamento es la infracción de una disposición legal aplicada, siendo que la ley penal puede haber sido infringida en forma directa o indirecta” tal como sostiene Bacigalupo (citado por Benavente & Aylas, 2010)

En *forma directa* cuando el tribunal ha subsumido incorrectamente bajo determinada ley penal un hecho correctamente determinado. En forma *indirecta*, por el contrario, cuando la subsunción es en sí misma correcta, pero los hechos han sido incorrectamente establecidos. Siendo que en este último supuesto, por lo general, se trata de la infracción de los preceptos constitucionales que excluyen la arbitrariedad y establecen los principios según los cuales no es posible valorar ciertas pruebas o exigen que el tribunal se ajuste a criterios racionales en la determinación de los hechos. (p.34)

Este recurso se encuentra previsto en el artículo 427 y siguientes del CPP, es una institución establecida con el fin de garantizar la corrección sustancial y la legalidad formal del juicio previo exigido por la Constitución, para asegurar el respeto a los derechos individuales y a las garantías de igualdad ante la ley e inviolabilidad de la defensa en juicio, así como también el mantenimiento del orden jurídico penal por una más uniforme aplicación de la ley sustantiva. Se trata de una apelación devolutiva, limitada en su fundamentación a motivos de derecho. Estos motivos pueden ser tanto de juicio como de actividad: in iudicando como in procedendo. De ahí que queden excluidas todas las cuestiones de hecho sobre el mérito (el in iudicando in factum), en cuanto a su fijación y a la apreciación de la prueba.

Díaz (2014), refiere:

Recurso de impugnación de carácter extraordinario, limitado e inimpugnable, que se interpone para ser resuelto por la Corte Suprema de la República como máxima instancia del Poder Judicial, con la finalidad de que se anulen determinadas sentencias o autos que ponen fin al proceso, cuando contravienen la Constitución, las normas legales de carácter sustancial o procesal cuyo incumplimiento es sancionado con nulidad, la lógica o la jurisprudencia de carácter vinculante emitida por la corte Suprema o el Tribunal Constitucional. (p.47)

5.2.5.2. Causales Para la Interposición de Recurso de Casación

“El Código Procesal Penal establece en su artículo 429, las causales por las cuales puede proceder el recurso de casación, sea esta de carácter ordinario o extraordinario”

5.2.5.2.1. Infracción de Preceptos Constitucionales

Encontrándonos en un Estado Constitucional de Derecho, la Constitución ha dejado de ser una mera carta política para convertirse en la norma jurídica que se encuentra en la cúspide del ordenamiento jurídico de un Estado, al cual están sometidos todos los poderes, incluido el Poder Judicial, por lo que a través del proceso de casación la Corte Suprema de la República, como órgano supremo del Poder Judicial, realice este control de constitucionalidad, no de las normas jurídicas abstractas como la realizada por el TC, sino de una decisión (sentencia o auto) de un órgano jurisdiccional inferior que resuelve un caso concreto y en la que se cuestione la falta de observancia de las garantías prescritas en la Constitución, sean estas de orden procesal o sustancial, o que se haya aplicado de manera indebida una norma constitucional o se haya realizado una interpretación errónea de alguna de ellas.

Los supuestos de vulneración de garantías constitucionales, sea, por su inobservancia, aplicación indebida o su errónea interpretación, se encuentra en directa relación con la naturaleza de los órganos jurisdiccionales ordinarios, como defensores inmediatos de la Constitución y con la obligación de preferir la Constitución antes que a una norma legal ordinaria prevista en el artículo 138 de nuestra Carta Magna.

Compartiéndose lo sostenido por Iguarán (citado por Díaz, 2014) “Hoy se busca principalmente con el recurso de casación la efectivización de los derechos, en especial la de los derechos fundamentales, en el entendido que estos cumplen una función integradora e inspiradora de todo el ordenamiento jurídico y realizar la interpretación de todas las normas e instituciones del ordenamiento” (p.69)

Cabiendo señalar lo expresado por Díaz (2014) que “el recurso de casación no debe quedarse en los supuestos de contravención de las disposiciones constitucionales sino que también debe proceder cuando se hubiera desconocido o vulnerado tratados internacionales en materia de derechos humanos de los que

el Perú forma parte y la decisión de la Corte Interamericana en esta materia”.
(p.70).

5.2.5.2.2. Infracción de Normas Sustanciales

El mismo autor menciona lo siguiente:

Conocido como vicios o *errores in iudicando*, (inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva) se produce cuando se infringen normas del Código Penal o leyes específicas en la que se define los elementos estructurales de los ilícitos penales, como son: la tipicidad, antijuridicidad, culpabilidad, el grado de desarrollo del delito, la autoría y participación, la pena y medidas de seguridad, así como los criterios para su aplicación: Esta causal puede presentarse en tres circunstancias:

Cuando no se aplica una norma que debía aplicarse al caso concreto.

Cuando se aplica de manera indebida una norma.

Cuando se aplica de manera correcta la norma al caso concreto, sin embargo, se realiza una interpretación errónea de la misma.

De lo señalado, se comparte con Maier (citado por Díaz, 2014), “En este supuesto el tribunal de casación examina si la sentencia objeto del recurso arroja un resultado que satisfaga los principios que gobiernan la interpretación y aplicación de la ley penal”.
(p.71).

5.2.5.2.3. Infracción de Normas Procesales

El proceso penal está sujeto a determinadas formalidades que no tienen una justificación en sí mismas, sino que son necesarias en la medida que garantizan el respeto de determinados derechos fundamentales, como el derecho a la defensa, la pluralidad de instancias, el derecho a un recurso rápido y efectivo, entre otros derechos de orden procesal, por lo que, cuando se habla de infracción de orden procesal se está haciendo referencia a la inobservancia de aquellas normas legales de orden procesal que por su importancia en el proceso son sancionados con nulidad. Estas normas de orden procesal podrían estar referidas al trámite mismo del proceso o al reconocimiento de derechos de los sujetos procesales que el órgano jurisdiccional está obligado a respetar.

5.2.5.2.4. Infracción a la Logicidad de la Sentencia

Se produce cuando el razonamiento realizado en la sentencia o auto objeto de casación viola los principios lógicos, así como las reglas de la experiencia, así por ejemplo puede darse que en una sentencia se den argumentos a favor de la absolución de una persona, y sin embargo, se termine condenando, o cuando se dan argumentos contrapuestos, esto es, cuando en algunos considerandos de la sentencia se dan argumentos a favor de la absolución y en otros argumentos a favor de la condena y no se explica por qué se opta por una u otra alternativa. Por lo que la inclusión de esta causal para interponer el recurso de casación, resultará útil, pues aunque no resulte creíble, en la actualidad aún se evidencian sentencias con contenido interno contradictorio.

5.2.5.2.5. Apartamiento de la Doctrina Jurisprudencial de la Corte Suprema

“Este supuesto se presenta cuando el órgano jurisdiccional se aparta de la doctrina jurisprudencial de la Corte Suprema o la que emite el Tribunal Constitucional, conocido también como recurso de casación en interés casacional, señalando que esta causal no se encontraba estipulada en el Código Procesal Penal de 1991”,

“En cuanto a la *doctrina constitucional del Tribunal Constitucional*, en sentencia del 19 Abril del 2007 (Exp. N° 4853-2004-PA/TC), ha considerado:”

a) las interpretaciones de la Constitución realizadas por este Colegiado, en el marco de su actuación a través de los procesos, sea de control normativo o de tutela de los derechos fundamentales; b) las interpretaciones constitucionales de la ley, realizadas en el marco de control de constitucionalidad (...); c) las proscripciones interpretativas, esto es las ‘anulaciones’ de determinado sentido interpretativo de la ley realizadas en aplicación del principio de interpretación conforme a la constitución (...).”

Por lo que se comparte con el autor Díaz (2014) que dicha causal debería ser modificada a fin de incluir el apartamiento de los “precedentes constitucionales” emitidos por el Tribunal Constitucional, pues estos son distintos a la doctrina constitucional en la medida que éstos regulados en el artículo VII del Código Procesal Constitucional, son reglas jurídicas que establecen de manera expresa el Tribunal Constitucional al resolver un caso concreto y que debe ser de observancia obligatoria para todos los poderes y organismos del Estado, inclusive para el

propio Tribunal Constitucional, quien para apartarse del precedente deberá expresar las razones por las cuales se está apartando. (p.73)

Sin embargo afirma San Martín (citado por Díaz, 2014) que el Código Procesal Penal, a diferencia del Código Procesal Penal de 1991, no contempla el supuesto de “error en la apreciación de la prueba” siendo incompatible con la específica naturaleza del recurso de casación.

5.2.5.2.6. Causales Según Caso en Estudio nos Encontramos Infracción de Preceptos Constitucionales

Encontrándonos en un Estado Constitucional de Derecho, la Constitución ha dejado de ser una mera carta política para convertirse en la norma jurídica que se encuentra en la cúspide del ordenamiento jurídico de un Estado, al cual están sometidos todos los poderes, incluido el Poder Judicial, por lo que a través del proceso de casación la Corte Suprema de la República, como órgano supremo del Poder Judicial, realice este control de constitucionalidad, no de las normas jurídicas abstractas como la realizada por el TC,

Sino de una decisión (sentencia o auto) de un órgano jurisdiccional inferior que resuelve un caso concreto y en la que se cuestione la falta de observancia de las garantías prescritas en la Constitución, sean estas de orden procesal o sustancial, o que se haya aplicado de manera indebida una norma constitucional o se haya realizado una interpretación errónea de alguna de ellas.

Los supuestos de vulneración de garantías constitucionales, sea, por su inobservancia, aplicación indebida o su errónea interpretación, se encuentra en directa relación con la naturaleza de los órganos jurisdiccionales ordinarios, como defensores inmediatos de la Constitución y con la obligación de preferir la Constitución antes que a una norma legal ordinaria prevista en el artículo 138 de nuestra Carta Magna.

Compartiéndose lo sostenido por Iguarán, (citado por Díaz, 2014):

Hoy se busca principalmente con el recurso de casación la efectivización de los derechos, en especial la de los derechos fundamentales, en el entendido que estos cumplen una función integradora e inspiradora de todo el ordenamiento jurídico y

realizar la interpretación de todas las normas e instituciones del ordenamiento (p.69)

Cabiendo señalar lo expresado por Díaz, (2014), que:

El recurso de casación no debe quedarse en los supuestos de contravención de las disposiciones constitucionales sino que también debe proceder cuando se hubiera desconocido o vulnerado tratados internacionales en materia de derechos humanos de los que el Perú forma parte y la decisión de la Corte Interamericana en esta materia. (p.70).

5.2.5.2.6. Causal de Errónea Interpretación del Precepto Penal Material

“Esta causal materia de estudio es de indicar en primer lugar, que el respectivo precepto procesal normativo se encuentra prescrito en el artículo 429 del CPP en el segundo supuesto”

5.2.5.2.7. Características de la Casación

Según Díaz (2014), las principales características son las siguientes:

i). Naturaleza Jurisdiccional.- En la actualidad, a diferencia de lo que ocurría con el Tribunal de Cassation que dependía del órgano legislativo, el órgano que resuelve el recurso extraordinario de casación tiene naturaleza jurisdiccional.

ii) Recurso extraordinario.- Debido a que solo puede ser interpuesta frente a determinadas resoluciones y por los motivos expresamente señalados en la ley, ello supone la existencia de otros medios de impugnación ordinarios que garanticen la pluralidad de instancias reconocido en el numeral 6 del artículo 139 de nuestra Constitución y en diversos tratados internacionales de derechos humanos como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que en el párrafo 5 del artículo 14 dispone que: “Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por ley”, en igual sentido la Convención Americana dispone en el literal h) de su artículo 8.2, que toda persona acusada de un delito “tiene derecho de recurrir del fallo ante el juez o tribunal superior”.

Respecto a esta característica el artículo 427 del Código Procesal Penal establece que el recurso de casación solo procede contra las sentencias definitivas, los autos de sobreseimiento y los autos que pongan fin al procedimiento, extingan la acción penal o la pena o denieguen la extinción, conmutación, reserva o suspensión de la pena, expedidos en apelación por las Salas Penales Superiores.

Siendo la exigencia mayor, en el sentido que no todas las resoluciones enumeradas pueden ser objeto de casación, sino aún ellas deben cumplir determinados requisitos para que pueden ser objeto de casación; así, tratándose de sentencias, el delito más grave a que se refiere la acusación escrita del fiscal debe tener fijado en la pena conminada en su extremo mínimo, una pena privativa de libertad mayor a seis años y si la sentencia impusiera una

medida de seguridad, esta debe ser de internamiento. Tratándose de autos que pongan fin al procedimiento, el delito imputado más grave debe tener señalado en la Ley, en su extremo mínimo una pena privativa de libertad mayor de seis años.

En el caso que la impugnación se refiera a la responsabilidad civil, derivada del delito, el monto fijado en la sentencia de primera o de segunda instancia debe ser superior a cincuenta Unidades de Referencia Procesal o que el objeto de la restitución no pueda ser valorado económicamente.

Teniendo en cuenta las exigencias establecidas por el Código Procesal Penal para la procedencia del recurso de casación, la opinión de Nieva (citado por Díaz, 2014) en el sentido que el hecho de que solo ciertas resoluciones pueden ser recurridas en casación, constituye un rasgo que podría contribuir a caracterizar a la casación como extraordinaria, no hace otra cosa que confirmar esta característica del recurso de casación. (p.49)

Frente a los autores que critican el carácter extraordinario de la casación, hay que dejar en claro tal como lo afirma Calvete en el sentido de que la casación no es una tercer instancia y que considerarlo de esa manera, en lugar de consolidar a la casación se pone en peligro su razón de ser y su utilidad para el proceso penal, en particular, y el ordenamiento jurídico, en general.

iii) Efecto no suspensivo.- La interposición del recurso de casación, al igual que los otros recursos contemplados en el nuevo Código Procesal Penal y a diferencia de la casación en materia civil, no suspende los efectos de la resolución impugnada conforme lo señala el artículo 412 del citado texto normativo:

Al respecto Nieva (citado por Díaz, 2014), manifiesta:

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

iv) No constituye un reexamen de la controversia.- Esta característica tiene su origen en el artículo 3 de los decretos de 27 de noviembre-1 de diciembre de 1790, que regulaba las funciones del Tribunal de Cassation, en el que se establecía expresamente la prohibición para dicha instancia de entrar a conocer el fondo del conflicto intersubjetivo o social, lo que como refiere, Vecina, era coherente con su función netamente nomofiláctica (en la medida que un error en la calificación de los hechos no menoscababa, al menos directamente, la obra del legislador) y su carácter no jurisdiccional (pues conforme a ello el Tribunal de Cassation no tenía potestad para resolver sobre el fondo de la controversia y solo se limitaba a declarar la nulidad de la resolución) (Díaz, 2014, p.50).

El recurso de casación, en principio, se constriñe al análisis de las cuestiones de Derecho, en ese sentido dicho recurso no constituye una tercera instancia en el que pueda realizarse un nuevo examen de las cuestiones de hecho discutidas en instancias inferiores. “A diferencia del recurso de apelación común que provoca un nuevo examen del caso por parte del tribunal ad quem, tanto desde el punto de vista fáctico como jurídico, el de casación solamente admite la posibilidad de que el tribunal superior realce un examen jurídico de la sentencia” (González, citado por Díaz, 2014). (p.51).

Por lo que para Nieva esta característica del recurso de casación, de no poder discutir sobre los hechos, ésta vinculada y configura decisivamente la naturaleza extraordinaria del recurso de casación.

Esta limitación del recurso de casación se encuentra reconocida en el numeral 2 del artículo 432 del Código Procesal Penal que expresamente dispone que: “La competencia de la Sala Penal de la Corte Suprema se ejerce sobre los errores jurídicos que contenga la resolución recurrida. Está sujeta de manera absoluta a los hechos legalmente comprobados y establecidos en la sentencia casatoria”.

v) Limitado.- El artículo 432 del Código Procesal Penal, en el que se fija la competencia y los límites del pronunciamiento de la Corte Suprema, se señala que la competencia de la Sala Penal de la Corte Suprema se ejerce solo sobre errores jurídicos que pudiera contener la resolución recurrida y que hayan sido objeto de impugnación por la parte recurrente. Una cuestión importante es que el carácter limitado de la casación, solo es factible en aquellos ordenamientos jurídicos en que el recurso de casación constituye una forma de llegar a una “tercera instancia”, más no así, en aquellos ordenamientos jurídicos en que sustituye al recurso de apelación pues en dicho caso, poner limitaciones al recurso de casación constituye una vulneración a un derecho fundamental como lo es el derecho a la pluralidad de instancias.

vi) Inimpugnable.- De conformidad con el artículo 436 del Código Procesal Penal lo que se resuelva en la sentencia casatoria no será susceptible de recurso alguno, sin perjuicio de la acción de revisión de la sentencia condenatoria que pudiera interponerse. Del mismo modo, tampoco puede ser objeto de impugnación la sentencia que se dicta en el juicio de reenvío por la causal que fue acogida en la sentencia casatoria. Sí lo será, en cambio, si se refiere a otras causales distintas a las resueltas por la sentencia casatoria.

5.2.6.3. La Casación Penal en Nuestro Sistema Jurídico Peruano

Respecto a la legislación nacional, se debe precisar “que el Código de Procedimientos Penales de 1940 no contemplaba el recurso de casación dentro de los recursos que podrían interponerse en el proceso penal, pues solo contemplaba los recursos ordinarios.” Fue recién con el Código Procesal Penal de 1991 “que se incorporó por primera vez el recurso de casación en materia penal, sin embargo, las disposiciones referidas a dicho recurso extraordinario nunca entraron en vigencia”.

Finalmente, es con el Código Procesal Penal de 2004 en el libro IV la impugnación, en la sección V que contiene los artículos 427 al 436 “ha incorporado la casación como un recurso extraordinario, debiendo de concordar estas disposiciones con la sección primera del mismo libro referido a los preceptos generales de la impugnación (artículos 404 al 412) y las disposiciones de la sección segunda

referidos a las clases de medios impugnatorios y el plazo para interponerlos”
(artículos 413 y 414)

Artículo 427.- Procedencia

El recurso de casación procede contra las sentencias definitivas, los autos de sobreseimiento, y los autos que pongan fin al procedimiento, extingan la acción penal o la pena o denieguen la extinción, conmutación, reserva o suspensión de la pena, expedidos en apelación por las Salas Superiores.

La procedencia del recurso de casación, en los supuestos indicados en el numeral 1), está sujeta a las siguientes limitaciones:

Si se trata de autos que pongan fin al procedimiento, cuando el delito imputado más grave señalado en la Ley, en su extremo mínimo, una pena privativa de libertad mayor de seis años.

Si se trata de sentencias, cuando el delito más grave a que se refiere la acusación escrita del fiscal tenga señalado en la Ley, en su extremo mínimo, una pena privativa de libertad mayor a seis años.

Si se trata de sentencias que impongan una medida de seguridad, cuando esta sea la de internación.

Si la impugnación se refiere a la responsabilidad civil, cuando el monto fijado en la sentencia de primera o de segunda instancia sea superior a cincuenta Unidades de referencia Procesal o cuando el objeto de la restitución no pueda ser valorado económicamente.

Excepcionalmente, será procedente el recurso de casación en casos distintos de los arriba mencionados, cuando la Sala Penal de la Corte Suprema, discrecionalmente, lo considere necesario para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial.

Artículo 428.- Desestimación

La Sala Penal de la Corte Suprema declarará la inadmisibilidad del recurso de casación cuando:

No se cumplen los requisitos y causales previstos en los artículos 405 y 429.

Se hubiere interpuesto por motivos distintos a los enumerados en el Código.

Se refiere a resoluciones no impugnables en casación, y

El recurrente hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, si esta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso; o si invoca violaciones de la Ley que no hayan sido deducidas en los fundamentos de su recurso de apelación.

También declarará la inadmisibilidad del recurso cuando:

Carezca manifiestamente de fundamento;

Se hubiera desestimado en el fondo otros recursos sustancialmente iguales y el recurrente no da argumentos suficientes para que se modifique el criterio o doctrina jurisprudencial ya establecida.

En estos casos la inadmisibilidad del recurso podrá afectar a todos los motivos aducidos o referirse solamente a algunos de ellos.

Artículo 429.- Causales

Son causales para interponer recurso de casación:

- ❖ “Si la sentencia o auto han sido expedidos con inobservancia de algunas de las garantías constitucionales de carácter procesal o material, o con una indebida o errónea aplicación de dichas garantías”
- ❖ “Si la sentencia o auto incurre o deriva de una inobservancia de las normas legales de carácter procesal sancionadas con la nulidad”
- ❖ “Si la sentencia o auto importa una indebida aplicación, una errónea interpretación o una falta de aplicación de la ley penal o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación”
- ❖ “Si la sentencia o auto ha sido expedido con falta o manifiesta ilogicidad de la motivación, cuando el vicio resulte de su propio tenor”
- ❖ “Si la sentencia o auto se aparta de la doctrina jurisprudencial establecida por la Corte Suprema o, en su caso, por el Tribunal Constitucional”

Artículo 430.- Interposición y Admisión

El recurso de casación, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 405, debe indicar separadamente cada causal invocada. Asimismo, citará concretamente los preceptos legales que considere erróneamente aplicados o inobservados, precisará el fundamento o los fundamentos doctrinales y legales que sustenten su pretensión, y expresará específicamente cuál es la aplicación que pretende.

Interpuesto el recurso de casación, la Sala Penal Superior solo podrá declarar su inadmisibilidad en los supuestos previstos en el artículo 405 o cuando se invoquen distintas de los enumerados en el código.

Si se invoca el numeral 4) del artículo 427, sin perjuicio de señalarse y justificarse la causal que corresponda conforme al artículo 429, el recurrente deberá consignar adicional y puntualmente las razones que justifican el desarrollo de la doctrina jurisprudencial que pretende. En este supuesto, la Sala Penal Superior, para la concesión del recurso, sin perjuicio de lo dispuesto en el numeral anterior, constatará la existencia de la fundamentación específica exigida en estos casos.

Si la Sala Penal Superior concede el recurso, dispondrá se notifiquen a todas las partes y se les emplazará para que comparezcan ante la Sala Penal de la Corte Suprema y, si la causa proviene de un distrito judicial distinto de Lima, fijen nuevo domicilio procesal dentro del décimo día siguiente al de la notificación.

Elevado el expediente a la Sala Penal de la Corte Suprema, se correrá traslado del recurso a las demás partes por el plazo de diez días, siempre que previamente hubieren cumplido ante la sala Penal Superior con lo dispuesto en el numeral anterior. Si, conforme a lo dispuesto en el numeral anterior, no se señaló nuevo domicilio procesal, se tendrá al infractor por notificado en la misma fecha de expedición de las resoluciones que se dicten por la Sala Penal Suprema.

Acto seguido y sin trámite alguno, mediante auto, decidirá conforme al artículo 428 si el recurso está bien concedido y si procede conocer el fondo del mismo. Esta resolución se expedirá dentro del plazo de veinte días. Bastan tres votos para decidir si procede conocer el fondo del asunto.

Artículo 431.- Preparación y Audiencia

Concedido el recurso de casación, el expediente quedará diez días en la secretaría de la Sala para que los interesados puedan examinarlo y presentar, si lo estiman conveniente, alegatos ampliatorios.

Vencido el plazo, se señalará día y hora para la audiencia de casación, con citación de las todo caso, la falta de comparecencia injustificada del fiscal, en caso el recurso haya sido interpuesto por el Ministerio Público, o del abogado de la parte recurrente, dará lugar a que se declare inadmisibile el recurso de casación.

Instalada la audiencia, primero intervendrá el abogado de la parte recurrente. Si existen varios recurrentes, se seguirá el orden fijado en el numeral 5) del artículo

424, luego de lo cual informarán los abogados de las partes recurridas. Si asiste el imputado, se le concederá la palabra en último término.

Culminada la audiencia, la sala procederá, en lo pertinente, conforme a los numerales 1) y del artículo 425. La sentencia se expedirá en el plazo de veinte con cuatro votos conformes.

Artículo 432.- Competencia

El recurso atribuye a la Sala Penal de la Corte Suprema el conocimiento del proceso solo cuando a las causales de casación expresamente invocadas por el recurrente, sin perjuicio de las cuestiones que sean declarables de oficio en cualquier estado y grado del proceso.

La competencia de la Sala Penal de la Corte Suprema se ejerce sobre los errores jurídicos que contenga la resolución recurrida. Está sujeta de manera absoluta a los hechos legalmente comprobados y establecidos en la sentencia o auto recurridos.

Los errores jurídicos de la sentencia recurrida que no influyen en su parte dispositiva no causan nulidad. La Sala deberá corregirlos en la sentencia casatoria.

Artículo 433.- Contenido de la sentencia casatoria y pleno casatorio

Si la sentencia de la Sala Penal de la Corte Suprema declara fundado el recurso, además de declarar la nulidad de la sentencia o auto recurridos, podrá decidir por sí el caso, en tanto para ello no sea necesario un nuevo debate, u ordenar el reenvío del proceso. La sentencia se notificará a todas las partes, incluso a las no recurrentes.

Si es un error in iudicando, “entonces la Sala Penal de la Corte Suprema, no solamente anulará la sentencia recurrida, sino que emitirá opinión resolviendo el fondo, no de la impugnación, sino del proceso penal; aplicando, para este caso, la norma material debida o estableciendo el correcto sentido o interpretación de la misma. Es lo que se conoce como sistema de casación sin reenvío, donde el propio órgano casatorio establece una nueva situación jurídica en cuanto a los hechos materia de proceso. En el caso penal, ello significaría condenar o absolver al procesado; y si es condena, establecer el tipo penal, si hay agravantes o atenuantes, el quantum de la sanción punitiva, así como la presencia de

medios alternativos o sustitutos a la ejecución de la pena privativa de libertad”.

Si es un error in procedendo, “ *entonces la Sala Penal de la Corte Suprema anulará la sentencia recurrida, así como los actos procesales conexos a la infracción del procedimiento, ordenando el regreso de los actuados al órgano inferior respectivo a fin que el proceso se reanude a partir del momento del vicio procesal. Es lo que se conoce como sistema de casación con reenvío, porque el órgano de casación no modifica el fondo de la situación jurídica del procesado, sino que ordena que de nuevo se realicen aquellos actos procesales afectados por un vicio procesal y que originó la declaratoria de nulidad”.*

“Si se decide la anulación con reenvío, indicará el Juez o Sala Penal Superior competente y el acto procesal que deba renovarse. El órgano jurisdiccional que reciba los autos, procederá de conformidad con lo resuelto por la Sala Penal Suprema”.

Si es un error in cogitando, “lo usual es que se aplique las reglas de la casación sin reenvío, dado que, si se está ante una deficiente motivación de la sentencia, la Sala Penal de la Corte Suprema, aplicando su función correctora, establecerá un marco jurídico aplicable al caso concreto con los fundamentos normativos adecuados.”

Si es una inobservancia de las garantías constitucionales, “*dependerá si la misma equivale a una infracción de procedimiento (casación con reenvío) o si genera un error in iudicando (casación sin reenvío).*”

2. En todo caso, la Sala de oficio o a pedido del Ministerio Público podrá decidir, atendiendo a la naturaleza del asunto objeto de decisión, que lo resuelto constituye doctrina jurisprudencial vinculante a los órganos jurisdiccionales penales diferentes a la propia Corte Suprema, la cual permanecerá hasta que otra decisión expresa la modifique. Si existiere otra Sala Penal o esta se integra con otros vocales, sin perjuicio de resolverse el recurso de casación, a su instancia, se convocará inmediatamente al pleno casatorio de los vocales de lo penal de la corte Suprema para la decisión correspondiente, que se adoptará por mayoría absoluta. En este último supuesto no se requiere la intervención de las partes, ni la

resolución que se dicte afectará la decisión adoptada en el caso que la motiva. La resolución que declare la doctrina jurisprudencial se publicará en el diario oficial.

3. Si se advirtiere que otra Sala Penal Suprema u otros integrantes de la Sala Penal en sus decisiones sostuvieran criterios discrepantes sobre la interpretación o la aplicación de una determinada norma, de oficio o a instancia del Ministerio Público o de la Defensoría del Pueblo, con relación a los ámbitos referidos a su atribución constitucional, obligatoriamente se reunirá el Pleno Casatorio de los Vocales de lo Penal de la Corte Suprema. En este caso, previa a la decisión del Pleno, que anunciará el asunto que lo motiva, se señalará día y hora para la vista de la causa, con citación del Ministerio Público y, de la Defensoría del Pueblo. Rige, en lo pertinente, lo dispuesto en el numeral anterior.

Artículo 434.- Efectos de la Anulación

“La anulación del auto o sentencia recurridos podrá ser total o parcial.

Si no han anulado todas las disposiciones de la sentencia impugnada, esta tendrá valor de cosa juzgada en las partes que no tengan nexo esencial con la parte anulada. La Sala Penal de la Corte Suprema declarará en la parte resolutive de la sentencia casatoria, cuando ello sea necesario, qué partes de la sentencia impugnada adquieren ejecutoria”

Artículo 435.- Libertad del Imputado

“Cuando por efecto de la casación del auto o sentencia recurridos deba cesar la detención del procesado, la Sala Penal de la Corte Suprema ordenará directamente la libertad. De igual modo procederá, respecto de otras medidas de coerción”.

Artículo 436.- Improcedencia de Recursos.

“La sentencia casatoria no será susceptible de recurso alguno, sin perjuicio de la acción de revisión de la sentencia condenatoria prevista en este Código.

Tampoco será susceptible de impugnación la sentencia que se dictare en el juicio de reenvío por la causal acogida en la sentencia casatoria. Si lo será, en cambio, si se refiere a otras causales distintas de las resueltas por la sentencia casatoria”

5.2.6.4. Fines del Recurso de Casación Penal

El recurso de casación, según Benavente & Aylas (2010):

“Cumple una finalidad directa o inmediata: La tutela de intereses de las partes, y junto a ella, necesariamente alguna de las tres siguientes funciones: nomofiláctica o de defensa de la orden jurídica en su conjunto; Unificador de la jurisprudencia nacional; y Control de logicidad.

A) Fin inmediato: la tutela de intereses de las partes. También llamada función dikelógica, el recurso de casación no deja de ser un recurso extraordinario, a favor de una de las partes del proceso penal que no se encuentre conforme con determinada decisión jurisdiccional taxativamente señaladas en las disposiciones legales, así, a través del recurso de casación, el recurrente persigue, la reparación de un agravio producido en su contra.

En el mismo sentido Benavente (citado por Díaz, 2014) refiere”.

“Por la función dikelógica se busca hacer justicia del caso concreto, apareciendo así como un medio impugnativo (recurso) impulsando por el particular que sufre el agravio de la sentencia. Conseguir justicia al caso concreto, es el fin real que tiene un abogado al sustentar la casación (...) el riesgo de este fin es que se consideraría al tribunal de casación como una tercera instancia; ya que si bien la actividad casatoria persigue desde sus orígenes la preservación y aplicación correcta del derecho objetivo, no se puede dejar de lado la existencia del agravio de carácter subjetivo” (p.62)

En relación con esta función, los numerales 1 y 2 del artículo 433 del Código Procesal Penal “se ha establecido la facultad de la Sala Penal de la Corte Suprema (en el supuesto de que declarara fundado el recurso de casación y considere que no es necesario un nuevo debate), poder pronunciarse sobre el fondo de la controversia dictando el fallo que deba reemplazar el recurrido”.

Otras manifestaciones del fin inmediato de tutela de intereses de las partes del proceso penal lo encontramos en el numeral 1 del artículo 432 del Código Procesal Penal cuando “atribuye la competencia de la Sala Penal de la Corte Suprema solo a las causales expresamente invocadas por el recurrente y en el artículo 406 del mismo cuerpo normativo que reconoce la posibilidad de desistimiento del recurso de casación por quien lo interpuso”.

B) Fines Mediatos, Según Benavente (2010), son las siguientes funciones:

Finalidad protectora de las garantías constitucionales.- El artículo 429, inciso 1) del Código Procesal Penal precisa que el recurso de casación procede cuando

la sentencia o auto han sido expedidos con inobservancia de algunas de las garantías constitucionales de carácter procesal o material, o con una indebida o errónea aplicación de dichas garantías.

González-Cuéllar, (citado por Benevente & Aylas, 2010) refiere:

“en conexión con la defensa del ius litigatoris (que en el caso español está traducido en los derechos fundamentales de la persona) y el carácter subsidiario del amparo, comenta que no es dudoso que en la actualidad pueda reputarse como fin de la casación de protección de derechos fundamentales. De esta forma, tanto el Tribunal Supremo como el recurso de casación se constituirían en filtro que aliviaría de trabajo al Tribunal Constitucional, especialmente si, de lege ferenda, se impide recurrir al proceso de amparo para enjuiciar la constitucionalidad de una sentencia si no lo hizo antes el tribunal Supremo a través del recurso de casación. La protección de los derechos fundamentales se erigiría, de esta forma, en motivo de casación junto al esencial de unificación de la doctrina jurisprudencial. En similar sentido, Gimeno Sendra relata la función de cumplimiento de las garantías constitucionales en el procedimiento y enjuiciamiento, así como Neyra Flores, al enlazar esta finalidad con el ius constitutione”.

Sin embargo, “se critica esta finalidad, dado que, resulta complicado distinguir, en el caso concreto, si una infracción a las garantías constitucionales justifica la interposición de la casación penal, o bien, la interposición de una demanda de hábeas corpus o amparo, según fuese el caso máxime si en ambos supuestos se cumple con el requisito del no consentimiento, por parte del agraviado, de la resolución judicial cuestionada. Y esta situación se agrava si en países como España o Colombia una de las mayores falencias es el retraso en la justicia penal, cuando el justiciable disconforme con las resultados de la casación penal ventilada en el tribunal o Corte Suprema recurre a la jurisdicción constitucional so pretexto de la inobservancia de principios o garantías constitucionales, que a su vez, atentan contra derechos constitucionales”. (pp. 59-60)

Esta preocupación también la expresa el jurista español Vicente Guzmán, quien precisa que “el verdadero filtro para la protección de los derechos fundamentales es el amparo, debiéndose centrar la casación en el cumplimiento exclusivo de la tarea unificadora”.

De igual forma, Serrera Contreras (citado por Díaz, 2014) acota que:

El tribunal Supremo, vía casación, no debe atribuirse el conocimiento de infracción a derechos fundamentales por tres razones: a) sería una sobrecarga de trabajo para el tribunal Supremos; b) oscurecería la labor de los demás órganos judiciales en la protección de los derechos fundamentales; y, c) porque todos los recursos de amparo se darían contra sentencias del Tribunal Supremo lo que no sería bueno. (p.60)

Finalidad sancionatoria de nulidad por infracciones procesales: El artículo 429, inciso 2 del Código Procesal Penal establece que “el recurso de casación procede cuando la

sentencia o auto incurre o deriva de una inobservancia de las normas legales de carácter procesal sancionadas con la nulidad”.

Advertencia inexcusable al abordar el tratamiento de esta cuestión es la que supone adentrarse de lleno en el terreno de lo que tradicionalmente se ha denominado errores in procedendo, por contraposición a los errores in iudicando. Sin embargo, se impone una serie de precisiones dirigidas a establecer hasta qué punto deben tener acceso a la casación de las infracciones de normas procesales.

En principio, no todas las infracciones de ley procesal constituyen motivo para recurrir en casación, sino solo aquellas que por su gravedad pueden repercutir en la validez de la relación procesal, especialmente en la sentencia. Frente a ello, compete al legislador establecer concretos y tasados casos en los que los errores in procedendo se estiman motivo de casación. Y es la interpretación que se debe dar al inciso 2) del artículo 429 del Código Procesal Penal, dado que nos remite a aquellas leyes procesales cuya inobservancia, expresamente, está sancionada con nulidad.

Por otro lado, en la gran mayoría de los casos en los que se produce una infracción de ley procesal, difícilmente puede justificarse que el recurso de casación cumpla una exclusiva misión de uniformar la jurisprudencia, porque se trata de preceptos que normalmente no implican interpretación: se aplican o se inaplican, se cumplen o se incumplen, pero difícilmente pueden existir discrepancias judiciales sobre su sentido o significado. Pero, “puede afirmarse, que es posible y necesaria la unificación en la aplicación de la ley, aunque esta sea en muchas ocasiones simple resultado indisociable del mismo ejercicio del control casacional Chioventa” (citado por Benavente & Aylas, 2014, p. 61).

Sin embargo, Guzmán (citado por Benavente & Aylas, 2014):

La razón que justifica que las infracciones de las normas jurídicas procesales sean motivo de casación debe apoyarse, también, en la existencia de una tarea de control sobre la actuación de los órganos inferiores y, por ende, de la regularidad del proceso que la casación está llamada a cumplir, algo que podría catalogarse como función disciplinaria, señaladamente en materia de motivación (p.62)

Unificación de la Jurisprudencia.- “El recurso de casación busca que exista un criterio de interpretación unificada lo cual garantiza dos principios de orden

constitucional: la seguridad jurídica y el principio de igualdad ante la ley; en ese sentido”. Neyra Flores estima que: “sería la función primordial del recurso de casación, ya que para la función nomofiláctica de defensa de la legalidad no es necesaria una Corte de Casación”. (Díaz, 2014, p.65).

El Código Procesal Penal ha reconocido esta función de la casación al señalar de manera expresa en su artículo 433, numerales 3 y 4, que:

La posibilidad de que la Sala de oficio o a pedido del representante del Ministerio Público pueda decidir, atendiendo a la naturaleza del asunto objeto de decisión, que lo resuelto constituye doctrina jurisprudencial vinculante a los órganos jurisdiccionales penales diferentes a la propia Corte Suprema, la cual permanecerá hasta que otra expresa la modifique. En el supuesto de que existieran otras salas penales, diferentes a la Sala Penal que está viendo el recurso, sin perjuicio de resolverse el recurso de casación, a su instancia, se convocará inmediatamente al pleno casatorio de los vocales en lo penal de la Corte Suprema para la decisión correspondiente, que se adoptará por mayoría absoluta, para este supuesto no se requiere la intervención de las partes, ni la resolución que se dicte afectará la decisión adoptada en el caso que la motiva.

“De igual manera, si se advirtiere que otra Sala Penal Suprema u otros integrantes de la Sala Penal Suprema u otros integrantes de la Sala Penal en sus decisiones sostuvieran criterios discrepantes sobre la interpretación o la aplicación de una determinada norma, de oficio o a instancia del representante del Ministerio Público o de la Defensoría del Pueblo, con relación a los ámbitos referidos a su atribución constitucional, obligatoriamente, se reunirá el pleno casatorio de los vocales de lo penal de la Corte Suprema, quienes luego de convocar para la vista de la causa tanto al representante del Ministerio Público y/o Defensoría del Pueblo, adoptarán una decisión, la misma que se llevará a cabo por mayoría absoluta.”

En todos estos supuestos, la resolución que declare la doctrina jurisprudencial se publicará en el diario oficial El Peruano. Asimismo, el único supuesto por el cual procede la casación discrecional, regulado en el artículo 427, numeral 4, del nuevo Código Procesal Penal, es cuando la Sala Penal de la Corte Suprema, considere necesario casar la sentencia para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial.

Finalidad de control de la logicidad de la motivación de las resoluciones judiciales

El artículo 429, inciso 4) del Código Procesal Penal precisa que “el recurso de casación procede cuando la sentencia o auto ha sido expedido con falta o manifiesta ilogicidad de la motivación, cuando el vicio resulte de su propio tenor”.

Del tenor legal se observa una nueva finalidad de la casación, la cual el profesor Morello (citado por Benavente & Aylas, 2010) describe:

Como la de ejercer en supuestos determinados una imprescindible revisión de los fundamentos o motivos que sustentan solo de modo aparente a la decisión, al haber incurrido el raciocinio en graves vicios o defectos lógicos en el juicio de hecho. Esta función impide que todo juez, con base en discurrir lógico inadecuado, expida autos o sentencias contrarias a derecho, sea por defectos de fondo o de forma. Este fin es conocido como de control de la logicidad de las sentencias. (p.62).

En ese sentido, será la motivación que el juez presente en sus resoluciones la que nos indique si este razonó correctamente o violó las reglas lógicas. Cuando el juez comete algún error en su razonamiento o viola las reglas de la lógica, la doctrina señala que su decisión presenta un error in cogitando, dando con ello origen a un control de logicidad de las resoluciones judiciales. Para Zavaleta Rodríguez, “los errores in cogitando son aquellos vicios del razonamiento derivados de la infracción de los principios y las reglas de la argumentación, relacionados con el defecto o la ausencia de las premisas mayor o menor de la inferencia jurídica”.(Benavente & Aylas, 2010, p.62).

Desde esta perspectiva teleológica, la inadecuada valoración de las pruebas solo podrá ser revisada cuando se infringe un principio lógico, pero no cuando se viola una máxima de la experiencia; es decir, no se permite un control íntegro del respeto del método de valoración de las reglas de la sana crítica.

En suma, el error in cogitando puede presentarse, por un lado, por la falta de claridad de los hechos, o, por otro lado, de los datos jurídicos. Con relación al *primer supuesto*, se produce cuando la relación de los hechos probados que se hace en la sentencia aparece confusa, dubitativa, imprecisa. En este caso el juzgador ha empleado expresiones ininteligibles u oscuras, que hacen difícil la comprensión del relato, o incurrido en omisiones que alteran su significado y

dejan prácticamente sin contenido específico la narración de los hechos. Sin embargo, estas deficiencias, para constituir un motivo valedero de casación (penal), explica Luzón Cuesta, deben estar en conexión con los condicionamientos determinantes de la calificación penal asignada a los hechos probados, provocando una laguna o vacío en la descripción histórica de estos, que determina una falta de premisa fáctica para formular la calificación jurídica, de forma que no puede orientar, dentro del silogismo en que la sentencia queda estructurada, el pronunciamiento condenatorio o absolutorio. (Benavente & Aylas, 2010, p.63).

Con relación al *segundo supuesto*, y siempre en el contexto de la casación penal, se presenta cuando en las consideraciones de la sentencia se consignan referencias judiciales sobre la antijuridicidad penal de los hechos, la imputación personal o la individualización de la pena o la reparación civil confusa, dubitativa o imprecisa. El tribunal ha empleado expresiones oscuras o de imposible comprensión, que imposibilitan comprender el juicio jurídico y deslindar con seguridad los exactos motivos que sustentaron un determinado sentido el fallo, en rigor, de su parte resolutive.

Asimismo, los errores en cogitando se agrupan en: a) falta de motivación; y, b) defectuosa motivación.

5.2.6.5. Clases de Casación

5.2.6.5.1. Por su Amplitud

El Código Procesal Penal contempla dos clases de Casación:

aquella que podríamos llamar ordinaria cuyas exigencias se encuentran previstas en su artículo 427, numerales del 1 al 3 y la casación extraordinaria o también llamada discrecional prevista en el numeral 4 del citado artículo.

Recurso de casación ordinaria.- Es el recurso de casación, que para su admisión y trámite se requiere que cumpla con los presupuestos legales establecidos de manera taxativa por el Código Procesal Penal, pues de lo contrario debe ser declarado inadmisibile.

Recurso de casación discrecional.- Los autores Velásquez Niño y Sánchez Herrera, comentando la legislación colombiana, refieren que el recurso de casación recibe el nombre de discrecional porque no es un imperativo concederlo, sino que

la Corte, a su arbitrio, decide si admite o no el recurso cuando considere que es conveniente para el desarrollo de la jurisprudencia o como garantía de los derechos fundamentales.(Benavente & Aylas, 2014, p.53)

En nuestra legislación nacional este tipo de casación se encuentra regulado en el artículo 427, numeral 4, del Código Procesal Penal, pues en él se dispone expresamente: “Excepcionalmente, será procedente el recurso de casación en casos distintos de los arriba mencionados, cuando la Sala Penal de la Corte Suprema, discrecionalmente, lo considere necesario para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial”.

Como una exigencia adicional, el Código Procesal Penal en el numeral 3 del artículo 430, establece que si se invoca esta casación discrecional, sin perjuicio de señalar y justificar la causal que corresponde conforme el artículo 429, el impugnante deberá consignar de manera puntual las razones que justifican el desarrollo de la doctrina jurisprudencial que pretende; en consecuencia, la Sala Penal Superior antes de conceder el recurso de casación planteado, además de verificar el cumplimiento de las formalidades exigidas por el artículo 405 del Código Procesal Penal y que se invoque alguna de las causales enumerados en el artículo 429 del citado Código, deberá constatar la existencia de la fundamentación específica exigida en estos casos.

Por lo que la casación discrecional solo se da en los supuestos en que la Corte Suprema considere que resulte necesario para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial, más no como garantía de los derechos fundamentales, pues este último supuesto es motivo de una casación ordinaria.

5.2.6.5.2. Por la Naturaleza de la Norma que le sirve de Sustento

Según Benavente & Aylas, (2010), a raíz de las causales para interponer el recurso de casación previstas en el artículo 429 del Código Procesal Penal se ha podido clasificar este recurso, en materia penal, en:

a)Casación penal constitucional.- Se plantea cuando la sentencia o auto han sido expedidos con inobservancia de algunas de las garantías constitucionales de carácter procesal o material, o con una indebida o errónea aplicación de dichas garantías o se ha pronunciado en contra de la doctrina jurisprudencial que para tales temas ha establecido la Corte Suprema o el Tribunal Constitucional. Se evidencia en los numerales 1) y 5) del artículo 429 del CPP.

b) Casación penal procesal.- También conocida como quebrantamiento de forma; se plantea cuando la sentencia o auto incurre o deriva de una inobservancia de las normas legales de carácter procesal sancionadas con la nulidad. Se evidencia en el numeral 3) del artículo 429 del CPP.

c) Casación penal sustantiva.- Se plantea cuando la sentencia o auto importa una indebida aplicación, una errónea interpretación o una falta de aplicación de la ley penal o de otras normas jurídicas. Se evidencia en los numerales 2) y 4) del artículo 429 del CPP. (pp.64-65).

5.2.6.6. Requisitos de Admisibilidad del Recurso de Casación

“Dentro del trámite del recurso extraordinario de casación se puede hablar de requisitos de fondo y forma.

i) Requisitos de fondo.- De conformidad con el artículo 428 y 430, numeral 1, del nuevo Código Procesal Penal:

Al interponer el recurso de casación se debe cumplir con los siguientes requisitos de fondo:

a) Al interponerse el recurso de casación se debe indicar de manera expresa la causal por la que se interpone dicho recurso; en el caso que se interponga el recurso de casación por más de una causal se debe fundamentar cada una de ellas por separado.

b) Solo debe interponerse contra las sentencias y autos expresamente señalados en el artículo 427 del nuevo Código Procesal Penal.

c) La parte que interpone el recurso de casación no debe haber consentido previamente la resolución adversa de primera instancia que es confirmada por la resolución objeto del recurso.

d) No se debe invocar violaciones de la Ley que no hayan sido deducidas en los fundamentos del recurso de apelación que se interpuso contra la sentencia o auto emitido en primera instancia.

E) Cuando se hubieren desestimado en el fondo otros recursos sustancialmente iguales al recurso de casación interpuesto es necesario dar argumentos suficientes para que se modifique el criterio o doctrina jurisprudencial ya establecida por la Corte Suprema.

f) El recurrente debe citar concretamente los preceptos legales que considere erróneamente aplicados o inobservados, precisará el fundamento o los fundamentos doctrinales y legales que sustenten su pretensión, y expresará específicamente cuál es la aplicación que pretende.

g) En el supuesto de que el recurrente quisiera que la Corte Suprema realice la casación discrecional, sin perjuicio de señalarse y justificarse la causal que corresponda conforme al artículo 429 del nuevo Código Procesal Penal, el recurrente debe consignar adicional y puntualmente las razones que justifican el desarrollo de la doctrina jurisprudencial que pretende.

ii) Requisitos de Forma.- De conformidad con el artículo 428, en concordancia con el artículo 405 del nuevo Código Procesal Penal, refiere que al interponerse el recurso de casación se debe cumplir con los siguientes requisitos de forma:

a) El recurso de casación debe ser interpuesto por quien resulte agraviado por la resolución impugnada, tenga interés legítimo y se halle facultado para interponer el recurso, incluso el Ministerio Público puede recurrir a favor del imputado.

b) El recurso de casación debe ser presentado por escrito y en el plazo de 10 días contado a partir de la fecha en que el recurrente es notificado con la resolución que impugna”

5.2.6.7. Limitaciones a la Procedencia del Recurso de Casación.

De acuerdo con lo establecido por el artículo 427, numeral 2 del Código Procesal Penal del 2004, la procedencia del recurso de casación está sujeta a las siguientes limitaciones, las cuales son debidamente expuestas por Benavente & Aylas (2014):

Si se trata de autos que pongan fin al procedimiento, cuando el delito imputado más grave tenga señalado en la ley, en su extremo mínimo, una pena privativa de libertad mayor de seis años.- Siendo la casación un recurso impugnatorio excepcional que no conlleva el inicio a una tercera instancia, sino el análisis de la legalidad y logicidad de aquellas resoluciones judiciales señaladas en el punto anterior, expedidas por la Sala Penal Superior, se tiene que el texto adjetivo ha establecido restricciones o limitaciones en el objeto de conocimientos, por parte de órgano casatorio.

Así, la primera limitación gira en torno a los autos que ponen fin al procedimiento por ejemplo, aquella que declara fundada una excepción perentoria donde el delito más grave debe estar sancionado, en su extremo mínimo, con una pena privativa de libertad mayor de seis años.

En ese sentido, el empleo del quantum de la pena sirve para determinar que solamente casos de relevancia jurídico-penal, es decir, aquellos que presentan una grave afectación a los bienes jurídicos penalmente protegidos, podrán ser de conocimiento del órgano casatorio.

Aquellos casos que no presentan esa relevancia deberán ser resueltas, en segunda y última instancia, por la Sala Penal Superior, vía el recurso de apelación. (Benavente, p.108)

Sin embargo, el haber mencionado solamente los autos que ponen fin al procedimiento; dando a entender que esta limitación de la pena no es aplicable para los autos de sobreseimiento, así como los autos que declaran la extinción de la acción penal y la pena. No obstante, no se puede compartir con esta interpretación, dado que se iría en contra del

carácter extraordinario de la casación penal, abriéndose las compuertas del análisis casatorio a todo problema jurídico-penal, incluso los insignificantes o irrelevantes para el sistema de justicia penal.

No obstante, no puede ser extendida cuando la casación gira en torno a los autos que deniegan la extinción, conmutación, reserva o suspensión de la pena, dado que la regulación de esta figuras, de acuerdo con el Código Penal, gira en torno a delitos cuya sanción no excedan de dos años (para los casos de la conversión y la exención de pena), tres años (para el supuesto de reserva de fallo condenatorio) o bien de cuatro años (en el caso de la suspensión de la ejecución de la pena). En ese sentido, a pesar de que estas instituciones jurídico-penales proceden para delitos sin mayor significado social, el hecho de permitírseles ser objeto de control de la casación se debe no al quantum de la pena, sino por incidir, directamente, en el derecho constitucional a la libertad personal; al negársele la posibilidad, al imputado, de no verse afectado el citado derecho a través de estas medidas alternativas o sustitutivas de la pena privativa de libertad. (Benavente, p.109)

Si se trata de sentencias, cuando el delito más grave a que se refiere la acusación escrita del fiscal tenga señalado en la ley, en su extremo mínimo, una pena privativa de libertad mayor a seis años.- La limitación por parte del quantum de la pena también se aplica en aquellas sentencias dictadas por la Sala Penal Superior.

Lo resaltante es que el delito ha de ser tomado en cuenta para la determinación de la pena privativa de la libertad es el más grave mencionado en la acusación del Ministerio Público. Ello, debe ser analizado conjuntamente con la potestad de recalificación jurídica del órgano del juicio oral, regulada en el artículo 374 1) del Código Procesal Penal de 2004. (Benavente, 2010, p. 109) En ese sentido, el juez del juicio oral, no podrá modificar la calificación jurídica de los hechos expuestos en la acusación escrita del Ministerio Público o en su ampliación, salvo cuando ha incorporado una calificación jurídica de los hechos objeto del debate que no ha sido considerada por el Ministerio Público.

Sin embargo, debe considerarse adecuado tener como referente la acusación del Ministerio Público debido a que el nuevo sistema de justicia penal se funda en el principio del acusatorio, y en la correlación que debe tener la sentencia con la acusación fiscal (artículo 397 del Código Procesal Penal del 2004)

Si se trata de sentencias que impongan una medida de seguridad, cuando esta sea la de internación.- Como se sabe, un proceso penal especial es el de seguridad, el cual se aplica para aquellos inimputables o imputables relativos que han cometido, en ese estado, una conducta típica y antijurídica, y que además presenta una peligrosidad jurídico-penal. En este marco, la consecuencia jurídica a aplicárseles es la imposición de una medida de seguridad, ya sea de internamiento o bien la de tratamiento ambulatorio; de acuerdo con lo señalado en los artículos 71 al 77 del Código Penal.

No obstante, por el carácter extraordinario de la casación, solamente aquella sentencia donde se impone una medida de internación es la que puede ser objeto del control casatorio; dado que, y de acuerdo con el segundo párrafo del artículo 74 del Código penal, esta medida se aplica cuando concurra el peligro de que el agente cometa delitos considerablemente graves; procediéndose a ordenar su ingreso y tratamiento del inimputable en un centro hospitalario especializado u otro establecimiento adecuado, con fines terapéuticos o de custodia. (pp. 108-110).

2.3. Marco Conceptual

Casación (Derecho Procesal Civil). Proviene la Loc. Lat. “passare” que significa “quebrar, romper o quebrantar legalmente el curso de un proceso, según Escriche la aplicación procesal de la casación, implica la acción de anular y declarar sin ningún valor ni efecto” (Poder Judicial, 2015)

Expediente (Derecho procesal). “Define como conjunto de escritos, actas y resoluciones donde se encuentran consignados todos los actos procesales realizados en un proceso, los cuales son ordenados según la secuencia de su realización en folios debidamente numerados correlativamente” (Poder Judicial, 2015)

Corte Suprema. Pérez, J. & Merino, M (2012), “Es el máximo órgano de justicia de un territorio. Se trata del tribunal de última instancia, por lo que sus decisiones no pueden ser impugnadas. Cabe destacar, de todas formas, que el concepto puede interpretarse de distintas formas según el país ya que, en ciertas regiones, no designa al tribunal de mayor jerarquía”

Distrito Judicial. Es la subdivisión territorial del Perú para efectos de la organización del poder judicial.

Normas Legales. Son reglas dirigidas 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, establecidas por el poder constituyente y de competencia suprema, se clasifican en: imperativas, programáticas y teológicas: nos definen el deber ser del estado, precisa el modelo social adoptado, fundamentan la formula 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

La validez de la norma jurídica y las técnicas de interpretación no son aplicadas debidamente en la Sentencia de la Corte Suprema, en el expediente 2325-2016-01-1706-JR-LA-03 del distrito judicial de Lambayeque– Chiclayo. 2020
en razón de que 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 cuantitativa en el sentido que la validez normativa como variable independiente utiliza la propia validez como de la verificación, para someterse a la ponderación y calificación de un valor numérico reflejado en los cuadros de resultados; una vez identificada 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 y argumentación.

Cualitativa: Es cualitativa en el sentido que la investigadora utilizó las técnicas para recolectar datos, como la observación y revisión de do sentencias, pudiendo evaluar la validez de la norma jurídica empleando las técnicas de interpretación; es decir, no se evidenció manipulación alguna de las variables en estudio.

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

3.1.2. Nivel de investigación: exploratoria - hermenéutica

Exploratorio: Es exploratoria porque la formulación del objetivo, evidencia que el propósito fue examinar una variable poco estudiada (validez de la norma jurídica y técnicas de interpretación), porque hasta el momento de la planificación de investigación se ha encontrado estudios relativamente conocidos, por lo cual la investigadora pudo efectuar una investigación más completa respecto a un contexto particular (sentencias emitidas por el órgano supremo).

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

Hermenéutica: Porque interpreta y explica el sentido de la norma, haciendo que su comprensión sea clara, coherente y razonable para analizar la validez de la norma jurídica y determinar qué tipo de técnica de interpretación se aplicó para dar solución a la misma.

3.2. Diseño de investigación: 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 aplican la validez de la norma jurídica y las técnicas de interpretación en las Sentencias emitidas por 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 el expediente 2325-2016-01-1706-JR-LA-03 del distrito judicial de Lambayeque– Chiclayo. 2020 el cual a su vez al contar como único objeto de estudio la muestra tiene como equivalente ser consignada como unidad muestral.

3.4. Definición y operacionalización de las Variables y los indicadores

VARIABLES	TIPOS DE VARIABLE	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DIMENSIÓN	SUBDIMENSIONES	INDICADORES	TÉCNICAS E INSTRUMENTO
-----------	-------------------	-----------------------	-----------	----------------	-------------	------------------------

X₁: VALIDEZ DE LA NORMA JURÍDICA	Independiente	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.	Validez	Validez Formal	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Jerarquía ▪ Temporalidad ▪ Especialidad 	INSTRUMENTO:	
			Establecer la validez y vigencia de la norma.	Validez Material			
			Verificación de la norma	Control difuso	Principio de proporcionalidad		Lista de cotejo
			A través del control difuso y el empleo del Test de Proporcionalidad u otros medios.		Juicio de ponderación		
Y₁: TÉCNICAS DE INTERPRETA CIÓN	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.	INTERPRETACIÓN	Sujetos	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Auténtica ▪ Doctrinal ▪ Judicial 	TÉCNICAS:	
			Del latín <i>interprepari</i> , es la indagación orientada a establecer el sentido y alcance de las normas jurídicas en torno a un hecho.	Resultados	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Restrictiva ▪ Extensiva ▪ Declarativa ▪ Programática 		<ul style="list-style-type: none"> ▪ Técnica de observación ▪ Análisis de contenidos
			ARGUMENTACIÓN	Medios	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Literal ▪ Lógico-Sistemático ▪ Histórico ▪ Teleológico 		
			Tipo de razonamiento que se formula en alguno de los niveles en que se utilizan normas del derecho.	Componentes	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Premisas ▪ Inferencias ▪ Conclusión 		
				Sujeto a	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Principios ▪ Reglas 		

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 logran presentar 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 forma 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

Fue ejecutado por etapas o fases, conforme sostienen Lenise Do Prado; Quelopana Del Valle; Compean Ortiz, y Reséndiz Gonzáles (2008). Estas etapas fueron:

3.6.1. La primera etapa: abierta y exploratoria

Fue una actividad que consistió en aproximarse gradual y reflexivamente al fenómeno, estando 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.

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

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

7.6.3. La tercera etapa: consistente en un análisis sistemático

Fue 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.), estando 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 evidencia como Anexo con relación al 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
VALIDEZ DE LA NORMA JURÍDICA Y TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN APLICADAS EN LA CASACION 496-2017 EMITIDA POR LA CORTE SUPREMA, EN EL EXPEDIENTE N° 2325-2016-01-1706-JR-LA-03 del distrito judicial de Lambayeque– Chiclayo, 2020	¿De qué manera se aplican la validez de la norma jurídica y las técnicas de interpretación jurídica en la Casación 496-2017 emitida por la Corte Suprema, en el expediente N° 2325-2016-01-1706-JR-LA-03 del distrito judicial de Lambayeque– Chiclayo, 2020	<p>Objetivo General:</p> <p>Determinar la aplicación de la validez de la norma jurídica y las técnicas de interpretación jurídica en la Casación emitida por la Corte Suprema, en el expediente N° 2325-2016-01-1706-JR-LA-03 del distrito judicial de Lambayeque– Chiclayo, 2020</p>	<p>Xi: VALIDEZ DE LA NORMA JURÍDICA</p>	<p>Independiente</p>	<p>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.</p>	<p>Validez</p>	<p>Validez formal</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Jerarquía ▪ Temporalidad ▪ Especialidad 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Técnica de observación ▪ Análisis de contenidos 	<p>TÉCNICAS:</p>
							<p>Validez material</p>		<p>Principio de proporcionalidad</p>
						<p>Verificación de la norma</p>			

		<p>Objetivos Específicos:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Determinar la validez de la norma jurídica, en base a la validez formal y validez material. 2. Determinar la verificación de la norma, en base al control difuso. 3. Determinar las técnicas de interpretación, teniendo en cuenta la interpretación en base a sujetos, resultados, y medios. 4. Determinar las técnicas de interpretación, teniendo en cuenta la argumentación en base a sus componentes, sujeto, y a argumentos interpretativos. 					Control difuso	Juicio de ponderación	<p>Lista de cotejo</p> <p>Población-Muestra</p> <p>Población:</p> <p>La Casacion 496-2017 emitida por la corte suprema en el Expediente judicial consignado con el N° 01387-2014- 0-2501-JR-PE-01, perteneciente al distrito judicial de Lambayeque-Chiclayo. 2020, el cual a su vez al contar como único objeto de estudio la muestra, tiene como equivalente ser consignada como unidad muestral.</p>
		<p>HIPÓTESIS:</p> <p>La validez de la norma jurídica y las técnicas de interpretación no son aplicadas debidamente en la casación 496-2017 emitida por la Corte</p>	Y₁:	Dependiente	Esquemas conceptuales e ideológicos, que ayudan a construir	INTERPRETACIÓN	<p>Sujetos</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Auténtica ▪ Doctrinal ▪ Judicial 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Restrictiva ▪ Extensiva ▪ Declarativa ▪ Programática 	

		Suprema, en el expediente N° 2325-2016-01-1706-JR-LA-03 del distrito judicial de Lambayeque-Chiclayo. 2020, en razón de que no hubo una adecuada interpretación de la norma penal material..	TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN		argumentos para resolver antinomias o problemas lingüísticos; permitiendo utilizar el razonamiento jurídico y sino sólo literal del texto legal.		Medios	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Literal ▪ Lógico-Sistemático ▪ Histórico ▪ Teleológico 	
						ARGUMENTACIÓN	Componentes	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Premisas ▪ Inferencias ▪ Conclusión 	
							Sujeto a	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Principios ▪ Reglas 	

3.8. Principios éticos

3.8.1. Consideraciones éticas

La realización del análisis crítico del objeto de estudio, estuvo sujeta a lineamientos éticos básicos de: objetividad, honestidad, respeto de los derechos de terceros, y relaciones de igualdad (Universidad de Celaya, 2011). La investigadora 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). Suscribiéndose una Declaración de Compromiso Ético, que se evidencia como Anexo 2 en el presente 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, 2014), se insertó el objeto de estudio: Sentencia Casatoria proveniente de la Corte Suprema, que se evidencia como Anexo N° 1 en el presente Informe de Tesis.

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

IV. RESULTADOS

Cuadro 1: Validez Normativa aplicada en la Sentencia de la Corte Suprema, en la Casación 496-2017 de emitida en el expediente 2325-2016-01-1706-JR-LA-03 del distrito judicial de Lambayeque– Chiclayo. 2020

Variable	Dimensiones	Sub dimensiones	Evidencia empírica	Parámetros	Calificación de las sub dimensiones			Calificación total de la validez normativa		
					Nunca	A veces	Siempre	Nunca	A veces	Siempre

Fuente: sentencia de la Corte Suprema en la casación 496-2017 emitida en el expediente 2325-2016-01-1706-JR-LA-03 del distrito judicial de Lambayeque– Chiclayo–2020
 Nota. La búsqueda e identificación de los parámetros de la validez normativa en la sentencia de la Corte Suprema

						[0]	[3]	[5]	[0]	[1-27]	[28-45]
--	--	--	--	--	--	-------	-------	-------	-------	--------	---------

LECTURA. El cuadro 1, revela que la **Validez 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

cuadro 2: Técnicas de interpretación aplicadas en la Sentencia de la Corte Suprema, Casación 496-2017 De Lambayeque-Chiclayo. 2020

Variable	Dimensiones	Sub dimension es	Evidencia empírica	Parámetros	Calificación de las sub dimensiones			Calificación total de las Técnicas de interpretación		
					Remisión/ Inexistente	Inadecuada	Adecuada	Remisión/ Inexistente	Inadecuada	Adecuada
					[0]	[3]	[5]	[0]	[1-33]	[34-55]
TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN	Interpretación	Sujetos	condición suficiente para la configuración de la “amenaza inminente” en el delito de robo agravado	1. Se determinó el tipo (o los tipos) de interpretación jurídica de las normas seleccionadas para su posterior argumentación. (Auténtica, doctrinal y judicial) Si cumple			X			
		Resultados	Sumilla. Para la configuración de la “amenaza inminente” (amenaza típica) en el delito de robo no constituye una condición necesaria que el agente delictivo, de modo expreso o taxativo, haga saber verbalmente al sujeto pasivo de la acción o víctima que va a ser agredida o que le dará muerte si opone resistencia. Es condición suficiente que se le haga saber de cualquier modo ese riesgo. Para ello, el contexto situacional o secuencial de los hechos acaecidos puede aclarar que, desde la perspectiva							

Fuente: sentencia de la Corte Suprema en la casación 496-2017 **Lambayeque-Chiclayo**.

Nota. La búsqueda e identificación de los parámetros de las técnicas de interpretación en la sentencia de la Corte Suprema

LECTURA. El cuadro 2, revela que la variable en estudio: **técnicas de interpretación** fueron empleadas **adecuada** por los magistrados, en el sentido que al presentarse una infracción normativa, los magistrados debieron de emplear las técnicas de interpretación de forma adecuada como:

		<p>Medios</p> <p>de la víctima, se comunicó o existió un anuncio de peligro inminente para su vida o integridad física.</p> <p>SENTENCIA DE CASACIÓN Lima, primero de junio e dos mil dieciocho</p> <p>VISTOS: en audiencia pública el recurso de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público contra la sentencia de vista del seis de abril de dos mil diecisiete¹, que, en el marco de un proceso inmediato, resolvió lo siguiente:</p> <p>I. Confirmó la sentencia de primera instancia del once de octubre de dos mil dieciséis², en el extremo que determinó la responsabilidad penal de los acusados Luis Miguel Cruz Díaz, Iván Jair Núñez Guevara y Segundo Florencio Reyes Díaz por los hechos delictivos cometidos en agravio de Joselin Gigliola Chozo Chiroque, y que fijó en quinientos soles el monto por concepto de reparación a favor de la indicada agraviada, monto que se tiene por cancelado.</p> <p>II. Revocó la referida sentencia de primera instancia en el extremo que condenó a los mencionados acusados como coautores del delito contra el patrimonio-robo agravado en grado de tentativa, en perjuicio de la indicada agraviada, y que les impuso nueve años de pena privativa de libertad. Reformándola: recondujeron los hechos al tipo penal de hurto agravado, condenaron a los acusados como coautores del delito contra el patrimonio-hurto agravado en grado de tentativa, en perjuicio de la citada agraviada, e impusieron a Luis Miguel Cruz Díaz dos años con seis meses de pena privativa de libertad, y a los procesados Segundo Florencio Reyes Díaz e Iván Jair Núñez Guevara dos años de pena privativa de libertad, cuya ejecución se suspende por el periodo de prueba de dos años, sujeto a determinadas reglas de conducta. Intervino como ponente el señor Juez Supremo Sequeiros Vargas. FUNDAMENTOS DE HECHO PRIMERO. ANTECEDENTES. SECUENCIA DEL PROCESO EN PRIMERA Y SEGUNDA INSTANCIA (PROCESO INMEDIATO)</p> <p>1.1. El Fiscal Provincial del Segundo Despacho de Investigación de la Primera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Lambayeque, una vez declarado procedente su requerimiento de incoación de proceso inmediato, formuló acusación</p>	<p>3. Se determinó los criterios de interpretación jurídica de normas seleccionas para comprender su sentido; es decir, entender las normas civiles que garantizan el proceso. (Interpretación: Gramatical o Literal, Literal – Sistemático o Conexión de Significado; Histórico; Sociológico; Ratio Legis; o Teleológico) Si cumple</p> <p>4. Se determinó los criterios de interpretación constitucional de normas seleccionadas para comprender su sentido; es decir entender la constitucionalidad en tanto sistema normativo y las consecuencias que esa comprensión tiene para la interpretación. (Interpretación: Sistemática, Institucional; Social y Teleológica) Si cumple</p> <p>5. Se determinó el tipo de motivación aplicado por los magistrados en la sentencia de casación. (Debiendo especificar el tipo de motivación (aparente, suficiente, etc., y de ser el caso identificar la posible vulneración). No cumple.</p>		X	X			
--	--	--	---	--	---	---	--	--	--

Fuente: sentencia de la Corte Suprema en la Casación **Lambayeque-Chiclayo.**

		<p>contra S.F. R. D, y I. J. G y L.M.,C..D como coautores del delito contra el patrimonio-robo agravado, en perjuicio de J,G. C. C</p> <p>1.2. El Juzgado Penal Colegiado Transitorio Supraprovincial de Chiclayo y Ferreñafe, mediante auto del doce de septiembre de dos mil dieciséis³, citó a las partes a la audiencia única de juicio inmediato a realizarse el veintidós de septiembre de dos mil dieciséis.</p> <p>1.3. Dicho órgano jurisdiccional tuvo a su cargo el juicio oral, público y contradictorio, el cual concluyó con la sentencia del once de octubre de dos mil dieciséis, que condenó a los tres acusados como coautores del delito contra el patrimonio-robo agravado en grado de tentativa, en perjuicio de J.G.C. C, y, asimismo, fijó como reparación civil la suma de quinientos soles a pagar de forma solidaria por los sentenciados a favor de la parte agraviada, precisando que dicha suma se tiene por cancelada a la vista del respectivo certificado de depósito judicial.</p> <p>1.4. Contra la mencionada sentencia interpusieron recurso de apelación los tres condenados⁴, tales medios impugnatorios fueron conocidos por la Segunda Sala Penal de Apelaciones de Lambayeque. Esta llevó a cabo la respectiva audiencia de apelación y emitió la sentencia de vista correspondiente el seis de abril de dos mil diecisiete, en la cual si bien el <i>Ad quem</i> coincidió con el <i>A quo</i> en que los tres acusados cometieron el hecho materia de acusación y, asimismo, en la suma dineraria fijada como reparación civil, disintió en lo que respecta a la tipicidad o subsunción de la conducta en el delito de robo agravado y, consecuentemente, en la pena impuesta. Consideró –y así lo declaró– que los hechos configuraban solo delito de hurto agravado en grado de tentativa (los acusados fueron condenados como coautores de dicho delito), por lo que aminoró significativamente el <i>quantum</i> de la pena privativa de libertad e Impuso una de dos años con seis meses al sentenciado Luis M. C. D, y otra de dos años a los sentenciados S. F.R. D. e I. J. N. G, esta última incluso fue suspendida en su ejecución por el periodo de prueba de dos años bajo determinadas reglas de conducta.</p> <p>1.5. En cuanto a los hechos materia de acusación, como datos fácticos concomitantes se tiene que el veintidós de agosto de dos mil dieciséis, al promediar</p>							
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

		<p>las siete horas con cuarenta y cinco minutos de la noche, la agraviada de J.G.C. C salió de su domicilio –ubicado en la calle Federico Villareal número ciento noventa y seis del distrito de Tucuma– a comprar pan en el Parque Central de la ciudad. Llevó su celular y lo utilizó en el camino: iba enviando y leyendo mensajes. Cuando se encontraba por la cuadra uno de la calle Federico Villareal observó que tres sujetos cruzaron la pista desde la calzada que se encontraba frente a ella.</p> <p>1.6. Como datos fácticos concomitantes, se menciona que la agraviada observó, de un momento a otro, que los sujetos aparecieron a su lado: a su costado derecho vio a un sujeto de contextura delgada que tenía puesto un bividí; a su otro costado, se encontraba un sujeto con polo del equipo de fútbol Alianza Lima; y detrás de ella divisó a un sujeto de menor estatura. En tal instante, sintió que fue apuntada en su espalda con un objeto filudo (cuchillo), y mientras que el sujeto que estaba a su derecha le decía: “Apúrate, mierda, reconcha de tu madre, da el celular”, el que tenía puesto el polo del equipo de fútbol Alianza Lima le sustrajo su celular. La agraviada no pudo hacer nada al sentirse amenazada, se quedó inmobilizada por el temor. Los tres sujetos salieron corriendo y es entonces que apareció una patrulla policial, ante lo cual contó que le acababan de robar. Los policías se dirigieron a buscar a los sujetos, los cuales, pocos minutos después, fueron capturados, identificados y reconocidos por la agraviada.</p> <p>1.7. Cabe acotar que el representante del Ministerio Público calificó jurídicamente los hechos como delito de robo agravado (cfr. artículo ciento ochenta y nueve del Código Penal) con la concurrencia de las agravantes específicas contenidas en los numerales dos, tres y cuatro de su primer párrafo (“durante la noche”, “a mano armada” y “con el concurso de dos o más personas”). Tanto el <i>A quo</i> como el <i>Ad quem</i> no consideraron como hechos probados, de modo suficiente, i) que la agraviada fue despojada de su celular –justificación de la comisión del hecho en grado de tentativa–; y ii) la utilización de un arma. Salvo ello, dichos tribunales de instancia determinaron que los hechos materia de acusación, en lo sustancial, se probaron. Es más, se tuvo como un hecho probado más el consistente en que la agraviada gritó ante el ataque de los sujetos.</p> <p>SEGUNDO. TRÁMITE DEL RECURSO DE CASACIÓN</p>							
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--

		<p>2.1. El señor Fiscal Superior de la Segunda Fiscalía Superior Penal de Apelaciones de Lambayeque interpuso recurso de casación contra la sentencia de vista⁵.</p> <p>2.2. Elevados los autos a esta Sala Suprema, se cumplió con el trámite de traslado a las partes procesales por el plazo de diez días. Luego de lo cual, en virtud de lo establecido en el numeral seis del artículo cuatrocientos treinta del Código Procesal Penal, se examinó la admisibilidad del recurso de casación. Se decidió, vía auto de calificación del tres de noviembre de dos mil diecisiete⁶, declarar bien concedido el recurso de casación por la causal comprendida en el numeral tres del artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal.</p> <p>2.3. Una vez cumplido con lo señalado en el numeral uno del artículo cuatrocientos treinta y uno del Código Procesal Penal, mediante decreto del ocho de mayo de dos mil dieciocho⁷, se cumplió con señalar como fecha para la audiencia de casación el martes veintinueve de mayo del presente año. El veintiocho de mayo la Fiscalía Suprema presentó un escrito de alegaciones.</p> <p>2.4. La audiencia de casación fue realizada el veintinueve de mayo de dos mil dieciocho. Se efectuó con la concurrencia del señor Fiscal Adjunto Supremo en lo Penal, doctor Abel Salazar Suárez. El desarrollo de la misma consta en el acta correspondiente. Luego de que culminó, la causa fue objeto de deliberación en sesión privada, se realizó la votación respectiva y se acordó la emisión de la presente sentencia de casación.</p> <p>FUNDAMENTOS DE DERECHO</p> <p>PRIMERO. DELIMITACIÓN DEL ÁMBITO DE PRONUNCIAMIENTO</p> <p>1.1. De conformidad con lo establecido en el artículo cuatrocientos treinta y dos, numerales uno y dos, del Código Procesal Penal, se tiene que el pronunciamiento de la Sala Suprema que conoce un recurso de casación se restringe a las causales invocadas en este –con la salvedad de las cuestiones declarables de oficio– y se circunscribe a los errores jurídicos que contenga la resolución recurrida, sujetándose a los hechos que esta tenga como acreditados.</p> <p>1.2. En la fase de calificación del recurso de casación –la cual, en el presente caso, culminó con la emisión del respectivo auto supremo positivo de calificación–, se</p>							
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

		<p>determinó la admisibilidad del recurso de casación interpuesto por el señor Fiscal Superior, en virtud de que en la sentencia de vista impugnada se habría interpretado erróneamente el elemento objetivo referido a la “amenaza” para la configuración típica del delito de robo agravado. En tal sentido, el conocimiento y pronunciamiento de fondo de la Sala Suprema se circunscribe a la causal por la cual el recurso de casación fue admitido, debiendo atender, para tal efecto, a lo expresado en el recurso de casación, a la respectiva justificación efectuada en el auto supremo de calificación y también a lo alegado, con posterioridad, por escrito, de ser el caso, y en la respectiva audiencia de casación, en tanto que sirva de precisión o complemento al motivo casacional admitido.</p> <p>1.3. El casacionista en su medio impugnatorio alegó, centralmente, lo siguiente:</p> <p>A. En el contexto de los hechos cometidos, las expresiones: “Apúrate, mierda, reconcha de tu madre, da el celular”, proferidas por el acusado Luis Miguel Cruz Díaz y dirigidas a la agraviada, tienen connotación intimidante en virtud de que llegaron a amedrentar a la víctima al implicar un mal físico potencial e inminente contra su integridad personal; por lo que son típicas del medio comisivo de la “amenaza” en la configuración del delito de robo.</p> <p>B. El contexto fáctico y secuencial en el que fueron proferidas las expresiones empleadas por el agente delictivo permite calificarlas como dichos intimidatorios y, por lo tanto, típicos respecto a la “amenaza” en el delito de robo. Debe tenerse en cuenta el número de personas que abordaron a la agraviada –tres–, el horario en el que suscitó el hecho imputado (por la noche y en un lugar desolado) y la condición de mujer de la víctima.</p> <p>C. El hecho de que el delito haya sido cometido en grado de tentativa resulta irrelevante para sostener que las frases empleadas no tienen la entidad necesaria para ser consideradas “amenazas”, pues la agraviada gritó, lo cual impidió que el hecho se terminara de consumar. No se trató de un desistimiento voluntario.</p> <p>D. Como una de sus pretensiones impugnativas, pide que se declare nula la sentencia de vista y se confirme la sentencia de primera instancia. Ampara tal pretensión en la falta de necesidad de un nuevo debate al tratarse de una errónea interpretación de la ley penal (causal invocada: numeral tres del artículo</p>							
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

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

		<p>cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal) a ser corregida en Sede Suprema.</p> <p>E. El casacionista hace referencia a doctrina y jurisprudencia española, en la cual fundamenta sus cuestionamientos. Llega a solicitar que se establezca doctrina jurisprudencial respecto a la entidad, naturaleza y alcances de la amenaza como elemento configurativo y típico del delito de robo.</p> <p>1.4. En el escrito de alegaciones adicionales presentado por la Fiscalía Suprema el día anterior a la audiencia de casación y durante su intervención en esta, en sustancia, se ratificaron los cuestionamientos formulados contra la sentencia de vista.</p> <p>1.5. Consecuentemente, se determina que el ámbito de pronunciamiento de esta Sala Suprema se circunscribe a verificar si la causal casacional de errónea interpretación de la ley penal resulta fundada.</p> <p>SEGUNDO. SOBRE LA CAUSAL DE CASACIÓN REFERIDA A LA ERRÓNEA INTERPRETACIÓN DE PRECEPTO PENAL MATERIAL.</p> <p>2.1. La casación penal en un sistema procesal como el que aparece con el Código Procesal Penal de dos mil cuatro opera como un recurso de carácter extraordinario “cuya finalidad primordial o básica en un Estado de derecho consiste en fijar y unificar la interpretación jurisprudencial de las leyes y, a la par, asegurar el sometimiento del Juez a la ley como garantía de su independencia”⁸. No se trata de un recurso ordinario que satisface el derecho de recurrir un fallo condenatorio o el doble grado jurisdiccional (función reservada para el recurso de apelación).</p> <p>2.2. Respecto a la causal de casación anunciada, es de indicar, en primer lugar, que el respectivo precepto procesal normativo (numeral tres del artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal) es disgregable en los siguientes supuestos de causales casacionales: i) indebida aplicación de la ley penal o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación; ii) errónea interpretación de la ley penal o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación; y iii) falta de aplicación de la ley penal o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación.</p>							
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

		<p>2.3. En el presente caso, el supuesto de casación invocado es específicamente el segundo (errónea interpretación de precepto penal material). Se trata de la necesidad de corregir una interpretación efectuada por un órgano jurisdiccional de inferior</p> <p>jerarquía. Para tal efecto, se ha de recurrir a determinados métodos de interpretación y/o a criterios de razonabilidad justificados. Con lo cual, si bien, <i>prima facie</i>, aparece que la casación cumple con su función nomofiláctica, el hecho de que se considere como correctora una determina interpretación normativa, importa una pretensión mediata o final de que la jurisprudencia se uniforme sobre la base de tal criterio de interpretación.</p> <p>TERCERO. ACERCA DE LA FUNDABILIDAD DE LA CAUSAL CASACIONAL DE ERRÓNEA INTERPRETACIÓN DE PRECEPTO PENAL MATERIAL</p> <p>3.1. Del análisis de fondo de la sentencia impugnada y del recurso de casación se ha determinado que la referida causal casacional resulta fundada.</p> <p>3.2. El delito robo se encuentra regulado en el artículo ciento ochenta y ocho del Código Penal en los siguientes términos:</p> <p>El que se apodera ilegítimamente de un bien mueble total o parcialmente ajeno, para aprovecharse de él, sustrayéndolo del lugar en que se encuentra, empleando violencia contra la persona o amenazándola con un peligro inminente para su vida o integridad física, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de ocho años.</p> <p>3.3. Se trata de un delito pluriofensivo en el cual la propiedad es el bien jurídico predominantemente protegido; no obstante, también se afecta a la integridad física o la salud y la libertad⁹ ¹⁰.</p> <p>3.4. Como medios comisivos del delito se hace referencia a la “violencia” y a la “amenaza”. Sobre este segundo medio comisivo, del propio tipo penal se</p>							
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--

		<p>desprende que su idoneidad para la respectiva consumación pasa por verificar que importe un peligro inminente para la vida o la integridad física. En otras palabras, no se trata de cualquier amenaza, sino de una “amenaza inminente”.</p> <p>3.5. Así, la “amenaza inminente” debe recaer sobre específicos bienes jurídicos personalísimos como sucede con la vida o la integridad corporal; y, asimismo, debe ser cierta, real o auténtica. De ahí que el mal futuro anunciado (nota esencial de toda acción de amenaza o intimidación) debe ser grave, es decir, debe poner en claro riesgo próximo la vida o la integridad física¹¹.</p> <p>3.6. Ahora bien, para la configuración de la “amenaza inminente” (amenaza típica) en el delito de robo agravado no constituye una condición necesaria que el agente delictivo, de modo expreso o taxativo, haga saber verbalmente al sujeto pasivo de la acción o víctima que va a ser agredido o que le dará muerte si opone resistencia. Es condición suficiente que se le haga saber de cualquier modo ese riesgo. Para ello, el contexto situacional o secuencial de los hechos acaecidos puede aclarar que, desde la perspectiva de la víctima, se comunicó o existió un anuncio de peligro inminente para su vida o integridad física.</p> <p>3.7. Debe tenerse en cuenta también que en la valoración probatoria el Juez se encuentra obligado a observar las máximas de la experiencia (cfr. numeral uno del artículo ciento cincuenta y ocho del Código Procesal Penal) y que en la acreditación de los hechos el referente principal se encuentra comprendido por los elementos típicos del delito que se trate.</p> <p>3.8. Así, en casos como el presente, en el cual la víctima fue una mujer interceptada por tres sujetos en horas de la noche: uno de los cuales, con tono de voz enérgico, profirió frases a ella con palabras soeces –“Apúrate, mierda, reconcha de tu madre, da el celular”–; y los otros dos se ubicaron en posiciones estratégicas muy cerca de la víctima para facilitar la sustracción del celular, las máximas de la experiencia dictan que la víctima cae en cuenta o asume que su integridad física o su vida están en un grave peligro; por lo que, generalmente, sucede que no se opone resistencia. En el presente caso, resulta claro que existió un anuncio tácito de un mal grave a nivel de percepción, en el que, como mínimo, estuvo en riesgo concreto o inminente la integridad física de la víctima, lo cual se refrenda al constar</p>							
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

		<p>como hecho probado que la agraviada gritó y se sintió amenazada o intimidada ante el ataque. La superioridad física que con su sola presencia proyectaban los agresores ante la agraviada y la intimidación grave que se generó en ella, por tal circunstancia, y por el modo en que fue tratada, resulta evidente y es remoto que una víctima de un hecho delictivo semejante lo perciba de otro modo.</p> <p>3.9. En tal sentido, se configura la “amenaza inminente” y, consecuentemente, la conducta se subsume en el delito de robo agravado, aunque en grado de tentativa en este caso, en atención a los hechos acreditados en sede natural de instancia. No es exigible que las expresiones verbales tengan que referirse a un daño inminente contra la integridad física, pues los gestos, ciertos comportamientos, el número de personas, la condición personal de la víctima, el lugar y, en general, otras circunstancias que puedan advertirse en el contexto específico determinan, en cada caso, la “amenaza inminente” que se comunica a la víctima o en su percepción.</p> <p>3.10. El <i>Ad quem</i> subsumió los hechos –efectuando la respectiva desvinculación– en el delito de hurto agravado con base en que las palabras soeces proferidas no constituyen la amenaza del tipo objetivo en el delito de robo, en virtud de que en las frases no se expresa verbalmente el anuncio de un mal –sostiene la Sala Superior que tal razón las frases proferidas carecen de entidad suficiente para calificarlas como la “amenaza típica”- y, asimismo, en tanto que el celular no llegó a ser sustraído lo que significa que la intimidación no fue tal. Al respecto, debe señalarse que la interpretación que formula el <i>Ad quem</i> respecto a la “amenaza inminente” puede considerarse de tipo literal y restrictiva en la medida en que, para dicho órgano jurisdiccional, resulta determinante el sentido o la orientación de las frases empleadas –llega a sostener que distinto sería su análisis si la frase hubiera sido: “Me das el celular o te mato”–, las cuales entiende que deben referirse expresamente al ataque a la integridad física o a la vida de la víctima. En lugar de dicha interpretación, es de preferir el método teleológico de interpretación, toda vez que se trata de identificar la finalidad del establecimiento del precepto penal legal que se trate y delimitar el alcance del tipo penal y, consecuentemente, de los elementos que lo conforman en función a dicha finalidad.</p>							
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--

		<p>3.11. En el delito de robo resulta evidente que la finalidad consiste en controlar o reducir las sustracciones de bienes muebles empleando violencia contra la persona o con una grave amenaza para su vida o integridad física. De ahí que la interpretación del elemento objetivo “amenaza con un peligro inminente para su vida o integridad física” debe comprender o alcanzar a toda amenaza –verbal o no verbal con base en el contexto situacional– contra la vida o la integridad física de la víctima revestida de idoneidad para neutralizar cualquier reacción de ella o evitar que oponga resistencia, a efectos de la consumación del hecho, conforme se sostuvo en los considerandos precedentes de esta sentencia casatoria.</p> <p>3.12. Finalmente, debe señalarse que de los numerales uno y dos del artículo cuatrocientos treinta y tres del Código Procesal Penal, se tiene que la Sala Penal de la Corte Suprema en casación está habilitada para decidir por sí el caso y, consecuentemente, resolver el fondo, en tanto que no sea necesario un nuevo debate, lo cual se considera acaece en el presente caso, en el cual se emite el respectivo pronunciamiento como instancia.</p> <p>SOBRE LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE DOCTRINA JURISPRUDENCIAL VINCULANTE</p> <p>3.13. Sobre el particular, corresponde señalar que si bien normativamente se faculta a la Sala Suprema a establecer como doctrina jurisprudencial vinculante los criterios expuestos en sus decisiones casatorias de fondo (cfr. numeral tres del artículo cuatrocientos treinta y tres del Código Procesal Penal), también es cierto que la propia normatividad precisa que, para tal efecto, se debe atender “a la naturaleza del asunto objeto de decisión”, lo cual implica que debe existir una especial necesidad debidamente justificada para la constitución de doctrina jurisprudencial vinculante. En el presente caso, si bien el recurrente pide que se establezca dicha doctrina respecto a la entidad, naturaleza y alcances de la amenaza como elemento configurativo y típico del delito de robo –lo cual fundamenta–, no se advierte aquella “especial necesidad”, por ejemplo, a partir de jurisprudencia nacional contradictoria en aspectos esenciales del problema jurídico planteado. Por lo que no procede tal solicitud del casacionista. DECISIÓN</p> <p>Por las razones expuestas, los Jueces de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República:</p>							
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

		<p>I. DECLARARON FUNDADO el recurso de casación formulado por el representante del Ministerio Público contra la sentencia de vista del seis de abril de dos mil diecisiete.</p> <p>II. EN CONSECUENCIA, CASARON la sentencia de vista recurrida en todos sus extremos.</p> <p>III. ACTUANDO COMO SEDE DE INSTANCIA confirmaron la sentencia de primera instancia del once de octubre de dos mil dieciséis, que condenó a Luis Miguel Cruz Díaz, Iván Jair Núñez Guevara y Segundo Florencio Reyes Díaz como coautores del delito contra el patrimonio-robo agravado en grado de tentativa, en perjuicio de Joselin Gigliola Chozo Chiroque, que les impuso nueve años de pena privativa de libertad y que fijó en quinientos soles el monto por concepto de reparación a favor de la indicada agraviada, monto que se tiene por cancelado.</p> <p>IV. ORDENARON que se oficie a la Policía Judicial a efectos de que se ordenen las respectivas órdenes de captura contra los sentenciados Luis Miguel Cruz Díaz, Iván Jair Núñez Guevara y Segundo Florencio Reyes Díaz.</p> <p>V. DISPUSIERON la notificación de la presente Ejecutoria a las partes apersonadas a esta Sede Suprema.</p> <p>S. S.SN MARTÍN CASTRO PRADO SALDARRIAGA PRÍNCIPE TRUJILLO NEYRA FLORES SEQUEIROS VARGAS IASV/JIQA</p>							
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--

	Argumentación	Componentes			<p>1. Se determinó el error “in procedendo” y/o “in iudicando” para la materialización de la casación. (Error en el procedimiento o error en el razonamiento judicial) Si cumple</p> <p>2. Se determinó los componentes de la argumentación jurídica. <i>(Que permitieron fundamentar el planteamiento de una tesis, que en el campo procesal constituye “lo</i></p>					

				<p><i>pedido</i>”: premisas, inferencias y conclusión) Si cumple</p> <p>3. Se determinó las premisas que motivaron o dieron cuenta de los hechos por los cuales el argumento debió aceptarse. (<i>Premisa mayor y premisa menor</i>) Si cumple</p> <p>4. Se determinó las inferencias como análisis de los hechos por los cuales el argumento debió aceptarse. (<i>Encascada, en paralelo y dual</i>) Si cumple /</p> <p>5. Se determinó la conclusión como cierre de las premisas e inferencias del argumento. (<i>Conclusión única, múltiple: principal, simultánea y complementaria</i>) Si cumple</p>						
		Sujeto a		<p>6. Se determinó los principios esenciales para la interpretación constitucional. (<i>a</i>) Principio de coherencia normativa; (<i>b</i>) Principio de congruencia de las sentencias; (<i>c</i>) Principio de culpabilidad; (<i>d</i>) Principio de defensa; (<i>e</i>) Principio de dignidad de la persona humana; (<i>f</i>) Principio de eficacia integradora de la Constitución; (<i>g</i>) Principio de interdicción de la arbitrariedad; (<i>h</i>) Principio de jerarquía de las normas; (<i>i</i>) Principio de legalidad en materia sancionatoria; (<i>j</i>) Principio de presunción de inocencia; (<i>k</i>) Principio de razonabilidad; (<i>m</i>) Principio de tipicidad; (<i>n</i>) Principio de debido proceso; (<i>o</i>) Principio de non bis in idem; (<i>p</i>) Principio prohibitivo de</p>						

				<i>la reformatio in peius; q) Principio de declaración de inconstitucionalidad de ultima ratio; o r) Principio de seguridad jurídica. Con la finalidad de la no vulneración de derechos fundamentales) Si cumple</i>						
--	--	--	--	---	--	--	--	--	--	--

Cuadro 3: Validez normativa y Técnicas de Interpretación Aplicadas en la Sentencia de la Corte Suprema, en la Casacion 496-2017 Lambayeque-Chiclayo

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	Por remisión	Inadecuada	Adecuada		
			(0)	(3)	(5)		[0]	[1-27]	[28-45]	[0]	[1-33]	[34-55]		
Validez normativa	VALIDEZ	Validez formal			x	7	[13-20]	Siempre	16					
		Validez Material		x	x		[1-12]	A veces						
	VERIFICACIÓN	Control difuso	x	x	x		[0]	Nunca						
						[16-25]	Siempre							
						[1-15]	A veces							
					[0]	Nunca								
Técnicas de interpretación	INTERPRETACIÓN	Sujeto a					[16-25]	Adecuada						
		Resultados					[1-15]	Inadecuada						
		Medios					[0]	Por remisión						
	ARGUMENTACIÓN	Componentes				[19-30]	Adecuada							
		Sujeto a				[1-18]	Inadecuada							
						[0]	Por remisión							

Fuente: sentencia de la Corte Suprema 496-2017 De Lambayeque-Chiclayo. 2020

4.2. Análisis de Resultados

Los resultados de la investigación revelaron que la manera en que son aplicadas las técnicas de interpretación en la validez normativa en la Sentencia de la Corte Suprema, en el Expediente N° **02325-2016-0-1706-JR-LA-03, del Distrito Judicial De Lambayeque-Chiclayo. 2020** fue **adecuada**, de acuerdo a los indicadores pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 3).

Respecto a la variable: validez normativa. 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

Validez.-

2. Los fundamentos evidenciaron 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)*

No cumple, debido a que el caso en estudio se relacionó a la *indebida aplicación de las normas penales* reguladas en los artículos 189° del Código Penal y del artículo 429° por errónea interpretación del precepto penal material es decir, no fue necesario establecer la jerarquía constitucional o legal de la norma pues la casación presentada por señor fiscal establecía en sentencia de vista los magistrados habrían efectuado errónea interpretación del precepto penal material

4. Las normas que se escogieron evidenciaron el sub criterio del propio Principio de Proporcionalidad en sentido estricto. *la medida fue proporcional al delito cometido y sancionado en su oportunidad*

“Si cumple pero en parte, al respecto que los magistrados si bien es cierto que no indicaron explícitamente los componentes del principio de proporcionalidad en sentido estricto proveniente del test de proporcionalidad”, sin embargo” sí desarrollaron la interpretación y argumentación respecto a la infracción cometida en la sentencia de vista por interpretar erróneamente el precepto penal material”

En ese orden, el criterio debió de desarrollarse en este orden:

- **“Con relación a la causal de aplicación indebida** de normas penales reguladas en los artículos 23° y 188° del Código Penal”, normas que señala la autoría y el delito de robo:

a) **Grado de realización u optimización del fin constitucional**: debida motivación de las resoluciones judiciales (Art. 139° inc. 5 de la Constitución Política del Estado).

b) **Intensidad de la intervención o afectación del derecho**: la vulneración al derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales comprende no sólo interpretar los hechos, pruebas y normas desde la legislación, doctrina y jurisprudencia sino también comprende argumentar y emplear los criterios sostenidos por el CNM. En tal sentido, esta vulneración perjudica al derecho de defensa del impugnante.

c) **con relación a la *causal de falta de aplicación*** del artículo 25° del Código Penal, norma sustantiva que establece la figura de la complicidad:

1.1.1. Interpretación:

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

Sí cumple pero en parte.

según el caso en estudio se evidencio error en la interpretación jurídica del precepto penal material: auténtica, doctrinal y judicial. Respecto a la interpretación auténtica se evidenció del tipo impropia que comprende señalar el real significado de la norma, dando a que los magistrados puedan interpretar la norma, esto se puede evidenciar en el considerando primero; con relación a interpretación doctrinal, ésta se encuentra en el considerando tercero 3.4., en donde se cita a Castillo Alva respecto a la “complicidad como categoría general”; con relación a la interpretación judicial, los magistrados analizaron las sentencias precedentes, los hechos descritos por el impugnante y la norma, esto se encuentra también en el considerando tercero.

Sin embargo, es importante señalar que a pesar que se evidenció los tres tipos de interpretación, empero no se aplicó el test de proporcionalidad pudiendo haber sido una interpretación más completa desde un punto de vista constitucional y no dejando de lado el derecho penal.

V. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1. Conclusiones

En el presente caso en estudio, las técnicas de interpretación fueron aplicadas de manera adecuadas ante una interpretación errónea de normas penal material e infracción normativa de normas materiales, por ende no se cumplió con la validez normativa de principios y/o normas constitucionales o legales, proveniente de la Sentencia de la Corte Suprema, en el expediente N° **02325-2016-0-1706-JR-LA-03, del Distrito Judicial De Lambayeque-Chiclayo. 2020** en razón de que no fueron tomados en cuenta los criterios, métodos, principios y argumentos que fundamentan su decisión”

Sobre a las técnicas de interpretación:

- 1. Respecto a la variable *técnicas de interpretación*:** “de sub dimensión **interpretación se derivó de las sub dimensiones:** “sujeto a”, “resultados” y “medios”, considerándose “como resultado una *interpretación auténtica impropia*”, que según Gaceta Jurídica (2004) “es llamada usualmente contextual, esto es lo que establece la norma, por ende los magistrados emplearon interpretaron las normas de forma explícita como se encuentran en los códigos o leyes, debiendo emplearse una interpretación doctrinal y jurisprudencial.”
- 2. Con relación a su dimensión verificación. se derivó de la sub dimensión “control difuso”:** “al existir la causal de interpretación errónea de normas sustantivas e infracción normativa de normas materiales, los magistrados debieron de emplear el control difuso o el test de proporcionalidad, siendo este último el más idóneo para el caso en estudio por presentarse dos tipos de causales. Esto es, desarrollar los pasos del test de proporcionalidad como criterio de interpretación, para lo cual, en el caso en estudio el paso idóneo a aplicarse debió ser el Principio de Proporcionalidad en sentido estricto pues se realiza una comparación entre el grado de realización u optimización del fin constitucional y la intensidad de la intervención en el derecho.”

5.2 Recomendaciones:

“A pesar que se evidenció en la presente sentencia en estudio la aplicación de principios esenciales para la interpretación constitucional, en el cual se aplica en EL derecho penal; siendo que dichos principios se encuentran regulados en la constitución y en la doctrina jurisdiccional. En consecuencia, los magistrados deben de aplicar principios y normas que respalden sus argumentos, ya que dichos preceptos deben ser constitucionales o fundamentales, y no siempre aplicar los principios básicos o los generales.”

“En cuanto a la confección de sus decisiones judiciales por parte de los magistrados deberán de ir siempre acompañadas por los estándares de la lógica como de una adecuada justificación de argumentos basadas en una secuencia en la construcción del razonamiento jurídico requiriéndose para ello de una adecuada justificación en las decisiones judiciales expresadas en respectivos argumentos, tomando en consideración lo siguiente: ordenamiento jurídico (unidad-coherencia), contexto de descubrimiento y contexto de justificación, justificación interna como externa.”

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Abad, S. & Morales, J. (2005). *El derecho de acceso a la información pública – Privacidad de la intimidad personal y familiar*. Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
- Benavente, H. & Aylas, R. (2010) *La casación penal en el Código Procesal Penal del 2004*. Manual N° 1. Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
- Casal, J. y Mateu, E. (2003). En Rev. Epidem. Med. Prev. 1: 3-7. Tipos de Muestreo. CReSA. Centre de Recerca en Sanitat Animal / Dep. Sanitat i Anatomia Animals, Universitat Autònoma de Barcelona, 08193-Bellaterra, Barcelona. Recuperado en: <http://minnie.uab.es/~veteri/21216/TiposMuestreo1.pdf> (23.06.2015)
- 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. (pp. 97-146)
- 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*. Recuperado de: http://www.derechoycambiosocial.com/revista028/norma_juridica.pdf (04.05.2016)
- 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). Lima, Perú.
- C.S.J.R. (2006). Casación. Exp. N° 3706-2006. *Corte Suprema de Justicia de la República*. Lima, Perú.
- C.S.J.R. (04, Octubre 2007). Fundamento Noveno. Casación. Exp. N° 3621-2007-Cuzco. *Corte Suprema de Justicia de la República*. Lima, Perú.
- Díaz, J. (2014) *La Casación Penal. Doctrina y Análisis de las casaciones emitidas por la Corte Suprema*. Lima, Perú: Gaceta Penal & Procesal Penal.

- Figuroa, E. (2014). Importancia de la debida motivación: sus implicancias desde la argumentación. En, Figuroa, E. *El Derecho a la Debida Motivación. Pronunciamientos del TC sobre la obligación de justificar las decisiones judiciales y administrativas*. (pp. 17-22). Lima, Perú: Gaceta Constitucional.
- Gaceta Jurídica. (2004). *RAZONAMIENTO JUDICIAL. INTERPRETACIÓN, ARGUMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES*. (1era. Ed.). Lima, Perú: El Búho E.I.R.L.
- 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). Lima, 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. (pp. 265-299). Lima, Perú: Palestra.
- Gascón, M. & García, A. (2003). Papel del Juez en el Estado de Derecho. *La argumentación en el Derecho. Algunas cuestiones fundamentales. Colec. Derecho & Argumentación*. N° 3. (pp. 15-16). Lima, Perú: Palestra.
- 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). Lima, Perú: Palestra.
- Guastini, R. (s.f.). Conflicto normativo - Incompatibilidad normativa. *Ponderación: Un análisis de los conflictos entre principios constitucionales*. En, Palestra del Tribunal Constitucional. Revista mensual de jurisprudencia. Año 2. N° 08. (Agosto, 2007). Lima, Perú: Palestra del Tribunal Constitucional. Recuperado de: http://miguelcarbonell.com/artman/uploads/1/ponderacion_un_analisis.pdf (09.07.2016)

- 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. (pp. 41-44). Lima, Perú: Ara.
- Guías Jurídicas. (s.f.). Interpretación de las normas jurídicas [en línea]. En, *Portal de Guías Jurídicas.* Recuperado de: http://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAA AAAAEAMtMSbF1jTAAAUNjA2NztlUouLM_DxbIwMDCwNzAwuQQGZ apUt-ckhlQaptWmJOcSoAP-YkJjUAAAA=WKE (28.07.2016)
- Hernández-Sampieri, R., Fernández, C. y Batista, P. (2010). *Metodología de la Investigación.* (5ta. Ed.). México: Editorial Mc Graw Hill.
- Hernández-Sampieri, R., Fernández, C. & Batista, P. (2014). *Metodología de la Investigación.* (6ta. Ed.). México: Editorial Mc Graw Hill.
- 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. (pp.87-100). Washington: Organización Panamericana de la Salud.
- Mazzaresse, 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. (pp. 231-261). Lima, 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. Recuperado de: http://www.ijf.cjf.gob.mx/publicaciones/revista/22/22_6.pdf (10.06.2016)

Núñez Santamaría, D. M. (2012). “*La casación en el Estado Constitucional del Ecuador*” [en línea]. Tesis de maestría no publicada. Recuperado de: http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/123456789/1465/NUNEZ_S_ANTAMARIA_DIEGO_CASACION_ECUADOR.pdf?sequence=1 (27.07.2015)

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

Perú. Congreso de la República. Vidal Ramos, C. EL SISTEMA DE TRANSFERENCIA DE LA PROPIEDAD INMUEBLE EN EL DERECHO CIVIL PERUANO. EN, AVENDAÑO VALDEZ, J (2003). *Derecho de Propiedad*. Código Civil Comentado- Por los Cien Mejores Especialistas. Tomo V. (1era. Ed.). Gaceta Jurídica: Lima. pp. 187-188. Recuperado de: [http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con3_uibd.nsf/4F8957B52C7F4583052579B50075B041/\\$FILE/SISTEMA_TRANSFERENCIA_PROPIEDAD_DER ECHO_CIVIL_PERUANO.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con3_uibd.nsf/4F8957B52C7F4583052579B50075B041/$FILE/SISTEMA_TRANSFERENCIA_PROPIEDAD_DER ECHO_CIVIL_PERUANO.pdf) (05.09.2015)

Perú. Poder Judicial. (2015). Diccionario Jurídico de la Corte Suprema. Lima: Poder Judicial. Recuperado de: http://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/CorteSupremaPJ/s_corte_suprema_utilitarios/as_home/as_imagen_prensa/AS_servicios_ayuda/as_diccionario/ (28.07.2015)

Perú. Poder Judicial. (2015). Diccionario Jurídico de la Corte Suprema. Lima: Poder Judicial. Recuperado de: http://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/CorteSupremaPJ/s_corte_suprema_utilitarios/as_home/as_imagen_prensa/AS_servicios_ayuda/as_diccionario/ (28.07.2015)

Perú. Poder Judicial. (2015). Diccionario Jurídico de la Corte Superior de Justicia. Lima: Poder Judicial. Recuperado de: http://historico.pj.gob.pe/servicios/diccionario/palabras_letra.asp?letra=S (28.07.2015)

- R.N. (2005). Recurso de Nulidad N° 1903-2005-Arequipa. Sala Penal. Recuperado de:
<https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/551c6e8043eb7aeaa2a9e34684c6236a/2.+Seccion+Judicial-Salas+Penales.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=551c6e8043eb7aeaa2a9e34684c6236a> (25.08.2016)
- Rubio Correa, M. (s.f.). 7. LA VIGENCIA Y VALIDEZ DE LAS NORMAS JURÍDICAS EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. EN, *THEMIS Revista de Derecho*. Recuperado de:
http://revistas.pucp.edu.pe/imagenes/themis/themis_051.pdf (20.06.2016)
- Rubio Correa, M. (2011). *EL TEST DE PROPORCIONALIDAD EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PERUANO*. Lima, Perú: Fondo Editorial PUCP.
- Rubio Correa, M. (2013). Capítulo II. LOS CRITERIOS DE INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL. *LA INTERPRETACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN SEGÚN EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL*. (3era. Ed.). Lima, Perú: Fondo Editorial PUCP.
- Rubio Correa, M. A. (2013). Principio de constitucionalidad de las leyes. *LA INTERPRETACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN SEGÚN EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL*. Lima, Perú: Fondo Editorial de la PUCP.
- Rubio Correa, M. A. (2015). Argumentos de integración jurídica. *MANUAL DE RAZONAMIENTO JURÍDICO*. Lima, Perú: Fondo Editorial de la PUCP.
- STC. (2003). Exp. N° 0001-0003-2003-AI-TC. *Sentencia del Tribunal Constitucional*. Lima, Perú.
- STC. (03, Enero 2003). Exp. N° 0010-2002-AI-TC. *Sentencia del Tribunal Constitucional*. Lima, Perú.

- STC. (14, Abril 2003). Exp. N°0729_2003-HC_TC. *Sentencia del Tribunal Constitucional*. Lima, Perú.
- STC. (14, Agosto 2003). Exp. N° 0905_2001_AA_TC. *Sentencia del Tribunal Constitucional*. Lima, Perú.
- STC. (03, Octubre 2003). Exp. N° 0005_2003_AI_TC. *Sentencia del Tribunal Constitucional*. Lima, Perú.
- STC. (11, Noviembre 2003). Exp. N° 0008_2003_AI_TC. *Sentencia del Tribunal Constitucional*. Lima, Perú.
- STC. (01, Diciembre 2003). Exp. N° 0006_2003_AI_TC. *Sentencia del Tribunal Constitucional*. Lima, Perú.
- STC. (29, Octubre 2005). Exp. N° 0045-2004-PI-TC. *Sentencia del Tribunal Constitucional*. Lima, Perú.
- STC. (29, Octubre 2005). Exp. N° 0045-2004-PI-TC. Fundamento 33. *Sentencia del Tribunal Constitucional*. Lima, Perú.
- STC. (2005). Exp. N° 8125-2005-HC/TC. *Sentencia del Tribunal Constitucional*. Lima, Perú.
- STC. (26, Abril 2006). Exp. 0018-2003-AI-TC. *Sentencia del Tribunal Constitucional*. Lima, Perú.
- STC. (21, Noviembre 2007).Exp. N° 0027-2006-PI-TC. *Sentencia del Tribunal Constitucional*. Lima, Perú.
- STC. (2008). Exp. N° 0003-2008-PI-TC. *Sentencia del Tribunal Constitucional N° 0004-2006-PI/TC*. Lima, Perú.

- Torres, A. (2006). INTRODUCCIÓN AL DERECHO. TEORÍA GENERAL DEL DERECHO. (3era. Ed.). Lima, Perú: Moreno S. A.
- Taboada, G. (2014). *Constitución Política del Perú de 1993*. Lima, Perú: Grijley – Academia Peruana de Jurisprudencia.
- Torres, A. (2006). INTRODUCCIÓN AL DERECHO. TEORÍA GENERAL DEL DERECHO. (3era. Ed.). Lima, Perú: Moreno S. A.
- Torres, A. (2006). V. Los principios generales del Derecho. *INTRODUCCIÓN AL DERECHO*. Lima, Perú: IDEMSA.
- Torres, A. (2006). III. 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. Recuperado de: http://www.udec.edu.mx/i2012/investigacion/manual_Publicacion_Tesis_Agosto_2011.pdf. (23.07.2015)
- Valderrama, S. (s.f.). *Pasos para elaborar proyectos y tesis de investigación científica*. Lima, Perú: San Marcos.
- WordReference. (2015). Diccionario de la lengua española / compatibilidad. Copyright. Recuperado de: <http://www.wordreference.com/definicion/compatibilidad> (28.07.2015)
- Zavaleta, R. (2014). 2.2.2. Argumentos interpretativos. *La motivación de las resoluciones judiciales como argumentación jurídica*. Lima, Perú: Grijley.
- Zavaleta, R. (2014) *La motivación de las resoluciones judiciales como argumentación jurídica*. *Colec. Derecho & Tribunales*. N° 6. (pp. 303-339). Lima, Perú: Grijley.

ANEXO 1

Cuadro de Operacionalización de las Variables: Validez Normativa y Técnicas de Interpretación provenientes de la Sentencia de la Corte Suprema –Sala Penal Permanente.

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUBDIMENSIONES	INDICADORES
SENTENCIA (PARTE CONSIDERATIVA – MOTIVACIÓN DEL DERECHO)		Validez	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, verificaron o comprobaron 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, teniendo en cuenta la validez material de la norma. <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>
		Verificación	Control difuso	<ol style="list-style-type: none"> 1. Se determinó la/s causal/es del recurso de casación. [Teniendo en cuenta lo establecido en el Art. 429° del NCPP: A) Inc. 1. Si la sentencia (...) han sido expedidos con inobservancia de algunas de las garantías constitucionales de carácter procesal o material, o con una indebida o errónea aplicación de dichas garantías. B) Inc. 2. Si la sentencia (...) incurre o deriva de una inobservancia de las normas legales de carácter procesal sancionadas con la nulidad. C) Inc. 3. Si la sentencia (...) importa una indebida aplicación, una errónea interpretación o una falta de aplicación de la Ley penal o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación. D) Inc. 4. Si la sentencia (...) ha sido expedido con falta o manifiesta ilogicidad de la motivación, cuando el vicio resulte de su propio tenor. E) Inc. 5. Si la sentencia (...) se aparta de la doctrina jurisprudencial establecida por la Corte Suprema o, en su caso, por el Tribunal Constitucional; con la finalidad de determinar qué principio o derecho se vulneró] 2. Se determinó el cumplimiento de los requisitos de interposición del recurso de casación. [[Conforme a los Arts. 427° y 430° NCPP]

VALIDEZ NORMATIVA			<p>3. Las normas seleccionadas evidencian el sub criterio de idoneidad proveniente del Principio de Proporcionalidad. <i>[Teniendo en cuenta que dicho criterio busca analizar la relación medio-medio; es decir, que la decisión que optaron los magistrados debió argumentar cómo es que dicho medio “límite del objetivo propuesto por el legislador” fue compatible o no con la Constitución (objetivo constitucionalmente legítimo)]</i></p> <p>4. Las normas seleccionadas evidencian el sub criterio de necesidad proveniente del Principio de Proporcionalidad. <i>(Teniendo en cuenta que dicho criterio busca analizar la relación medio-fin; es decir, que el objetivo que propone el legislador (a través de las leyes) que es compatible con la Constitución (que respeta los derechos fundamentales), tiene racionalidad instrumental del límite (determinación de la norma y/o leyes alcance el objetivo fijado); en tal sentido, la argumentación de los magistrados giró en torno a lo señalado)</i></p> <p>5. Las normas seleccionadas evidencian el sub criterio del propio Principio de Proporcionalidad en sentido estricto. <i>(Teniendo en cuenta que dicho sub criterio 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; es decir, los magistrados debieron ponderar si todas las medidas fijadas por el legislador para alcanzar el objetivo que fue fijado (objetivo compatible con la Constitución, tiene racionalidad instrumental –vínculo entre medios y fines), entre todas las medidas idóneas examinadas, la medida que se escogió fue la que menos vulneró o sacrificó al derecho fundamental)</i></p>
	TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN	Interpretación	Sujetos
Resultados			1. Determina el tipo (o los tipos) de interpretación jurídica de las normas seleccionadas para su posterior argumentación. <i>(Restrictiva, extensiva, declarativa)</i>
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></p> <p>2. Determina los criterios de interpretación constitucional de normas seleccionadas para comprender su sentido; es decir entender la constitucionalidad en tanto sistema normativo y las consecuencias que esa comprensión tiene para la interpretación. <i>(Interpretación: Sistemática, Institucional; Social y Teleológica)</i></p> <p>3. Determina el tipo de motivación aplicado por los magistrados en la sentencia de casación. <i>(Debiendo especificar el tipo de motivación (aparente, suficiente, etc., y de ser el caso identificar la posible vulneración)</i></p>
			1. Determina el error “in procedendo” y/o “in iudicando” para la materialización de la nulidad. <i>(Error en el procedimiento o error en el razonamiento judicial)</i>

Argumentación	Componentes	<p>2. Determina los componentes de la argumentación jurídica. <i>(Que permitirán fundamentar el planteamiento de una tesis, que en el campo procesal constituye "lo pedido": premisas, inferencias y conclusión)</i></p> <p>3. Determina las premisas que motivan o dan cuenta de los hechos por los cuales el argumento debe aceptarse. <i>(Premisa mayor y premisa menor)</i></p> <p>4. Determina las inferencias como análisis de los hechos por los cuales el argumento debe aceptarse. <i>(Encascada, en paralelo y dual)</i></p> <p>5. Determina la conclusión como cierre de las premisas e inferencias del argumento. <i>(Conclusión única, múltiple: principal, simultánea y complementaria)</i></p>
	Sujeto a	<p>1. Determina los principios esenciales para la interpretación constitucional. <i>(a) Principio de coherencia normativa; b) Principio de congruencia de las sentencias; c) Principio de 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; o r) Principio de seguridad jurídica. Con la finalidad de la no vulneración de derechos fundamentales)</i></p>

ANEXO 2

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

2. 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 validez normativa y las técnicas de interpretación proveniente de la sentencia de la Corte Suprema.
3. La variable independiente: validez normativa comprende dos dimensiones (validez y verificación).
4. La variable dependiente: técnicas de interpretación comprende dos dimensiones (Interpretación y Argumentación).
5. Cada dimensión de las variables tienen sus respectivas sub dimensiones.

En relación a la variable independiente: validez normativa

- 5.1. Las sub dimensiones de la dimensión “validez”, son 2: *validez formal* y *validez material*.
- 5.2. Las sub dimensiones de la dimensión “verificación”, 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 Argumentación, es 3: *componentes, sujeto a*.
6. Que la dimensión “validez” presenta 4 parámetros, se presenta en el instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.
7. Que la dimensión “verificación” presenta 5 parámetros, se presenta en el instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.
8. Que la dimensión “Interpretación” presenta 5 parámetros, se presenta en el

instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.

9. Que la dimensión “Argumentación” presenta 6 parámetros, se presenta en el instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.
10. 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.
11. **De los niveles de calificación:** la calidad de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio sobre validez normativa, se califica en 3 niveles que son: por nunca, a veces, siempre, respectivamente.
12. **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.

13. Calificación:

- 13.1. 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
- 13.2. De las sub dimensiones: se determina en función al número de parámetros cumplidos.
- 13.3. De las dimensiones: se determinan en función a la manera en que se aplican tanto la validez normativa como las técnicas de interpretación en la incompatibilidad normativa.
- 13.4. De las variables: se determina en función a la aplicación de sus dimensiones respectivas.

14. Recomendaciones:

- 14.1. Examinar con exhaustividad: el Cuadro de Operacionalización de la Variable que se identifica como Anexo 1.
- 14.2. Examinar con exhaustividad: el proceso judicial existente en el expediente.
- 14.3. 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.

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

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

16. 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 LA VALIDEZ NORMATIVA CON RESPECTO A SUS DIMENSIONES:

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

Cumplimiento de los parámetros en una sub dimensión	Valor (referencial)	Calificación
Si cumple con la Validez formal y la Validez material	4	[0]
Si cumple con el Control difuso	5	[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 validez normativa se determina en función al número de indicadores cumplidos.
- *Para todos los casos el hallazgo de ninguno de los 5 parámetros previstos, se califica: Nunca*

4. PROCEDIMIENTO BÁSICO PARA DETERMINAR LA MANERA EN QUE SE APLICA LAS TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN CON RESPECTO A 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	5	[0]
Si cumple con los Componentes, Sujeto a, y Argumentos interpretativos.	6	[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 se determina en función al número de indicadores cumplidos.
- *Para todos los casos el hallazgo de ninguno de los 5 parámetros previstos, se califica: Por remisión*

5. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA MANERA EN QUE SE APLICA TANTO LA VALIDEZ NORMATIVA COMO LAS TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN EN LA SENTENCIA EMITIDA POR LA CORTE SUPREMA:

Cuadro 4

Calificación aplicable a las variables: Validez normativa y Técnicas de interpretación

Variables	Dimensiones	Sub dimensiones	Calificación			De la dimensión	Rangos de calificación de la dimensión	Calificación total de la dimensión
			De las sub dimensiones					
			Nunca	A veces	Siempre			
			[0]	[3]	[5]			
Validez Normativa	Validez	Validez Formal			X	10	[13 - 20]	
		Validez Material			X		[1 - 12]	

								10
	Verificación	Control difuso			X	25	[16-25]	
Variable	Dimensiones	Sub dimensiones	Por remisión	Inadecuada	Adecuada			
			[0]	[3]	[5]			
Técnicas de interpretación	Interpretación	Sujetos		X			[16 - 25]	32
		Resultados			X	13	[1 - 15]	
		Medios			X		[0]	
	Argumentación	Componentes		X			[19 - 30]	
		Sujeto a	X			22	[1 - 18]	
						[0]		

Ejemplo: Está indicando que la validez normativa siempre existe en la sentencias emitidas por la Corte Suprema, el cual refleja una calificación de 45; 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 35.

Fundamentos:

- De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), las dimensiones identificadas, respecto a la validez normativa, como: la validez, y la verificación.
- De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), las

dimensiones identificadas, respecto a las técnicas de interpretación, como: Interpretación 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 tanto de la validez normativa como 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 tanto de la validez normativa como de las técnicas de interpretación se evidencian en el siguiente texto:

Valores y nivel de aplicación:

A. Validez normativa

[13 - 20] = Cada indicador se multiplica por 5 = Siempre

[1 - 12] = Cada indicador se multiplica por 3 = A veces

[0] = Cada indicador se multiplica por 0 = Nunca

B. Técnicas de interpretación

[22 - 35] = Cada indicador se multiplica por 5 = Adecuada

[1 - 21] = Cada indicador se multiplica por 3 = 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 delito de Robo Agravado contenido en el expediente N° expediente 2325-2016-01-1706-JR-LA-03 del distrito judicial de Lambayeque– Chiclayo– 2020

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

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

Chimbote, 23 de diciembre de 2020

Nombres y apellidos

DNI N° 40813441

NEXO 4



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPUBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE
CASACION N° 496-2017
LAMBAYEQUE**

**Condición suficiente para la configuración de la
“amenaza inminente” en el delito de robo
agravado**

Sumilla. Para la configuración de la “amenaza inminente” (amenaza típica) en el delito de robo no constituye una condición necesaria que el agente delictivo, de modo expreso o taxativo, haga saber verbalmente al sujeto pasivo de la acción o víctima que va a ser agredida o que le dará muerte si opone resistencia. Es condición suficiente que se le haga saber de cualquier modo ese riesgo. Para ello, el contexto situacional o secuencial de los hechos acaecidos puede aclarar que, desde la perspectiva de la víctima, se comunicó o existió un anuncio de peligro inminente para su vida o integridad física.

SENTENCIA DE CASACIÓN

Lima, primero de junio de dos mil dieciocho

VISTOS: en audiencia pública el recurso de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público contra la sentencia de vista del seis de abril de dos mil diecisiete¹, que, en el marco de un proceso inmediato, resolvió lo siguiente:

I. Confirmó la sentencia de primera instancia del once de octubre de dos mil dieciséis², en el extremo que determinó la responsabilidad penal de los acusados L.M. C. D; I.J.N. G y S. F. R. D. por los hechos delictivos cometidos en agravio de J.G.C.C, y que fijó en quinientos soles el monto por concepto de reparación a favor de la indicada agraviada, monto que se tiene por cancelado.

II. Revocó la referida sentencia de primera instancia en el extremo que condenó a los mencionados acusados como coautores del delito contra el patrimonio-robo agravado en

grado de tentativa, en perjuicio de la indicada agraviada, y que les impuso nueve años de pena privativa de libertad. Reformándola: recondujeron los hechos al tipo penal de hurto agravado, condenaron a los acusados como coautores del delito contra el patrimonio-hurto agravado en grado de tentativa, en perjuicio de la citada agraviada, e impusieron a Luis Miguel Cruz Díaz dos años con seis meses de pena privativa de libertad, y a los procesados L.M. C. D; I.J.N. G y S. F. R. D dos años de pena privativa de libertad, cuya ejecución se suspende por el periodo de prueba de dos años, sujeto a determinadas reglas de conducta. Intervino como ponente el señor Juez Supremo Sequeiros Vargas.

FUNDAMENTOS DE HECHO PRIMERO. ANTECEDENTES. SECUENCIA DEL PROCESO EN PRIMERA Y SEGUNDA INSTANCIA (PROCESO INMEDIATO)

1.1. El Fiscal Provincial del Segundo Despacho de Investigación de la Primera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Lambayeque, una vez declarado procedente su requerimiento de incoación de proceso inmediato, formuló acusación contra L.M. C. D; I.J.N. G y S. F. R. D como coautores del delito contra el patrimonio-robo agravado, en perjuicio de J. G. C.C; 1.2. El Juzgado Penal Colegiado Transitorio Supraprovincial de Chiclayo y Ferreñafe, mediante auto del doce de septiembre de dos mil dieciséis³, citó a las partes a la audiencia única de juicio inmediato a realizarse el veintidós de septiembre de dos mil dieciséis. 1.3. Dicho órgano jurisdiccional tuvo a su cargo el juicio oral, público y contradictorio, el cual concluyó con la sentencia del once de octubre de dos mil dieciséis, que condenó a los tres acusados como coautores del delito contra el patrimonio-robo agravado en grado de tentativa, en perjuicio de J. G. C.C.; y, asimismo, fijó como reparación civil la suma de quinientos soles a pagar de forma solidaria por los sentenciados a favor de la parte agraviada, precisando que dicha suma se tiene por cancelada a la vista del respectivo certificado de depósito judicial. 1.4. Contra la mencionada sentencia interpusieron recurso de apelación los tres condenados⁴, tales medios impugnatorios fueron conocidos por la Segunda Sala Penal de Apelaciones de Lambayeque. Esta llevó a cabo la respectiva audiencia de apelación y emitió la sentencia de vista correspondiente el seis de abril de dos mil diecisiete, en la cual si bien el Ad quem coincidió con el A quo en que los tres acusados cometieron el hecho materia de acusación y, asimismo, en la suma dineraria fijada como reparación civil, disintió en lo que respecta a la tipicidad o subsunción de la conducta en el delito de robo agravado y, consecuentemente, en la pena impuesta. Consideró –y así lo declaró– que los hechos configuraban solo delito de hurto agravado en grado de tentativa (los acusados fueron condenados como coautores de dicho delito), por lo que aminoró significativamente el

quantum de la pena privativa de libertad e impuso una de dos años con seis meses al sentenciado , y otra de dos años a los sentenciados L.M. C. D; I.J.N. G y S. F. R. D esta última incluso fue suspendida en su ejecución por el periodo de prueba de dos años bajo determinadas reglas de conducta. 1.5. En cuanto a los hechos materia de acusación, como datos fácticos concomitantes se tiene que el veintidós de agosto de dos mil dieciséis, al promediar las siete horas con cuarenta y cinco minutos de la noche, la agraviada J. G. C.C salió de su domicilio –ubicado en la calle Federico Villareal número ciento noventa y seis del distrito de Tucuma– a comprar pan en el Parque Central de la ciudad. Llevó su celular y lo utilizó en el camino: iba enviando y leyendo mensajes. Cuando se encontraba por la cuadra uno de la calle Federico Villareal observó que tres sujetos cruzaron la pista desde la calzada que se encontraba frente a ella. 1.6. Como datos fácticos concomitantes, se menciona que la agraviada observó, de un momento a otro, que los sujetos aparecieron a su lado: a su costado derecho vio a un sujeto de contextura delgada que tenía puesto un bividí; a su otro costado, se encontraba un sujeto con polo del equipo de fútbol Alianza Lima; y detrás de ella divisó a un sujeto de menor estatura. En tal instante, sintió que fue apuntada en su espalda con un objeto filudo (cuchillo), y mientras que el sujeto que estaba a su derecha le decía: “Apúrate, mierda, reconcha de tu madre, da el celular”, el que tenía puesto el polo del equipo de fútbol Alianza Lima le sustrajo su celular. La agraviada no pudo hacer nada al sentirse amenazada, se quedó inmovilizada por el temor. Los tres sujetos salieron corriendo y es entonces que apareció una patrulla policial, ante lo cual contó que le acababan de robar. Los policías se dirigieron a buscar a los sujetos, los cuales, pocos minutos después, fueron capturados, identificados y reconocidos por la agraviada. 1.7. Cabe acotar que el representante del Ministerio Público calificó jurídicamente los hechos como delito de robo agravado (cfr. artículo ciento ochenta y nueve del Código Penal) con la concurrencia de las agravantes específicas contenidas en los numerales dos, tres y cuatro de su primer párrafo (“durante la noche”, “a mano armada” y “con el concurso de dos o más personas”). Tanto el A quo como el Ad quem no consideraron como hechos probados, de modo suficiente, i) que la agraviada fue despojada de su celular –justificación de la comisión del hecho en grado de tentativa–; y ii) la utilización de un arma. Salvo ello, dichos tribunales de instancia determinaron que los hechos materia de acusación, en lo sustancial, se probaron. Es más, se tuvo como un hecho probado más el consistente en que la agraviada gritó ante el ataque de los sujetos. SEGUNDO. TRÁMITE DEL RECURSO DE CASACIÓN 2.1. El señor Fiscal Superior de la Segunda Fiscalía Superior Penal de Apelaciones de Lambayeque interpuso recurso de casación contra la

sentencia de vista⁵. 2.2. Elevados los autos a esta Sala Suprema, se cumplió con el trámite de traslado a las partes procesales por el plazo de diez días. Luego de lo cual, en virtud de lo establecido en el numeral seis del artículo cuatrocientos treinta del Código Procesal Penal, se examinó la admisibilidad del recurso de casación. Se decidió, vía auto de calificación del tres de noviembre de dos mil diecisiete⁶, declarar bien concedido el recurso de casación por la causal comprendida en el numeral tres del artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal. 2.3. Una vez cumplido con lo señalado en el numeral uno del artículo cuatrocientos treinta y uno del Código Procesal Penal, mediante decreto del ocho de mayo de dos mil dieciocho⁷, se cumplió con señalar como fecha para la audiencia de casación el martes veintinueve de mayo del presente año. El veintiocho de mayo la Fiscalía Suprema presentó un escrito de alegaciones. 2.4. La audiencia de casación fue realizada el veintinueve de mayo de dos mil dieciocho. Se efectuó con la concurrencia del señor Fiscal Adjunto Supremo en lo Penal, doctor Abel Salazar Suárez. El desarrollo de la misma consta en el acta correspondiente. Luego de que culminó, la causa fue objeto de deliberación en sesión privada, se realizó la votación respectiva y se acordó la emisión de la presente sentencia de casación. FUNDAMENTOS DE DERECHO PRIMERO. DELIMITACIÓN DEL ÁMBITO DE PRONUNCIAMIENTO

1.1. De conformidad con lo establecido en el artículo cuatrocientos treinta y dos, numerales uno y dos, del Código Procesal Penal, se tiene que el pronunciamiento de la Sala Suprema que conoce un recurso de casación se restringe a las causales invocadas en este –con la salvedad de las cuestiones declarables de oficio– y se circunscribe a los errores jurídicos que contenga la resolución recurrida, sujetándose a los hechos que esta tenga como acreditados.

1.2. En la fase de calificación del recurso de casación –la cual, en el presente caso, culminó con la emisión del respectivo auto supremo positivo de calificación–, se determinó la admisibilidad del recurso de casación interpuesto por el señor Fiscal Superior, en virtud de que en la sentencia de vista impugnada se habría interpretado erróneamente el elemento objetivo referido a la “amenaza” para la configuración típica del delito de robo agravado. En tal sentido, el conocimiento y pronunciamiento de fondo de la Sala Suprema se circunscribe a la causal por la cual el recurso de casación fue admitido, debiendo atender, para tal efecto, a lo expresado en el recurso de casación, a la respectiva justificación efectuada en el auto supremo de calificación y también a lo

alegado, con posterioridad, por escrito, de ser el caso, y en la respectiva audiencia de casación, en tanto que sirva de precisión o complemento al motivo casacional admitido.

1.3. El casacionista en su medio impugnatorio alegó, centralmente, lo siguiente: A. En el contexto de los hechos cometidos, las expresiones: “Apúrate, mierda, reconcha de tu madre, da el celular”, proferidas por el acusado Luis Miguel Cruz Díaz y dirigidas a la agraviada, tienen connotación intimidante en virtud de que llegaron a amedrentar a la víctima al implicar un mal físico potencial e inminente contra su integridad personal; por lo que son típicas del medio comisivo de la “amenaza” en la configuración del delito de robo. B. El contexto fáctico y secuencial en el que fueron proferidas las expresiones empleadas por el agente delictivo permite calificarlas como dichos intimidatorios y, por lo tanto, típicos respecto a la “amenaza” en el delito de robo. Debe tenerse en cuenta el número de personas que

abordaron a la agraviada –tres–, el horario en el que suscitó el hecho imputado (por la noche y en un lugar desolado) y la condición de mujer de la víctima. C. El hecho de que el delito haya sido cometido en grado de tentativa resulta irrelevante para sostener que las frases empleadas no tienen la entidad necesaria para ser consideradas “amenazas”, pues la agraviada gritó, lo cual impidió que el hecho se terminara de consumar. No se trató de un desistimiento voluntario. D. Como una de sus pretensiones impugnativas, pide que se declare nula la sentencia de vista y se confirme la sentencia de primera instancia. Ampara tal pretensión en la falta de necesidad de un nuevo debate al tratarse de una errónea interpretación de la ley penal (causal invocada: numeral tres del artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal) a ser corregida en Sede Suprema. E. El casacionista hace referencia a doctrina y jurisprudencia española, en la cual fundamenta sus cuestionamientos. Llega a solicitar que se establezca doctrina jurisprudencial respecto a la entidad, naturaleza y alcances de la amenaza como elemento configurativo y típico del delito de robo.

1.4. En el escrito de alegaciones adicionales presentado por la Fiscalía Suprema el día anterior a la audiencia de casación y durante su intervención en esta, en sustancia, se ratificaron los cuestionamientos formulados contra la sentencia de vista.

1.5. Consecuentemente, se determina que el ámbito de pronunciamiento de esta Sala Suprema se circunscribe a verificar si la causal casacional de errónea interpretación de la ley penal resulta fundada.

SEGUNDO. SOBRE LA CAUSAL DE CASACIÓN REFERIDA A LA ERRÓNEA INTERPRETACIÓN DE PRECEPTO PENAL MATERIAL.

2.1. La casación penal en un sistema procesal como el que aparece con el Código Procesal Penal de dos mil cuatro opera como un recurso de carácter extraordinario “cuya finalidad primordial o básica en un Estado de derecho consiste en fijar y unificar la interpretación jurisprudencial de las leyes y, a la par, asegurar el sometimiento del Juez a la ley como garantía de su independencia”⁸. No se trata de un recurso ordinario que satisface el derecho de recurrir un fallo condenatorio o el doble grado jurisdiccional (función reservada para el recurso de apelación).

2.2. Respecto a la causal de casación anunciada, es de indicar, en primer lugar, que el respectivo precepto procesal normativo (numeral tres del artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal) es disgregable en los siguientes supuestos de causales casacionales: i) indebida aplicación de la ley penal o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación; ii) errónea interpretación de la ley penal o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación; y iii) falta de aplicación de la ley penal o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación.

2.3. En el presente caso, el supuesto de casación invocado es específicamente el segundo (errónea interpretación de precepto penal material). Se trata de la necesidad de corregir una interpretación efectuada por un órgano jurisdiccional de inferior jerarquía. Para tal efecto, se ha de recurrir a determinados métodos de interpretación y/o a criterios de razonabilidad justificados. Con lo cual, si bien, prima facie, aparece que la casación cumple con su función nomofiláctica, el hecho de que se considere como correctora una determina interpretación normativa, importa una pretensión mediata o final de que la jurisprudencia se uniforme sobre la base de tal criterio de interpretación.

TERCERO. ACERCA DE LA FUNDABILIDAD DE LA CAUSAL CASACIONAL DE ERRÓNEA INTERPRETACIÓN DE PRECEPTO PENAL MATERIAL

3.1. Del análisis de fondo de la sentencia impugnada y del recurso de casación se ha determinado que la referida causal casacional resulta fundada.

3.2. El delito robo se encuentra regulado en el artículo ciento ochenta y ocho del Código Penal en los siguientes términos: El que se apodera ilegítimamente de un bien mueble total o parcialmente ajeno, para aprovecharse de él, sustrayéndolo del lugar en que se

encuentra, empleando violencia contra la persona o amenazándola con un peligro inminente para su vida o integridad física, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de ocho años.

3.3. Se trata de un delito pluriofensivo en el cual la propiedad es el bien jurídico predominantemente protegido; no obstante, también se afecta a la integridad física o la salud y la libertad

3.4. Como medios comisivos del delito se hace referencia a la “violencia” y a la “amenaza”. Sobre este segundo medio comisivo, del propio tipo penal se desprende que su idoneidad para la respectiva consumación pasa por verificar que importe un peligro inminente para la vida o la integridad física. En otras palabras, no se trata de cualquier amenaza, sino de una “amenaza inminente”.

3.5. Así, la “amenaza inminente” debe recaer sobre específicos bienes jurídicos personalísimos como sucede con la vida o la integridad corporal; y, asimismo, debe ser cierta, real o auténtica. De ahí que el mal futuro anunciado (nota esencial de toda acción de amenaza o intimidación) debe ser grave, es decir, debe poner en claro riesgo próximo la vida o la integridad física¹¹.

3.6. Ahora bien, para la configuración de la “amenaza inminente” (amenaza típica) en el delito de robo no constituye una condición necesaria que el agente delictivo, de modo expreso o taxativo, haga saber verbalmente al sujeto pasivo de la acción o víctima que va a ser agredido o que le dará muerte si opone resistencia. Es condición suficiente que se le haga saber de cualquier modo ese riesgo. Para ello, el contexto situacional o secuencial de los hechos acaecidos puede aclarar que, desde la perspectiva de la víctima, se comunicó o existió un anuncio de peligro inminente para su vida o integridad física.

3.7. Debe tenerse en cuenta también que en la valoración probatoria el Juez se encuentra obligado a observar las máximas de la experiencia (cfr. numeral uno del artículo ciento cincuenta y ocho del Código Procesal Penal) y que en la acreditación de los hechos el referente principal se encuentra comprendido por los elementos típicos del delito que se trate.

3.8. Así, en casos como el presente, en el cual la víctima fue una mujer interceptada por tres sujetos en horas de la noche: uno de los cuales, con tono de voz enérgico, profirió frases a ella con palabras soeces –“Apúrate, mierda, reconcha de tu madre, da el celular”–

; y los otros dos se ubicaron en posiciones estratégicas muy cerca de la víctima para facilitar la sustracción del celular, las máximas de la experiencia dictan que la víctima cae en cuenta o asume que su integridad física o su vida están en un grave peligro; por lo que, generalmente, sucede que no se opone resistencia. En el presente caso, resulta claro que existió un anuncio tácito de un mal grave a nivel de percepción, en el que, como mínimo, estuvo en riesgo concreto o inminente la integridad física de la víctima, lo cual se refrenda al constar como hecho probado que la agraviada gritó y se sintió amenazada o intimidada ante el ataque. La superioridad física que con su sola presencia proyectaban los agresores ante la agraviada y la intimidación grave que se generó en ella, por tal circunstancia, y por el modo en que fue tratada, resulta evidente y es remoto que una víctima de un hecho delictivo semejante lo perciba de otro modo.

3.9. En tal sentido, se configura la “amenaza inminente” y, consecuentemente, la conducta se subsume en el delito de robo agravado, aunque en grado de tentativa en este caso, en atención a los hechos acreditados en sede natural de instancia. No es exigible que las expresiones verbales tengan que referirse a un daño inminente contra la integridad física, pues los gestos, ciertos CORTE SUPREMA SALA PENAL PERMANENTE comportamientos, el número de personas, la condición personal de la víctima, el lugar y, en general, otras circunstancias que puedan advertirse en el contexto específico determinan, en cada caso, la “amenaza inminente” que se comunica a la víctima o en su percepción.

3.10. El Ad quem subsumió los hechos –efectuando la respectiva desvinculación– en el delito de hurto agravado con base en que las palabras soeces proferidas no constituyen la amenaza del tipo objetivo en el delito de robo, en virtud de que en las frases no se expresa verbalmente el anuncio de un mal –sostiene la Sala Superior que tal razón las frases proferidas carecen de entidad suficiente para calificarlas como la “amenaza típica”- y, asimismo, en tanto que el celular no llegó a ser sustraído lo que significa que la intimidación no fue tal. Al respecto, debe señalarse que la interpretación que formula el Ad quem respecto a la “amenaza inminente” puede considerarse de tipo literal y restrictiva en la medida en que, para dicho órgano jurisdiccional, resulta determinante el sentido o la orientación de las frases empleadas –llega a sostener que distinto sería su análisis si la frase hubiera sido: “Me das el celular o te mato”–, las cuales entiende que deben referirse expresamente al ataque a la integridad física o a la vida de la víctima. En lugar de dicha interpretación, es de preferir el método teleológico de interpretación, toda

vez que se trata de identificar la finalidad del establecimiento del precepto penal legal que se trate y delimitar el alcance del tipo penal y, consecuentemente, de los elementos que lo conforman en función a dicha finalidad.

3.11. En el delito de robo resulta evidente que la finalidad consiste en controlar o reducir las sustracciones de bienes muebles empleando. violencia contra la persona o con una grave amenaza para su vida o integridad física. De ahí que la interpretación del elemento objetivo “amenaza con un peligro inminente para su vida o integridad física” debe comprender o alcanzar a toda amenaza –verbal o no verbal con base en el contexto situacional– contra la vida o la integridad física de la víctima revestida de idoneidad para neutralizar cualquier reacción de ella o evitar que oponga resistencia, a efectos de la consumación del hecho, conforme se sostuvo en los considerandos precedentes de esta sentencia casatoria.

3.12. Finalmente, debe señalarse que de los numerales uno y dos del artículo cuatrocientos treinta y tres del Código Procesal Penal, se tiene que la Sala Penal de la Corte Suprema en casación está habilitada para decidir por sí el caso y, consecuentemente, resolver el fondo, en tanto que no sea necesario un nuevo debate, lo cual se considera acaece en el presente caso, en el cual se emite el respectivo pronunciamiento como instancia. **SOBRE LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE DOCTRINA JURISPRUDENCIAL VINCULANTE**

3.13. Sobre el particular, corresponde señalar que si bien normativamente se faculta a la Sala Suprema a establecer como doctrina jurisprudencial vinculante los criterios expuestos en sus decisiones casatorias de fondo (cfr. numeral tres del artículo cuatrocientos treinta y tres del Código Procesal Penal), también es cierto que la propia normatividad precisa que, para tal efecto, se debe atender “a la naturaleza del asunto objeto de decisión”, lo cual implica que debe existir una especial necesidad debidamente justificada para la constitución de doctrina jurisprudencial vinculante. En el presente caso, si bien el recurrente pide que se establezca dicha doctrina respecto a la entidad, naturaleza y alcances de la amenaza como elemento configurativo y típico del delito de robo –lo cual fundamenta–, no se advierte aquella “especial necesidad”, por ejemplo, a partir de jurisprudencia nacional contradictoria en aspectos esenciales del problema jurídico planteado. Por lo que no procede tal solicitud del casacionista. **DECISIÓN** Por las razones

expuestas, los Jueces de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República:

I. DECLARARON FUNDADO el recurso de casación formulado por el representante del Ministerio Público contra la sentencia de vista del seis de abril de dos mil diecisiete.

II. EN CONSECUENCIA, CASARON la sentencia de vista recurrida en todos sus extremos.

III. ACTUANDO COMO SEDE DE INSTANCIA confirmaron la sentencia de primera instancia del once de octubre de dos mil dieciséis, que condenó a Luis Miguel Cruz Díaz, Iván Jair Núñez Guevara y Segundo Florencio Reyes Díaz como coautores del delito contra el patrimonio-robo agravado en grado de tentativa, en perjuicio de Joselin Gigliola Chozo Chiroque, que les impuso nueve años de pena privativa de libertad y que fijó en quinientos soles el monto por concepto de reparación a favor de la indicada agraviada, monto que se tiene por cancelado.

IV. ORDENARON que se oficie a la Policía Judicial a efectos de que se ordenen las respectivas órdenes de captura contra los sentenciados Luis Miguel Cruz Díaz, Iván Jair Núñez Guevara y Segundo Florencio Reyes Díaz.

V. DISPUSIERON la notificación de la presente Ejecutoria a las partes apersonadas a esta Sede Suprema.

ANEXO 5

MATRIZ DE CONSISTENCIA

TÍTULO

Técnicas de interpretación aplicada en la validez normativa, proveniente de la Sentencia de la Corte Suprema, en el Expediente 2325-2016-01-1706-JR-LA-03 del distrito judicial de Lambayeque– Chiclayo–2020 Consumación en el delito de robo agravado y complicidad

	PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN	OBJETIVO DE INVESTIGACIÓN
GENERAL	¿De qué manera la validez normativa y las técnicas de interpretación son aplicadas en la Sentencia de la Corte Suprema, en el	Determinar la manera en que la validez normativa como las técnicas de interpretación son aplicadas en la Sentencia de la Corte Suprema, en el Expediente 2325-2016-01-1706-JR-LA-03 del distrito judicial de Lambayeque– Chiclayo–2020
ESPECÍFICAS	Sub problemas de investigación /problemas específicos (no se escriben, no se presentan en el proyecto de tesis, ni en la tesis-informe sólo se ha efectuado para facilitar la elaboración de los objetivos específicos	Objetivos específicos (son actividades necesarias para alcanzar el objetivo general)
	Respecto a la validez normativa	Respecto a la validez normativa
	¿De qué manera la validez normativa es aplicada tomando en cuenta la propia validez respecto a la sentencia de la corte suprema?	Determinar la validez normativa normativa, en base a los propios componentes de la validez.
	¿De qué manera la validez normativa es aplicada tomando en cuenta la verificación normativa en base al control difuso, respecto a la sentencia de la corte suprema?	Determinar la validez normativa, en base al control difuso.
	Respecto a las técnicas de interpretación	Respecto a las técnicas de interpretación
	¿De qué manera las técnicas de interpretación son aplicadas, 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.
OS	¿De qué manera las técnicas de interpretación son aplicadas teniendo en cuenta la argumentación en base a sus componentes, a sujetos?	Determinar las técnicas de interpretación, teniendo en cuenta la argumentación en base a sus componentes, a sujetos.

ANEXO 6
LISTA DE INDICADORES
SENTENCIA DE LA CORTE SUPREMA

1. VALIDEZ NORMATIVA

1.1. VALIDEZ:

1. Los fundamentos evidenciaron la selección de normas constitucionales, teniendo en cuenta la vigencia de la norma, es decir la validez formal. [Basado en tomar en cuenta la validez formal de la norma constitucional; es decir, verificaron o comprobaron 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. [Es decir, separaron aquella norma jurídica que es incongruente con otra norma de mayor jerarquía, con la finalidad de distinguir el rango de ley en la norma]

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

4. Los fundamentos evidenciaron que las normas seleccionadas (tanto constitucionales y legales) fueron adecuadas a las circunstancias del caso. [Es decir, tomando en cuenta la(s) pretensión(es) y sus alegaciones fácticas como jurídicas del impugnante y de la otra parte]

1.2. VERIFICACIÓN DE LA NORMA:

1. Se determinó la/s causal/es del recurso de casación. [Teniendo en cuenta lo establecido en el Art. 429° del NCPP: A) Inc. 1. Si la sentencia (...) han sido expedidos con inobservancia de algunas de las garantías constitucionales de carácter procesal o material, o con una indebida o errónea aplicación de dichas garantías. B) Inc. 2. Si la sentencia (...) incurre o deriva de una inobservancia de las normas legales de carácter procesal sancionadas con la nulidad. C) Inc. 3. Si la sentencia (...) importa una indebida aplicación, una errónea interpretación o una falta de aplicación de la Ley penal o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación. D) Inc. 4. Si la sentencia (...) ha sido expedido con falta o manifiesta ilogicidad de la motivación, cuando el vicio resulte de su propio tenor. E) Inc. 5. Si la sentencia (...) se aparta de la doctrina jurisprudencial establecida por la Corte Suprema o, en su caso, por el Tribunal Constitucional; con la finalidad de determinar qué principio o derecho se vulneró]

2. Se determinó el cumplimiento de los requisitos de interposición del recurso de casación. [Conforme a los Arts. 427° y 430° NCPP]

3. Las normas seleccionadas permitieron evidenciar el Sub Criterio de Idoneidad proveniente del Principio de Proporcionalidad. [Teniendo en cuenta que dicho criterio busca analizar la relación medio-medio; es decir, que la decisión que optaron los magistrados debió argumentar cómo es que dicho medio “límite del objetivo propuesto por el legislador” fue compatible o no con la Constitución (objetivo constitucionalmente legítimo)]

4. Las normas seleccionadas evidenciaron el Sub Criterio de Necesidad proveniente del Test de Proporcionalidad. [Teniendo en cuenta que dicho criterio busca analizar la relación medio-fin; es decir, que el objetivo que propone el legislador (a través de las leyes) que es compatible con la Constitución (que respeta los derechos fundamentales), tiene racionalidad instrumental del límite (determinación de la norma y/o leyes alcance el objetivo fijado); en tal sentido, la argumentación de los magistrados giró en torno a lo señalado.]

5. Las normas seleccionadas evidenciaron el sub criterio de Proporcionalidad en sentido estricto del Test de Proporcionalidad. [Teniendo en cuenta que dicho sub criterio 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; es decir, los magistrados debieron ponderar si todas las medidas fijadas por el legislador para alcanzar el objetivo que fue fijado (objetivo compatible con la Constitución, tiene racionalidad instrumental –vínculo entre medios y fines), entre todas las medidas idóneas examinadas, la medida que se escogió fue la que menos vulneró o sacrificó al derecho fundamental]

2. TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN

1.1. INTERPRETACIÓN:

1. Se determinó el tipo (o los tipos) de interpretación jurídica de las normas seleccionadas para su posterior argumentación. a través de qué tipo de interpretación: Auténtica, doctrinal y judicial.

2. Se determinó el tipo (o los tipos) de interpretación jurídica de las normas seleccionadas para su posterior argumentación. que tipo de interpretación: Restrictiva, extensiva, declarativa.

3. Se determinó los criterios de interpretación jurídica de normas seleccionadas para comprender su sentido; es decir, entender las normas civiles que garantizan el proceso. bajo que tipo de interpretación: Gramatical o Literal, Literal – Sistemático o Conexión de Significado; Histórico; Sociológico; Ratio Legis; o Teleológico.

4. Se determinó 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. bajo que tipo de interpretación: Sistemática, Institucional; Social y Teleológica.

5. Se determinó el tipo de motivación aplicado por los magistrados en la sentencia de casación. [Debiendo especificar el tipo de motivación (aparente, suficiente, entre otros), y de ser el caso, identificar la posible vulneración]

1.2. ARGUMENTACIÓN:

1. Se determinó el error “in procedendo” y/o “in iudicando” para la materialización de la casación. [Error en el procedimiento o error en el razonamiento judicial, teniendo en cuenta la doctrina y la jurisprudencia]

2. Se determinó los componentes de la argumentación jurídica. [Que permitieron fundamentar el planteamiento de una tesis, que en el campo procesal constituye “lo pedido”: PREMISAS, INFERENCIAS y CONCLUSIÓN]

3. Se determinó las premisas que motivaron o dieron cuenta de los hechos por los cuales el argumento debió aceptarse. ambas premisas: Premisa mayor y premisa menor.

4. Se determinó las inferencias como análisis de los hechos por los cuales el argumento debió aceptarse. a través de que tipo de inferencia: Encascada, en paralelo y dual.

5. Se determinó la conclusión como cierre de las premisas e inferencias del argumento. a través de que tipo de conclusión: Conclusión única, múltiple: principal, simultánea y complementaria.

6. Se determinó los principios esenciales para la interpretación constitucional. a través de qué principios: [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; o r) Principio de seguridad jurídica. Con la finalidad de la no vulneración de derechos fundamentales]

