



**UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES
CHIMBOTE**

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLITICA

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

**EVALUACIÓN DE TÉCNICAS JURÍDICAS APLICADAS EN LA
SENTENCIA DE CASACIÓN EXP N° 661-2016/PIURA, DE LA
SALA PENAL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA DE LA REPÚBLICA-AYACUCHO, 2020.**

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

AUTORA

ASTOCHAO DELGADO, KARINA

ORCID: 0000-0002-4673-0151

ASESOR ASESOR

DUEÑAS VALLEJO, ARTURO

ORCID: 0000-0002-3016-8467

AYACUCHO – PERÚ

2020

1. TÍTULO DEL PROYECTO DE TESIS

EVALUACIÓN DE TÉCNICAS JURÍDICAS APLICADAS EN LA SENTENCIA DE CASACIÓN EXP. N° 661-2016/ PIURA, DE LA SALA PENAL PERMANENTE, DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA- AYACUCHO, 2020.

2. EQUIPO DE TRABAJO

AUTORA

ASTOCHAO DELGADO, KARINA

ORCID: 0000-0002-4673-0151

Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, Estudiante de Posgrado,
Ayacucho, Perú

ASESOR

DUEÑAS VALLEJO, ARTURO

ORCID: 0000-0002-3016-8467

Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, Facultad de Derecho y
Ciencias Políticas, Escuela Profesional de Derecho, Ayacucho, Perú

JURADO

Mgtr. SILVA MEDINA WALTER

ORCID: 0000-0001-7984-1053

Mgtr. CÁRDENAS MENDÍVIL, RAÚL

ORCID: 0000-0002-4559-1889

Mgtr. CONGA SOTO, ARTURO

ORCID: 0000-0002-4467-1995

3. Hoja de firma del jurado y asesor.

.....

Mgtr. Walter Silva Medina

ORCID: 0000-0001-7984-1053

Presidente

.....

Mgtr. Raúl Cárdenas Mendivil

ORCID: 0000-0002-4559-1989

Secretario

.....

Mgtr. Arturo Conga Soto

ORCID:0000-0002-4467-1995

Miembro

.....

Dr. Arturo Dueñas Vallejo

ORCID: 0000-0002-3016-8467

Asesor

4.Dedicatoria

A mi Madre:

Doña Luzmila Delgado Palomino, por ser mi fuerza y sosiego en momentos difíciles por enseñarme lo importante que es luchar por mis objetivos y que con perseverancia todo es posible

A mi Padre:

Don Miguel Astochao Albites, por enseñarme a caminar por la vida con dignidad y respeto a los demás.

A mis hijos:

Miguel Alejandro, María Alejandra y María Fernanda por su comprensión y apoyo en mis horas de estudios, su amor incondicional de hijos y estar conmigo en todos mis momentos.

Karina Astochao Delgado

Agradecimiento

A Dios Por ser quién me dio la vida
y por estar conmigo en cada paso
que doy, por fortalecer mi corazón e
iluminar mi mente y por haber
puesto en mi camino a aquellas
personas que han sido mi soporte y
compañía durante todo el periodo
de estudio.

A la ULADECH Católica: Por
brindarme la oportunidad de lograr mi
realización profesional y prepararnos para el
futuro y contribuir al desarrollo de nuestro
país, a los docentes de la maestría en derecho
Penal y Procesal Penal por compartir sus
sabios conocimientos.

Karina Astochao Delgado

5. RESUMEN

La investigación abordó como problema “¿La evaluación de técnicas jurídicas aplicadas en la sentencia de casación del Expediente N° 661-2016/ PIURA, de la Corte Suprema de Justicia de la Republica del Perú, Ayacucho, 2020, se enmarca dentro de las técnicas de interpretación, integración y argumentación?” con el objetivo de Verificar que la sentencia de Casación Expediente N° 661-2016/ PIURA, de la Corte Suprema de Justicia de la Republica del Perú, Ayacucho, 2020. Se enmarque dentro de las técnicas de interpretación, integración y argumentación. La Metodología de investigación es de tipo Cualitativo; doctrinal, documental o jurídico teórico; descriptivo: transversal hermenéutico; diseño método hermenéutico dialéctico. La unidad muestral fue un recurso de casación, tipo de muestreo por conveniencia; para la recolección los datos se utilizó como técnicas la observación y análisis del contenido; y como instrumento lista de cotejo, validado debidamente con juicio de expertos. Los resultados del recurso de casación de la Corte Suprema, se aplicó de forma adecuada las técnicas de interpretación. En conclusión, al aplicarse de manera adecuada las técnicas de interpretación permiten que el recurso de casación de la Corte Suprema se encuentre debidamente motivada, es decir, argumentar en dar razones en apoyo de las premisas del razonamiento judicial.

Palabras clave: técnicas jurídicas, interpretación, integración, argumentación

6. ABSTRACT

The guiding question of this research was “Is the evaluation of legal techniques applied in the cassation judgment of File No. 661-2016 / PIURA, of the Supreme Court of Justice of the Republic of Peru, Ayacucho, 2020, is framed within the techniques of interpretation, integration and argumentation? ” in which the general objective was: Verify that the judgment of Cassation File No. 661-2016 / PIURA, of the Supreme Court of Justice of the Republic of Peru, Ayacucho, 2020, is framed within the techniques of interpretation, integration and argumentation. The research methodology is of the qualitative type, with an explanatory descriptive level and a non-experimental cross-sectional design. The sampling unit was a judgment of cassation, which was selected through convenience sampling; observation was used as techniques for data collection; and content analysis; and as an instrument a checklist, duly validated with expert judgment. The results revealed that the judgment of the Supreme Court is duly argued, using interpretation and argumentation, that is, the techniques of interpretation and argumentation were properly applied. In conclusion, when properly applied they allow the judgment under study by the Supreme Court to be duly motivated, that is, it argues in giving reasons in support of the premises of the judicial reasoning.

Keywords: motivation, application, criminal law, cassation judgment.

CONTENIDO

1. TÍTULO DEL PROYECTO DE TESIS.....	ii
2. EQUIPO DE TRABAJO.....	iii
3. Hoja de firma del jurado y asesor.....	iv
4. Dedicatoria.....	v
5. RESUMEN.....	vii
6. ABSTRACT.....	viii
I. INTRODUCCIÓN.....	xv
I. PLANTEAMIENTO DE INVESTIGACION.....	19
1.1 Caracterización del problema.	19
1.2 objeto de estudio.	20
1.4 Objeto de Estudio.....	21
1.4.1 Objetivo General:.....	21
1.4.2 Objetivos Específicos:	21
1.5 Justificación y Relevancia del Estudio	22
II. REFERENCIAL TEÓRICO-CONCEPTUAL.....	22
2.1 Referencial Conceptual.....	22

2.1.1 Corte Suprema.	23
2.1.2 Derecho procesal penal.....	23
2.1.3. Expediente	23
2.2 Referencial Teórica.....	24
2.1 Antecedentes.....	25
2.2. Papel del poder judicial en el estdo legislativo.....	30
2.3. papel del Poder Judicial en el Estado constitucional	31
2.4 Derecho Penal y el Derecho Procesal Penal	31
2.5 Principios rectores en materia Penal.....	32
2.5.1 Principio de legalidad:	32
2.5.2 Principio de acto y el autor:	32
2.5.3 Principio de tipicidad:	33
2.5.4 Principio de culpabilidad:	33
2.5.5 Principio de la proporcionalidad de la pena:	33
2.5.6 Principio del bien jurídico:	34
2.5.7 Principio de presunción de inocencia:	34
2.6 Teoría del Delito	34

2.7. La prueba en el proceso penal:	35
2.7.1 Valoración de la prueba:	35
2.7.2 Los medios de prueba	36
2.8. Los Medios Impugnatorios	36
2.8.1 El recurso de apelación:	37
2.8.2 El recurso de Casación	37
2.9 Trámite del recurso de Casación.....	37
1. La fase de Interposición	38
2. Calificación Superior	38
2.10 Competencia de la Sala.....	38
2.11. Estructura de la sentencia casatoria	39
2.12 La interpretación jurídica:.....	39
2.12.1 Métodos de la Interpretación Jurídica.....	39
2.12.1.1 interpretación Gramatical	39
2.12.2.2 La interpretación literal.....	40
2.12.2.3 Interpretación sistemática.....	40
2.12.2.4 Interpretación histórica.....	40

2.12.2.5 Interpretación genética	40
2.12.2.6 Interpretación teleológica	41
2.13. Integración Jurídica.....	41
2.14. Delito sancionado en la sentencia materia de estudio.....	41
2.15 Configuración del acuerdo colusorio.....	42
2.16 Bien Jurídico protegido en el delito de colusión:	43
2.17 La concertación.....	43
2.19 Defraudación al Estado:.....	44
2.3. Hipótesis	45
III. METODOLOGÍA.....	45
3.1. Tipo de investigación. cualitativa	45
3.2. Método de investigación.....	45
3.3. Sujetos de la investigación.....	46
3.4. Escenario de estudio	46
3.5. Procedimientos de recolección de datos cualitativos:.....	46
3.5.1 Técnicas de recolección de datos	47
3.5.2 Procesamiento de datos.....	47

3.6 Consideraciones éticas y de rigor científico	48
3.6.1. Consideraciones éticas	48
3.6.2. Rigor científico	49
IV RESULTADOS Y DISCUSION.	51
4.1 PRESENTACIÓN DE RESULTADOS	51
4.2. Análisis y discusión de resultados	75
V. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	83
5.1. Conclusiones	83
5.2. Recomendaciones.	85
VI. CONSIDERACIONES FINALES	86
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	87
ANEXOS	89
ANEXO 1:	89
ANEXO 2	94
ANEXO 3. SENTENCIA.	96
Casación 661-2016, Piura	96
SENTENCIA CASATORIA	96

Anexo 4: Otros..... 121

I. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación, se efectuará de acuerdo a lo establecido en “el Reglamento de Investigación(RI)”Versión 012 Aprobado por el Consejo Universitario con Resolución N° 0014-2019-CU-ULADECH CATOLICA, de fecha 15 de enero del 2019, y de las exigencias de la línea de Investigación (LI) de la Escuela de Posgrado de Derecho en el nivel de Maestrías; es por ello que, se denomina “Evaluación de técnicas jurídicas aplicadas en las sentencias casatorias de procesos concluidos en las Salas Supremas del Poder Judicial del Perú. La base de esta investigación va a ser las sentencias de la Corte Suprema de Justicia del Perú.

Por ello se tomará el siguiente enunciado del **problema** de investigación: -¿La evaluación de técnicas jurídicas aplicadas en la sentencia de casación del Expediente N° 661-2016/ PIURA, de la Corte Suprema de Justicia de la Republica del Perú, Ayacucho, 2020, se enmarca dentro de las técnicas de interpretación, integración y argumentación?-

El título de la de Investigación obedece a dos propósitos, el primero, el análisis de la sentencia proveniente de la Corte Suprema, por ser el documento materia de estudio, un expediente de un proceso penal concluido, determinándose las técnicas aplicadas en la misma; mientras que, el segundo propósito es para contribuir a que los órganos supremos emitan una sentencia debidamente motivada.

Para aproximarnos all problema de la presente investigación, se bosquejo un **objetivo general**: Verificar que si la sentencia casatoria del Expediente N° 661-2016/

PIURA, de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia del Perú, Ayacucho, 2020. se encuadre dentro de las técnicas jurídicas de interpretación, integración y argumentación.

Para disipar el problema de investigación se señaló como **objetivos específicos**: Identificar y explicar las técnicas jurídicas de interpretación de la sentencia de casación del Expediente N° 661-2016/PIURA, de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la Republica del Perú-Ayacucho, 2020.

Identificar y explicar las técnicas jurídicas de integración de la sentencia de casación del Expediente N° 661-2016/PIURA, de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la Republica del Perú-Ayacucho, 2020.

Identificar y explicar las técnicas jurídicas de argumentación de la sentencia de casación del Expediente N° 661-2016/PIURA, de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la Republica del Perú-Ayacucho, 2020.

Luego se evaluará las técnicas jurídicas de interpretación, integración y argumentación de la sentencia de casación del Expediente N° 661-2016/PIURA, de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la Republica del Perú-Ayacucho, 2020.

La línea de investigación de la presente es la Administración de Justicia, y se efectuara un análisis de estudio, para ver si la sentencia de casación en estudio se encuadra dentro de las técnicas jurídicas de interpretación, integración y argumentación, si los magistrados utilizan la correcta aplicación de las técnicas

jurídicas de interpretación, integración y argumentación, cumpliendo con las formalidades esenciales de un debido proceso establecido por ley, siendo este su rol más importante.

El presente trabajo de investigación se **justifica** porque se tiene la necesidad de hacer un estudio sobre las resoluciones judiciales emitidas por los jueces de la Corte Suprema del Perú.

El objetivo principal en el trabajo de investigación es la evaluación, identificación, y análisis de que, si los jueces supremos aplicaron correctamente las técnicas jurídicas de interpretación, integración y argumentación, en la Casación N° 661- 2016 –Piura. Llegando a la conclusión de que en la presente sentencia casatorio en estudio los magistrados utilizaron las técnicas de interpretación, argumentación y emplearon la técnica de integración en el parámetro de las antinomias, al haberse aplicado al presente caso una ley posterior a la comisión de los hechos la Ley N° 29758, ya que esta regula una nueva estructura típica del delito de colusión -simple y agravada, la cual se aplicó para la solución de la presente, dilucidado que los hechos que se imputan, solo a determinados procesados, configuran el delito de colusión, en su modalidad simple, en tanto no se ha acreditado un perjuicio de carácter patrimonial, por ello se declaro fundado el recurso de casación, casaron la sentencia y reformándola absolviéron a los imputados y lo aplicaron extensivamente a aquellos procesados que no habían acudido a la instancia superior, se llegara a la conclusión que existe una adecuada interpretación normativa por parte de los magistrados de la corte suprema, llegando a reformar la sentencia casatoria. Estableciendo como doctrina

jurisprudencial vinculante, los fundamentos jurídicos décimo quinto a décimo séptimo, de la sentencia materia de estudio, los cuales hacen referencia al delito de colusión en su forma simple y agravada. Por tanto, los jueces de la Corte Suprema interpretan correctamente la norma penal sobre el artículo 384° del Código Penal.

En el presente trabajo se aplicará la **metodología** cualitativa, - de nivel exploratorio – hermenéutico; para recolectar los datos se apartara una sentencia de Casación de las Salas Supremas, por medio de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia del Perú, específicamente será Expediente N° **661-2016/PIURA**, utilizando el muestreo no probabilístico denominado técnica por conveniencia, lo que nos permitirá utilizar las técnicas de la observación y el análisis de contenido, empleándose una lista de cotejo la que contendrá los parámetros de medición, referentes al tema de investigación, el cual fue aprobado por expertos en la materia.

I. PLANTEAMIENTO DE INVESTIGACION

1.1 Caracterización del problema.

La línea de la investigación, es la administración de justicia en el Perú, siendo así, el problema de investigación, la realidad social peruana, a fin de contrastar si los jueces en materia penal vienen aplicando correctamente las técnicas de interpretación de las normas, integración y adecuada argumentación jurídica, toda vez que es de vital importancia que los Jueces utilicen las técnicas de interpretación de las normas constitucionales y legales.

la problemática surge de la realidad socio jurídica del Perú, donde algunas sentencias casatorias de la Corte Suprema de Justicia de la República, están lejos de encuadrarse dentro de las técnicas jurídicas de interpretación, integración y argumentación al resolver las casaciones de su competencia; reflejándose en las sentencias carencia de las técnicas de interpretación, integración y argumentación. Por lo que, es de vital importancia estudiar la aplicación de las técnicas jurídicas de interpretación, integración y argumentación en las sentencias casatorias, por los magistrados de las salas de la Corte Suprema de Justicia del Perú.

Los favorecidos con la presente investigación serán la población que acude al órgano jurisdiccional y el Poder Judicial, que al poder identificar sus debilidades; en adelante encuadraran sus decisiones casatorias, enmarcadas dentro de las técnicas jurídicas de interpretación, integración y argumentación, para emitir sentencias debidamente motivadas, empleando un razonamiento judicial, basado en reglas y principios, empleando la racionalidad y eficacia del análisis jurídico y del debate de los problemas jurisdiccionales de los sujetos del proceso, los cuales traerán como resultado la satisfacción a la población y de la administración de justicia en el Perú.

En el contexto Internacional: En España, los justiciables también se ven afectados por la tardía administración de justicia, el problema que se observa es la demora de los procesos, la demora de los procesos, conllevando con ello a la tardía resolución de los procesos, por ende ello conlleva a una deficiente calidad de las resoluciones judiciales, lo cual conlleva al perjuicio de los justiciables que no entienden ni justifican las interpretaciones jurídicas; lo que les perjudica ya que asumen los elevados costos del proceso de sus demandas así lo sostiene el jurista Burgos (2010).

En el estado **mexicano:** para Ríos (s.f.) refiere que el sistema de administración de justicia, ocupa un lugar marginal ya que hay una desatención total, lo que conlleva a un retraso relativo con respecto a otros países de la región, ocupando un lugar entre los peores del mundo.

En el contexto nacional: La administración de justicia en el Perú requiere de una extrema transformación para dar solución a los problemas y así estar más operativo a las necesidades de los usuarios y así volver a recobrar la confianza en los magistrados de todas las instancias (Agenda, 2011).

Para mejorar en ello se debe contar con una metodología que defina los criterios, métodos y procedimientos a seguir en la evaluación de las sentencias judiciales efectuadas por el Consejo Nacional de la Magistratura. (Perú. Gobierno Nacional, 2008).

1.2 objeto de estudio.

El objeto de estudio de la presente investigación viene a ser la Sentencia Casatoria Expediente N° 661-2016/Piura, de la Sala Penal Permanente, de la Corte Suprema de Justicia del Perú, 2020. __sentencia que se obtuvo de la dirección URL: <https://lpderecho.pe/casacion-661-2016-piura-colusion-agravada/1.3>

1.3 pregunta orientadora.

¿La evaluación de técnicas jurídicas aplicadas en la sentencia del Expediente N° 661-2016/Piura, de la Sala Penal Permanente, de la Corte Suprema de Justicia del Perú, 2020, se enmarca dentro de las técnicas de interpretación, integración y argumentación?

1.4 Objeto de Estudio

1.4.1 Objetivo General:

Verificar que la Sentencia Casatoria Expediente N° 661-2016/Piura, de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la Republica del Perú-Ayacucho, 2020, se enmarque dentro de las técnicas de interpretación, integración y argumentación.

1.4.2 Objetivos Específicos:

1. Identificar y explicar las técnicas jurídicas de **interpretación** de la Sentencia Casatoria Expediente N° 661-2016/ Piura, de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la Republica del Perú-Ayacucho, 2020.

2. Identificar y explicar las técnicas jurídicas de **integración** de la Sentencia Casatoria Expediente N° 661-2016/Piura, de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la Republica del Perú-Ayacucho, 2020.

3. Identificar y explicar las técnicas jurídicas de **argumentación** de la Sentencia Casatoria Expediente N° 661-2016/Piura, de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la Republica del Perú-Ayacucho, 2020.

Evaluar las técnicas jurídicas de interpretación, integración y argumentación de la sentencia de Casación N° 661-2016/Piura; de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia del Perú, Ayacucho 2020.

1.5 Justificación y Relevancia del Estudio

El presente trabajo de investigación se justifica por la necesidad de hacer un estudio sobre las resoluciones judiciales emitidas por los jueces de la Corte Suprema del Perú ya que últimamente se ha visto mancillada la administración de justicia por la corrupción, reflejándose en los fallos otorgados por los magistrados, de la Corte Suprema de Justicia de la República, por ello es necesario verificar si se utilizaron de manera correcta la aplicación de las normas jurídicas, y las técnicas de interpretación, integración y argumentación, si las sentencias se encuentra debidamente motivadas, si cumple con los parámetros normativos doctrinarios y jurisprudenciales, que no transgredan los derechos de los ciudadanos y exista una justicia verdadera transparente e imparcial.

De esta forma se podrá obtener nuevos conocimientos jurídicos para una correcta aplicación en las técnicas jurídicas que se aplicará en el presente estudio porque gracias a la investigación realizada se podrá desarrollar mejor los conceptos relacionado a la administración de justicia y profundizar en los temas objetos de investigación, lo que nos permitirá hacer generalizaciones o desarrollar nuevas teorías que sin duda servirá en mejora de la administración de justicia en el Perú.

II. REFERENCIAL TEÓRICO-CONCEPTUAL

2.1 Referencial Conceptual

2.1.1 Corte Suprema.

Es el máximo órgano jurisdiccional del Perú, su competencia se extiende a todo el territorio del país, siendo su sede el palacio de Justicia ubicado en la ciudad de Lima, está compuesta por siete salas supremas; también conocida como Tribunal Supremo, se encarga de interpretar la Constitución y de controlar la constitucionalidad de las leyes y de los fallos judiciales. Se trata del tribunal de última instancia, por lo que sus decisiones no pueden ser impugnadas; es el máximo órgano jurisdiccional del Perú.

2.1.2 Derecho procesal penal

Es el conjunto de normas jurídicas correspondientes al derecho público interno que regulan cualquier proceso de carácter **penal** desde su inicio hasta su fin entre el Estado y los particulares.

2.1.3. Expediente

Según la perspectiva del Derecho procesal, el expediente es el conjunto de escritos, actas y resoluciones donde se encuentra el aglomerado de todos los actos procesales realizados en un proceso, que son sistematizados según la secuencia de su realización en folios numerados correlativamente (Poder Judicial 2019).

2.1.4. 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.” Considerándola como toda una Teoría, Marcial Rubio Correa define la Interpretación Jurídica diciendo: “La teoría de la interpretación jurídica, ..., es la parte de la Teoría General del Derecho destinada a desentrañar el

significado último del contenido de las normas jurídicas cuando su sentido normativo no queda claro a partir del análisis lógico-jurídico interno de la norma.

2.1.5. Recurso de Casación

El Recurso de Casación, como correctamente sostiene César San Martín Castro, tiene una finalidad eminentemente defensora del *ius constitutionis*, del ordenamiento jurídico, a través de dos vías: a) la función nomofiláctica, que importa la protección o salvaguarda de las normas del ordenamiento jurídico; y, b) la función uniformadora de la jurisprudencia en la interpretación y aplicación de las normas jurídicas.

2.1.6. Recurso de Casación Sin Reenvío

La casación sin reenvío tiene lugar “cuando la decisión sobre el recurso haga innecesario un nuevo pronunciamiento sobre el fondo”. – Sobre este punto – explica la doctrina – se resume en la conocida fórmula de la jurisprudencia francesa conforme a la cual el fallo anulativo de casación no deja nada por juzgar, quedando excluido el reenvío por inútil o supérfluo. Y también no hay lugar al reenvío cuando, ‘...cada vez que los hechos que han sido soberanamente establecidos y apreciados por los jueces del fondo, le permitan aplicar la apropiada regla de derecho.

2.1.7. Sentencia

Es la resolución judicial definitiva dictada por un juez o tribunal, mediante el cual se pone fin a la litis, esta no queda definitiva o ejecutoriada hasta que sea confirmada, una vez finalizada todas las instancias de revisión mediante los recursos contempladas en el ordenamiento legal; un proceso queda concluido cuando hay una sentencia definitiva firme.

2.2 Referencial Teórica

2.1 Antecedentes.

Mérida (2014), en Guatemala: “**argumentación de la sentencia dictada en proceso ordinario**”

1. La motivación de las sentencias permite su control por parte de la opinión pública, cumpliéndose así con el requisito de la publicidad, en donde el juez este sometido al imperio de la ley, elimina la arbitrariedad y permite el uso de los recursos respectivos.
2. En el derecho comparado algunas legislaciones imponen el deber de motivar las resoluciones judiciales en normas de rango constitucional y que su ausencia es motivo de nulidad de lo actuado, otras en normas ordinarias como el caso de la legislación guatemalteca, y en algunos países no es necesaria la motivación de las resoluciones judiciales.
3. Actualmente la doctrina de la obligatoriedad de la fundamentación de las sentencias es hoy un principio general, que esporádicamente registra dispensas o excepciones.
4. El deber de motivación es una garantía esencial del justiciable para evitar arbitrariedades por parte de los funcionarios y empleados públicos en perjuicio de los particulares y son responsables directamente por los daños y perjuicios que les causen, en solidaridad del Estado cuando fuese procedente.
5. Los errores más comunes que cometen los titulares de los órganos jurisdiccionales en el proceso de motivación son: a) Falta de motivación; b) Motivación aparente; y c) Motivación defectuosa.
6. Las sentencias dictadas en los diferentes procesos analizados en su oportunidad carecen de argumentación fáctica y jurídica, porque en las mismas se encontraron los errores más comunes durante el proceso de motivación, defectos que dieron origen a su impugnación a través de los recursos respectivos.
7. En Guatemala la obligación de emitir resoluciones fundadas en ley, se realiza conforme a interpretación del artículo 29 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que ha realizado la Corte de Constitucionalidad.
8. Es violatorio al principio constitucional de debido proceso la ausencia de motivación

en las resoluciones judiciales, de conformidad con los argumentos vertidos por la Corte de Constitucionalidad.

Comentario: El presente antecedente sobre “*argumentación de la sentencia dictada en proceso ordinario*”, contribuye en la investigación a tener una mejor visión sobre la metodología para la debida motivación ya que el juez este sometido al imperio de la ley, elimina la arbitrariedad y permite el uso de los recursos respectivos

Solís (2015), en Ecuador investigó: “**La adecuada motivación como garantía en el Debido Proceso de Decretos, Autos y Sentencias**” y sus conclusiones fueron: La percepción del debido proceso tiene su límite en las garantías que ofrece el Juez ya que es el debería aplicar cada norma constitucional y legal en una litis de un proceso 7 judicial pero también tienen mucho que ver las partes procesales porque ellos serían quienes impulsan el proceso cuando siguen cada una de las fases del proceso en trámite, y así el administrador de justicia es el que debería aplicar las medidas necesarias a fin de evitar el abuso del derecho, dándonos cuenta que la perspectiva que tenemos al respecto, es que no hay garantismo por parte de los jueces y juezas en la provincia de Pichincha. En el debido proceso hay principios y garantías como la motivación, la cual es necesaria para un decreto, auto o sentencia, pero esta debe ser expresa, clara completa y legítima y dictada de manera oportuna, pero nuestra percepción es que aparte de contener estos requisitos, no son suficientes para justificar una decisión ya que se debe combinar la lógica y la razón para no incurrir en el abuso del derecho y la arbitrariedad procesal. Es claro que tenemos normativa y legislación en el Ecuador la cual garantiza a las partes procesales varios elementos que deberían usarse en de forma adecuada para alegar adecuadamente hechos pertinentes en las fases procesales, al momento de emitir escritos o pruebas por parte de los accionantes y por parte de los administradores de justicia

decretos, autos y sentencias no deben ser reiterativas y exageradas, ya que si no existe una norma clara para una adecuada motivación estamos concurriendo a exponer argumentos de impugnación sin fundamento e interponer recursos innecesarios tergiversando y violando el sentido real del debido proceso como tal.

Comentario: El presente antecedente sobre “*La adecuada motivación como garantía en el Debido Proceso de Decretos, Autos y Sentencias*”, contribuye en la investigación, en la percepción del debido proceso tiene su límite en las garantías que ofrece el Juez ya que es el debería aplicar cada norma constitucional y legal en una litis de un proceso judicial, como la motivación debe ser expresa, clara completa y legítima y dictada de manera oportuna, y se debe combinar la lógica y la razón para no incurrir en el abuso del derecho y la arbitrariedad procesal.

Sarango (2008), en Ecuador: “**el debido proceso y el principio de motivación de las resoluciones judiciales/sentencias judiciales**” (...) El cambio en el proceso penal del sistema inquisitivo al sistema acusatorio oral es de innegable importancia, pues permite llegar a un punto de equilibrio entre el órgano que dirige la investigación, que es el Ministerio Público, bajo cuya orientación y supervigilancia queda supeditada la intervención policial. Así, si no hay acusación fiscal, no hay juicio. Por lo tanto, el órgano de control de la instrucción fiscal es el juez de garantías, que mantiene la competencia para dictar medidas de aseguramiento real y personal. Igualmente es el tribunal pluripersonal quien tramita y resuelve la etapa de juicio en la que se practica la prueba, para hacer efectivo el principio de inmediación y contradicción por parte del juez de garantías respecto de la prueba practicada. Lo manifestado no sucedía en el sistema inquisitivo, en donde era el juez quien investigaba y acusaba, es decir, que era el omnímodo y, por lo mismo, carecía de objetividad e imparcialidad al expedir su

resolución. Es importante que se institucionalice verdaderamente, como dispone el Art. 191 de la nueva Constitución la defensoría pública como un organismo técnico, autónomo e independiente. De esa manera se podría contar con una defensa profesional especializada dentro de la estructura del sistema penal, que haga efectiva la vigencia de la asistencia legal obligatoria, necesaria para el respeto al debido proceso y para la existencia del Estado de Derecho. Es evidente que ni el debido proceso ni las garantías fundamentales relacionadas con los derechos humanos carecen de efectividad y de aplicación práctica, por lo que, necesariamente, deben ser acatados y respetados por todos, de lo contrario se estaría violentando las garantías fundamentales que consagra el Código Político. Las constituciones, los tratados internacionales sobre derechos humanos, la legislación secundaria y las declaraciones y las resoluciones internacionales sobre derechos humanos reconocen un amplio catálogo de garantías del debido proceso, cuyos titulares tienen a su disponibilidad demandante y demandado para invocar su aplicación en todo tipo de procedimientos en que se deba decidir sobre la protección de sus derechos y libertades fundamentales. El debido proceso legal judicial y administrativo— está reconocido en el derecho interno e internacional como una garantía fundamental para asegurar la protección de los derechos fundamentales, en toda circunstancia. Los Estados están obligados, al amparo de los derechos humanos y el derecho constitucional, a garantizar el debido proceso legal en toda circunstancia, y respeto de toda persona, sin excepciones, independientemente de la materia de que se trate, ya sea ésta de carácter constitucional, penal, civil, de familia, laboral, mercantil o de otra índole, lo cual implica el aseguramiento y la vigencia efectiva de los principios jurídicos que informan el debido proceso y las garantías fundamentales, a fin de garantizar la protección debida a los derechos y libertades de las partes, y no limitarlos más allá de lo estrictamente necesario y permitido por la ley. La nueva legislación penal de corte garantista ha brindado

aportaciones sustanciales al desarrollo y positivación de los principios y garantías del debido proceso legal, lo cual constituye un avance significativo, pero también representa un desafío, en especial para los operadores judiciales con aspiraciones democráticas, que deben interpretar y aplicar de manera integrada y sistemática los diferentes instrumentos normativos sobre derechos humanos—internos e internacionales— a fin de garantizar las exigencias del debido proceso legal, sin distinciones de ninguna naturaleza. El desafío actual constituye, en definitiva, la apropiación de la cultura del debido proceso por parte de los operadores judiciales, y su puesta en práctica en todos los procesos, con el fin de que ello se refleje en una actuación judicial ética, independiente e imparcial, apegada a la normatividad constitucional y a la normativa internacional de los derechos humanos. La motivación de la sentencia, al obligar al juez a hacer explícito el curso argumental seguido para adoptar determinado razonamiento, es una condición necesaria para la interdicción de la arbitrariedad, posibilitando, por lo ya dicho, la realización plena del principio de inocencia del imputado. Para ello es indispensable el control que actúa como un reaseguro de aquel propósito. Motivación y control vienen a convertirse, por ende, en un binomio inseparable. Es de vital importancia que en nuestro país la motivación sea una característica general en los fallos de quienes administran justicia y no una excepción, como acontece incluso en los actuales momentos. Cabe resaltar que ha sido la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte de 1997 la que mantuvo una teoría doctrinaria respecto de la motivación, tal como se puede observar en los innumerables fallos expedidos por esta Sala. Se puede agregar, que es de exigencia y obligatorio cumplimiento la fundamentación de las resoluciones y fallos judiciales tanto para atender la necesidad de garantizar la defensa de las partes en el debido proceso, como para atender el respeto a uno de los pilares básicos del Estado de Derecho y del sistema republicano, que fundado en la publicidad de los actos de gobierno y de sus autoridades y funcionarios

que son responsables por sus decisiones, demanda que se conozcan las razones que amparan y legitiman tales decisiones. Por ello, las resoluciones judiciales, para cumplir con el precepto constitucional requieren de la concurrencia de dos condiciones: por un lado, debe consignarse expresamente el material probatorio en el que se fundan las conclusiones a que se arriba, describiendo el contenido de cada elemento de prueba; y por otro, es preciso que éstos sean merituados, tratando de demostrar su ligazón racional con las afirmaciones o negaciones que se admitan en el fallo. Ambos aspectos deben concurrir simultáneamente para que pueda considerarse que la sentencia se encuentra motivada, de faltar uno de ellos, no hay fundamentación y la resolución es nula. El desafío actual constituye la apropiación de la cultura del debido proceso por parte de los operadores judiciales y de los poderes públicos y su puesta en práctica de todos los procesos, con el fin de que se refleje en una actuación judicial ética, independiente e imparcial, apegada a la normatividad constitucional y a la normativa internacional de los derechos humanos.

Comentario: El presente antecedente sobre *“el debido proceso y el principio de motivación de las resoluciones judiciales/sentencias judiciales”*, contribuye en la investigación a tener una mejor visión sobre la metodología para la debida motivación de las resoluciones judiciales en los diferentes órganos jurisdiccionales (describiendo el contenido de cada elemento de prueba).

2.2. Papel del poder judicial en el estado legislativo

Ferrajoli (citado por Rodríguez, 2012) indica que el Estado de Derecho, en sentido formal, se refiere a cualquier sistematización en el que los poderes públicos son conferidos por la ley y ejercitados en las formas y los procedimientos legalmente establecidos. Por su parte Joseph Raz (citado por Rodríguez 2012) señala que la teoría

política y jurídica entiende al Estado de Derecho como un método de gobierno regido por el derecho y sometido a él

2.3. papel del Poder Judicial en el Estado constitucional

Bachot (citado por Rodríguez 2012) señala el Estado Constitucional de Derecho surge como una respuesta del malestar ante el hecho de que la ley y el poder de las mayorías fueron utilizados en la primera mitad del siglo XX como un mecanismo para amenazar y violar las libertades y derechos asimismo García(2008) señala que nuestro modelo judicial ha sido más bien reflejo del europeo continental, esto es, de la “administración” de justicia y de la conocida frase de Montesquieu. Si bien este escenario se entendía en la lucha del Parlamento por consolidar su hegemonía respecto del monarca (de aquí viene, la idea del “imperio de la ley”), donde el aparato judicial pertenecía a la administración pública y estaba, por ello, sujeto a las directrices gubernativas; en la actualidad un Estado Constitucional propiamente tal exige que la judicatura se desempeñe, entre otros

2.4 Derecho Penal y el Derecho Procesal Penal

Carbonell, (1999), señala que el Derecho Penal como la parte del Ordenamiento jurídico, reguladora del poder punitivo del Estado, para proteger valores e intereses con relevancia constitucional, define como delitos determinadas conductas a cuya verificación asocia como consecuencias jurídicas penas, y/o medidas de seguridad (p.33).

Para Zaffaroni, (2002), el derecho penal es la rama del saber jurídico que, mediante la interpretación de las leyes penales, propone a los jueces un sistema orientador de las decisiones que contiene y reduce el poder punitivo, para impulsar el progreso del estado constitucional de derecho (p. 5).

Asimismo, Bustos, (1986), considera que el ius puniendi es “la Potestad penal del estado, en virtud de la cual se puede declarar punibles determinados hechos a los que se imponen penas o medidas de seguridad” (p. 20).

2.5 Principios rectores en materia Penal

Las nociones que deben regir el derecho penal deben estar en unas normas rectoras, que sean reconocidas como principios rectores de nuestra legislación penal, por su fundamental sentido del derecho penal, el cual debe estar guiado por normas rectoras y donde se encuentran preceptos orientados en la legalidad, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, que poseen el doble carácter de principios del derecho penal venezolano y elementos del concepto general e institucional de delito.

2.5.1 Principio de legalidad: Según Cabanella Guillermo (1976) define principio. “Como el primer instante del ser, de la existencia de la vida, razón, fundamento, origen”. El máximo principio que consagra la legitimidad y legalidad del derecho penal es el aforismo del *nullum crimen, nula poena sine praevia lege*.

En este sentido el autor Fernando C. (1989). Señala que “el principio de legalidad de los delitos y de las penas es el supremo postulado político criminal del derecho penal moderno, su importancia se observa en los Derechos del hombre y el ciudadano de 1789”. La doctrina ha ido dando al postulado una formulación más acabada y completa mientras que tradicionalmente se enunciaba como *nullum crimen, nulla poena sine lege praevia, scripta et stricta*, hoy se agrega el rasgo esencial de la ley cierta, es decir, los llamados tipos cerrados o leyes claras y precisas de las primeras épocas y muchos incluyen igualmente las medidas de seguridad.

2.5.2 Principio de acto y el autor: Fernando C. (1989). Se refiere a la “La exigencia de

un tal derecho, que constituye la base de su orientación ideológica, política, depende del grado en que se realice el principio del acto, es decir, en que efectivamente la represión penal no alcance sino las acciones externas e ínter subjetivas del hombre. Un puro derecho penal de acto sigue siendo en el mundo un derrotero, pero el principio del acto sí registra una notoria prevalencia en los ordenamientos democráticos”.

2.5.3 Principio de tipicidad: La tipicidad es un elemento del delito que implica una relación de perfecta adecuación de total conformidad entre un hecho de la vida real y algún tipo legal o tipo penal. Se entiende por tipo legal, la descripción de cada uno de los actos acciones u omisiones que la ley penal considera delictivos. En este orden de ideas, Mendoza (1986). Señala que “la tipicidad no debe confundirse con el de legalidad. La tipicidad es aquella cuando la acción humana viola una norma, sino además debe reunir otros elementos de encuadre en algunas de las figuras que establece el Código Penal, o, en leyes especiales.

2.5.4 Principio de culpabilidad: según Grisanti Aveledo (2000), se refiere a que “Es el conjunto de premisas que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica”. La imputabilidad es un supuesto indispensable, el autor se refiere que la imputabilidad se le llama “capacidad de culpabilidad”, para ser culpable hay que ser imputable, por lo tanto, toda persona culpable tiene necesariamente que ser imputable, pero no toda persona imputable es culpable, tiene para ello que cometer un delito.

2.5.5 Principio de la proporcionalidad de la pena: Zaffaroni (2000). Infiere que la fijación de límites mínimos en las escalas legislativas penales que suelen explicarse mediante la máxima utilitarista de que la ventaja del delito no debe superar la desventaja de la pena, por lo que la pena sería una tasa que posibilitaría la función disuasoria, basada sobre el supuesto de que el ser humano actúa siempre racionalmente y, antes de cometer cualquier delito.

2.5.6 Principio del bien jurídico: daño o lesión es la forma la pérdida, destrucción o disminución de un bien jurídico o daño real, o al menos la creación de un riesgo innecesario e indebido daño potencial o peligro concreto.

2.5.7 Principio de presunción de inocencia: Este principio consiste en que toda persona es considerada inocente hasta que su culpabilidad sea demostrada de modo fehaciente, la que se haya materializado en una sentencia definitiva que haya adquirido la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada (Balbuena, Díaz Rodríguez, y Tena de Sosa, 2008).

2.6 Teoría del Delito

Conjunto ordenado y lógico de preguntas, que funciona como un sistema de filtros, que establece de manera abstracta las características pertenecientes a los delitos en todas sus manifestaciones. (apuntes jurídicos,2014)

Es el conjunto de reglas jurídicas que regulan la actuación de un tribunal, de las partes y que ordenan los actos requeridos para decidir si ha de imponerse una sanción. Es el estudio de como los seres humanos se encierran en cárceles. (Apuntes jurídicos, 2013, p. 1) Bailón (2004) menciona que: Es un conjunto complejo de actos del Estado como soberano, de las partes interesadas y de los terceros ajenos a la relación sustancial, actos todos que tienden a la aplicación de una ley general a un caso concreto controvertido para solucionarlo o dirimirlo (P.59)

El proceso penal se desarrolla en tres etapas: **Primera Etapa:** De investigación, la cual a su vez está dividida en inicial y complementaria. Dentro de esta primera etapa se celebra la Audiencia Inicial que puede comenzar desde el control de la detención para continuar con la Formulación de Imputación y culmina con la Vinculación a proceso; **Segunda Etapa:** Intermedia o de preparación a juicio, donde se resuelve sobre la admisión de pruebas; y **Tercera Etapa:** La de Juicio Oral, que inicia con la audiencia de

debate, donde se desahogan las pruebas y que concluye con la sentencia.

2.6.1 El Delito: Al respecto Mir Puig, (2005), entiende que el delito como un hecho penalmente antijurídico y personalmente imputable. Esta definición tiene dos partes: La primera, la antijuricidad penal, exige la tipicidad penal y la ausencia de causas de justificación; la segunda, la imputación personal, requiere que el hecho penalmente antijurídico sea imputable a una infracción personal de la norma primaria por parte de un sujeto penalmente responsable (p. 147 y ss.).

2.7. La prueba en el proceso penal:

Para DEVIS ECHANDIA, “Suele hablarse con mayor frecuencia, de que es prueba judicial todo medio que sirve para conocer cualquier cosa o hecho, con lo cual se incluyen los hechos, objetos, y también actividades como la inspección judicial, el dictamen de peritos, la declaración de un tercero, la confesión, esto es, la totalidad de los medios que pueden servir de conducta para que se llegue al juez el conocimiento de la cuestión debatida o plateada sin litigio en cada proceso”. los medios probatorios vienen a constituir aquellos instrumentos de los que se valen las partes en el proceso a través de los cuales se derivan o genera la prueba, debiendo destacar que para el citado autor existen dos tipos de prueba, la prueba extra judicial y la judicial, esta última sería aquella incorporada y desarrollada en el proceso judicial y la otra simplemente aquella que no obra en el proceso.

2.7.1 Valoración de la prueba:

Para COUTURE, “El tema de la valoración de la prueba busca una respuesta para la pregunta: ¿qué eficacia tienen los diversos medios de prueba establecidos en el derecho positivo? Ya no se trata de saber qué es en sí misma la prueba, sobre qué debe recaer, ni

por quién o cómo debe ser producida. Se trata de señalar, con la mayor exactitud posible, cómo gravitan y qué influencia pueden ejercer los diversos medios de prueba, sobre la decisión que el magistrado debe expedir.»

2.7.2 Los medios de prueba

Es aquella actividad de carácter procesal, que reside en lograr convencimiento del Juez acerca de la exactitud de las afirmaciones de hecho operadas por los sujetos procesales y los medios de prueba son los instrumentos para lograr esta convicción, están regulados en los artículos 157° al 188° del Nuevo Código Procesal Penal donde se enumera todos los medios probatorios que pueden ser utilizados para acreditar los hechos objeto de prueba.

2.8. Los Medios Impugnatorios

Cubas (2003), el recurso puede concebirse como el medio impugnativo por el cual la parte que se considera agraviada por una resolución judicial que estima injusta o ilegal, la ataca para provocar su eliminación o un nuevo examen de la cuestión resuelta y obtener otro pronunciamiento que le sea benigno.

Guillén (2001), “Las impugnaciones son interpuestas para que el superior jerárquico efectúe un nuevo estudio de las resoluciones y arribe a una solución justa, adecuada e imparcial” (p. 269).

Castañeda (2001). *Refiere que la impugnacion es un “(...) medio o acto del sujeto procesal orientado a anular o a reformar jurisdiccionalmente una resolución anterior mediante un nuevo examen, total o parcial de la causa por el mismo juez u otro diferente o por otro superior”* (pág. 183). Mediante la impugnación se da una nueva fase en el

proceso penal, aduciendo que los jueces erraron o tuvieron mala voluntad para que la sentencia salga desfavorable en contra de una de las partes, concediendo al que tenga el legítimo derecho para obrar para que solicite al mismo juez u otro de superior jerarquía, que realice un nuevo examen o estudio del acto procesal o de todo el proceso con el fin de anular o revocar todo o en parte el fallo dictaminado.

2.8.1 El recurso de apelación:

Cubas (2003) expone que es la denominación, que se le asigna a un recurso impugnativo mediante el cual, quien se considere perjudicado por una resolución judicial o el representante del Ministerio Público, puede concurrir ante el órgano superior inmediato, con la mira de que se vuelva a analizar los actuados y se dicte otro fallo, lo cual supone una nueva valoración de las pruebas.

2.8.2 El recurso de Casación

Castañeda (2009) afirma “El recurso de casación es un medio impugnatorio, de competencia exclusiva de la Sala Penal de la Corte Suprema, establecido en el artículo 141° de la Constitución del Estado. Tiene efecto devolutivo” (p. 87). Es un recurso que posibilita a la sala casatoria a ejercer el control sobre la correcta aplicación de las normas jurídicas, refiriéndose a las disposiciones de naturaleza sustantivas y procesal, refiriéndose únicamente a las cuestiones de derecho cumpliendo con los requisitos generales previstos en el artículo 405° del citado cuerpo de leyes.

2.9 Trámite del recurso de Casación

1. La fase de Interposición

El recurso de casación debe estar interpuesto ante el órgano jurisdiccional, cuya decisión es impugnada ante las salas penales superiores quien emitió pronunciamiento en apelación. Procediendo con las limitaciones establecidas en el artículo 427° del nuevo código de procedimientos penales, referente a la norma en controversia que ha sido motivo de análisis sobre el pronunciamiento de las dos instancias.

2. Calificación Superior

Esta calificación tiene previsto un doble control de admisibilidad, ello se refiere que el primer control está a cargo por la sala penal superior, y seguidamente el segundo control está a cargo de la sala casatoria abarcando los siguientes aspectos de calificación:

- i) Revisar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 405° del nuevo Código de Procedimientos Penales, que significa cumplir con los presupuestos procesales como el objetivo, subjetivo y forma de la casación.
- ii) Revisar que el impugnante a mencionado las causales establecidas en el artículo 429° del citado cuerpo de ley, debiendo de precisar el motivo, la causa y las razones que justifican el desarrollo de la doctrina jurisprudencial para un nuevo fallo.

2.10 Competencia de la Sala

Castañeda (2001). Nos dice que “La sala suprem, tiene la potestad de realizar una revisión del recurso de casación para su segundo control de admisibilidad, aplicando estrictamente lo establecido en el artículo 428° del NCPP” (p. 203). si se ha considerado admisible el recurso de acasación, la sala procederá a efectuar pronunciamiento sobre el

fondo del recurso, analizando el contenido y las causas de alegación sobre lo ocurrido en el proceso.

2.11. Estructura de la sentencia casatoria

Está estructurada por la parte expositiva, considerativa y resolutive.

La parte expositiva debe de presentar la exposición concisa de la posición de las partes del proceso, exponiendo sus pretensiones.

La parte considerativa, contiene los fundamentos de las cuestiones de hecho y de derecho, con la valoración conjunta de los medios probatorios, fundamentando las normas aplicadas en el caso concreto.

La parte resolutive contiene la decisión del órgano jurisdiccional quienes toman una decisión sobre el conflicto de interés.

2.12 La interpretación jurídica:

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

2.12.1 Métodos de la Interpretación Jurídica

2.12.1.1 interpretación Gramatical

Este método, denominado por algunos como exegético, se propone encontrar el sentido de una norma o de una cláusula en el texto de las mismas. Es decir, a partir de su

literalidad, se atribuye un significado a los términos empleados en la redacción por el legislador o por los con tratantes. Con ayuda de las reglas gramaticales y del uso del lenguaje, se indaga el significado de los términos en que se expresa una disposición normativa.

2.12.2.2 La interpretación literal

No siempre se reduce a otorgar un significado a partir de lo que gramaticalmente expresa un texto, ya que precisamente la necesidad de interpretarlo surge de la ambigüedad o confusión que presenta su redacción o, sencillamente, de la controversia que sobre su alcance se plantea.

2.12.2.3 Interpretación sistemática

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

2.12.2.4 Interpretación histórica

La interpretación histórica estudia los contextos anteriores que puedan influir en el entendimiento actual de las normas.

Como afirma Larenz, a veces las perspectivas gramatical o sistemática dejan abiertas ciertas interrogantes que se reducen a la pregunta: ¿qué quería el legislador al crear la norma?

2.12.2.5 Interpretación genética

Esta interpretación se sustenta en las causas que originaron el surgimiento de la

ley o del contrato, pues es obvio que ni una ni otro se generan de la casualidad y sin un contenido motivador específico.

2.12.2.6 Interpretación teleológica

Esta interpretación consiste en atribuir significado a una norma o una cláusula atendiendo a la finalidad del precepto o del pacto. El legislador que crea la ley o las partes que celebran el contrato proponen uno o varios fines de los cuales las normas o las cláusulas son un medio; por lo que la interpretación debe realizarse teniendo en cuenta esos fines o propósitos buscados.

2.13. Integración Jurídica

Correa (1992) “Se produce cuando no hay norma jurídica aplicable y se debe, o se considera que se debe, producir una respuesta jurídica al caso planteado. Lo particular de la integración jurídica es que produce normatividad pero no mediante las fuentes formales del Derecho, sino mediante la aplicación del Derecho mismo. Además esta sujeta a ciertas condiciones, reglas y métodos y; su utilización es restrictiva y no extensiva, debido precisamente a que constituye una excepción al principio predominante en el sistema Romano-germánico, en el sentido de que las normas las da, principalmente, el organismo que tiene atribución normativa”.

2.14. Delito sancionado en la sentencia materia de estudio

De acuerdo al contenido de la denuncia, la acusación y las sentencia en estudio los delitos investigados y sancionados fueron por el delito contra la administración pública en su modalidad de colusión agravada- (expediente N° 661-2016/Piura.

¿En qué consiste el delito de colusión?:

GARCÍA CAVERO, Percy y CASTILLO ALVA “ Nuestro ordenamiento penal sustantivo, ha previsto en su artículo 384° la tipificación del delito de Colusión, determinando como requisito fundamental, que necesariamente en la comisión de este ilícito penal, deben participar funcionarios o servidores públicos, caracterizando de esta manera al referido ilícito penal, como especial, esto por la calidad que se exige al sujeto activo, debiendo identificarse como tales, a aquellos que se encuentran dentro de los alcances del artículo 425° del Código Penal. Así también, se tiene que el tipo penal de colusión, en su modalidad simple y agravada, acoge como verbos rectores a dos comportamientos ilícitos, como son: el “concertar” y el “defraudar” al Estado. Siendo, el acto de ‘concertar’, está referida a que el funcionario público o servidor público, concierte con los interesados (extraneus) todo con la finalidad de defraudar los intereses del Estado (colusión simple) o ya defraude los intereses del Estado (colusión agravada). Esta concertación debe tratarse de un acuerdo ilegal que llega a concretar en los contratos, licitaciones, suministros, entre otras operaciones, donde las condiciones de contratación, benefician a los particulares o interesados, en un momento en el que se pudo lograr mejores condiciones para el Estado⁸, siendo necesario que la conducta del funcionario o servidor público y del particular, sea lesiva.

2.15 Configuración del acuerdo colusorio.

SALINAS (2016), sostiene que: la tipicidad objetiva del delito de colusión tanto simple como agravada presenta diversos elementos que hacen de las figuras delictivas, de estructura compleja. Las diferencias entre una y otra tienen que ver con dos aspectos. Primero, sobre el verbo rector que como ya hemos mencionado, en la simple es el termino CONCERTAR en tanto que en la agravada es el termino DEFRAUDARE. Y segundo, sobre el perjuicio potencial o real producido con la conducta colusoria al patrimonio del

Estado. En la simple, el peligro de afectación al patrimonio es potencial, en tanto que en la agravada, el perjuicio es real y efectivo. (p. 314).

2.16 Bien Jurídico protegido en el delito de colusión: Se busca proteger el patrimonio del Estado, como exige la agravante “defraudare patrimonialmente al Estado o entidad u organismo del Estado”. Del mismo modo, el manto de protección abarca lo que en la doctrina se denomina incorrecto desempeño del funcionario dentro de la Administración Pública, presente en el tipo base como en su forma agravada.

2.17 La concertación. – para *Ramiro Salinas(2016)* “La concertación es la manera como el funcionario o servidor público se pliega a la voluntad del particular, con el que comparte la adopción de decisiones tendientes a concretar el acuerdo colusorio ello si lo vemos desde la perspectiva del sujeto activo constituye un acto funcional revestido de todas las formalidades administrativas, en el cumplimiento de un procedimiento cuya finalidad es la obtención de beneficios para sí o para el particular, trayendo como consecuencia la afectación al patrimonio del Estado, ya sea porque se adquiere un bien o servicio distinto del necesario o ninguno de estos es el más eficiente de acuerdo con las necesidades de servicio o porque se adquiere a un precio mayor del mercado”. Esta distorsión de la conducta del funcionario o servidor público para favorecer al particular como producto de un acuerdo previo, puede presentarse en cualquiera de las tres fases establecidas por la Ley de Contrataciones: Programación y actos preparatorios, selección y ejecución contractual y sus respectivas fases:



2.18 Diferencias entre colusión agravada y colusión simple

Diez Ripolles 2011 –“refiere para la colusión simple bastara la concertación, mientras para la colusión agravada se requerirá además que se cause un perjuicio material al patrimonio público. Otra diferencia es la configuración actual del delito de colusión es una fórmula mixta, el tipo base al no exigir perjuicio económico, sino solo una concertación idónea, se configura como un delito de simple actividad. Mientras que el segundo párrafo en su modalidad agravada como delito de resultado.

2.19 Defraudación al Estado: se hace mención en el primer párrafo del artículo 384 del C.P. a la concertación que tiene como propósito defraudar al Estado. Esta defraudación debe de entenderse en un sentido amplio o general. Así, por ejemplo, el Tribunal constitucional señala que el elemento “defraudar” en el delito de colusión implicaría *traicionar la confianza del Estado depositada en sus funcionarios*. Filder Rojas señala que “defraudar al Estado supone el quebrantamiento de los roles especiales asumidos por los sujetos vinculados (...) el funcionario o servidor asume roles incompatibles con los de negociar profesionalmente en tanto parte representante de la administración pública”

el segundo párrafo del delito de colusión se refiere a la defraudación al patrimonio estatal, ante lo cual se prevé un incremento en el marco de pena abstracta. esta modalidad exigirá el perjuicio efectivo al patrimonio del Estado. No obstante, lo anterior, habrá que tomar en cuenta que también se defraudará patrimonialmente al Estado si *“se provoca la pérdida de la capacidad de disponer y asignar eficazmente el patrimonio del Estado (...) [por ejemplo, para] obtener mejoras o ganancias a partir de la contratación realizada.*

2.3. Hipótesis

Las técnicas de interpretación jurídicas de interpretación, integración y argumentación, fueron aplicadas debidamente en las incompatibilidades normativas provenientes de la sentencia del expediente N° 661-2016-Piura, emitida por la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia del Perú, 2020 en razón de que fueron tomados en cuenta los criterios, métodos, principios y argumentos que fundamentan su decisión.

III. METODOLOGÍA

3.1. Tipo de investigación. cualitativa

Según Diaz Escalona Castro Lean y Ramírez (2013), señala que una investigación cualitativa busca la causa del fenómeno a tratar, poniendo en conocimiento toda circunstancia que nos dará a conocer en la investigación. Siendo una estrategia básica de la investigación social que se basa a un examen de profundidad de un determinado caso.

3.2. Método de investigación.

Según Solís (2008), el método de investigación sirve para entender el fin de la investigación, perceptible, explicativo. Por ello en esta investigación se utilizó el método deductivo e inductivo.

El método deductivo, es la encargada de llegar a una conclusión correcta y entendible del tema específico en estudio. En cambio, el método inductivo, nos induce para conocer de donde se obtuvo la información en estudio.

El método hermenéutico dialectico, se basa en la relación dialéctica entre la comprensión, la explicación y la interpretación de la norma jurídica con el objeto de analizar y explicar de qué manera se aplicó las técnicas de interpretación y la incompatibilidad normativa que proviene de los órganos jurisdiccionales.

3.3. Sujetos de la investigación

El sujeto de la investigación será la sentencia de Casación N° 661-2016-Piura, emitida por la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia del Perú. sobre el delito contra la Administración Pública en la modalidad de Colusión.

3.4. Escenario de estudio

Por ser una investigación cualitativa esta investigación tendrá su escenario de estudio la Corte Suprema de Justicia de la República, por ser este el órgano máximo del poder jurisdiccional del Perú.

3.5. Procedimientos de recolección de datos cualitativos:

3.5.1 Técnicas de recolección de datos

Para la recolección de datos se aplicaron las técnicas de la observación y el análisis de contenido de la sentencia casatoria., mediante un instrumento que es la lista de cotejo, validado mediante juicio de expertos en la materia. Presentando los parámetros recopilados y revisando la literatura, mostrando los indicadores de las variables. Asegurando la coincidencia de los hallazgos, el cual se evidenciará con el contenido de la sentencia que formará parte de la presentación de los resultados, como evidencia empírica.

3.5.2 Procesamiento de datos

Este proceso de análisis de datos cualitativos consiste en estructurar por categorías los datos recolectados en la ficha de cotejo, aplicadas en la casación en estudio utilizando el razonamiento inductivo para llegar a un resultado verídico.

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

La primera etapa: abierta y exploratoria. Es una actividad que consistió en aproximarse gradual y reflexivamente al fenómeno, que sirvió como guía los objetivos del trabajo de investigación; donde cada momento de revisión y comprensión permitió un logro basado en la observación y el análisis. En esta fase se concretó, el contacto inicial con la recolección de datos.

La segunda etapa: más sistematizada, en términos de recolección de datos. 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 a un registro (hojas digitales) para asegurar la coincidencia; con excepción de los datos de identidad de las partes y toda persona particular, citados en el proceso judicial fueron reemplazados por sus iniciales.

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.), estuvo compuesto de parámetros, normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, extraídos de la revisión de la literatura, que se constituirán en indicadores de la variable. Los procedimientos de recolección, organización, calificación de los datos y determinación de la variable, se evidenciará como Anexo para el Informe de Tesis.

3.6 Consideraciones éticas y de rigor científico

3.6.1. Consideraciones éticas

En la presente investigación, se tomará en cuenta los principios señalados en el Código de Ética para la Investigación de la Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, siendo un primer principio, la justicia, donde:

El investigador debe ejercer un juicio razonable, ponderable y tomar las precauciones necesarias para asegurarse de que sus sesgos, y las limitaciones de sus capacidades y conocimiento, no den lugar o toleren prácticas injustas. (p.3)

Asimismo, la identidad y confidencialidad de los datos utilizados de las partes procesales del presente trabajo serán regidas por el principio de protección a las personas, así también el principio de integridad científica.

De igual forma se trabajará según las buenas prácticas indicada en el presente Código de Ética, a fin de realizar un trabajo de investigación transparente, de rigor científico donde se asegure la validez, la fiabilidad y la credibilidad de los métodos, fuentes y datos.

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 Uladech 2019). El investigador asume estos principios, desde el inicio, durante y después del proceso de investigación; a efectos de cumplir el principio de reserva, el respeto a la dignidad humana y el derecho a la intimidad (Abad y Morales, 2005). Se suscribirá una declaración de compromiso ético, que se evidenciará como anexo.

En el presente trabajo de investigación se priorizó los principios éticos de confidencialidad, respeto a la dignidad de la persona y respeto a la propiedad intelectual, así mismo se reconoce que toda información utilizada en la investigación será utilizada para fines académicos exclusivamente.

La confiabilidad y la validez descansan en la capacidad argumentativa del investigador, quien debe “convencer” acerca de su interpretación al presentar en forma coherente y con claridad su perspectiva y fundamentación teórica, y la metodología empleada en el análisis. (Galeano, 2004, p. 173).

3.6.2. Rigor científico

Para evaluar el rigor científico, según Hernández, Fernández y Baptista (2010) se emplearán: la credibilidad, la auditabilidad, la dependencia y la transferibilidad.

Por tal motivo, es importante que se tome en cuenta los aspectos importantes, los cuales son la validez y la confiabilidad.

IV RESULTADOS Y DISCUSION.

4.1 PRESENTACIÓN DE RESULTADOS

Cuadro 1: Evaluación de Técnicas Jurídicas de interpretación aplicadas en la Sentencia de casación N° 661-2016 Piura –Ayacucho 2020

Variable	Dimensiones	Sub dimensiones	 Evidencia empírica	Parámetros	Calificación de las sub dimensiones			Calificación total de las técnicas de interpretación		
					Remisión Inexistente	Inadecuada	Adecuada	Remisión Inexistente	Inadecuada	Adecuada
					[0]	[2,5]	[5]	[0]	[01-60]	[61-75]
TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN	interpretación	Sujeto a	<p>CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PENAL PERMANENTE CASACIÓN N° 661-2016/PIURA</p>	<p>1. Determina el tipo (o los tipos) de interpretación jurídica de las normas seleccionadas para su posterior argumentación. <i>(Auténtica, doctrinal y judicial)</i> Si cumple</p>			X			
		Resultados	<p>En el delito de colusión agravada se requiere que el agente perjudique o defraude de modo efectivo el patrimonio del Estado; es decir, se trata de un delito de resultado lesivo, donde el desvalor de la acción, esto es, la concertación idónea, no es suficiente para configurar el delito, pues aquí se exige la efectiva lesión o perjuicio al patrimonio del Estado -desvalor de resultado-. Una prueba idónea que permite establecer el perjuicio patrimonial concreto en una determinada entidad viene a ser la pericia contable, en tanto esta sea concreta y específica.</p>	<p>2. Determina el tipo (o los tipos) de interpretación jurídica de las normas seleccionadas para su posterior argumentación. <i>(Restrictiva, extensiva, declarativa)</i> Si cumple</p>			X			
		Medios		<p>3. Determina los criterios de interpretación jurídica de normas seleccionadas para comprender su sentido; es decir, entender las normas penales que garantizan el proceso. <i>(Interpretación: Gramatical o Literal, Literal – Sistemático o Conexión de Significado; Histórico; Sociológico; Ratio Legis; o Teleológico)</i> Si Cumple</p>			X			

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

Integración	Analogías	<p style="text-align: center;">SENTENCIA DE CASACIÓN 661-2016, PIURA</p> <p>Lima, once de julio de dos mil diecisiete. -</p> <p>VISTOS; en audiencia los recursos de casación interpuestos para desarrollo de doctrina jurisprudencial de Tulio Ulixes Vignolo Farfán y Luis Neptalí Olivares Antón; Pablo Javier Girón Gómez; Aura Violeta Ruesta de Herrera; Javier Enrique Salas Zamalloa; Jimi Silva Risco y Nilton Carlos Andrés Ramos Arévalo (todos por el inciso 3 del artículo 429 del CPP); y Luis Alberto Granda Turne (por los incisos 1 y 3 del artículo 429 del CPP). Así como los recursos de casación ordinaria de Aura Violeta Ruesta de Herrera y Javier Enrique Salas Zamalloa (ambos por la causal 4 del artículo 429 del CPP), contra la sentencia de vista del seis de junio de dos mil dieciséis -fojas 666-. Interviene como ponente el señor Juez Supremo Pariona Pastrana.</p>	1. Determina la existencia de la analogía in bonam parte en la sentencia emitida por la Corte Suprema. (Con la finalidad de llenar vacíos o laguna de ley) no cumple	X					
	Principios generales		2. Determina los principios generales del derecho en la sentencia emitida por la Corte Suprema. (Con la finalidad de llenar vacíos o laguna de ley) No cumple	X					
	Laguna de ley		3. Determina la existencia o no de conflictos normativos en la sentencia de segunda instancia. (Antimonias) No cumple	X					
	Argumentos de integración jurídica		4. Determina los argumentos con relación a la creación de normas por integración. No cumple	X					
Argumentación	Componentes	I. HECHOS IMPUTADOS:	1. Determina 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	X					
		PRIMERO: Conforme a la acusación fiscal -fojas uno del Tomo I- se atribuye a la procesada Aura Violeta Ruesta de Herrera, a título de autor, y a los procesados José Castro Pisfil, Javier Enrique Salas Zamalloa, Jimi Silva Risco, Nilton Carlos Andrés Ramos Arévalo, Pablo Javier Girón Gómez, Luis Neptalí Olivares Antón, Tulio Ulixes Vignolo Farfán y Luis Alberto Granda Turne, a título de coautores, y al procesado Edwar Fernando Barboza Nieto, a título de cómplice primario, la comisión del delito de colusión agravada , alternativamente delito de colusión simple , en relación al Convenio suscrito entre la Municipalidad Distrital de Castilla, el directorio de la EPS Grau S.A. y dirigentes del Sector Noroeste de Castilla, para el financiamiento y ejecución de la obra denominada	2. Determina los componentes de la argumentación jurídica. (Que permitirán fundamentar el planteamiento de una tesis, que en el campo procesal constituye “lo pedido”: premisas, inferencias y conclusión) Si cumple			X			
			3. Determina las premisas que motivan o dan cuenta de los hechos por los cuales el argumento debe aceptarse. (Premisa mayor y premisa menor) Si cumple			X			
			4. Determina las inferencias como análisis de los hechos por los cuales el argumento debe aceptarse. (Encascada, en paralelo y dual) Si Cumple			X			

			<p>«Ampliación y mantenimiento del Sistema Integral de Agua Potable y Alcantarillado de los asentamientos Humanos del Sector Noroeste de Castilla». Asimismo, se atribuye a los procesados José Castro Pisfil, Javier Enrique Salas Da, Jimi Silva Risco, Nilton Carlos Andrés Ramos Arévalo, Pablo Javier Girón Gómez, Luis Neptalí Olivares Antón, Tulio Ulixes Vignolo Farfán y Luis Alberto Granda Turne, a título de coautores, la comisión del delito de omisión de actos funcionales. Y, se imputa a Edwar Fernando Barboza Nieto, la comisión del delito de falsificación de documento público y uso de documento público falso, a título de autor.</p>	<p>5. Determina la conclusión como cierre de las premisas e inferencias del argumento. (Conclusión única, múltiple: principal, simultánea y complementaria) Si cumple</p>			X			
		Sujeto	<p>SEGUNDO: Así, el once de mayo de dos mil once, la Municipalidad Distrital de Castilla expidió la Resolución de Alcaldía N° 443-2011-MDC, probando el expediente técnico de la citada obra; por ello, el cinco de julio de dos mil once, la procesada Aura Violeta Ruesta de Herrera, en su condición de Alcaldesa, expidió la Resolución de Alcaldía N° 628- D11-MDC, designando al Comité Ad Hoc integrado por: José Castro Pisfil -Gerente de Desarrollo Urbano-, Nilton Ramos Arévalo -Sub Gerente- y Jimmy Silva Risco -Sub Gerente de Logística-. Asimismo, por Resolución de Alcaldía N° 658-2011, del ocho de julio de dos mil once, la procesada Ruesta de Herrera, en su calidad de alcaldesa, aprobó las Bases del Proceso de Licitación para la Adjudicación de la citada obra, con una inversión ascendente a US\$ 311000,000.00 dólares americanos.</p>	<p>6. Determina los principios esenciales para la interpretación constitucional. (a) Principio de coherencia normativa; b) Principio de congruencia de las sentencias; c) Principio de culpabilidad; d) Principio de defensa; e) Principio de dignidad de la persona humana; f) Principio de eficacia integradora de la Constitución; g) Principio de interdicción de la arbitrariedad; h) Principio de jerarquía de las normas; i) Principio de legalidad en materia sancionatoria; j) Principio de presunción de inocencia; k) Principio de razonabilidad; m) Principio de tipicidad; n) Principio de debido proceso; o) Principio de non bis inidem; p) Principio prohibitivo de la reformatio in peius; q) Principio de declaración de inconstitucionalidad de ultima ratio; r) Principio de seguridad jurídica. Con la finalidad de la no vulneración de derechos fundamentales) No cumple</p>						

		<p>Argumentos interpretativos</p>	<p>El once y dieciocho de julio, y el dos de agosto de dos mil once, el ciudadano Carlos Manuel Valdivia Vizcarra, hizo llegar a la procesada Ruesta de Herrera (Alcaldesa) las cartas N° CVV/MDC N° 201011, N° CVV/MDC 23-2011 y N° CVV/MDC N° 24-2011, respectivamente, señalando que el citado proceso de licitación permitía la participación de consorcios con poca capacidad económica, exigiendo sin necesidad alguna la inclusión de un arqueólogo en nómina de quienes concursarían en la adjudicación de la obra. El cinco de agosto de dos mil once, el ingeniero Luis Ruiz Valencia, mediante Oficio N° 39-2011 – AMP, solicitó a la procesada (alcaldesa) la nulidad de la licitación, alegando la vulneración de derechos de otros postores y por el cobro por derecho de registro (S/. 2,000.00 soles); sin embargo, no se hizo nada al respecto. El diez de agosto de dos mil once, el Comité Ad Hoc procedió a integrar las Bases, consignadas en un acta en el SEACE, estableciendo los siguientes requisitos: 1) el precio requerido, 2) la acreditación de un profesional de arqueología y un técnico automotriz, y 3) el no adelanto de dinero para la compra de materiales e insumos.</p> <p>TERCERO: El diecisiete de agosto de dos mil once se realizó la presentación de propuestas de las empresas que compraron las Bases y se presentaron al referido Proceso de Licitación, y el Comité Ad Hoc adjudicó la obra al consorcio H & B, conformado por las empresas Gold Perú S.A., Gerald Contratistas Generales, AR Constructora, y Moscol Contratistas. Posterior a la adjudicación de la buena pro, el ciudadano Ruiz Valencia solicitó a la Municipalidad Distrital de Castilla la nulidad del referido Proceso de Licitación, argumentando que el consorcio H & B (empresa ganadora) presentó en su propuesta a un técnico automotriz (el procesado Billy Negrón Luna), cuya condición se sustentaba en título profesional falso; circunstancia que fue corroborada, toda vez que el Director del Instituto «Miguel Grau» de Piura, mediante Oficio N° 1065-SA-DG-IESTP «AMG», comunicó a Luis Neptalí Olivares Antón -Gerente de Administración y Finanzas de la Municipalidad-, que el título profesional de Negrón Luna era falso porque aún se encontraba en trámite. Pese a ello, el nueve de setiembre de dos mil once, se suscribió el contrato entre la Municipalidad Distrital de Castilla, representada por Javier Enrique Salas Zamalloa -Gerente Municipal- y el consorcio H & B, representado por Edward Fernando Barboza Nieto, presentándose una carta fianza por la suma de S/. 2'893,888.00 soles, emitida por COOPEX.</p> <p>CUARTO: El trece de octubre de dos mil once, mediante Acuerdo de Consejo N° 042-2011-CDC, la procesada Ruesta de Herrera, en su condición de alcaldesa, encarga a la Gerencia de Asesoría Jurídica, representada por el procesado Girón Gómez, que se pronuncie sobre la validez o nulidad del</p>	<p>7. Determina los argumentos interpretativos de la norma jurídica como técnica de interpretación. (<i>Argumento: sedes materiae; a rúbrica; de la coherencia; teleológico; histórico; psicológico; apagógico; de autoridad; analógico; a fortiori; a partir de principios</i>) Si cumple</p>			X			
--	--	--	--	--	--	--	---	--	--	--

		<p>contrato suscrito con el consorcio H & B, solicitando acciones de control para solucionar dicha situación. El diecisiete de noviembre de dos mil once, el consorcio H & B, a través de la Carta N° 039-2011-GA, solicita a la referida Municipalidad un adelanto de más de S/. 5'000,000.00 soles para la compra de materiales, adjuntando dos cartas fianzas emitidas por el Banco Continental, advirtiéndose que una vencía el veinticuatro de febrero de dos mil doce y la otra vencía el seis de diciembre de dos mil once; sin embargo, no se consignaban el nombre de todas las empresas que conformaban el consorcio H & B. Ante dicha circunstancia se emitieron los siguientes informes:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Informe N° 04-2011-CCNME/MDC, suscrito por el ingeniero José Ulloque Rodríguez, representante de la empresa supervisora de la obra, señalando que según las Bases del contrato no cabía adelanto de dinero para la compra de materiales; 2. Informe N° 939-2011-MDC-GDUR, suscrito por José Castro Pisfil, quien refiere que el citado adelanto de dinero debería ser denegado, pero no lo rechaza en forma categórica; 3. Informe N° 1139-2011-MDC-GAJ, suscrito por Pablo Girón Gómez, indicando que debía entregarse dicho adelanto de dinero, a vitar el "costo social"; y, 4. Informe N° 18-2011-MDC-GT, emitido procesado Granda Turne, en su condición de Coordinador de la, afirmando que el adelanto de dinero debía ser entregado. <p>El dieciséis de diciembre de dos mil once, Salas Zamalloa -Gerente Municipal- y Barboza Nieto -representante del citado consorcio-, suscribieron la Adenda al mencionado contrato de ejecución de la obra, a fin de otorgar el adelanto del 20% del total de la obra al Consorcio H & B. Posteriormente, se emitió la Factura N° 0001-0006, a nombre de la Municipalidad Distrital de Castilla, por la suma de S/. 5787,776.00 soles, expidiéndose el Comprobante de Pago N° 9674-2, a fin de proceder al pago mediante la Oficina de Tesorería.</p> <p>II. ITINERARIO DEL PROCESO DE 1° INSTANCIA</p> <p>QUINTO: Luego de producido los debates orales, el Primer Juzgado Penal Unipersonal de la Corte Superior de Justicia de Piura, mediante sentencia del primero de febrero de dos mil quince -fojas trescientos noventa y ocho-, falló: 1)</p>							
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

		<p>absolviendo a los acusados Aura Violeta Ruesta de Herrera, José Castro Pisfil, Javier Enrique Salas Zamalloa, Jimi Silva Risco, Nilton Carlos Andrés Ramos Arévalo, Pablo Javier Girón Gómez, Luis Neptalí Olivares Antón, Tulio Ulixes Vignolo Farfán, y Luis Alberto Granda Turne, por delito contra la administración pública, en su modalidad agravada, en agravio de la Municipalidad Distrital de Castilla; 2) absolviendo a los acusados Javier Enrique Salas Zamalloa, José Castro Pisfil, Jimi Silva Risco, Nilton Carlos Andrés Ramos Arévalo, Pablo Girón Gómez, Luis Neptalí Olivares Antón, Tulio Ulixes Vignolo Farfán y Luis Alberto Granda Turne, por delito contra la administración pública, en la modalidad de omisión de actos funcionales, en agravio a Municipalidad Distrital de Castilla; 3) absolviendo a los acusados Negrón Luna, por delito contra la fe pública, en la modalidad de uso de documento público falso, en agravio de la Municipalidad Distrital de Castilla; y, 4) condenando a los acusados Aura Violeta Ruesta de Herrera, José Castro Pisfil, Javier Enrique Salas Zamalloa, Jimi Silva Risco, Nilton Carlos Andrés Ramos Arévalo, Pablo Javier Girón Gómez, Luis Neptalí Olivares Antón, Tulio Ulixes Vignolo Farfán, y Luis Alberto Granda Turne, como autores del delito contra la administración pública, en su modalidad de colusión simple -primer párrafo del artículo 384 del Código Penal-, en agravio de la Municipalidad Distrital de Castilla; y, 5) condenando al acusado Edwar Barboza Nieto, a título de cómplice primario, por delito contra la administración pública, en su modalidad de colusión simple, en agravio de la Municipalidad Distrital de Castilla.</p> <p>III. ITINERARIO DEL PROCESO DE 2º INSTANCIA</p> <p>SEXTO: Al impugnarse la sentencia de primera instancia, en sus extremos condenatorios, se elevaron los actuados a la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Piura, que mediante la sentencia del seis de junio de dos mil dieciséis -fojas seiscientos sesenta y seis-, resolvió por unanimidad: 1) revocar la sentencia de primera instancia, en el extremo que condenó a Aura Violeta Ruesta de Herrera, José Castro Pisfil, Javier Enrique Salas Zamalloa, Jimi Silva Risco, Nilton Carlos Andrés Ramos Arévalo, Pablo Javier Girón Gómez, Luis Neptalí Olivares Antón, Tulio Ulixes Vignolo Farfán, y Luis Alberto Granda Turne como autores del delito contra la administración pública, en su modalidad de colusión simple; y, reformándola condenaron a Aura Violeta Ruesta de Herrera, José Castro Pisfil, Javier Enrique Salas Zamalloa, Jimi Silva Risco, Nilton Carlos Andrés Ramos Arévalo, Pablo Javier Girón Gómez, y Tulio Ulixes Vignolo Farfán, como autores del delito contra la administración pública en su modalidad de colusión avada; y,</p>													
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

		<p>condenaron a Luis Alberto Grande Turne y Luis Neptalí ivares Antón, como cómplices secundarios del citado delito; 2) Declararon inadmisibile la apelación interpuesta por el procesado Edwar Fernando Barboza Nieto, en aplicación del inciso tercero del artículo 423° del Código Procesal Penal.</p> <p>IV. DEL ÁMBITO DE LA CASACIÓN:</p> <p>SÉTIMO: Emitida la sentencia de vista, los procesados Tulio Ulixes Vignolo Farfán y Luis Neptalí Olivares Antón -fojas ochocientos diecisiete-, José Castro Pisfil -fojas ochocientos veintisiete-, Pablo Javier Girón Gómez -fojas ochocientos cuarenta y dos-, Aura Violeta Ruesta de Herrera -fojas ochocientos ochenta-, Javier Enrique Salas Zamalloa -fojas ochocientos noventa y nueve-, Jimi Silva Risco y Nilton Carlos Andrés Ramos Arévalo -fojas novecientos dieciocho-, Edwar Fernando Barboza Nieto -fojas novecientos treinta y seis-, y Luis Alberto Granda Turne -fojas novecientos cuarenta y cinco-, interpusieron sus recursos de casación, los cuales fueron elevados a este Supremo Tribunal.</p> <p>OCTAVO: Por resolución del veinticuatro de noviembre de dos mil dieciséis -fojas ciento sesenta y cuatro del cuaderno de casación- esta Suprema Sala Penal declaró: 1) BIEN CONCEDIDO para desarrollo de doctrina jurisprudencial los recursos de casación interpuesto por Tulio Ulixes Vignolo Farfán y Luis Neptalí Olivares Antón; Pablo Javier Girón Gómez; Aura Violeta Ruesta de Herrera; Javier Enrique Salas Zamalloa; Jimi Silva Risco y Nilton Carlos Andrés Ramos Arévalo (todos por el inciso 3 del artículo 429 del CPP); y Luis Alberto Granda Turne (por los incisos I y 3 del artículo 429 del CPP); 2) BIEN CONCEDIDO el recurso de casación ordinaria de Aura Violeta Ruesta de Herrera y Javier Enrique Salas Zamalloa (arhbos por la causal 4 del artículo 429 del CPP); 3) INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por José Castro Pisfil y Edwar Fernando Barboza Nieto.</p> <p>8.1. Deliberada la causa en sesión secreta y producida la votación, corresponde dictar sentencia absolviendo el grado, que se leerá en acto público -con las partes que asistan-, conforme a los artículos 431°, inciso primero, y artículo 425°, inciso cuarto, del Código Procesal Penal.</p> <p>FUNDAMENTOS JURÍDICOS</p> <p>A. Normatividad aplicable al presente caso</p>							
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

		<p>NOVENO: Previo a desarrollar los elementos objetivos del delito de colusión, es necesario establecer qué norma penal corresponde aplicar, pues debe advertirse que <u>los hechos que se imputan a los recurrentes se suscitaron en el año dos mil once</u>. Así, desde la entrada en vigencia con el Código Penal de 1991, el artículo 384° que regula el delito de colusión ha sido objeto de diversas modificaciones. La primera modificación se efectuó en 1996, mediante Ley N° 26713, publicada el veintisiete de diciembre de mil novecientos noventa y seis, que establecía: «Artículo 384.- El funcionario o servidor público que, en los contratos, suministros, licitaciones, concurso de precios, subastas o cualquier otra operación semejante en la que intervenga por razón de su cargo o comisión especial defrauda al Estado o entidad u organismo del Estado, según ley, concertándose con los interesados en los convenios, ajustes, liquidaciones o suministros será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de quince años.»</p> <p>9.1. Asimismo, el diez junio de dos mil once, se aprobó la Ley N° 29703, que modificó la ley anterior agregando el término “patrimonialmente”; así, precisó la norma: «Artículo 384 – El funcionario o servidor público que, interviniendo por razón de su cargo o comisión especial en cualquiera de las contrataciones o negocios públicos mediante concertación ilegal con los interesados, defraudare patrimonialmente al Estado o entidad u organismo del Estado, según ley, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de quince años.” Es de precisarse que la citada norma <u>debe entenderse como inexistente, dado que mediante el Expediente N° 00017- 2011-PI-TC del tres de mayo de dos mil doce, fue declarado inconstitucional en el extremo que declara nulo y carente de todo efecto la expresión patrimonialmente</u>», siendo posteriormente modificada.</p> <p>9.2. Por ello, el veintiuno de julio de dos mil once se publicó la Ley N° 29758, que regula el delito de colusión en dos modalidades: «Colusión simple – primer párrafo» y «Colusión agravada – segundo párrafo»:</p> <p>El funcionario o servidor público que, interviniendo directa o indirectamente, por razón de su cargo, en cualquier etapa de las modalidades de adquisición o contratación pública de bienes, obras o servicios, concesiones o cualquier operación a cargo del Estado concerta con los interesados para defraudar al Estado o entidad u organismo del Estado, según ley, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años.</p>							
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--

		<p>El funcionario o servidor público que, interviniendo directa o indirectamente, por razón de su cargo, en las contrataciones y adquisiciones de bienes, obras o servicios, concesiones o cualquier operación a cargo del Estado mediante concertación con los interesados, defraudare patrimonialmente al Estado o entidad u organismo del Estado, según ley, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de quince años.»</p> <p>9.3. Dicha modificación trajo consigo una nueva estructura típica del delito de colusión, que serán desarrollados en acápite posteriores. Debiendo precisarse que posterior a esta modificatoria, el delito de colusión sufrió algunas modificatorias orientadas a determinar la pena de multa e inhabilitación. Así, se tiene la Ley N° 30111, del 26 de noviembre de 2013, y el D. Leg. N° 1243 del 22 de octubre de 2016.</p> <p>DÉCIMO: Conforme a los hechos materia de análisis el delito de colusión que se imputa a los recurrentes, conforme el apartado “b» de la presente ejecutoria, se inició el 8 de julio de 2011 con la emisión de la resolución de Alcaldía N° 658-2011-MDC, mediante la cual la procesada Ruesta de Herrera, en su condición de alcaldesa, aprueba las bases del proceso de licitación para la adjudicación de la obra. En ese sentido, la norma vigente al momento de los hechos habría sido el tipo penal de colusión regulado en la Ley N° 29703, publicada el 10 junio de 2011; sin embargo, como se precisó, la citada regulación fue declarada inconstitucional, configurándose como inexistente. Así, la ley vigente al 8 de julio de 2011 sería el tipo de colusión regulado en la Ley N° 26713.</p> <p>DÉCIMO PRIMERO: En esa línea, el tipo penal de colusión regulado en la Ley N° 26713, no distingue -como es en la actualidad- entre colusión simple o agravada, por lo que la materialización de un perjuicio patrimonial como criterio de configuración del ilícito de colusión se desarrolló a nivel de la jurisprudencia. Así, se advierte diversa jurisprudencia emitida por este Supremo Tribunal donde pese a la ausencia de un perjuicio patrimonial concreto se daba por configurado el injusto de colusión, pues se entendía que la expectativa normativa que protegía el delito de colusión era el correcto funcionamiento de la esfera de la Administración Pública; por tanto, “defraudar al Estado» no debía entenderse exclusivamente como una mera disminución del patrimonio del Estado, siendo suficiente la producción de un perjuicio potencial o peligro de perjuicio. [Vid. al respecto el fundamento N° 3.4 del R.N. 2617-2012 del 22 de enero de 2014; fundamento jurídico N° 3.1.2 del R.N. 1199-2013 del 06 de agosto de 2014]. En ese sentido, independientemente del</p>							
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

		<p>perjuicio patrimonial, el delito de colusión se configuraba con la materialización del acuerdo colusorio con potencialidad de defraudación, considerando muchas veces la existencia de un perjuicio patrimonial solo como un criterio para la determinación judicial de la pena.</p> <p>DÉCIMO SEGUNDO: Conforme a lo señalado, se puede advertir que con la norma vigente al tiempo de la comisión del acto delictivo –Ley N° 26713– el delito de colusión sancionaba con una pena de 3 a 15 años, independientemente del perjuicio patrimonial que pueda existir. Sin embargo, al haberse emitido posteriormente la Ley N° 29758 que regula una nueva estructura típica del delito de colusión -simple y agravada- la cual prevé que en el supuesto que no exista un perjuicio patrimonial se configura el acto como una colusión simple, cuya pena privativa de libertad puede ser de 3 a 6 años. Estando a ello, se tiene que la Ley N° 29758 es una norma más favorable -por tanto, <u>es de aplicación al caso el principio de retroactividad benigna, en virtud al inciso 11 del artículo 139 de la Constitución y el artículo 9 de la Convención Americana de Derechos Humanos-</u>, pues en caso exista un acuerdo colusorio, pero no un perjuicio patrimonial la sanción a imponer tendrá un límite máximo de 6 años de pena privativa de libertad.</p> <p>B. ESTRUCTURA TÍPICA DEL DELITO DE COLUSIÓN</p> <p>DÉCIMO TERCERO: El delito de colusión, previsto en la Ley N° 29758 –que en su sustrato típico establece lo mismo que la modificación actual–, regula dos supuestos:</p> <p>1) Colusión simple y 2) Colusión agravada; el primero establece que: «El funcionario o servidor público que, interviniendo directa o indirectamente, por razón de su cargo, en cualquier etapa de las modalidades de adquisición o contratación pública de bienes, obras o servicios, concesiones o cualquier operación a cargo del Estado concerta con los interesados para defraudar al Estado o entidad u organismo del Estado, según ley, mientras que el segundo señala: “El funcionario o servidor público que, interviniendo directa o indirectamente, por razón de su cargo, en las contrataciones y adquisiciones de bienes, obras o servicios, concesiones o cualquier operación a cargo del Estado mediante concertación con los Interesados, defraudare patrimonialmente al Estado o entidad u organismo del Estado, según ley, (...)»</p> <p>DÉCIMO CUARTO: Debe precisarse que en ambos supuestos el núcleo del comportamiento típico es defraudar al</p>							
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--

		<p>Estado mediante la concertación con s interesados en los procesos de contrataciones y adquisiciones de bienes, obras o servicios para el Estado. En ese sentido, el marco para el acuerdo defraudatorio –colusión– es el ámbito de la contratación pública. Así también lo ha precisado el Tribunal Constitucional en el fundamento jurídico 18 de la sentencia del 3 de mayo de 2012, recaída en el Exp. N° 0017-2011-PI/TC, en la cual señala que: “(...) El delito de colusión se desenvuelve en el ámbito de la contratación pública</p> <p>DÉCIMO QUINTO: Asimismo, la diferencia que existe entre colusión simple y agravada, estriba en que: “si la concertación es descubierta antes que se defraude patrimonialmente al Estado, estaremos ante una colusión consumada, pero por voluntad del legislador será simple; en cambio, si la concertación es descubierta, luego que se causó perjuicio patrimonial efectivo al Estado, estaremos ante una colusión consumada, pero por voluntad del legislador será agravada”. Así, la colusión simple se consume con la sola concertación, sin necesidad que la administración pública sufra perjuicio patrimonial ni que se verifique la obtención de ventaja del funcionario, pues el peligro de afectación al patrimonio estatal es potencial, siendo suficiente que la conducta colusoria tenga como propósito defraudar. Mientras que para configurarse la colusión agravada es necesario que, mediante concertación con los interesados, se defraude patrimonialmente al Estado, esto es, causando perjuicio real o efectivo al patrimonio estatal.</p> <p>DÉCIMO SEXTO: Además, es de precisar que la colusión simple exige para su concurrencia dos elementos típicos: a) la concertación ilegal entre el funcionario público y el particular interesado, y b) el peligro potencial para el patrimonio estatal, generado por tal concertación ilegal. Así, la modalidad simple de colusión, constituye un delito de peligro potencial, pues exige una aptitud lesiva de la conducta - «para defraudar»-. Por ello, es necesario que el juez compruebe en el caso concreto ese elemento de peligrosidad típica o idónea de la conducta para producir un determinado efecto. En los delitos de peligro potencial, la imposibilidad de afectar el bien jurídico excluye, por tanto, la tipicidad de la conducta.</p> <p>DÉCIMO SÉPTIMO: Así también, en la colusión agravada se requiere que el agente perjudique o defraude de modo efectivo el patrimonio del Estado, es decir, se trata de un delito de resultado lesivo, donde el desvalor de la acción, esto es, la concertación idónea, no es suficiente para configurar el delito, pues aquí se exige la efectiva lesión o perjuicio al patrimonio del Estado -desvalor de resultado-. Ahora bien, una</p>							
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--

		<p>prueba idónea que permite establecer el perjuicio patrimonial concreto en una determinada entidad es la pericia contable, en tanto sea concreta y específica. La importancia de la pericia contable para determinar la efectiva afectación del patrimonio estatal ha sido resaltada en la jurisprudencia del Corte Suprema; así, se estableció en <u>la Casación N° 1105- 2011/SPP -fundamento jurídico N° 7- que señala: “la necesidad de una prueba directa como el Informe pericial contable para establecer el perjuicio patrimonial en el delito de colusión”.</u></p> <p>C. LA COMPLICIDAD EN EL DELITO DE COLUSIÓN</p> <p>DÉCIMO OCTAVO: Para determinar jurídicamente cómo se manifiesta la complicidad en el delito de colusión es necesario primero recordar que esta Suprema Corte ya se ha pronunciado <u>en la sentencia de casación N° 367-11/Lambayeque</u>, respecto a los grados de intervención delictiva en la complicidad, señalando que: «3.10. Desde la perspectiva de este Supremo Tribunal la diferencia entre ambas radica en el tipo de aporte prestado por el cómplice. Serán susceptibles de ser considerados actos de complicidad primaria aquellos actos que sean esenciales para que el autor pueda cometer el delito. Es el caso de aquella persona que proporciona las armas a una banda de asaltantes de bancos. 3.11. De otro lado, la complicidad secundaria se compone por cualquier contribución, que no sea esencial para la comisión del delito. Se trata de aportes que no son indispensables. (...). 3.12. La determinación de la esencialidad o no esencialidad del aporte sirve para diferenciar la complicidad primaria y secundaria. El aporte ha de ser valorado a través de los filtros de la imputación objetiva, para determinar si el mismo constituye o no un riesgo típico. Luego, habrá de analizarse si la conducta -objetivamente típico- también puede ser imputada subjetivamente.»</p> <p>DECIMO NOVENO: Conforme a lo citado -énfasis en lo resaltado- las acciones que pueda realizar un sujeto a fin de ser considerado cómplice -primario o secundario- son acciones anteriores o simultáneas a la comisión del hecho delictivo perpetrado por el autor en ese sentido las acciones posteriores a la comisión del delito pese a ser reprochables no pueden ser consideradas parte del delito precedente.</p> <p>VIGÉSIMO: Como ya ha señalado esta Corte Suprema – véase fundamento jurídico de la casación 841-2015- la participación de un tercero en un delito de infracción de deber depende fundamentalmente de que la misma sea incluida en la redacción típica- siendo esto el caso de los delitos de participación necesaria, que exigen para su</p>													
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

		<p>configuración la presencia de dos intervinientes, de un lado la intervención de un funcionario Público con deberes especiales (intraneus); y del otro lado la participación del interesado (extraneus: sujetos sin deberes especiales) para el perfeccionamiento de un delito; un ejemplo claro de lo citado es el delito de colusión, pues es un delito de participación necesaria.</p> <p>VIGÉSIMO PRIMERO: En este sentido, el partícipe (cómplice) en el delito de colusión solo podrá ser aquel que designe el propio tipo penal, en el supuesto del delito de colusión, regulado en el artículo 384 del Código Penal, el cómplice será conforme a la norma, el o los interesados que conciertan con los funcionarios públicos. Así no se podrá hablar de complicidad fuera de la citada esfera que abarca al particular interesado que concertó con el funcionario público para defraudar al estado.</p> <p>D. De la reparación civil</p> <p>VIGÉSIMO SEGUNDO: El derecho a la debida motivación de las resoluciones en el derecho penal ampara los autos y las sentencias, en ese sentido previo a la emisión de una sentencia penal, el desarrollo de las audiencias se concentra en el análisis de la pretensión penal y civil de la causa-véase acuerdo plenario 06-2006/CJ-116, fundamento jurídico sexto-; más aún si nuestro sistema procesal penal se ha adherido a la opción de posibilitar la acumulación de la pretensión resarcitoria, la naturaleza civil en el proceso penal, responde sencillamente a un supuesto de acumulación heterogénea de pretensiones con fines procesales estrictos. Esta tendencia encuentra un beneficio, en el hecho que con el menor desgaste posible de jurisdicción se pueda reprimir el daño publico causado por el delito y reparar el daño ocasionado por el mismo hecho -véase acuerdo plenario N° 05-201/ CJ 116, fundamento jurídico decimo-; <u>por tanto, una sentencia penal deberá pronunciarse sobre la responsabilidad penal y civil del procesado, pues solo así se estaría cumpliendo y respetando el derecho a la debida motivación de las resoluciones penales.</u></p> <p>VI. <u>ANALISIS DEL CASO CONCRETO:</u></p> <p>A. Recurso de casación de Tulio Ulises Vignolo Farfán y Luis Neftalí Olivares Antón.</p> <p>VIGÉSIMO TERCERO: El imputado Tulio Ulises Vignolo Farfán fue condenado como autor del delito de</p>							
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

		<p>colusión agravada, pues conforme se advierte de la resolución recurrida- véase a fojas 709-, el imputado en su calidad de subgerente de tesorería tenía la labor de control de las cartas fianzas; sin embargo no controló que la carta fianza emitida por COOPEX, otorgada por el consorcio H&B no estaba autorizada no abalada por la Superintendencia de banca y seguros y AFP, tampoco cauteló la vigencia de las cartas fianzas del Banco Continental que no consignaban los nombres de los integrantes del consorcio H&B, conformado por varias empresas y en caso de un reclamo o demanda de la entidad no se hubieran podido ejecutar con eficacia.</p> <p>VIGÉSIMO CUARTO: De lo señalado se puede advertir claramente que los hechos que se imputan a vignolo Farfán no encajan en la configuración típica del delito de colusión -simple o agravada-. Debe recordarse que este tipo penal solo puede ser ejecutado por el funcionario público que en razón de su cargo o su condición especial, interviene en la operación defraudatoria (véase R.N.N° 2617-2012 fj.3.4), siendo esto así no se advierte como pueden las acciones imputables a vignolo Farfán configurar el delito imputado, pues el cargo que ostentaba dentro de la Municipalidad no le permitió intervenir en la contratación pública; más aún si se debe apuntar que las acciones imputadas al recurrente son posteriores a la emisión de las bases o a la firma del contrato o su adenda-acciones que conforme a la acusación serían manifestaciones de un acuerdo colusorio-; no existiendo vinculación típica. Por lo que corresponde su absolución por el delito de colusión.</p> <p>VIGÉSIMO QUINTO: Respecto al procesado Luis Neftaly Olivares Antón conforme a la resolución recurrida fojas 710 fj. 49-, se le imputa ser cómplice secundario del delito de colusión agravada, pues en su calidad de Gerente de Administración y Finanzas habría tenido injerencia en la función de clasificar y revisar la documentación contable, e intervino en la cancelación de la suma otorgada como adelanto para materiales a la Empresa H&B, a pesar de tener conocimiento de que este había sido un requisito no establecido en el contrato de ejecución de obra.</p> <p>VIGÉSIMO SEXTO: Se debe advertir que el citado imputado, pese a ser funcionario de la Municipalidad Distrital de Castilla, no participó en razón de su cargo en un acto colusorio. Si bien se afirma en la sentencia recurrida que el gerente participó en la cancelación del adelanto solicitado por la empresa H&B; no obstante ello, propio de su función como Gerente de Administración y Finanzas, debiendo de advertirse que al tiempo de accionar que se imputa al presente recurrente ya existía una adenda en el contrato que permitía el adelanto para la compra de materiales, por tanto los hechos imputados</p>							
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--

		<p>al recurrente, no se encuentran subsumidos en el tipo penal de colusión, correspondiendo su absolución.</p> <p>B. Recurso de casación de Pablo Javier Girón Gómez</p> <p>VIGÉSIMO SÉTIMO: Conforme a la resolución cuestionada el recurrente Girón Gómez habría incurrido en el delito de colusión agravada, a título de autor, en la medida que fue el Gerente de Asesoría Legal del municipio, y su intervención fue fundamental para la concesión de la adenda al contrato de ejecución, pues emitió el informe N° 1139-2011 MDC-GAJ del <u>15 de diciembre de 2011</u> que fue el sustento para la suscripción de la adenda que permitía el adelanto a la Empresa H&B.</p> <p>VIGÉSIMO OCTAVO: El accionar que se imputa al recurrente no se subsume en el tipo penal de colusión, pues el imputado ostentaba un cargo mediante el cual no se podía intervenir en una contratación pública. Asimismo, como se desprende de la acusación fiscal, su accionar fue posterior a la celebración del contrato. Por último se debe considerar que conforme al fundamento jurídico 15 de la sentencia recurrida fojas -683- se señaló que el <u>14 de diciembre del 2011</u>, Javier Enrique Zamalloa, Gerente Municipal, formulo el memorándum N°713-2012 MDC.GM dirigiéndose al Gerente de Administración y Finanzas indicándole que previa presentación de garantías se proceda a atender el adelanto de materiales solicitado.</p> <p>VIGÉSIMO NOVENO: Es decir, el informe emitido por Girón Gómez independientemente de sus recomendaciones o sus conclusiones favorables a que suscriba la adenda y se permita el adelanto cuestionado, pues se advierte que el informe se emitió un día después de que mediante memorándum se ordenara proceder con el trámite para brindar el adelanto del dinero solicitado. Por tanto, corresponde absolver al imputado de los cargos atribuidos.</p> <p>C. Recurso de casación de Jimi Silva Risco y Nilton Carlos Andrés Ramos Arévalo.</p> <p>TRIGÉSIMO: Ambos recurrentes fueron condenados como autores del delito de colusión agravada, pues fueron integrantes del comité especial que llevo a cabo el concurso público, quienes redactaron las bases del concurso estableciendo requerimientos técnicos específicos sin haber realizado previamente un estudio de mercado para determinar</p>							
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--

		<p>la exigencia de tales requisitos, asimismo establecieron en dichas bases que no se efectuaría adelantos para desincentivar; la participación logrando que solo se presente el consorcio H&B. Por tanto, los imputados habrían generado barreras artificiales para direccionar las bases a un determinado postor. Estas barreras artificiales son la exigencia de profesionales con particulares especialidades- arqueólogo, ingeniero ambiental-, el costo de las bases (S/.2000.00) y el requisito de que no se darían adelantos.</p> <p>TRIGÉSIMO PRIMERO: Al respecto se debe afirmar que los imputados independientemente de los cargos que ocupaban en la municipalidad, en los hechos concretos que se le imputa se desempeñaron como miembros de un comité especial que tenía como función la elaboración de las bases y la organización, conducción y ejecución del proceso de selección, hasta que la buena pro quede consentida o administrativamente firme o se cancele el proceso de selección – véase a más detalle el artículo 24 del Reglamento de la Ley de Contrataciones-; asimismo la normativa precisa que el comité especial son solidariamente responsables de que el proceso de selección realizado se encuentre conforme a Ley y responden administrativa y judicialmente, en su caso respecto de cualquier irregularidad cometida en el mismo que le sea imputable por dolo, negligencia y/o culpa inexcusable- artículo 25 del citado reglamento-.</p> <p>TRIGÉSIMO SEGUNDO: en ese sentido, en el caso concreto se advierte que las bases por el comité especial fueron cuestionadas razonablemente: i) primero, por las especificaciones que se requerían en ciertos profesionales, las cuales en función de la obra a realizar resultaban innecesarios- véase al respecto la declaración de Valdivia Vizcarra, Consejero Municipal, citado en la sentencia a fojas 409 -, generando con ello un indicio razonable de direccionamiento. ii) en segundo lugar, se cuestiona haber consignado en las bases la prohibición de adelantos, buscando con ello disuadir la participación de los demás postores; y, en efecto, si bien más de un postor adquirió las bases de la licitación pública, no obstante, solo un postor se presentó – el Consorcio H&B-, generándose así un indicio más de que se había direccionado las bases a un determinado postor; por último, se debe de señalar que posterior a la firma del contrato el procesado Castro Pisfil – quien fue miembro del comité especial- emite informe el 12 de diciembre de 2011, refiriendo que por cuestiones de emergencia social debía de admitirse el otorgamiento de un adelanto- véase a fojas 450 citado en la resolución recurrida-, y si bien el citado hecho es posterior a la existencia y vigencia de funciones del comité especial, sin</p>							
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

		<p>embargo, refuerza la imputación respecto a que este direcciono las bases a una empresa determinada.</p> <p>TRIGÉSIMO TERCERO: A lo largo de la primera y segunda instancia se ha probado y motivado razonablemente que el delito de colusión se manifiesta en la emisión de bases y requisitos cuestionables – en el marco de la obra a realizar- a fin de beneficiar a un determinado postor. Lo señalado, solo es manifestación de la configuración del delito de colusión, en su modalidad simple ya que no se ha probado objetivamente un daño de carácter patrimonial al Estado.</p> <p>TRIGÉSIMO CUARTO: Se puede advertir de los fundamentos jurídicos N° 40 y 41 de la resolución recurrida-fojas 704- que la sala entendió como perjuicio típico del delito de colusión agravada el desembolso del dinero efectuado por la Municipalidad Distrital de Castilla, en virtud a la adenda realizada. Al respecto, debe precisarse que en virtud de la citada adenda lo que se efectuó fue un adelanto-véase artículo 38 del Reglamento de Contrataciones-lo cual correspondía ser descontado del pago final que se efectuaría a la empresa.</p> <p>Por tanto, no existe prueba objetiva que determine que el adelanto brindado no haya sido descontado del pago final.</p> <p>TRIGÉSIMO QUINTO: Por último, el perjuicio generado, típico del delito de colusión agravada, no puede ser identificado con el riesgo que se crea al infringir un deber funcionarial. La norma exige que el perjuicio que se genere al Estado sea de carácter patrimonial, y como tal debe de encontrarse probado fehacientemente mediante pruebas de carácter objetivo- ejemplo; pericia contable, véase fundamento jurídico 17 de la presente ejecutoria-, En el caso concreto no se ha demostrado el citado perjuicio patrimonial; por lo que, no se puede hablar de un delito de colusión agravada, sino de un delito de colusión simple.</p> <p>G. Recurso de casación de Luis Alberto Granda Tume</p> <p>TRIGÉSIMO SEXTO: Conforme a la resolución recurrida-véase fojas 710- se imputa al recurrente Granda Tume la comisión del delito de colusión agravada, a título de cómplice, pues este se desempeñaba como “Coordinador de obra” y fue contratado mediante contrato de consultoría para que coordine acciones con las diferentes entidades estatales, así como para hacer seguimiento a los informes que requería el Ministerio de Vivienda y además para que realice coordinaciones con el supervisor de la obra, siendo el autor del informe N° 18-2011-MDC-GT-CO del 15 de diciembre de</p>							
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--

		<p>2011, donde opina que corresponde efectuar el pago por concepto de adelanto para la compra de materiales, solicitado por el consorcio H&B, colaborando así dolosamente con el delito.</p> <p>TRIGÉSIMO SETIMO: A efectos de analizar la situación jurídica del presente recurrente es necesario remitirnos a los fundamentos jurídicos <i>décimo noveno</i> y <i>vigésimo</i> de la presente ejecutoria donde se precisa que solo podrá ser cómplice del delito de colusión aquel que este especializado en el mismo tipo penal; en este sentido, conforme a la redacción del delito de colusión- artículo 384 del Código Penal- <u>solo podrá ser cómplice el particular que concierta con el funcionario público</u> para defraudar o defraudare al Estado. Así, en el presente caso la conducta imputada al procesado Granda Tume – véase considerando anterior- no es la de concertar ilícitamente con el funcionario público, lo que en primer término generaría que su conducta sea atípica.</p> <p>TRIGÉSIMO OCTAVO: Asimismo debe precisarse que el accionar que se imputa al recurrente es la elaboración de un informe que justificaría la necesidad de brindar un adelanto- que estaba prohibido en las bases-: sin embargo, el citado informe N°18-2011-MDC-GT-CO fue emitido el 15 de diciembre de 2011; es decir, fue expedido posterior a la concretización del pacto colusorio- que como se señaló se efectivizó con la emisión de bases-; asimismo, el citado informe fue posterior al memorándum N° 713-2011-MDC-GM del 14 de diciembre de 2011-un día antes del citado informe- donde se permite brindar el adelanto del dinero solicitado. Es decir, las acciones imputadas al recurrente no solo son posteriores a la materialización del delito, sino que no tuvieron mayor implicancia a efectos de brindar o no el adelanto cuestionado. Por tanto, al estar frente a un <i>extraneus</i>, que no tiene la facultad de materializar los actos típicos del delito de colusión, <u>corresponde por tanto su absolución.</u></p> <p>VII. EFECTOS EXTENSIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN</p> <p>TRIGÉSIMO NOVENO: En el presente caso se ha dilucidado que los hechos que se imputan, solo a determinados procesados, configuran el delito de colusión, en su modalidad simple, en tanto no se ha acreditado un perjuicio de carácter patrimonial. En ese sentido, dicha interpretación a nivel de la Corte Suprema conforme a lo señalado en la casación</p>							
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

		<p>vinculante 421-2015, que en su fundamento jurídico N° 33 que dice:</p> <p><i>“Conforme lo señalado, si bien en la sección pertinente a la regulación del recurso de casación, no se regula el supuesto de hacer extensiva la resolución casatoria a aquellos coimputados no recurrentes; realizando una interpretación integrada del artículo 408 inciso 1 del CPP, establecido dentro de los preceptos generales de los medios impugnativos, sumado al fin dikelógico de que se busca cumplir el recurso de casación, cabe precisar la obligatoriedad de la Sala Suprema respecto a hacer extensiva una resolución casatoria -positiva- a aquellos coimputados que no recurrieron en casación; y, que inclusive no hicieron uso de la garantía de la pluralidad de instancias, apelando su sentencia”.</i></p> <p>39.1. Ello debe ser extendida en virtud del artículo 408, inciso 2, del CPP a los demás procesados del caso concreto que no hayan accedido a la presente instancia extraordinaria; nos referimos en el caso concreto a los procesados José Castro Pisfil y Edwar Fernando Barboza Nieto, quienes fueron condenados a nivel de segunda instancia como autor y cómplice primario- respectivamente- del delito de colusión agravada.</p> <p>IV. DECISIÓN:</p> <p>Por estos fundamentos declararon por unanimidad;</p> <p>I. FUNDADO el recurso de casación interpuesto por los recurrentes: Tulio Ulixes Vignolo Farfán y Luis Neptalí Olivares Antón; Pablo Javier Girón Gómez; Jimi Silva Risco y Nilton Ramos Arévalo y Luis Alberto Granda Tume <i>(todos por el inciso 3 del artículo 429 del CPP)</i>.</p> <p>II. INFUNDADO el recurso de casación de Luis Alberto Granda Tume <i>(solo por el inciso 1 del artículo 429 del CPP)</i>.</p> <p>III. CASARON la sentencia de vista del seis de junio de dos mil dieciséis – fojas 666- SIN REENVÍO actuando en sede de instancia revocaron la sentencia de primera instancia en el extremo que condenó como autores del delito de colusión simple a Pablo Javier Girón Gómez, Luis Neptalí Olivares Antón, Tulio Ulixes Vignolo Farfán y Luis Alberto</p>							
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

			<p>Granda Tume; y reformándola ABSOLVIERON a los citados imputados por el citado delito.</p> <p>IV. ORDENARON respecto a los citados se elimine sus antecedentes penales, y ORDENA la inmediata libertad de Tulio <u>Ulixes Vignolo Farfán</u> que se ejecutará siempre y cuando no exista mandato de detención o prisión preventiva emanada de autoridad judicial competente. Asimismo, se ORDENA el levantamiento de orden de captura que pesa sobre los imputados.</p> <p>V. Asimismo, SIN REENVÍO y actuando en sede de instancia confirmaron la sentencia de primera instancia, en el extremo que condenó como autores del delito de colusión simple a Jimi Silva Risco y Nilton Carlos Andrés Ramos Arévalo, <u>les impuso 4 años de pena privativa de libertad suspendida</u> en ejecución por el periodo de prueba de 2 años, bajo el cumplimiento de reglas de conducta.</p> <p>VI. CASARON de oficio la sentencia de vista del seis de junio del dos mil dieciséis que condeno a José Castro Pisfil y la sentencia integrada del catorce de junio del dos mil dieciséis que condeno a Edwar Fernando Barboza Nieto por efecto de recurso extensivo en aplicación del artículo 408 inciso 1 del Código Procesal Penal.</p> <p>VII. SIN REENVIO y en sede de instancia CONFIRMARON la sentencia de primera instancia que condenó a José Castro Pisfil como autor del delito de colusión simple a 4 años de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución por el periodo de prueba de 2 años. CONFIRMARON la propia sentencia que condenó a Edwar Fernando Barboza Nieto como cómplice primario del delito de colusión simple a 4 años; y, por delito contra la fe pública, en su modalidad de uso de documento falso, a 2 años de pena privativa de libertad; computándose en total 6años de pena privativa de libertad efectiva.</p> <p>VIII. Respecto de Aura Violeta de Herrera y Javier Enrique Salas Zamalloa se ha producido discordia conforme a los votos que se</p>							
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

			<p>adjuntan; debiendo llamar al magistrado habilitado dirimente.</p> <p>IX. ESTABLECIERON como doctrina jurisprudencial vinculante, los fundamentos jurídicos DÉCIMO QUINTO a DÉCIMO SEPTIMO, de la presente ejecutoria, los cuales hacen referencia al delito de colusión -simple y agravada-.</p> <p>X. MANDARON su publicación en el diario oficial “El Peruano” y en portal o pagina web del Poder Judicial; y, los devolvieron.</p> <p>XI. ORDENARON se dé lectura de la presente sentencia casatoria en audiencia pública. Hágase Saber. –</p> <p>SS.</p> <p>PARIONA PASTRANA</p> <p>NEYRA FLORES</p> <p>CALDERÓN CASTILLO</p> <p>SEQUEIROS VARGAS</p> <p>FIGUEROA NAVARRO</p>						
--	--	--	---	--	--	--	--	--	--

Fuente: Sentencia de Casación de la Corte Suprema de Justicia del Perú, N° 661-2016-Piura de la Sala Penal Permanente 2020.

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

LECTURA. El cuadro 1 demuestra que la variable en estudio de las **técnicas de interpretación** estuvo empleada adecuadamente por los jueces, teniendo como resultado un carácter sumativo, en tal sentido los magistrados emplearon las técnicas de interpretación de forma adecuada como la argumentación, integración e interpretación. Se hizo un análisis de cada dimensión y se concluyó respecto a la dimensión interpretativa jurídica que cumple con el parámetro adecuado en cuanto a sujetos: determinando el tipo o los tipos de interpretación de normas seleccionadas para posterior argumentación autentica, extensiva y declarativa; si cumple. En cuanto a los resultados: se determinó el tipo o los tipos de interpretación jurídica de las normas seleccionadas para su posterior argumentación restrictiva, extensiva y declarativa si cumple. En cuanto a medios: se cumplió 2

parámetros: determinación de criterios de interpretación de las normas jurídicas seleccionadas para entender su sentido es decir entender las normas penales que garantiza el proceso de (interpretación gramatical o literal, literal sistemático o conexión de significado, histórico sociológico, ratio Legis, o teleológico) si cumple. El segundo parámetro determina los criterios de interpretación constitucional de normas seleccionadas para comprender su sentido, entendiendo su constitucionalidad en tanto sistema normativo y las consecuencias que tendrá la comprensión para la interpretación. (interpretación sistemática, institucional, social y teológica) si cumple.

Respecto a la dimensión de integración: con respecto a la sub dimensión de los 4 parámetros como es la analogía, principios generales, laguna de ley y los argumentos de integración jurídica. Se evidencian con respecto a la sub dimensión y sus componentes: 3 parámetros con la remisión inexistente y 1 parámetro adecuado, determinando en la analogía: la no existencia de la analogía in bonam parte en la sentencia emitida por la corte suprema. Con la finalidad de llenar vacíos o laguna de ley, no cumple al no existir lagunas de ley. Con respecto a la determinación de los principios generales: el derecho en la sentencia emitida por la corte suprema su finalidad de llenar vacíos o lagunas de ley tampoco no cumple, al no existir vacíos de ley. En cuanto a la determinación de la existencia o no de conflictos normativos antimonías, no cumple. Y por último en cuanto a la argumentación de integración jurídica: con respecto a la determinación de los argumentos con relación a la creación de normas por integración no cumple al no integrar una nueva norma en la sentencia.

Por último, con respecto a la argumentación: se determinó adecuadamente los 5 sub componentes; en cuanto a los componentes 1.- determina el error in procedendo o in indicando para la materialización de la casación (error en el procedimiento o error en el razonamiento judicial si cumple, al encontrar un error de razonamiento judicial del artículo 384° del código penal. 2.- determinando los componentes de la argumentación jurídica que permitirán fundamentar el planteamiento de una tesis que en el campo procesal que constituye lo pedido premisas, inferencias y conclusiones si cumple; 3.- determinando las premisas que motivan a dan cuenta de los hechos por los cuales el argumento debe aceptarse. Premisa mayor y premisa menor. Si cumple también; 4.- si cumple por que se determina las inferencias como el análisis de los hechos por los cuales el argumento debe aceptarse. (en cascada, en paralelo y dual).5.- en la conclusión como cierre de las premisas e inferencias del argumento conclusión única, múltiple: principal simultanea y complementaria si cumple.

Cuadro 2: Técnicas de interpretación aplicada en la Sentencia de Casación N° 661-2016, Piura.

Fuente: Sentencia de Casación N° 661-2016 Piura.

Variables en estudio	Dimensiones de las variables	Sub dimensiones de la variable	Calificación de las sub dimensiones			Calificación de las dimensiones	Determinación de las variables							
			Nunca	A veces	Siempre		Nunca	A veces	Siempre	Remisión Inexistente	Inadecuad a	Adecuada		
			[0,5]	[1,5]	[2,5]		[0-5]	[6-15]	[16-25]	[0]	[01 - 60]	[61 - 75]		
Técnicas de interpretación	Interpretación		[0]	[2,5]	[5]	15	[11-20]	Adecuada						
		Sujeto a			1		[01 - 10]	Inadecuada						
		Resultados			1		[0]	Remisión Inexistente						
	Medios			2	5	[11-20]	Adecuada							
	Integración	Analogía	1			[01 - 10]	Inadecuada							
	Principios generales			1										
	Laguna de ley	1												

		Argumentos de integración jurídica			1		[0]	Remisión Inexistente						
	Argumentación	Componentes		4		15	[18-35]	Adecuada						
		Sujeto a			1		[1 - 17.5]	Inadecuada						

		Argumentos interpretativos		1		[0]	Remisión Inexistente						
--	--	----------------------------	--	---	--	-----	----------------------	--	--	--	--	--	--

LECTURA: El cuadro 2, revela que las técnicas de interpretación fueron aplicadas correctamente por los jueces de la corte suprema de justicia ante una adecuada aplicación de las normas jurídicas, ya que el caso en estudio se aplicó los criterios, principios y la razonabilidad en el derecho.

En cuanto a la compatibilidad normativa se cumple con los requisitos de un criterio de validez de la norma jurídica tanto formal y material. Sin embargo, existió una indebida aplicación de la norma artículo 384° del código penal al haber la necesidad de si existió o no un perjuicio patrimonial en el delito de colusión, se evidencia con la necesidad de interponer el recurso de casación, por la indebida aplicación de la norma jurídica, por otro lado, se evidencia el cumplimiento del principio de proporcionalidad. Y por último sobre las técnicas de interpretación, si cumple con la aplicación de la técnica de argumentación que no evidencia vacíos legales o vicios en la norma, cumpliendo los principios esenciales para la interpretación constitucional y jurisprudencial y argumentos interpretativos como la técnica de la interpretación.

4.2. Análisis y discusión de resultados

1.1. Interpretación:

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

Si Cumple: En el recurso de casación se observó los tres tipos de las técnicas de interpretación jurídica que es la auténtica, doctrinal y judicial, con respecto a la interpretación auténtica - *es la que hace el legislador y aquél a quien éste hubiere encomendado la potestad de interpretar las leyes auténticamente; es la más autorizada y comporta una ayuda importante para la comprensión y aplicación del derecho-*; por lo que los magistrados emplearon la norma correctamente, evidenciándose en el considerando décimo tercero; con respecto a la interpretación doctrinal, comprende el análisis de la norma aplicada en base no sólo a lo descrito en la ley, sino teniendo a juristas o jurisprudencias de acuerdo al caso, siendo los fundamentos de la Corte Suprema corresponde exclusivamente a los hechos descritos, y sentencias vinculantes que se vislumbran en los considerandos decimo primero, décimo cuarto, décimo séptimo, decimo octavo de la sentencia de casación estudiada , con respecto a la interpretación judicial, los jueces supremos realizaron la actividad de estudiar y analizar las sentencias precedentes que son los hechos descritos por el sentenciado y determinar el sentido de la norma jurídica aplicada en las sentencias precedentes encontrándose en el considerando primero, segundo y quinto.

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

Si Cumple: respecto a la interpretación restrictiva: comprende la aplicación menor de las palabras que es el uso común del lenguaje se evidencio que los magistrados explicaron los hechos y las normas aplicadas en el recurso de casación, la interpretación extensiva: se evidenció con la aplicación de las leyes penales que son perfectamente lícitas y compatibles con el principio de legalidad penal, implicando asumir la aplicación de la interpretación más amplia posible de la norma jurídica.

3.- Determina los criterios de interpretación jurídicas de normas seleccionadas para comprender su sentido; es decir entender las normas las normas penales que garantizan el proceso. *interpretación gramatical o literal, literal sistemático o conexión de significado, histórico, sociológico, Ratio Legis o teológico).*

Si cumple: Respecto a la interpretación literal sistemático: se basa a los argumentos de determinadas normas penales que se aplicaron en la sentencia de casación, evidenciándose en el considerando sexto y en decimo primero. Que explica la correcta interpretación de los artículos 384° del código penal sobre el delito de Colusión simple y agravado; con respecto a la interpretación Ratio Legis: se evidencia con la interpretación de las normas jurídicas con sus antecedentes jurídicos y los presupuestos para su correcta aplicación de la norma penal empleada que se relacionan con la pretensión y los hechos que señalan los sentenciados sobre el artículo 384° del código penal.

4.- Determina los criterios de interpretación constitucional de normas seleccionadas para comprender su sentido; es decir entender la constitucionalidad en tanto sistema normativo y las consecuencias que esa comprensión tiene para la interpretación (*interpretación sistemática, institucionalidad, social y teológica*).

Si Cumple: con lo que respecta a la interpretación sistemática: según Bobvio, es el conjunto de todas las normas jurídicas validas y depende de una norma dada que es una norma fundamental que se encuentra plasmada en nuestra constitución política del Perú y de allí nacen las demás normas constituyendo ciertas normas penales como es del articulo 139 ° inciso 3 y 6 sobre los principios de la administración de justicia.

1.2. Integración:

1.- Determina la existencia de la analogía in bonam parte en la sentencia emitida por la corte suprema. *(con la finalidad de llenar vacíos o lagunas de ley).*

No Cumple: Respecto a la integración con la finalidad de llenar vacíos o lagunas de ley: se evidencia de que no existe supuestos previstos expresamente en la norma. Así mismo la analogía de in bonam parte, se utiliza para reemplazar o llenar vacíos o lagunas de ley. Teniendo por finalidad la integración jurídica ante un acto ilícito para el cual no existe una normatividad penal que se aplique la norma para integrarla y con ello llenar un vacío legal. (Torres, 2006, p. 606).

2.- Determina los principios generales del derecho en la sentencia emitida por la corte suprema *(con la finalidad de llenar vacíos o lagunas de ley).*

No cumple: Respecto a la determinación de los principios generales del derecho; no se ubica dentro de la casación un principio fundamental violentada o que no se haya dejado de aplicar para así referirse sobre el objeto principal y fundamental dentro de la casación ya que se trata sobre la errónea interpretación y aplicación de la norma jurídica del artículo 384° del código penal.

Torres (2006) afirma “los principios generales del derecho son doctrinas, 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 (p.484).

3.- Determina la existencia o no de conflictos normativos en la sentencia de segunda instancia (*antinomias*).

“Si cumple, debido a que se presentó conflicto normativo en la sentencia la Corte Suprema, dado que esta hizo un análisis adecuado de la estructura del delito de colusión en los los supuestos del delito de colusión simple y colusión agravada.”

Chiassoni (2010) afirma es la existencia de una aplicación indebida de normas penales o la falta de aplicación de una norma penal y al determinarse que las mismas no se habían configurado como tal -conforme se aprecia de la interpretación efectuada por los magistrados de la Corte Suprema, si se presentó la figura de la antinomia.

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

No cumple: Respecto a la integración de una norma en la presente casación no fue necesario integrar o suplir una norma por otra, por tratarse de una errónea interpretación de las normas jurídicas aplicada en la sentencia en estudio, por el cual los jueces supremos señalaron la supervisión de la correcta aplicación del derecho sin inferir en los hechos probados por las instancias precedentes que mencionan que lo correcto era interpretar el delito de colusión en sus dos modalidades (simple y agravada).

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)

1.3. Argumentación:

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

No cumple, en el sentido de que los magistrados no indicaron de forma explícita en la sentencia casatoria, por el contrario, sólo se evidencia la aplicación en el caso del artículo 384° modificado mediante Ley 29758 de fecha 21 de julio del dos mil once, se tiene que la Lev N° 29758 es una norma más favorable -por tanto, y aplicaron en la presente en aplicación al caso el principio de retroactividad benigna, en virtud al inciso 11 del artículo 139 de la Constitución y el artículo 9 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

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

Si Cumple: respecto a los componentes de la argumentación jurídica como las premisas, inferencias, y conclusión se evidencia en los considerandos, así como en la parte resolutive de la sentencia.

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

Si Cumple: Respecto a las premisas ubicadas en la sentencia casatoria se halla de forma explícita como tal, porque se infiere en lo descrito, los magistrados desarrollaron las

premisas indicando en la parte expositiva y resolutive señalando las premisas de la siguiente forma:

3.1. Premisa mayor:

a) La premisa mayor lo encontramos en el fundamento noveno al décimo segundo de la sentencia casatorio referida al artículo 384° del C.P – “delito de Colusion”

3.2. Premisa Menor:

a) Lo encontramos en el análisis que se efectúa en la configuración del delito de colusión -simple o agravada a los imputados lo encontramos en el fundamento vigésimo tercero y siguientes de la sentencia materia del presente estudio.

3.3. Parte Expositiva:

Lo encontramos de manera detallada en el fundamento quinto al sexto de la sentencia casatoria 661-2016-Piura.

4.- Determina la inferencia como análisis de los hechos por los cuales el argumento debe aceptarse. (en cascada, en paralelo y dual).

Si cumple: Al ser las inferencias como aquel análisis de las premisas (derecho y hecho) y que a partir de ello su argumento debe aceptarse, debe comprenderse que las inferencias es el resultado de la interpretación y argumentación que utilizan los magistrados para relacionar el hecho con la norma, dicho análisis se evidencia su consecuencia en la parte resolutive. En tal sentido, en el caso en estudio se presentó la *inferencia en cascada* (se produce la conclusión que se obtiene de las premisas) y *en paralelo* (pueden causar la existencia de dos o más consecuencias). (Luján, citado por Gaceta Jurídica, 2004).

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

Si Cumple: en base a lo sostenido, la conclusión final que emite la Sala Suprema fue:

“ **declararon: FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por los recurrentes: Tulio Ulixes Vignolo Farfán y Luis Neptalí Olivares Antón; Pablo Javier Girón Gómez; Jimi Silva Risco y Nilton Ramos Arévalo y Luis Alberto Granda Tume (todos por el inciso 3 del artículo 429 del CPP). **INFUNDADO** el recurso de casación de Luis Alberto Granda Tume (solo por el inciso 1 del artículo 429 del CPP). **CASARON** la sentencia de vista del seis de junio de dos mil dieciséis – fojas 666- **SIN REENVÍO** actuando en sede de instancia **revocaron** la sentencia de primera instancia en el extremo que condenó como autores del delito de colusión simple a Pablo Javier Girón Gómez, Luis Neptalí Olivares Antón, Tulio Ulixes Vignolo Farfán y Luis Alberto Granda Tume; y **reformándola ABSOLVIERON** a los citados imputados por el citado delito. **ORDENARON** respecto a los citados se elimine sus antecedentes penales, y **ORDENA la inmediata libertad** de Tulio Ulixes Vignolo Farfán que se ejecutará siempre y cuando no exista mandato de detención o prisión preventiva emanada de autoridad judicial competente. Asimismo, se **ORDENA el levantamiento de orden de captura** que pesa sobre los imputados. Asimismo, **SIN REENVÍO** y actuando en sede de instancia **confirmaron** la sentencia de primera instancia, en el extremo que condenó como autores del delito de colusión simple a Jimi Silva Risco y Nilton Carlos Andrés Ramos Arévalo, les impuso 4 años de pena privativa de libertad suspendida en ejecución por el periodo de prueba de 2 años, bajo el cumplimiento de reglas de conducta. **CASARON de oficio** la sentencia de vista del seis de junio del dos mil dieciséis que condeno a José Castro Pisfil y la sentencia integrada del catorce de junio del dos mil dieciséis que condeno a Edwar Fernando Barboza Nieto por efecto de recurso extensivo en aplicación del artículo 408 inciso 1 del Código Procesal Penal. **SIN REENVÍO** y en sede de instancia **CONFIRMARON** la sentencia de primera instancia que condenó a José Castro Pisfil como autor del delito de colusión simple a 4 años de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución por el periodo de prueba de 2 años. **CONFIRMARON** la propia sentencia que condenó a Edwar Fernando Barboza Nieto como cómplice primario del delito de colusión simple a 4 años; y, por delito contra la fe pública, en su modalidad de uso de documento falso, a 2 años de pena privativa de libertad; computándose en total 6años de pena privativa de libertad efectiva. Respecto de Aura Violeta de Herrera y Javier Enrique Salas Zamalloa se ha producido discordia conforme a los votos que se adjuntan; debiendo llamar al magistrado habilitado dirimente. **ESTABLECIERON** como doctrina jurisprudencial vinculante, los fundamentos jurídicos **DÉCIMO QUINTO a DÉCIMO SEPTIMO**, de la presente ejecutoria, los cuales hacen referencia al delito de colusión -simple y agravada-. **MANDARON** su publicación en el diario oficial “El Peruano” y en portal o pagina web del Poder Judicial; y, los devolvieron. **ORDENARON** se dé lectura de la presente sentencia casatoria en audiencia pública. Hágase Saber. –

6.- Determina los principios esenciales para la interpretación constitucional. (a) Principio de coherencia normativa; b) Principio de congruencia de las sentencias; c) Principio de culpabilidad; d) Principio de defensa; e) Principio de dignidad de la persona humana; f) Principio de eficacia integradora de la Constitución; g) Principio de

interdicción de la arbitrariedad; h) Principio de jerarquía de las normas; i) Principio de legalidad en materia sancionatoria; j) Principio de presunción de inocencia; k) Principio de razonabilidad; m) Principio de tipicidad; n) Principio de debido proceso; o) Principio de non bis in idem; p) Principio prohibitivo de la reformatio in peius; q) Principio de declaración de inconstitucionalidad de ultima ratio; r) Principio de seguridad jurídica. Con la finalidad de la no vulneración de derechos fundamentales).

No cumple: respecto a la determinación de principios esenciales para la interpretación constitucional no se observa la aplicación de estos principios esenciales para la interpretación constitucional en la sentencia en vista de que no se vulneraron ninguno de estos principios.

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

Si cumple: con respecto a los argumentos interpretativos de la norma jurídica como técnica de interpretación se puede evidenciar de forma explícita por parte de los jueces supremos reflejando la autoridad que consiste en recurrir a la doctrina jurisprudencial, a fin de establecer el significado de la categoría de un principio o una determinada disposición jurídica.

V. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1. Conclusiones

respecto a las técnicas de interpretación:

Con respecto a la dimensión de interpretación, la Corte Suprema estableció frente a la pretensión de los recurrentes un análisis exhaustivo de los hechos alegados y las disposiciones aplicable, dotándoles de una solución apropiada al haberse efectuado una solución más justa atendiendo la realidad social, determinándose que los hechos probados en la controversia ingresen al supuesto normativo y su aplicación correspondiente, dilucidándose que los hechos que se imputan, solo a determinados procesados, configuran el delito de colusión, en su modalidad simple, en tanto no se ha acreditado un perjuicio de carácter patrimonial; declarándose Fundada el recurso de casación, mostrando de esta manera que los jueces supremos analizan, interpretan, apropiadamente la norma jurídica que emplearon en la sentencia materia de estudio, y plasmaron en la sentencia casatoria.

respecto a las técnicas de integración:

Respecto a la variable técnicas de interpretación y en cuanto a su dimensión de (integración), en la sentencia materia de investigación (Exp. N° 661-2016-Piura), no se evidenció de sus subdimensiones (Analogías, Principios Generales, Laguna de ley y argumentos de integración jurídica), la existencia de analogías, deficiencias o vacíos de la ley; pero si se evidencio las antinomias, habiendo los magistrados aplicado una norma más favorable en de aplicación al caso del principio de retroactividad benigna; asimismo recurrieron para la resolución de la controversia a los preceptos normativos como precedentes vinculantes.

respecto a las técnicas de argumentación:

Respecto a la dimensión de argumentación se obtuvo una correspondencia coherente entre la premisa normativa y fáctica, garantizando de esta manera la solidez en la argumentación desde de la estructura lógica de sus premisas, siendo la decisión adoptada por la Corte Suprema al declarar fundada el recurso de casación.

Sobre la sentencia casatoria emitida por la sala penal permanente de la Corte Suprema de Justicia 661-2016-Piura, aplicaron los argumentos correctos evidenciándose una sentencia con motivación que establece una importante doctrina jurisprudencial precisando que para la configuración del delito de colusión agravada se tiene que cumplir ciertos parámetros como el perjuicio económico.

La aplicación efectiva de las técnicas jurídicas de interpretación, argumentación e integración resulta ser un criterio imprescindible que permite afinar el sentido de análisis en materia de los hechos. De manera que permita plantear mejores argumentos, que hacen referencia al ordenamiento jurídico vigente y a los hechos probados en el proceso.

5.2. Recomendaciones.

1.- Los magistrados supremos tienen el deber de motivar en las sentencias emitidas dando una respuesta razonada, congruente en las pretensiones planteadas y conforme a la realidad.

2.- Los magistrados supremos de la corte suprema de justicia, deben de emplear los tres tipos de interpretación jurídica que es la auténtica, doctrinal y judicial describiendo un sentido lógico de las normas de acuerdo al acto ilícito cometido y sobre las causales que se expusieron en la sentencia casatoria, demostrando el análisis interpretativo de las sentencias precedentes.

3.- En cuanto a la labor de nuestros jueces 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 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.

4.- Los magistrados al evidenciar una deficiencia o un vacío en la Ley, deben de saber aplicarla, lo que implica a que integren el propio derecho aplicable al caso en concreto o través de analogía in bonam parte, o principios generales del derecho y saber identificar con exactitud la clase de laguna en la ley, para no generar presencia de conflicto normativo alguno y la aplicación de acuerdo a la realidad

VI. CONSIDERACIONES FINALES

En cuanto a las consideraciones finales en el presente trabajo de investigación se ha considerado la aplicación de las técnicas jurídicas de interpretación y argumentación en la sentencia casatoria emitida por la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia N° 661-2016, Piura- Ayacucho 2020, a través de la lista de cotejo se evidencio con claridad la aplicación de las técnicas jurídicas por parte de los jueces supremos.

En la presente investigación se evidencia una información detallado que permitirá a los lectores reconocer sobre las técnicas jurídicas de interpretación y argumentación aplicados en la sentencia en estudio. Sin embargo, existirá varias posturas distintas que permitan explicar la contrariedad del estudio que hará que contribuya una mejor aplicación de las normas jurídicas a la hora de emitir una sentencia en el futuro como operadores de la justicia y su relación con las técnicas jurídicas.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Águila, G. (2010), Lecciones de Derecho Procesal Civil. Fondo Editorial de la Escuela de Altos Estudios Jurídicos-EGACAL. (Ira. Edición). Lima: Editorial San Marcos.
- Alsina, H. (1963). Tratado Teórico Práctico De derecho Procesal, Civil Y Comercial, 2', vol. 1. Buenos Aires, Argentina: EDIAR
- zamora Valdez, Mario. Introducción a la Ciencia del Derecho. Tipografía. Lima – Perú. Pág. 257
- Apuntes jurídicos (2013).Derecho Procesal Penal. Disponible en:
<http://jorgemachicado.blogspot.com/2010/03/dppc.html> (09.06.14)
- Briseño, H (1969). Derecho Procesal. Volumen H. (la Edición). México: Cárdenas Editor y Distribuidor.
- Balbuena, P., Díaz Rodríguez, L., Tena de Sosa, F. M. (2008). Los Principios fundamentales del Proceso Penal. Santo Domingo: FINJUS.
- Bacigalupo, E. (1999). Derecho Penal: Parte General. (2a. ed.). Madrid: Hamurabi.
- Balbuena, P., Díaz Rodríguez, L., Tena de Sosa, F. M. (2008). Los Principios fundamentales del Proceso Penal. Santo Domingo: FINJUS.
- Barreto Bravo, J. (2006). La Responsabilidad Solidaria. Documento recuperado de:
<http://lawiuris.com/2009/01/09/responsabilidad-solidaria/> (07.06.2014)
- Bustamante Alarcón, R. (2001). El derecho a probar como elemento de un proceso justo. Lima: Ara.
- Cáceres, J. (1996) delito de colusión, aspectos sustantivos y probatorios (1ra Edición) Lima Perú
- Cafferata, J. (1998). La Prueba en el Proceso Penal (3ra Edición). Buenos Aires: DEPALMA
- Calderón y Águila Grados (2011). El abc del derecho. Editorial San Marco EIRL.

Creus C. (1992). Derecho Penal Parte General. 3era edición actualizada y ampliada. Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo de palma Srl. Buenos Aires.

Cubas, V. (2003). El Proceso Penal. Teoría y Práctica. Lima: Perú: Palestra Editores

Devis Echandia, H. (2002). Teoría General de la Prueba Judicial. (Vol. I). Buenos Aires: Víctor P. de Zavalía. De Santo, V. (1992). La Prueba Judicial, Teoría y **Práctica**. Madrid: **VARSI**

Ferrajoli, L. (1997). Derecho y razón. Teoría del Garantismo Penal (2a ed.).

Franciskovic Igunza (2002). Derecho Penal: Parte General, (3a ed.). Italia: Lamia.

Gaceta Jurídica, (2008). Vocabulario de uso judicial. Editorial El Búho, Lima, Perú.

Guillen Sosa H. (2001). Derecho Procesal Penal. Perú. Manual de Derecho Penal

Neyra Flores, Jose Manual del Nuevo Proceso Penal & de Litigación Oral, IDEMSA, Perú,
Pag. 300.

Rubio Correa, Marcial. El Sistema Jurídico (Introducción al Derecho). Primera Edición, 1984.
Lima – Perú. Pág. 235.

Torres Vásquez, Aníbal. Introducción al Derecho (Teoría General del Derecho), 2001. Bogotá
– Colombia. Pág. 516

ANEXOS

ANEXO 1:

PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA MANERA EN QUE SE APLICA LAS TECNICAS JURÍDICAS

CALIFICACIÓN APLICABLE A LAS VARIABLES: TECNICAS JURÍDICAS

Variable	Dimensiones	Sub dimensiones	Calificación			Rangos de calificación de la dimensión	Calificación total de la dimensión	
			De la sub dimensión					De la dimensión
			Nunca	A veces	Siempre			
			[0]	[1,5]	[2,5]			
Incompatibilidad Normativa	Exclusión	Validez formal				[16 - 25]		
		Validez Material				[1 - 15]		
	Colisión	Control difuso				[0]		
Variable	Dimensiones	Sub dimensiones	Remisión inexistente	Inadecuada	Adecuada			
			[0]	[1,5]	[5]			
Téc	Interpretación	Sujetos				[0]		
		Resultados						
		Medios						
	Analogía							

	Integración	Principios generales				[1 - 37.5]	
		Lagunas de ley					
		Argumentos de interpretación jurídica					
	Argumentación	Componentes				[38-75]	
		Sujeto a					
		Argumentos interpretativos					

El presente cuadro, está indicando que en la aplicación de las técnicas jurídicas en dicha

sentencia **fue adecuada.**

ANEXO 2

Cuadro de operacionalización de las variables de la “Evaluación de Técnicas Jurídicas aplicadas en la sentencia de Casación N° 661-2016; de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia del Perú - Ayacucho, 2020”:

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUB DIMENSIONES	INDICADORES
SENTENCIA (PARTE CONSIDERATIVA – MOTIVACIÓN DEL DERECHO)	TÉCNICAS JURÍDICAS	INTERPRETACIÓN	SUJETOS	1.- Identifica y explica el Tipo de Interpretación Jurídica de las normas seleccionadas para su posterior argumentación (<i>auténtica, doctrinal y judicial</i>).
			RESULTADOS	2.- Identifica y explica el Tipo de Interpretación Jurídica de las normas seleccionadas para su posterior argumentación (<i>restrictiva, extensiva, declarativa</i>).
			MEDIOS	3.- Identifica y explica los criterios de interpretación jurídica de normas seleccionadas para comprender su sentido: (<i>Gramatical, literal, sistemático, Histórico Sociológico, Ratio Legis o Tecnológico</i>). 4.- Identifica y explica los Criterios de Interpretación Constitucional de normas seleccionadas para comprender su sentido: (<i>Sistemática, social y teleológica</i>).
		INTEGRACIÓN	ANALOGÍAS	1.- Identifica y explica la existencia de la analogía en la sentencia, emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente (<i>Con la finalidad de llenar vacíos o lagunas de ley</i>).
			PRINCIPIOS GENERALES	2.- Identifica y explica los Principios Generales del Derecho, en la sentencia, emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente (<i>Con la finalidad de llenar vacíos o lagunas de ley</i>).
			LAGUNAS DE LEY	3.- Identifica y explica la existencia o no de conflictos normativos, en la sentencia, emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente (<i>Antinomias</i>).
			ARGUMENTOS DE INTEGRACIÓN JURÍDICA	4.- Identifica y explica los argumentos con relación a la creación de normas por integración, en la sentencia, emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente.

		ARGUMENTACIÓN	COMPONENTES	<p>1.- Identifica y explica el error “<i>in procedendo</i>” y/o “<i>in iudicando</i>” para la materialización de la casación (<i>Error en el Procedimiento o error en el razonamiento judicial</i>).</p> <p>2.- Identifica y explica 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.- Identifica y explica 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.- Identifica y explica las inferencias como análisis de los hechos por los cuales el argumento debe aceptarse (<i>Encascada, en paralelo y dual</i>).</p> <p>5.- Identifica y explica la conclusión como cierre de las premisas e inferencias del argumento (<i>Conclusión Única, Múltiple, principal, simultánea y complementaria</i>).</p>
--	--	----------------------	--------------------	--

ANEXO 3. SENTENCIA.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PENAL PERMANENTE

Casación 661-2016, Piura

Sumilla: En el delito de **colusión agravada** se requiere que el agente perjudique o defraude de modo efectivo el patrimonio del Estado; es decir, se trata de un delito de resultado lesivo, donde el desvalor de la acción, esto es, la concertación idónea, no es suficiente para configurar el delito, pues aquí se exige la efectiva lesión o perjuicio al patrimonio del Estado -desvalor de resultado-. Una prueba idónea que permite establecer el perjuicio patrimonial concreto en una determinada entidad viene a ser la pericia contable, en tanto esta sea concreta y específica.

SENTENCIA CASATORIA

Lima, once de julio de dos mil diecisiete. -

VISTOS; en audiencia los recursos de casación interpuestos para desarrollo de doctrina jurisprudencial de Tulio Ulixes Vignolo Farfán y Luis Neptalí Olivares Antón; Pablo Javier Girón Gómez; Aura Violeta Ruesta de Herrera; Javier Enrique Salas Zamalloa; Jimi Silva Risco y Nilton Carlos Andrés Ramos Arévalo (todos por el inciso 3 del artículo 429 del CPP); y Luis Alberto Granda Turne (por los incisos 1 y 3 del artículo 429 del CPP). Así como los recursos de casación ordinaria de Aura Violeta Ruesta de Herrera y Javier Enrique Salas Zamalloa (ambos por la causal 4 del artículo 429 del CPP), contra la sentencia de vista del seis de junio de dos mil dieciséis -fojas 666-. Interviene como ponente el señor Juez Supremo Pariona Pastrana.

I. HECHOS IMPUTADOS:

PRIMERO: Conforme a la acusación fiscal -fojas uno del Tomo I- se atribuye a la procesada Aura Violeta Ruesta de Herrera, a título de autor, y a los procesados José Castro Pisfil, Javier Enrique Salas Zamalloa, Jimi Silva Risco, Nilton Carlos Andrés Ramos Arévalo, Pablo Javier Girón Gómez, Luis Neptalí Olivares Antón, Tulio Ulixes Vignolo Farfán y Luis Alberto Granda Turne, a título de coautores, y al procesado Edwar Fernando Barboza Nieto, a título de cómplice primario, la comisión del delito de **colusión agravada**, alternativamente delito de **colusión simple**, en relación al Convenio suscrito entre la Municipalidad Distrital de Castilla, el directorio de la EPS Grau S.A. y dirigentes del Sector Noroeste de Castilla, para el financiamiento y ejecución de la obra denominada «Ampliación y miento del Sistema Integral de Agua Potable y Alcantarillado de los asentamientos Humanos del Sector Noroeste de Castilla». Asimismo, se atribuye a los procesados José Castro Pisfil, Javier Enrique Salas Da, Jimi Silva Risco, Nilton Carlos Andrés Ramos Arévalo, Pablo Javier Girón Gómez, Luis Neptalí Olivares Antón, Tulio Ulixes Vignolo Farfán y Luis Alberto Granda Turne, a título de coautores, la comisión del delito de omisión de actos funcionales. Y, se imputa a Edwar Fernando Barboza Nieto, la comisión del delito de falsificación de documento público y uso de documento público falso, a título de autor.

SEGUNDO: Así, el once de mayo de dos mil once, la Municipalidad Distrital de Castilla expidió la Resolución de Alcaldía N° 443-2011-MDC, probando el expediente técnico de la citada obra; por ello, el cinco de julio de dos mil once, la procesada Aura Violeta Ruesta de Herrera, en su condición de Alcaldesa, expidió la Resolución de Alcaldía N° 628- D11-MDC, designando al Comité Ad Hoc integrado por: José Castro Pisfil -Gerente de Desarrollo Urbano-, Nilton Ramos Arévalo -Sub Gerente- y Jimmy Silva Risco -Sub Gerente de Logística-. Asimismo, por Resolución de Alcaldía N° 658-2011, del ocho de julio de dos mil once, la procesada Ruesta de Herrera, en su calidad de alcaldesa, aprobó las

Bases del Proceso de Licitación para la Adjudicación de la citada obra, con una inversión ascendente a US\$ 311000,000.00 dólares americanos.

El once y dieciocho de julio, y el dos de agosto de dos mil once, el ciudadano Carlos Manuel Valdivia Vizcarra, hizo llegar a la procesada Ruesta de Herrera (Alcaldesa) las cartas N° CVV/MDC N° 201011, N° CVV/MDC 23-2011 y N° CVV/MDC N° 24-2011, respectivamente, señalando que el citado proceso de licitación permitía la participación de consorcios con poca capacidad económica, exigiendo sin necesidad alguna la inclusión de un arqueólogo en nómina de quienes concursarían en la adjudicación de la obra. El cinco de agosto de dos mil once, el ingeniero Luis Ruiz Valencia, mediante Oficio N° 39-2011 – AMP, solicitó a la procesada (alcaldesa) la nulidad de la licitación, alegando la vulneración de derechos de otros postores y por el cobro por derecho de registro (S/. 2,000.00 soles); sin embargo, no se hizo nada al respecto. El diez de agosto de dos mil once, el Comité Ad Hoc procedió a integrar las Bases, consignadas en un acta en el SEACE, estableciendo los siguientes requisitos: 1) el precio requerido, 2) la acreditación de un profesional de arqueología y un técnico automotriz, y 3) el no adelanto de dinero para la compra de materiales e insumos.

TERCERO: El diecisiete de agosto de dos mil once se realizó la presentación de propuestas de las empresas que compraron las Bases y se presentaron al referido Proceso de Licitación, y el Comité Ad Hoc adjudicó la obra al consorcio H & B, conformado por las empresas Gold Perú S.A., Gerald Contratistas Generales, AR Constructora, y Moscol Contratistas. Posterior a la adjudicación de la buena pro, el ciudadano Ruiz Valencia solicitó a la Municipalidad Distrital de Castilla la nulidad del referido Proceso de Licitación, argumentando que el consorcio H & B (empresa ganadora) presentó en su propuesta a un técnico automotriz (el procesado Billy Negrón Luna), cuya condición se sustentaba en título profesional falso;

circunstancia que fue corroborada, toda vez que el Director del Instituto «Miguel Grau» de Piura, mediante Oficio N° 1065-SA-DG-IESTP «AMG», comunicó a Luis Neptalí Olivares Antón -Gerente de Administración y Finanzas de la a Municipalidad-, que el título profesional de Negrón Luna era falso porque aún se encontraba en trámite. Pese a ello, el nueve de setiembre de dos mil once, se suscribió el contrato entre la Municipalidad Distrital de Castilla, representada por Javier Enrique Salas Zamalloa -Gerente Municipal- y el consorcio H & B, representado por Edward Fernando Barboza Nieto, presentándose una carta fianza por la suma de \$/. 2'893,888.00 soles, emitida por COOPEX.

CUARTO: El trece de octubre de dos mil once, mediante Acuerdo de Consejo N° 042-2011-CDC, la procesada Ruesta de Herrera, en su condición de alcaldesa, encarga a la Gerencia de Asesoría Jurídica, representada por el procesado Girón Gómez, que se pronuncie sobre la validez o nulidad del contrato suscrito con el consorcio H & B, solicitando acciones de control para solucionar dicha situación. El diecisiete de noviembre de dos mil once, el consorcio H & B, a través de la Carta N° 039-2011-GA, solicita a la referida Municipalidad un adelanto de más de S/. 5'000,000.00 soles para la compra de materiales, adjuntando dos cartas fianzas emitidas por el Banco Continental, advirtiéndose que una vencía el veinticuatro de febrero de dos mil doce y la otra vencía el seis de diciembre de dos mil once; sin embargo, no se consignaban el nombre de todas las empresas que conformaban el consorcio H & B. Ante dicha circunstancia se emitieron los siguientes informes:

5. Informe N° 04-2011-CCNME/MDC, suscrito por el ingeniero José Ulloque Rodríguez, representante de la empresa supervisora de la obra, señalando que según las Bases del contrato no cabía adelanto de dinero para la compra de materiales;

6. Informe N° 939-2011-MDC-GDUR, suscrito por José Castro Pisfil, quien refiere que el citado adelanto de dinero debería ser denegado, pero no lo rechaza en forma categórica;
7. Informe N° 1139-2011-MDC-GAJ, suscrito por Pablo Girón Gómez, indicando que debía entregarse dicho adelanto de dinero, a vitar el “costo social»; y,
8. Informe N° 18-2011-MDC-GT, emitido procesado Granda Turne, en su condición de Coordinador de la, afirmando que el adelanto de dinero debía ser entregado.

El dieciséis de diciembre de dos mil once, Salas Zamalloa -Gerente Municipal- y Barboza Nieto -representante del citado consorcio-, suscribieron la Adenda al mencionado contrato de ejecución de la obra, a fin de otorgar el adelanto del 20% del total de la obra al Consorcio H & B. Posteriormente, se emitió la Factura N° 0001-0006, a nombre de la Municipalidad Distrital de Castilla, por la suma de S/. 5787,776.00 soles, expidiéndose el Comprobante de Pago N° 9674-2, a fin de proceder al pago mediante la Oficina de Tesorería.

II. ITINERARIO DEL PROCESO DE 1° INSTANCIA

QUINTO: Luego de producido los debates orales, el Primer Juzgado Penal Unipersonal de la Corte Superior de Justicia de Piura, mediante sentencia del primero de febrero de dos mil quince -fojas trescientos noventa y ocho-, falló: 1) absolviendo a los acusados Aura Violeta Ruesta de Herrera, José Castro Pisfil, Javier Enrique Salas Zamalloa, Jimi Silva Risco, Nilton Carlos Andrés Ramos Arévalo, Pablo Javier Girón Gómez, Luis Neptalí Olivares Antón, Tulio Ulixes Vignolo Farfán, y Luis Alberto Granda Turne, por delito contra la administración pública, en su modalidad agravada, en agravio de la Municipalidad Distrital de Castilla; 2) absolviendo a los acusados Javier Enrique Salas Zamalloa, José Castro Pisfil, Jimi Silva Risco, Nilton Carlos Andrés Ramos Arévalo, Pablo Girón Gómez, Luis Neptalí Olivares Antón, Tulio Ulixes Vignolo Farfán y Luis Alberto Granda Turne, por delito contra la administración pública, en la modalidad de omisión de actos funcionales, en agravio a

Municipalidad Distrital de Castilla; 3) absolviendo a los acusados Negrón Luna, por delito contra la fe pública, en la modalidad de uso de documento público falso, en agravio de la Municipalidad Distrital de Castilla; y, 4) condenando a los acusados Aura Violeta Ruesta de Herrera, José Castro Pisfil, Javier Enrique Salas Zamalloa, Jimi Silva Risco, Nilton Carlos Andrés Ramos Arévalo, Pablo Javier Girón Gómez, Luis Neptalí Olivares Antón, Tulio Ulixes Vignolo Farfán, y Luis Alberto Granda Turne, como autores del delito contra la administración pública, en su modalidad de colusión simple -primer párrafo del artículo 384 del Código Penal-, en agravio de la Municipalidad Distrital de Castilla; y, 5) condenando al acusado Edwar Barboza Nieto, a título de cómplice primario, por delito contra la administración pública, en su modalidad de colusión simple, en agravio de la Municipalidad Distrital de Castilla.

III. ITINERARIO DEL PROCESO DE 2° INSTANCIA

SEXTO: Al impugnarse la sentencia de primera instancia, en sus extremos condenatorios, se elevaron los actuados a la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Piura, que mediante la sentencia del seis de junio de dos mil dieciséis -fojas seiscientos sesenta y seis-, resolvió por unanimidad: 1) revocar la sentencia de primera instancia, en el extremo que condenó a Aura Violeta Ruesta de Herrera, José Castro Pisfil, Javier Enrique Salas Zamalloa, Jimi Silva Risco, Nilton Carlos Andrés Ramos Arévalo, Pablo Javier Girón Gómez, Luis Neptalí Olivares Antón, Tulio Ulixes Vignolo Farfán, y Luis Alberto Granda Turne como autores del delito contra la administración pública, en su modalidad de colusión simple; y, reformándola condenaron a Aura Violeta Ruesta de Herrera, José Castro Pisfil, Javier Enrique Salas Zamalloa, Jimi Silva Risco, Nilton Carlos Andrés Ramos Arévalo, Pablo Javier Girón Gómez, y Tulio Ulixes Vignolo Farfán, como autores del delito contra la administración pública en su modalidad de colusión avada; y,

condenaron a Luis Alberto Grande Turne y Luis Neptalí Olivares Antón, como cómplices secundarios del citado delito; 2) Declararon inadmisibles la apelación interpuesta por el procesado Edwar Fernando Barboza Nieto, en aplicación del inciso tercero del artículo 423° del Código Procesal Penal.

IV. DEL ÁMBITO DE LA CASACIÓN:

SÉTIMO: Emitida la sentencia de vista, los procesados Tulio Ulixes Vignolo Farfán y Luis Neptalí Olivares Antón -fojas ochocientos diecisiete-, José Castro Pisfil -fojas ochocientos veintisiete-, Pablo Javier Girón Gómez -fojas ochocientos cuarenta y dos-, Aura Violeta Ruesta de Herrera -fojas ochocientos ochenta-, Javier Enrique Salas Zamalloa -fojas ochocientos noventa y nueve-, Jimi Silva Risco y Nilton Carlos Andrés Ramos Arévalo -fojas novecientos dieciocho-, Edwar Fernando Barboza Nieto -fojas novecientos treinta y seis-, y Luis Alberto Granda Turne -fojas novecientos cuarenta y cinco-, interpusieron sus recursos de casación, los cuales fueron elevados a este Supremo Tribunal.

OCTAVO: Por resolución del veinticuatro de noviembre de dos mil dieciséis -fojas ciento sesenta y cuatro del cuaderno de casación- esta Suprema Sala Penal declaró: 1) BIEN CONCEDIDO para desarrollo de doctrina jurisprudencial los recursos de casación interpuesto por Tulio Ulixes Vignolo Farfán y Luis Neptalí Olivares Antón; Pablo Javier Girón Gómez; Aura Violeta Ruesta de Herrera; Javier Enrique Salas Zamalloa; Jimi Silva Risco y Nilton Carlos Andrés Ramos Arévalo (todos por el inciso 3 del artículo 429 del CPP); y Luis Alberto Granda Turne (por los incisos I y 3 del artículo 429 del CPP); 2) BIEN CONCEDIDO el recurso de casación ordinaria de Aura Violeta Ruesta de Herrera y Javier Enrique Salas Zamalloa (arhbos por la causal 4 del artículo 429 del CPP); 3) INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por José Castro Pisfil y Edwar Fernando Barboza Nieto.

8.1. Deliberada la causa en sesión secreta y producida la votación, corresponde dictar sentencia absolviendo el grado, que se leerá en acto público -con las partes que asistan-, conforme a los artículos 431°, inciso primero, y artículo 425°, inciso cuarto, del Código Procesal Penal.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

A. Normatividad aplicable al presente caso

NOVENO: Previo a desarrollar los elementos objetivos del delito de colusión, es necesario establecer qué norma penal corresponde aplicar, pues debe advertirse que los hechos que se imputan a los recurrentes se suscitaron en el año dos mil once. Así, desde la entrada en vigencia con el Código Penal de 1991, el artículo 384° que regula el delito de colusión ha sido objeto de diversas modificaciones. La primera modificación se efectuó en 1996, mediante Ley N° 26713, publicada el veintisiete de diciembre de mil novecientos noventa y seis, que establecía: «Artículo 384.- El funcionario o servidor público que, en los contratos, suministros, licitaciones, concurso de precios, subastas o cualquier otra operación semejante en la que intervenga por razón de su cargo o comisión especial defrauda al Estado o entidad u organismo del Estado, según ley, concertándose con los interesados en los convenios, ajustes, liquidaciones o suministros será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de quince años.»

9.1. Asimismo, el diez junio de dos mil once, se aprobó la Ley N° 29703, que modificó la ley anterior agregando el término “patrimonialmente»; así, precisó la norma: «Artículo 384 – El funcionario o servidor público que, interviniendo por razón de su cargo o comisión especial en cualquiera de las contrataciones o negocios públicos mediante concertación ilegal con los interesados, defraudare patrimonialmente al Estado o entidad u organismo del

Estado, según ley, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de quince años.” Es de precisarse que la citada norma debe entenderse como inexistente, dado que mediante el Expediente N° 00017- 2011-PI-TC del tres de mayo de dos mil doce, fue declarado inconstitucional en el extremo que declara nulo y carente de todo efecto la expresión patrimonialmente», siendo posteriormente modificada.

9.2. Por ello, el veintiuno de julio de dos mil once se publicó la Ley N° 29758, que regula el delito de colusión en dos modalidades: «Colusión simple – primer párrafo» y «Colusión agravada – segundo párrafo»:

El funcionario o servidor público que, interviniendo directa o indirectamente, por razón de su cargo, en cualquier etapa de las modalidades de adquisición o contratación pública de bienes, obras o servicios, concesiones o cualquier operación a cargo del Estado concerta con los interesados para defraudar al Estado o entidad u organismo del Estado, según ley, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años.

El funcionario o servidor público que, interviniendo directa o indirectamente, por razón de su cargo, en las contrataciones y adquisiciones de bienes, obras o servicios, concesiones o cualquier operación a cargo del Estado mediante concertación con los interesados, defraudare patrimonialmente al Estado o entidad u organismo del Estado, según ley, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de quince años.»

9.3. Dicha modificación trajo consigo una nueva estructura típica del delito de colusión, que serán desarrollados en acápite posteriores. Debiendo precisarse que posterior a esta modificatoria, el delito de colusión sufrió algunas modificatorias orientadas a determinar la pena de multa e inhabilitación. Así, se tiene la Ley N° 30111, del 26 de noviembre de 2013, y el D. Leg. N° 1243 del 22 de octubre de 2016.

DÉCIMO: Conforme a los hechos materia de análisis el delito de colusión que se imputa a los recurrentes, conforme el apartado “I» de la presente ejecutoria, se inició el 8 de julio de 2011 con la emisión de la resolución de Alcaldía N° 658- 2011-MDC, mediante la cual la procesada Ruesta de Herrera, en su condición de alcaldesa, aprueba las bases del proceso de licitación para la adjudicación de la obra. En ese sentido, la norma vigente al momento de los hechos habría sido el tipo penal de colusión regulado en la Ley N° 29703, publicada el 10 junio de 2011; sin embargo, como se precisó, la citada regulación fue declarada inconstitucional, configurándose como inexistente. Así, la ley vigente al 8 de julio de 2011 sería el tipo de colusión regulado en la Ley N° 26713.

DÉCIMO PRIMERO: En esa línea, el tipo penal de colusión regulado en la Ley N° 26713, no distingue -como es en la actualidad- entre colusión simple o agravada, por lo que la materialización de un perjuicio patrimonial como criterio de configuración del ilícito de colusión se desarrolló a nivel de la jurisprudencia. Así, se advierte diversa jurisprudencia emitida por este Supremo Tribunal donde pese a la ausencia de un perjuicio patrimonial concreto se daba por configurado el injusto de colusión, pues se entendía que la expectativa normativa que protegía el delito de colusión era el correcto funcionamiento de la esfera de la Administración Pública; por tanto, “defraudar al Estado» no debía entenderse exclusivamente como una mera disminución del patrimonio del Estado, siendo suficiente la producción de un perjuicio potencial o peligro de perjuicio. [Vid. al respecto el fundamento N° 3.4 del R.N. 2617-2012 del 22 de enero de 2014; fundamento jurídico N° 3.1.2 del R.N. 1199-2013 del 06 de agosto de 2014]. En ese sentido, independientemente del perjuicio patrimonial, el delito de colusión se configuraba con la materialización del acuerdo colusorio con potencialidad de defraudación, considerando muchas veces la existencia de un perjuicio patrimonial solo como un criterio para la determinación judicial de la pena.

DÉCIMO SEGUNDO: Conforme a lo señalado, se puede advertir que con la norma vigente al tiempo de la comisión del acto delictivo –Ley N° 26713– el delito de colusión sancionaba con una pena de 3 a 15 años, independientemente del perjuicio patrimonial que pueda existir. Sin embargo, al haberse emitido posteriormente la Ley N° 29758 que regula una nueva estructura típica del delito de colusión -simple y agravada- la cual prevé que en el supuesto que no exista un perjuicio patrimonial se configura el acto como una colusión simple, cuya pena privativa de libertad puede ser de 3 a 6 años. Estando a ello, se tiene que la Ley N° 29758 es una norma más favorable -por tanto, es de aplicación al caso el principio de retroactividad benigna, en virtud al inciso 11 del artículo 139 de la Constitución y el artículo 9 de la Convención Americana de Derechos Humanos-, pues en caso exista un acuerdo colusorio, pero no un perjuicio patrimonial la sanción a imponer tendrá un límite máximo de 6 años de pena privativa de libertad.

B. ESTRUCTURA TÍPICA DEL DELITO DE COLUSIÓN

DÉCIMO TERCERO: El delito de colusión, previsto en la Ley N° 29758 –que en su sustrato típico establece lo mismo que la modificación actual–, regula dos supuestos:

1) Colusión simple y 2) Colusión agravada; el primero establece que: «El funcionario o servidor público que, interviniendo directa o indirectamente, por razón de su cargo, en cualquier etapa de las modalidades de adquisición o contratación pública de bienes, obras o servicios, concesiones o cualquier operación a cargo del Estado concerta con los interesados para defraudar al Estado o entidad u organismo del Estado, según ley, mientras que el segundo señala: “El funcionario o servidor público que, interviniendo directa o indirectamente, por razón de su cargo, en las contrataciones y adquisiciones de bienes, obras o servicios, concesiones o cualquier operación a cargo del Estado mediante concertación

con los Interesados. defraudare patrimonialmente al Estado o entidad u organismo del Estado, según ley, (...)»

DÉCIMO CUARTO: Debe precisarse que en ambos supuestos el núcleo del comportamiento típico es defraudar al Estado mediante la concertación con s interesados en los procesos de contrataciones y adquisiciones de bienes, obras o servicios para el Estado. En ese sentido, el marco para el acuerdo defraudatorio –colusión– es el ámbito de la contratación pública. Así también lo ha precisado el Tribunal Constitucional en el fundamento jurídico 18 de la sentencia del 3 de mayo de 2012, recaída en el Exp. N° 0017-2011-PI/TC, en la cual señala que: “(...) El delito de colusión se desenvuelve en el ámbito de la contratación pública

DÉCIMO QUINTO: Asimismo, la diferencia que existe entre colusión simple y agravada, estriba en que: “si la concertación es descubierta antes que se defraude patrimonialmente al Estado, estaremos ante una colusión consumada, pero por voluntad del legislador será simple; en cambio, si la concertación es descubierta, luego que se causó perjuicio patrimonial efectivo al Estado, estaremos ante una colusión consumada, pero por voluntad del legislador será agravada”. Así, la colusión simple se consuma con la sola concertación, sin necesidad que la administración pública sufra perjuicio patrimonial ni que se verifique la obtención de ventaja del funcionario, pues el peligro de afectación al patrimonio estatal es potencial, siendo suficiente que la conducta colusoria tenga como propósito defraudar. Mientras que para configurarse la colusión agravada es necesario que, mediante concertación con los interesados, se defraude patrimonialmente al Estado, esto es, causando perjuicio real o efectivo al patrimonio estatal.

DÉCIMO SEXTO: Además, es de precisar que la colusión simple exige para su concurrencia dos elementos típicos: a) la concertación ilegal entre el funcionario público y

el particular interesado, y b) el peligro potencial para el patrimonio estatal, generado por tal concertación ilegal. Así, la modalidad simple de colusión, constituye un delito de peligro potencial, pues exige una aptitud lesiva de la conducta - «para defraudar»-. Por ello, es necesario que el juez compruebe en el caso concreto ese elemento de peligrosidad típica o idónea de la conducta para producir un determinado efecto. En los delitos de peligro potencial, la imposibilidad de afectar el bien jurídico excluye, por tanto, la tipicidad de la conducta.

DÉCIMO SÉPTIMO: Así también, en la colusión agravada se requiere que el agente perjudique o defraude de modo efectivo el patrimonio del Estado, es decir, se trata de un delito de resultado lesivo, donde el desvalor de la acción, esto es, la concertación idónea, no es suficiente para configurar el delito, pues aquí se exige la efectiva lesión o perjuicio al patrimonio del Estado -desvalor de resultado-. Ahora bien, una prueba idónea que permite establecer el perjuicio patrimonial concreto en una determinada entidad es la pericia contable, en tanto sea concreta y específica. La importancia de la pericia contable para determinar la efectiva afectación del patrimonio estatal ha sido resaltada en la jurisprudencia del Corte Suprema; así, se estableció en la Casación N° 1105- 2011/SPP -fundamento jurídico N° 7- que señala: “la necesidad de una prueba directa como el Informe pericial contable para establecer el perjuicio patrimonial en el delito de colusión”.

C. LA COMPLICIDAD EN EL DELITO DE COLUSIÓN

DÉCIMO OCTAVO: Para determinar jurídicamente cómo se manifiesta la complicidad en el delito de colusión es necesario primero recordar que esta Suprema Corte ya se ha pronunciado en la sentencia de casación N° 367-11/Lambayeque, respecto a los grados de intervención delictiva en la complicidad, señalando que: «3.10. Desde la perspectiva de este Supremo Tribunal la diferencia entre ambas radica en el tipo de aporte prestado por el

cómplice. Serán susceptibles de ser considerados actos de complicidad primaria aquellos actos que sean esenciales para que el autor pueda cometer el delito. Es el caso de aquella persona que proporciona las armas a una banda de asaltantes de bancos. 3.11. De otro lado, la complicidad secundaria se compone por cualquier contribución, que no sea esencial para la comisión el delito. Se trata de aportes que no son indispensables. (...). 3.12. La determinación de la esencialidad o no esencialidad del aporte sirve para diferenciar la complicidad primaria y secundaria. El aporte ha de ser valorado a través de los filtros de la imputación objetiva, para determinar si el mismo constituye o no un riesgo típico. Luego, habrá de analizarse si la conducta -objetivamente típico- también puede ser imputada subjetivamente.»

DECIMO NOVENO: Conforme a lo citado -énfasis en lo resaltado- las acciones que pueda realizar un sujeto a fin de ser considerado cómplice -primario o secundario- son acciones anteriores o simultáneas a la comisión del hecho delictivo perpetrado por el autor en ese sentido las acciones posteriores a la comisión del delito pese a ser reprochables no pueden ser consideradas parte del delito precedente.

VIGÉSIMO: Como ya ha señalado esta Corte Suprema – véase fundamento jurídico de la casación 841-2015- **la participación de un tercero en un delito de infracción de deber depende fundamentalmente de que la misma sea incluida en la redacción típica-** siendo esto el caso de los delitos de participación necesaria, que exigen para su configuración la presencia de dos intervinientes, de un lado la intervención de un funcionario Público con deberes especiales (intrañeus); y del otro lado la participación del interesado (extraneus: sujetos sin deberes especiales) para el perfeccionamiento de un delito; un ejemplo claro de lo citado es el delito de colusión, pues es un delito de participación necesaria.

VIGÉSIMO PRIMERO: En este sentido, el partícipe (cómplice) en el delito de colusión solo podrá ser aquel que designe el propio tipo penal, en el supuesto del delito de colusión, regulado en el artículo 384 del Código Penal, el cómplice será conforme a la norma, el o los interesados que conciertan con los funcionarios públicos. Así no se podrá hablar de complicidad fuera de la citada esfera que abarca al particular interesado que concertó con el funcionario público para defraudar al estado.

D. De la reparación civil

VIGÉSIMO SEGUNDO: El derecho a la debida motivación de las resoluciones en el derecho penal ampara los autos y las sentencias, en ese sentido previo a la emisión de una sentencia penal, el desarrollo de las audiencias se concentra en el análisis de la pretensión penal y civil de la causa-véase acuerdo plenario 06-2006/CJ-116, fundamento jurídico sexto-; más aún si nuestro sistema procesal penal se ha adherido a la opción de posibilitar la acumulación de la pretensión resarcitoria, la naturaleza civil en el proceso penal, responde sencillamente a un supuesto de acumulación heterogénea de pretensiones con fines procesales estrictos. Esta tendencia encuentra un beneficio, en el hecho que con el menor desgaste posible de jurisdicción se pueda reprimir el daño publico causado por el delito y reparar el daño ocasionado por el mismo hecho -véase acuerdo plenario N° 05-201/ CJ 116, fundamento jurídico decimo-; por tanto, una sentencia penal deberá pronunciarse sobre la responsabilidad penal y civil del procesado, pues solo así se estaría cumpliendo y respetando el derecho a la debida motivación de las resoluciones penales.

VI. ANALISIS DEL CASO CONCRETO:

D. Recurso de casación de Tulio Ulises Vignolo Farfán y Luis Neftalí Olivares Antón.

VIGÉSIMO TERCERO: El imputado **Tulio Ulises Vignolo Farfán** fue condenado como autor del delito de colusión agravada, pues conforme se advierte de la resolución recurrida- véase a fojas 709-, el imputado en su calidad de **sub gerente de tesorería** tenía la labor de control de las cartas fianzas; sin embargo no controló que la carta fianza emitida por COOPEX, otorgada por el consorcio H&B no estaba autorizada ni abalada por la Superintendencia de banca y seguros y AFP, tampoco cauteló la vigencia de las cartas fianzas del Banco Continental que no consignaban los nombres de los integrantes del consorcio H&B, conformado por varias empresas y en caso de un reclamo o demanda de la entidad no se hubieran podido ejecutar con eficacia.

VIGÉSIMO CUARTO: De lo señalado se puede advertir claramente que los hechos que se imputan a Vignolo Farfán no encajan en la configuración típica del delito de colusión - simple o agravada-. Debe recordarse que este tipo penal solo puede ser ejecutado por el funcionario público que en razón de su cargo o su condición especial, interviene en la operación defraudatoria (véase R.N.N° 2617-2012 fj.3.4), siendo esto así no se advierte como pueden las acciones imputables a Vignolo Farfán configurar el delito imputado, pues el cargo que ostentaba dentro de la Municipalidad no le permitió intervenir en la contratación pública; más aún si se debe apuntar que las acciones imputadas al recurrente son posteriores a la emisión de las bases o a la firma del contrato o su adenda-acciones que conforme a la acusación serían manifestaciones de un acuerdo colusorio-; no existiendo vinculación típica.

Por lo que corresponde su absolución por el delito de colusión.

VIGÉSIMO QUINTO: Respecto al procesado **Luis Neftaly Olivares Antón** conforme a la resolución recurrida fojas 710 fj. 49-, se le imputa ser cómplice secundario del delito de colusión agravada, pues en su calidad de **Gerente de Administración y Finanzas** habría tenido injerencia en la función de clasificar y revisar la documentación contable, e intervino

en la cancelación de la suma otorgada como adelanto para materiales a la Empresa H&B, a pesar de tener conocimiento de que este había sido un requisito no establecido en el contrato de ejecución de obra.

VIGÉSIMO SEXTO: Se debe advertir que el citado imputado, pese a ser funcionario de la Municipalidad Distrital de Castilla, no participo en razón de su cargo en un acto colusorio. Si bien se afirma en la sentencia recurrida que el gerente participo en la cancelación del adelanto solicitado por la empresa H&B; no obstante ello, propio de su función como Gerente de Administración y Finanzas, debiendo de advertirse que al tiempo de accionar que se imputa al presente recurrente ya existía una adenda en el contrato que permitía el adelanto para la compra de materiales, por tanto los hechos imputados al recurrente, no se encuentran subsumidos en el tipo penal de colusión, correspondiendo su absolución.

E. Recurso de casación de Pablo Javier Girón Gómez

VIGÉSIMO SÉTIMO: Conforme a la resolución cuestionada el recurrente **Girón Gómez** habría incurrido en el delito de colusión agravada, a título de autor, en la medida que fue el **Gerente de Asesoría Legal** del municipio, y su intervención fue fundamental para la concesión de la adenda al contrato de ejecución, pues emitió el informe N° 1139-2011 MDC-GAJ del 15 de diciembre de 2011 que fue el sustento para la suscripción de la adenda que permitía el adelanto a la Empresa H&B.

VIGÉSIMO OCTAVO: El accionar que se imputa al recurrente no se subsume en el tipo penal de colusión, pues el imputado ostentaba un cargo mediante el cual no se podía intervenir en una contratación pública. Asimismo, como se desprende de la acusación fiscal, su accionar fue posterior a la celebración del contrato. Por último se debe considerar que conforme al fundamento jurídico 15 de la sentencia recurrida fojas -683- se señaló que el 14

de diciembre del 2011, Javier Enrique Zamalloa, Gerente Municipal, formulo el memorándum N°713-2012 MDC.GM dirigiéndose al Gerente de Administración y Finanzas indicándole que previa presentación de garantías se proceda a atender el adelanto de materiales solicitado.

VIGÉSIMO NOVENO: Es decir, el informe emitido por Girón **Gómez** independientemente de sus recomendaciones o sus conclusiones favorables a que suscriba la adenda y se permita el adelanto cuestionado, pues se advierte que el informe se emitió un día después de que mediante memorándum se ordenara proceder con el trámite para brindar el adelanto del dinero solicitado. Por tanto, corresponde absolver al imputado de los cargos atribuidos.

F. Recurso de casación de Jimi Silva Risco y Nilton Carlos Andrés Ramos Arévalo.

TRIGÉSIMO: Ambos recurrentes fueron condenados como autores del delito de colusión agravada, pues fueron integrantes **del comité especial que llevo a cabo el concurso público**, quienes redactaron las bases del concurso estableciendo requerimientos técnicos específicos sin haber realizado previamente un estudio de mercado para determinar la exigencia de tales requisitos, asimismo establecieron en dichas bases que no se efectuaría adelantos para desincentivar; la participación logrando que solo se presente el consorcio H&B. Por tanto, los imputados habrían generado barreras artificiales para direccionar las bases a un determinado postor. Estas barreras artificiales son la exigencia de profesionales con particulares especialidades- arqueólogo, ingeniero ambiental-, el costo de las bases (S/.2000.00) y el requisito de que no se darian adelantos.

TRIGÉSIMO PRIMERO:__Al respecto se debe afirmar que los imputados independientemente de los cargos que ocupaban en la municipalidad, en los hechos

concretos que se le imputa se desempeñaron como miembros de un comité especial que tenía como función la elaboración de las bases y la organización, conducción y ejecución del proceso de selección, hasta que la buena pro quede consentida o administrativamente firme o se cancele el proceso de selección – véase a más detalle el artículo 24 del Reglamento de la Ley de Contrataciones-; asimismo la normativa precisa que el comité especial son solidariamente responsables de que el proceso de selección realizado se encuentre conforme a Ley y responden administrativa y judicialmente, en su caso respecto de cualquier irregularidad cometida en el mismo que le sea imputable por dolo, negligencia y/o culpa inexcusable-artículo 25 del citado reglamento-.

TRIGÉSIMO SEGUNDO: en ese sentido, en el caso concreto se advierte que las bases por el comité especial fueron cuestionadas razonablemente: i) primero, por las especificaciones que se requerían en ciertos profesionales, las cuales en función de la obra a realizar resultaban innecesarios- véase al respecto la declaración de Valdivia Vizcarra, Consejero Municipal, citado en la sentencia a fojas 409 -, generando con ello un indicio razonable de direccionamiento. ii) en segundo lugar, se cuestiona haber consignado en las bases la prohibición de adelantos, buscando con ello disuadir la participación de los demás postores; y, en efecto, si bien más de un postor adquirió las bases de la licitación pública, no obstante, solo un postor se presentó – el Consorcio H&B-, generándose así un indicio más de que se había direccionado las bases a un determinado postor; por último, se debe de señalar que posterior a la firma del contrato el procesado Castro Pisfil – quien fue miembro del comité especial- emite informe el 12 de diciembre de 2011, refiriendo que por cuestiones de emergencia social debía de admitirse el otorgamiento de un adelanto-véase a fojas 450 citado en la resolución recurrida-, y si bien el citado hecho es posterior a la existencia y vigencia de funciones del comité especial, sin embargo, refuerza la imputación respecto a que este direcciono las bases a una empresa determinada.

TRIGÉSIMO TERCERO: A lo largo de la primera y segunda instancia se ha probado y motivado razonablemente que el delito de colusión se manifiesta en la emisión de bases y requisitos cuestionables – en el marco de la obra a realizar- a fin de beneficiar a un determinado postor. Lo señalado, solo es manifestación de la configuración del delito de colusión, en su modalidad simple ya que no se ha probado objetivamente un daño de carácter patrimonial al Estado.

TRIGÉSIMO CUARTO: Se puede advertir de los fundamentos jurídicos N° 40 y 41 de la resolución recurrida- fojas 704- que la sala entendió como perjuicio típico del delito de colusión agravada el desembolso del dinero efectuado por la Municipalidad Distrital de Castilla, en virtud a la adenda realizada. Al respecto, debe precisarse que en virtud de la citada adenda lo que se efectuó fue un adelanto-véase artículo 38 del Reglamento de Contrataciones-lo cual correspondía ser descontado del pago final que se efectuaría a la empresa.

Por tanto, no existe prueba objetiva que determine que el adelanto brindado no haya sido descontado del pago final.

TRIGÉSIMO QUINTO: Por último, el perjuicio generado, típico del delito de colusión agravada, no puede ser identificado con el riesgo que se crea al infringir un deber funcional. La norma exige que el perjuicio que se genere al Estado sea de carácter patrimonial, y como tal debe de encontrarse probado fehacientemente mediante pruebas de carácter objetivo- ejemplo; pericia contable, véase fundamento jurídico 17 de la presente ejecutoria-, En el caso concreto no se ha demostrado el citado perjuicio patrimonial; por lo que, no se puede hablar de un delito de colusión agravada, sino de un delito de colusión simple.

G. Recurso de casación de Luis Alberto Granda Tume

TRIGÉSIMO SEXTO: Conforme a la resolución recurrida-véase fojas 710- se imputa al recurrente Granda Tume la comisión del delito de colusión agravada, a título de cómplice, pues este se desempeñaba como **“Coordinador de obra” y fue contratado mediante contrato de consultoría** para que coordine acciones con las diferentes entidades estatales, así como para hacer seguimiento a los informes que requería el Ministerio de Vivienda y además para que realice coordinaciones con el supervisor de la obra, siendo el autor del informe N° 18-2011-MDC-GT-CO del 15 de diciembre de 2011, donde opina que corresponde efectuar el pago por concepto de adelanto para la compra de materiales, solicitado por el consorcio H&B, colaborando así dolosamente con el delito.

TRIGÉSIMO SETIMO: A efectos de analizar la situación jurídica del presente recurrente es necesario remitirnos a los fundamentos jurídicos *décimo noveno* y *vigésimo* de la presente ejecutoria donde se precisa que solo podrá ser cómplice del delito de colusión aquel que este especializado en el mismo tipo penal; en este sentido, conforme a la redacción del delito de colusión- artículo 384 del Código Penal- solo podrá ser cómplice el particular que concierta con el funcionario público para defraudar o defraudare al Estado. Así, en el presente caso la conducta imputada al procesado Granda Tume – véase considerando anterior- no es la de concertar ilícitamente con el funcionario público, lo que en primer término generaría que su conducta sea atípica.

TRIGÉSIMO OCTAVO: Asimismo debe precisarse que el accionar que se imputa al recurrente es la elaboración de un informe que justificaría la necesidad de brindar un adelanto- que estaba prohibido en las bases-: sin embargo, el citado informe N°18-2011-MDC-GT-CO fue emitido el 15 de diciembre de 2011; es decir, fue expedido posterior a la concretización del pacto colusorio- que como se señaló se efectivizó con la emisión de

bases-; asimismo, el citado informe fue posterior al memorándum N° 713-2011-MDC-GM del 14 de diciembre de 2011-un día antes del citado informe- donde se permite brindar el adelanto del dinero solicitado. Es decir, las acciones imputadas al recurrente no solo son posteriores a la materialización del delito, sino que no tuvieron mayor implicancia a efectos de brindar o no el adelanto cuestionado. Por tanto, al estar frente a un *extraneus*, que no tiene la facultad de materializar los actos típicos del delito de colusión, corresponde por tanto su absolución.

VII. EFECTOS EXTENSIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

TRIGÉSIMO NOVENO: En el presente caso se ha dilucidado que los hechos que se imputan, solo a determinados procesados, configuran el delito de colusión, en su modalidad simple, en tanto no se ha acreditado un perjuicio de carácter patrimonial. En ese sentido, dicha interpretación a nivel de la Corte Suprema conforme a lo señalado en la casación vinculante 421-2015, que en su fundamento jurídico N° 33 que dice:

“Conforme lo señalado, si bien en la sección pertinente a la regulación del recurso de casación, no se regula el supuesto de hacer extensiva la resolución casatoria a aquellos coimputados no recurrentes; realizando una interpretación integrada del artículo 408 inciso 1 del CPP, establecido dentro de los preceptos generales de los medios impugnativos, sumado al fin dkelógico de que se busca cumplir el recurso de casación, cabe precisar la obligatoriedad de la Sala Suprema respecto a hacer extensiva una resolución casatoria - positiva- a aquellos coimputados que no recurrieron en casación; y, que inclusive no hicieron uso de la garantía de la pluralidad de instancias, apelando su sentencia”.

39.1. Ello debe ser extendida en virtud del artículo 408, inciso 2, del CPP a los demás procesados del caso concreto que no hayan accedido a la presente instancia extraordinaria;

nos referimos en el caso concreto a los procesados José Castro Pisfil y Edwar Fernando Barboza Nieto, quienes fueron condenados a nivel de segunda instancia como autor y cómplice primario- respectivamente- del delito de colusión agravada.

IV.DECISIÓN:

Por estos fundamentos declararon por unanimidad;

XII. **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por los recurrentes: Tulio Ulixes Vignolo Farfán y Luis Neptalí Olivares Antón; Pablo Javier Girón Gómez; Jimi Silva Risco y Nilton Ramos Arévalo y Luis Alberto Granda Tume (*todos por el inciso 3 del artículo 429 del CPP*).

XIII. **INFUNDADO** el recurso de casación de Luis Alberto Granda Tume (*solo por el inciso 1 del artículo 429 del CPP*).

XIV. **CASARON** la sentencia de vista del seis de junio de dos mil dieciséis – fojas 666- **SIN REENVÍO** actuando en sede de instancia **revocaron** la sentencia de primera instancia en el extremo que condenó como autores del delito de colusión simple a Pablo Javier Girón Gómez, Luis Neptalí Olivares Antón, Tulio Ulixes Vignolo Farfán y Luis Alberto Granda Tume; y **reformándola ABSOLVIERON** a los citados imputados por el citado delito.

XV. **ORDENARON** respecto a los citados se elimine sus antecedentes penales, y **ORDENA la inmediata libertad** de Tulio Ulixes Vignolo Farfán que se ejecutará siempre y cuando no exista mandato de detención o prisión preventiva emanada de autoridad judicial competente. Asimismo, se **ORDENA el levantamiento de orden de captura** que pesa sobre los imputados.

XVI. Asimismo, **SIN REENVÍO** y actuando en sede de instancia **confirmaron** la sentencia de primera instancia, en el extremo que condenó como autores del delito de colusión simple a Jimi Silva Risco y Nilton Carlos Andrés Ramos Arévalo, les impuso 4 años de pena privativa de libertad suspendida en ejecución por el periodo de prueba de 2 años, bajo el cumplimiento de reglas de conducta.

XVII. **CASARON de oficio** la sentencia de vista del seis de junio del dos mil dieciséis que condeno a José Castro Pisfil y la sentencia integrada del catorce de junio del dos mil dieciséis que condeno a Edwar Fernando Barboza Nieto por efecto de recurso extensivo en aplicación del artículo 408 inciso 1 del Código Procesal Penal.

XVIII. **SIN REENVIO** y en sede de instancia **CONFIRMARON** la sentencia de primera instancia que condenó a José Castro Pisfil como autor del delito de colusión simple a 4 años de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución por el periodo de prueba de 2 años. **CONFIRMARON** la propia sentencia que condenó a Edwar Fernando Barboza Nieto como cómplice primario del delito de colusión simple a 4 años; y, por delito contra la fe pública, en su modalidad de uso de documento falso, a 2 años de pena privativa de libertad; computándose en total 6años de pena privativa de libertad efectiva.

XIX. Respecto de Aura Violeta de Herrera y Javier Enrique Salas Zamalloa se ha producido discordia conforme a los votos que se adjuntan; debiendo llamar al magistrado habilitado dirimente.

XX. **ESTABLECIERON** como doctrina jurisprudencial vinculante, los fundamentos jurídicos **DÉCIMO QUINTO a DÉCIMO SEPTIMO**, de la presente ejecutoria, los cuales hacen referencia al delito de colusión -simple y agravada-.

XXI. **MANDARON** su publicación en el diario oficial “El Peruano” y en portal o pagina web del Poder Judicial; y, los devolvieron.

XXII. **ORDENARON** se dé lectura de la presente sentencia casatoria en audiencia pública. Hágase Saber. –

SS.

PARIONA PASTRANA

NEYRA FLORES

CALDERÓN CASTILLO

SEQUEIROS VARGAS

FIGUEROA NAVARRO

Anexo 4: Otros.

DECLARACIÓN DE COMPROMISO ÉTICO

De acuerdo a la presente: Declaración de compromiso ético el autor (autora) del presente trabajo de investigación titulado: Evaluación de técnicas jurídicas aplicadas en la sentencia casatoria del EXP. N° 661-2016/Piura, de la Corte Suprema de la Republica, 2020. Declaro conocer el contenido de las normas del Reglamento de Investigación de la Universidad Católica los Ángeles de Chimbote y el Reglamento del Registro Nacional de Trabajos de Investigación para optar grados académicos y títulos profesionales – RENATI; que exigen veracidad y originalidad de todo trabajo de investigación, respeto a los derechos de autor y la propiedad intelectual.

La investigación que se presenta es de carácter individual, se deriva de la Línea de Investigación, titulada: “Administración de Justicia en el Perú”; en consecuencia, cualquier aproximación con otros trabajos, serán necesariamente con aquellas que pertenecen a la misma línea de investigación, no obstante, es inédito, veraz y personalizado, el estudio revela la perspectiva de su titular respecto del objeto de estudio que fue la sentencia casatoria del EXP. N° 661-2016/Piura, de la Corte Suprema de la Republica, 2020.

Asimismo, acceder al contenido del proceso judicial permitió conocer los hechos judicializados y la identidad de los operadores de justicia, personal jurisdiccional, partes del proceso, testigos, peritos, etc..., al respecto mi compromiso ético es: no difundir por ningún medio escrito y hablado, ni expresarme en términos agraviantes ni difamatorios; sino, netamente académicos.

Finalmente, el trabajo se elaboró bajo los principios de la buena fe, principio de veracidad, de reserva y respeto a la dignidad humana, lo que declaro y suscribo, caso contrario asumiré exclusivamente mi responsabilidad.

Ayacucho, 10 de setiembre de 2020.

KARINA ASTOCHAO DELGADO
N° DNI: 41285707