



**UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES
CHIMBOTE**

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

**EVALUACIÓN DE TÉCNICAS JURÍDICAS APLICADAS EN
LA SENTENCIA DE CASACIÓN N° 131-2016-CALLAO DE
LA PRIMERA SALA PENAL TRANSITORIA DE LA CORTE
SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ –
AYACUCHO 2020.**

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

AUTORA

**QUICHCA CCASANI, NELLY JANET
ORCID: 0000-0002-7900-9133**

ASESOR

**DUEÑAS VALLEJO ARTURO
ORCID: 0000-0002-3016-8467**

AYACUCHO – PERÚ

2020

1. TITULO

EVALUACIÓN DE TÉCNICAS JURÍDICAS APLICADAS EN LA SENTENCIA DE CASACIÓN N° 131-2016-CALLAO DE LA PRIMERA SALA PENAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ, AYACUCHO 2020.

2. EQUIPO DE TRABAJO

AUTOR

Quichca Ccasani, Nelly Janet
ORCID: 0000-0002-7900-9133

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

Mg. Silva Medina Walter
ORCID: 0000-0001-7984-1053

Mg. Cárdenas Mendivil, Raúl
ORCID: 0000-0002-4559-1889

Mg. Conga Soto, Arturo
ORCID: 0000-0002-4467-1995

3. HOJA DE FIRMA DEL JURADO Y ASESOR

Mg. Silva Medina Walter
ORCID: 0000-0001-7984-1053
Presidente

Mg. Cárdenas Mendivil, Raúl
ORCID: 0000-0002-4559-1889
Miembro

Mg. Conga Soto, Arturo
ORCID: 0000-0002-4467-1995
Miembro

Dueñas Vallejo, Arturo
ORCID: 0000-0002-3016-8467
Asesor

4. AGRADECIMIENTO

Agradezco a Dios y a mis padres, por la dicha de seguir adelante en lo que más anhelo, con los objetivos trazados y reconocer a cada uno de los que siempre me dieron su apoyo de aliento e incondicional.

DEDICATORIA

A mis padres e hijos, que son
mi fortaleza y el gran soporte
de mis éxitos, su alegría es el
mío.

5. RESUMEN

En la presente investigación se establece como problema: ¿La evaluación de técnicas jurídicas aplicadas en la Casación N° 131-2016-CALLAO de la Primera Sala Penal Transitoria De La Corte Suprema De Justicia De La República Del Perú, se enmarca dentro de las técnicas de interpretación, integración y argumentación?, y su importancia es que busca resguardar la correcta aplicación de la norma y que por parte de la Corte y se pueda explicar dentro de los parámetros de lógica racional y legalidad así poder evaluar las técnicas jurídicas de la casación además pretenderá apoyar de manera efectiva al discernimiento jurisprudencial y doctrinal para casos posteriores sobre la casación en estudio por la corte suprema ante la necesidad de conocer e investigar las causas o motivaciones que conlleva el delito frente a la administración pública. Es de tipo Cualitativo; nivel exploratorio-hermenéutico; diseño método hermenéutico dialectico para la recolección de datos se utiliza las técnicas de la observación y el análisis de contenido utilizando como instrumento una lista de cotejo, De la investigación realizada, según los resultados las técnicas jurídicas aplicadas (interpretación, integración y argumentación) en la sentencia de Evaluación de Técnicas Jurídicas Aplicadas en la Casación N° 131-2016-CALLAO de la Primera Sala Penal Transitoria De La Corte Suprema De Justicia De La República Del Perú, fue adecuada, de acuerdo a los indicadores aplicados en el estudio de la sentencia.

Palabras clave: Relación Penal, derecho a la contestación, derecho Penal, principios penales y sentencia.

6. ABSTRACT

In the present investigation it is established as a problem: Is the evaluation of legal techniques applied in Cassation N° 131-2016-CALLAO of the First Transitory Criminal Chamber of the Supreme Court of Justice of the Republic of Peru, is framed within the techniques of interpretation, integration and argumentation ?, and its importance is that it seeks to safeguard the correct application of the norm and that by the Court and can be explained within the parameters of rational logic and legality, thus being able to evaluate the legal techniques of the cassation in addition It will seek to effectively support the jurisprudential and doctrinal discernment for subsequent cases on cassation under study by the Supreme Court in view of the need to know and investigate the causes or motivations that the crime entails before the public administration. It is of the Qualitative type; exploratory-hermeneutical level; design of the dialectical hermeneutical method for data collection, observation and content analysis techniques are used using a checklist as an instrument. From the research carried out, according to the results, the applied legal techniques (interpretation, integration and argumentation) in the Judgment of Evaluation of Legal Techniques Applied in Cassation N° 131-2016-CALLAO of the First Transitory Criminal Chamber of the Supreme Court of Justice of the Republic of Peru, was adequate, according to the indicators applied in the study of the sentence.

Keywords: Criminal Relationship, right to reply, Criminal law, criminal principles and sentence.

7. CONTENIDO

1. TITULO	ii
2. EQUIPO DE TRABAJO	iii
3. HOJA DE FIRMA DEL JURADO Y ASESOR	iv
4. AGRADECIMIENTO	v
5. RESUMEN	vii
6. ABSTRACT	viii
7. CONTENIDO	ix
I. INTRODUCCIÓN	11
1.1. Problematización e Importancia	13
1.2. Objeto de Estudio	20
1.3. Pregunta Orientadora	21
1.4. Objetivos del Estudio	21
1.4.1. Objetivo General	21
1.4.2. Objetivo Especifico	21
1.4 Justificación y relevancia del estudio	22
II. REFERENCIAS TEÓRICO – CONCEPTUAL	23
2. 1. Referencia Conceptual	23
2.2 Referencia Teórica	28
2.2.1. Antecedentes	28

2.2.2 Bases Teóricas	31
CAPITULO I	31
Bases teóricas de tipo procesal.	31
CAPITULO II	39
El delito de peculado en la legislación peruana	39
2.3. Hipótesis	63
III. METODOLOGÍA	11
3.3. Sujetos de la Investigación	12
3.4. Escenario de Estudio	12
3.5. Procedimiento de Recolección de Datos Cualitativos	12
3.6. Consideraciones éticas y de rigor científico	13
3.6.1. Consideraciones Éticas	13
3.6.2. Rigor Científico	13
IV. RESULTADOS Y DISCUSIÓN	75
4.1. Presentación de resultados:	75
4.2. Cuadro 1: .	75
4.2. Análisis y discusión de resultados	84
Técnica de interpretación	84
Técnica de integración	88
Técnica de Argumentación	89
	10

V. CONSIDERACIONES FINALES	84
Conclusiones	84
Recomendaciones	85
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	84
ANEXO 01	88
ANEXO 02	90
ANEXO 03	91
ANEXO 04	94
ANEXO 05	108

I. INTRODUCCIÓN

En el siguiente trabajo se analizará el tema interpuesto en el recurso de casación N° 131-2016-CALLAO. Por el delito contra la administración pública – peculado, en detrimento del estado, que se puede definir como la irregularidad de capital público de estado, se trata de un delito consistente en la apropiación indebida de dinero del Estado por parte de las personas que están encargados de su control y custodia. También conocido como desvío de recursos o corrupción.

El poder público es el representante de elegir mediante elección o nombramiento, para elegir al personal o servidores públicos, a fin de cumplir con los fines públicos que se establecen en el marco de nuestro Estado de Derecho social y democrático. La corrupción se origina cuando el ejercicio de este poder

público se desvía de dichos fines públicos y se utiliza para satisfacer intereses privados. De esta forma, la corrupción desnaturaliza los propósitos de nuestro modelo de Estado, ya que impide que la administración pública cumpla con sus funciones orientadas al bienestar general y posibilitando el desarrollo igualitario de los ciudadanos. En esta línea, la corrupción es una traba grave en cualquier sociedad y su mayor reproche radica en la vulneración de derechos fundamentales que genera, especialmente para las personas con mínima capacidad económica.

A fines del 2000, se creó en Perú el sistema penal especializado en delitos de corrupción en funcionarios, con el fin de enfrentar la impunidad en casos de alta corrupción que mostraban, muchas veces, el carácter sistemático y generalizado de este fenómeno en la sociedad peruana. Este sistema siempre manifestó durante mucho tiempo una valiosa capacidad para investigar, perseguir y sancionar casos graves de corrupción de funcionarios públicos descubiertos a fines de la década de los noventa.

La corrupción se presenta en nuestro contexto como un fenómeno complejo que necesita ser desarrollado a partir de diversos enfoques para comprenderlo y luego combatirlo. De esta forma, en primer lugar, conviene una aproximación al conocimiento general de corrupción y, posteriormente, a los diversos enfoques que se pueden usar para entenderlo en la realidad.

Problema a investigar será ¿La evaluación de técnicas jurídicas aplicadas en la Casación N° 131-2016-CALLAO de la Primera Sala Penal Transitoria De La Corte Suprema De Justicia De La República Del Perú, se enmarca dentro de las técnicas de interpretación, integración y argumentación?

Cuyo **Objetivo** General es verificar que la sentencia de la Casación N° 131-2016-CALLAO de la Primera Sala Penal Transitoria De La Corte Suprema De Justicia De La República Del Perú, se enmarque dentro de las técnicas de interpretación,

integración y argumentación

El presente trabajo tendrá como **metodología** el método es de tipo básica o pura, teniendo un enfoque de investigación Cualitativo ya que estará basado en actividades de recolección, análisis y organización de los datos se realizarán simultáneamente.

La investigación se **justificará** ya que permitirá comprobar y saber los factores que influyeron en la comisión del delito frente a la gestión pública - irregularidad de fondos. Esta investigación permitirá evidenciar las valoraciones técnicas jurídicas que precisaron en la corte suprema, sobre la casación en estudio, como la libre condena y criterio de conciencia para la valoración de la prueba, cumpliendo determinadas reglas que señalan criterios metodológicos sobre los que deben basar su decisión de forma razonada para no incurrir en una valoración arbitraria y absurda.

Obteniendo como **resultados** la investigación también pretenderá apoyar de manera efectiva al discernimiento jurisprudencial y doctrinal para casos posteriores sobre la casación en estudio por la corte suprema ante la ineludible necesidad de conocer e investigar las causas o motivaciones que conlleva el delito frente a la administración pública, con la finalidad de hacer más justa la valoración de los hechos y la correcta aplicación de la norma por parte de la Corte Suprema, evitando vacíos legales favorables a los funcionarios públicos corruptos.

Luego de ello se **concluye** que este trabajo de investigación es significativo, porque establecerá y conocerá la correcta aplicación de la ley permitiendo que el funcionario público en el momento de su juicio sea sancionado correctamente.

1.1. Problematización e Importancia

En el problema de investigación, se busca resguardar la correcta aplicación de la norma, por parte de la Corte Suprema De Justicia que es la Primera Sala Penal Transitoria,

que a su vez permite explicar dentro de los parámetros de lógica racional y legalidad, evaluando las técnicas jurídicas de la casación en estudio sobre el delito contra la Administración Pública en la modalidad de Peculado, entendiéndose a la misma como aquella actividad que realizan funcionarios o servidores administrativos para orientar en funcionamiento al Estado y así este puede desempeñarse con sus roles.

La Autoridad o el funcionario público están a favor de la nación, es la autoridad adecuada, de acuerdo con el ordenamiento jurídico, para desempeñar cargos del más alto nivel en los poderes públicos y organismos públicos con autonomía. En este sentido, cuando el funcionario público infringe la ley u omite, se genera responsabilidad penal por infringir alguna de las normas establecidas como el delito contra la administración pública en forma de Peculado.

“El agente debe tener la condición especial de funcionario o servidor público; pero no en la medida del Derecho administrativo sino de acuerdo con el artículo 425° del Código Penal”.

La rúbrica De los delitos contra la administración pública propia al Título XVIII del libro II del Código Penal, agrega la norma de un heterogéneo conjunto de delitos de los funcionarios administrativos.

Diferentes juristas, en libros dominados, congresos y seminarios, han notado que el título XVIII sea inconcluso, imperfecto además, evidentemente asistemático en la medida que a pesar de la amplitud de su regulación efectiva, no concluye plenamente la medida de Los delitos de los funcionarios públicos, indica que son varios los delitos que pueden cometer los funcionarios públicos que se encuentran regulados al margen de este título, lo

que sin duda, conlleva una grave situación de dispersión regulatoria. Al mismo tiempo, además se ha criticado el argumento de que, en este Título, existe una segura incorrección de proporcionalidad punitiva y una significativa insuficiencia de técnica legal.

La nota normal en el conjunto de infracciones ajustadas a la norma permanece en el carácter de servicio civil del sujeto eficaz.

El concepto de funcionario administrativo, para fines penales, ha sido entidad de una significativa cuestión doctrinal, diferenciando claramente dos partes: El primero a favor de la remisión a la legislación administradora, con el fin de aclarar el concepto de funcionario público, reconociendo explícitamente, la técnica. de derecho penal en blanco.

Autores a favor de una configuración penal autónoma del concepto de "funcionario público", lo que resalta que este concepto, para fines delictivos, constituye un conocimiento normativamente y puramente jurídico y no una noción solamente descriptiva. Este último es el dominante en la doctrina penal.

También es significativo la diferencia entre "autoridad" y "funcionario administrativo", se distinguen en el hecho de que los primeros tienen el poder de coerción concreta, autoridad que les permite un lugar de superioridad, a diferencia del funcionario administrativo que no lo hace. Tener dominio de compulsión. Siempre, diferenciar también que el concepto de "Funcionario Administrativo" es siempre más extenso que el concepto de "Autoridad".

Descubrir la aclaración concreta y concisa del concepto de "funcionario administrativo" nos dirigimos al Artículo 24 del Código Penal Español, (que se halla fuera de el Título XVIII), el cual instituye en su apartado 2 que: "Se considerara funcionario

público todo aquel que por disposición inmediata de la ley o por elección, o por nombramiento de autoridad competente, participe en el ejercicio de funciones públicas”.

El Código Penal del año 1995 determinó por primera vez en la historia legislativa española, la Administración pública como objeto de protección de las normas penales, ratificando en un mismo Título (el XVIII del Libro II) los comportamientos que dañan más seriamente sus principios organizacionales o la efectividad de sus acciones).

No existe en nuestro ordenamiento jurídico una definición del concepto de "Administración Pública" de los artículos. 97 y 103 de la Constitución, así como el reglamento contenido en otras normas específicas (Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo común; y Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado, especialmente)

Se puede concluir que tal denominación identifica una de las dos infraestructuras organizativas del Poder Ejecutivo (siendo la otra el Gobierno, a cuya acción política de dirección se subordina la actividad del primero). En el art. 2 de la Ley 30/1992, la Administración Pública está formada por la Administración General del Estado, las Administraciones de las Comunidades Autónomas, las Entidades que integran la Administración Local y las Entidades de Derecho Público con personalidad jurídica propia, vinculadas o dependientes de alguien de las administraciones públicas.

Su función está determinada básicamente en el art. 103 de la Constitución, al señalar que “la Administración pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y

coordinación, con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho”. Para ello, la Administración pública realiza funciones de carácter administrativo, que consiguen ser, por su objeto, ejecutivas o de gestión, y tener como contenido alguna de las áreas de actuación del Poder Ejecutivo (auto organización, promoción o prestación).

Las infracciones hacia la Administración Pública apoyan un buen funcionamiento de la infraestructura organizativa (o, en términos de la jurisprudencia reciente, “el recto y normal funcionamiento de la actividad de la Administración pública, con sujeción al sistema de valores instaurado en la Constitución y, en definitiva, el correcto ejercicio de la potestad administrativa”) accionar la conducta de autoridades, funcionarios y particulares que desvirtúen su efectividad, o el cumplimiento de las finalidades que constitucionalmente le son asignadas.

Según GARCÍA VALDÉS (1999, pág. 345), “lo que caracteriza a estos delitos es, pues, la confianza traicionada en la correcta gestión de la cosa pública por parte de los encargados de servirla, la ausencia de integridad del autor que se debe presuponer siempre, precisamente por la propia índole del puesto, mando o cargo desempeñado”.

Cabe señalar que estos delitos no son, estrictamente, delitos de funcionarios públicos, en el ejercicio abusivo de sus cargos, y esto por dos motivos: Primero porque el Código también establece delitos específicos de carácter público. Funcionarios con otros títulos (por ejemplo, en los arts. 361, 362, 363, 364, 365, 374, 367, 382, 387 y 388 a 389); y, en segundo lugar, porque algunos de los tipos penales contenidos en este reglamento sancionan específicamente la conducta de las personas. Sin embargo, el hecho indudable de que la mayoría de los tipos establecidos en este reglamento se configuran como delitos

especiales propios de funcionarios o autoridades públicas requiere definir, antes de su exposición individualizada, los problemas comunes de autoría que presentan

En el contexto internacional:

En el contexto internacional, de acuerdo al sentido vigente de las infracciones más graves y que dañan los valores más significativos del ordenamiento legislativo propio e internacional, son las infracciones de corrupción también considerados como crímenes de lesa humanidad, en los que a mi juicio rompe grave la correcta valoración del concepto de la injusticia de estas infracciones. Es cierto que el hecho de apropiación de mil, diez mil o cien mil soles realizado por un funcionario administrativo no consigue equipararse al acto de matar, torturar o desaparecer vidas. Los crímenes de lesa humanidad violan los valores más significativos que posee el ser humano.

La imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad está legitimada por la de tales infracciones y como existe en la razón de la humanidad que estas infracciones corresponden ser castigados fuera de límite de tiempo. Fuera de la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción no está plenamente legitimada. Ni la Convención Interamericana contra la Corrupción ni la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción establecen la imprescriptibilidad pues que una medida legítima en la disputa contra la corrupción. Por tanto, no hay consenso internacional; más bien, la medida de prorrogar los términos de prescripción de alianza con su legislación y sus circunstancias privativas se ha dejado a cada Estado.

En relación al Perú:

Las infracciones de funcionarios administrativos cometidos hacia la administración pública muestran diversos problemas políticos, criminales, dogmáticos y procesales. Entre todas estas figuras criminales, una de las que más problemas han presentado para la jurisprudencia y la doctrina criminal es la de la adquisición ilícita de los funcionarios administrativos. En este sentido, la actual investigación intentará, concisamente, dar respuesta a las grandes interrogantes que han surgido en torno a este tipo de delitos. El delito de peculado ha sido ampliamente reprochado por la doctrina nacional e internacional. Según esta posición crítica, la imagen del enriquecimiento ilícito significaría una infracción de los sucesivos principios constitucionales: a) iniciación de legalidad; b) iniciación de lesión; c) iniciación de culpabilidad por el hecho; d) iniciación de presunción de inocencia; y e) iniciación nemo tenetur. Es significativo dilucidar esta legalización constitucional del tipo penal a partir de estudios mismo del alcance de los elementos o garantías que los críticos consideran violados.

Al nivel local

El departamento de Ayacucho es una de las regiones donde hay casos de corrupción de funcionarios. De acuerdo con las estadísticas de la Unidad de Análisis de Información de la Fiscalía Nacional Anticorrupción, a julio de este año 2018 se han registrado 1.581 procesos contra autoridades, funcionarios y ex servidores públicos por delitos de corrupción, cifra que ubica a Ayacucho como la quinta región con más casos de corrupción a nivel nacional.

Según esta oficina, en primer lugar, está Lima con 3.517 procesos en curso, seguida de Junín con 2.315. Luego está la región Ancash con 1.891, luego Arequipa con 1.795 y Ayacucho con casi 1.600 procesos en investigación.

En las Instituciones. El mayor número de casos de corrupción corresponde a alcaldes, funcionarios y servidores de los municipios distritales con 393 casos, distribuidos en las once provincias, denunciados por malversación de recursos de los gobiernos locales. Asimismo, en segundo lugar, se encuentra el Gobierno Regional de Ayacucho con 281 casos que incluye la sede central, los órganos sectoriales, las gerencias, direcciones, direcciones subregionales, unidades ejecutoras y otras que forman parte del ente regional, donde también se encuentra hecho presupuestos inadecuados.

Asimismo, en el caso de los gobiernos provinciales, hay 277 casos y las cifras sobrantes corresponden a instituciones educativas públicas y organismos autónomos que operan en la región, donde funcionarios y trabajadores han cometido delitos de corrupción en sus diversas formas.

Depende de la gravedad del delito y del daño al Estado, las condenas por estos delitos oscilan entre dos, a cuatro años de pena privativa de libertad, más inhabilitación para el cargo para ocupar cargos públicos y si son graves, hasta cinco y ocho. años de pena de prisión efectiva e inhabilitación para ejercer el cargo

La Procuradora Anticorrupción de Ayacucho, Sandra Rojas Bautista, reveló que el propósito que busca esta institución es proteger los recursos del Estado, por lo que siguen el proceso de investigación de los casos al Ministerio Público y, de acuerdo al daño económico a la entidad pública, instituyen el pago de daños civiles a favor del Estado.

Además, dijo que estos casos se encuentran en su mayoría en la etapa intermedia, donde la Fiscalía se encarga de recolectar las pruebas de los delitos, también hay casos que

se encuentran en la etapa de juicio oral, que es la parte final antes de dictaminar las sentencias correspondientes y da la oportunidad de defender a ambas partes.

1.2. Objeto de Estudio

El objeto de estudio de la presente inspección viene a ser la Casación N° 131-2016-CALLAO de la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia De La República Del Perú – Ayacucho 2020.

1.3. Pregunta Orientadora

¿La evaluación de técnicas jurídicas aplicadas en la Casación N° 131-2016-CALLAO de la Primera Sala Penal Transitoria De La Corte Suprema De Justicia De La República Del Perú, se enmarca dentro de las técnicas de interpretación, integración y argumentación?

1.4. Objetivos del Estudio

1.4.1. Objetivo General

Verificar que la sentencia de la Casación N° 131-2016-CALLAO, de la Primera Sala Penal Transitoria De La Corte Suprema De Justicia De La República Del Perú, se enmarque dentro de las técnicas de interpretación, integración y argumentación.

1.4.2. Objetivo Especifico

1.- Identificar y explicar las técnicas jurídicas de interpretación de la Sentencia de Casación N° 131-2016-CALLAO, de la Primera Sala Penal Transitoria De La Corte Suprema De Justicia De La República Del Perú.

2.- Identificar y explicar las técnicas jurídicas de integración de la Sentencia de Casación N° 131-2016-CALLAO, de la Primera Sala Penal Transitoria De La Corte

Suprema De Justicia De La República Del Perú.

3.- Identificar y explicar las técnicas jurídicas de argumentación de la Sentencia de Casación N° 131-2016-CALLAO, de la Primera Sala Penal Transitoria De La Corte Suprema De Justicia De La República Del Perú.

4.- Evaluar las técnicas jurídicas de interpretación, integración y argumentación de la Sentencia de Casación N° 131-2016-CALLAO, de la Primera Sala Penal Transitoria De La Corte Suprema De Justicia De La República Del Perú.

1.4 Justificación y relevancia del estudio

La investigación se justifica; porque permite determinar y conocer los factores que influyeron en la comisión del delito contra la administración pública – peculado. Esta investigación permitirá demostrar las evaluaciones técnicas jurídicas que puntualizaron en la corte suprema, sobre la casación en estudio, como la libre convicción y criterio de conciencia para la valoración de la prueba, cumpliendo ciertas reglas que indican criterios metodológicos en los que deben basar su decisión razonada para no incurrir en una apreciación arbitraria y absurda.

La investigación también pretende contribuir de modo efectivo al discernimiento jurisprudencial y doctrinarios para casos subsiguientes acerca de la casación en estudio por parte de la sala suprema ante la necesidad ineludible de conocer e indagar las causas o motivaciones que conlleva el delito contra la administración pública, con el propósito de hacer más justa la valoración de los hechos y la correcta aplicación de la norma por parte de la corte suprema, evitando vacíos legales que les sea favorable a los funcionarios públicos corruptos.

El presente trabajo de investigación es importante, porque busca determinar y conocer

sobre la correcta aplicación de la ley permitiendo que el funcionario público al momento de su juzgamiento sea sancionado correctamente.

II. REFERENCIAS TEÓRICO – CONCEPTUAL

2. 1. Referencia Conceptual

Administración pública. La administración pública es el conjunto de Órganos Administrativos que tiene como función realizar una actividad para alcanzar el bien colectivo de un estado, a partir de los Servicios Públicos, estas funciones están reguladas en su estructura y funcionamiento, normalmente por el Derecho Administrativo.

Por su naturaleza, la Administración Pública une de forma directa a la ciudadanía con el poder político, satisfaciendo los intereses públicos de forma inmediata, por contraste con los poderes legislativo y judicial, que lo hacen de forma mediata.

Derechos fundamentales. Conjunto básico de facultades y libertades garantizadas judicialmente que la constitución reconoce a los ciudadanos de un país determinado (Poder Judicial, 2013). La existencia del recurso de casación, en la cúspide el Sistema de Administración de Justicia se encuentra garantizada por la Constitución Política del Estado, que en su artículo 141, otorga competencia exclusiva a la Corte Suprema para fallar en casación, en los siguientes términos: “Corresponde a la Corte Suprema fallar en casación, o en última instancia, cuando la acción se inicia en una Corte Superior o ante la propia Corte Suprema conforme a ley Asimismo, conoce en casación las resoluciones del Fuero Militar, con las limitaciones que establece el artículo 173”.

Doctrina. Conjunto de tesis y opiniones de los tratadistas y estudiosos del Derecho que explican y fijan el sentido de las leyes o sugieren soluciones para cuestiones aun no legisladas. Tiene importancia como fuente mediata del Derecho, ya que el prestigio y la autoridad de los destacados juristas influyen a menudo sobre la labor del legislador e

incluso en la interpretación judicial de los textos vigentes (Cabanellas, 1998).

Evaluación. El concepto de evaluación se refiere a la acción y a la consecuencia de evaluar, un verbo cuya etimología se remonta al francés évaluer y que permite indicar, valorar, establecer, apreciar o calcular la importancia de una determinada cosa o asunto.

Según lo expresa Maccario se trata de un acto donde debe emitirse un juicio en torno a un conjunto de información y debe tomarse una decisión de acuerdo a los resultados que presente el sujeto.

Evidenciar. Hacer patente y manifiesta la certeza de algo; probar y mostrar que no solo es cierto, sino claro (Real Academia de la Lengua Española, 2001).

Expresa. Claro, evidente, especificado, detallado. Ex profeso, con intención, voluntariamente de propósito (Cabanellas, 1998).

Garantías constitucionales. Las garantías constitucionales de carácter procesal afectadas que se pueden invocar a través del recurso de casación pueden ser el principio de imparcialidad e independencia judicial, el debido proceso, la tutela jurisdiccional, el derecho al juez legal, el principio de publicidad de los procesos, el principio de pluralidad de instancia, el principio de no dejar de administrar justicia por vacío o deficiencia de la ley, el principio de no ser condenado en ausencia, el principio de no revivir procesos fenecidos con resolución ejecutoriada, el principio del juicio previo, el derecho a la igualdad procesal o igualdad de armas, el principio de presunción de inocencia, el principio de interdicción de la persecución penal múltiple, el derecho de defensa, el principio de legalidad y la suficiencia de la prueba, el principio de tempus regis actum, etcétera.

Asimismo, las garantías constitucionales de carácter material afectadas que se pueden invocar a través del recurso de casación se centrarían en el principio de legalidad, el

principio de culpabilidad, el principio de inaplicabilidad de la analogía, el principio de lesividad, el principio de proporcionalidad de las sanciones, el principio de combinación y retroactividad benigna, entre otras.

Jurisprudencia. La invocación de esta causal importa la existencia de una doctrina jurisprudencial fijada, de la cual, los Tribunales Superiores se apartan, este supuesto conllevaría, en caso ampararse la casación, o bien a ratificar y consolidar la doctrina jurisprudencial existente, con la eventualidad de precisar el contenido y alcance de sus principios; o bien, a modificarla, esto es, estableciendo nuevos principios o normas jurídicas.

Logicidad de la Motivación. Esta causal puede ser incluida dentro de la primera, pues la motivación de las resoluciones judiciales es una garantía reconocida constitucionalmente, derivada de la garantía genérica de tutela judicial efectiva.

En palabras del profesor argentino MORELLO, este motivo o causal tiene la función de ejercer, en supuestos determinados, una imprescindible revisión de los fundamentos o motivos que sustentan sólo de modo aparente a la decisión, al haber incurrido el raciocinio en graves vicios o defectos lógicos en el juicio de hecho. La motivación que el juez presente en sus resoluciones, es la que nos indicará si éste razonó correctamente o violó las reglas lógicas.

Normatividad. Comprende actos y actividades como el traslado a las partes, el señalamiento del domicilio procesal, que prevé el artículo 430.5 del CPP, y el acto resolutorio, que regula el artículo 430.6 del CPP. A la vez, este “trámite” del juicio de admisibilidad del recurso de casación, conjuntamente con el “tramite” del juicio de

fundabilidad de la casación, forma la fase de la impugnación recursal de casación.

El artículo 430.2 del CPP señala que interpuesto el recurso de casación, la Sala Penal Superior sólo podrá declarar su inadmisibilidad en los supuestos previstos en el artículo 405 del CPP o cuando se invoquen causales distintas de los enumerados en el Código, vale decir que en el filtro de admisibilidad realizado por la Sala Penal Superior, únicamente, se puede controlar la inobservancia de alguna formalidad en la presentación del recurso de casación referido a la legitimación activa, la forma escrita, el plazo y la fundamentación.

Asimismo, en el caso de casaciones excepcionales, previstas en el numeral 4 del artículo 427 del CPP, la Sala Penal Superior también deberá corroborar la existencia de la fundamentación específica, vale decir de la necesidad del desarrollo de la doctrina jurisprudencial, asociado a las causales específicas, que se exige en el artículo 430.3 del CPP. Sobre este primer control de admisibilidad, la Corte Suprema ha señalado que el Tribunal Superior solamente está facultado para realizar el juicio de admisión del recurso de casación y que examinará, entre otros presupuestos, si la resolución recurrida es pasible de ser cuestionada a través de ese recurso, si la parte que recurre se encuentra autorizada para hacerlo, si tiene interés jurídico en la impugnación y si concurren los presupuestos formales de modo, lugar, tiempo y motivación que debe cumplir el acto de interposición del recurso; en tal sentido, agrega la Corte Suprema, la actuación de Sala Superior respecto al trámite de admisibilidad se restringe sólo a las verificaciones formales para la procedencia del recurso”. (Bonilla Valerio, 2018).

Parámetro. Se conoce como parámetro al dato que se considera como imprescindible y orientativo para lograr evaluar o valorar una determinada situación. A partir de un parámetro, una cierta circunstancia puede comprenderse o ubicarse en

perspectiva. Por dar algunos ejemplos concretos: “Si nos basamos en los parámetros habituales, resultará imposible comprender esta situación, los parámetros son los estudios estadísticos, la caracterización del problema y saber el número la población, se conoce como parámetro y la característica correspondiente de la muestra es la estadística o la estimación del parámetro”.

Según su denominación la estadística es un resumen de información sobre un parámetro obtenido de la muestra, el valor de una estadística depende de la muestra específica que se extrajo de la población. Sus valores cambian aleatoriamente de una muestra aleatoria a la siguiente, por lo que una estadística es una cantidad aleatoria (variable). (Julián Pérez Porto y Ana Gardey. Publicado, 2009)

Recurso de Casación. Guasp y Aragonés, conciben a la casación como el “(...) proceso de impugnación de una resolución judicial, ante el grado superior de la jerarquía judicial, por razones inmanentes al proceso en que dicha resolución fue dictada (...) a) Se dice, en primer término, que la casación es un proceso y es ésta una característica que no ofrece dificultad para su justificación , ya que en el recurso de casación interviene, en todo caso, un órgano jurisdiccional que actúa en cuanto a tal, desarrollando una función procesal verdadera, b) Inmediatamente se añade que la casación es un proceso de impugnación (...)”

La casación, es, por lo tanto, un recurso. No es un simple remedio jurídico ni una acción impugnativa autónoma, sino una verdadera reanudación de los términos de un litigio ya cerrado para que, dentro de las limitaciones a que obedece, pueda censurarse el pronunciamiento dictado en el mismo”. En enfoque de los autores españoles sobre la casación, parte desde su funcionalidad dentro del proceso, esto es, como el instrumento dinámico que permite proseguirlo y no distingue si el órgano jurisdiccional que conoce

dicho recurso, actúa como instancia en beneficio del *ius litigatoris* o simplemente como un órgano cuya función atiende el *ius constitutionis*.

Variable. Nivel de aplicación de la doctrina de la Voluntad Impugnativa para cambiar la causal imputada y para cambiar la postulación recursal.

2.2 Referencia Teórica

2.2.1. Antecedentes

Nivel Internacional

Citando a Samuel Gutiérrez Cárdenas en su Tesis para obtener el título profesional de Abogado en la Universidad Cesar Vallejo teniendo como título “Modalidad de peculado en la Fiscalía especializada de Lima Este 2017” siendo el objetivo general “determinar la existencia de factores que se dan en la modalidad de Peculado en la Administración Pública de San Juan de Lurigancho 2017”, la metodología que se aplicó fue de diseño No experimental ya que solo se observará a efectos de que el investigador no puede manipular las variables, dicho investigador citando al Diario Las Américas (Las Américas, 2017, p. 09) conceptualiza que :

“En Brasil Según el Diario Las Américas, Marcelo Odebrecht admitió ante la justicia haber pagado por lo menos 349 millones de dólares en sobornos a políticos y a funcionarios en diversos países como Colombia, Venezuela, México, Argentina y Perú, durante ese tiempo se dio el boom de la construcción en todo nuestro país, el caso de la Línea 1 del Metro de Lima que cruza el distrito de San Juan de Lurigancho, la Interoceánica del sur, las vías de Lima, el Callao y el Cuzco, entre otras”.

Ante la información analizada se concluye que este fenómeno afecta a todos los

sectores de nuestro país ya sea a nivel nacional, regional y local; generando la aparición de otros delitos perturbando directamente a las personas más vulnerables, generando barreras para terminar con la pobreza y la integridad social. Ante lo analizado se demuestra que efectivamente las instituciones autónomas de supervisar el adecuado funcionamiento de los trabajadores en el sector público no cumplan eficientemente su labor, ya que dicho delito va en aumento progresivo año tras año. No olvidemos que dentro de los presidentes más corruptos del mundo de 176 nos encontramos en el puesto 106 con el Señor Alberto Fujimori Fujimori quien fue sentenciado por el delito de Peculado apropiándose ilegítimamente de 15 millones de dólares.

Nivel Nacional:

Citando a Samuel Gutiérrez Cárdenas en su Tesis para obtener el título profesional de Abogado en la Universidad Cesar Vallejo teniendo como título “Modalidad de peculado en la Fiscalía especializada de Lima Este 2017” siendo el objetivo general “determinar la existencia de factores que se dan en la modalidad de Peculado en la Administración Pública de San Juan de Lurigancho 2017”, la metodología que se aplicó fue de diseño No experimental ya que solo se observará a efectos de que el investigador no puede manipular las variables, dicho investigador concluyó:

“En relación al objetivo general de mi presente investigación se determinó que la modalidad de peculado en la administración pública de San Juan de Lurigancho 2017; se aprecia que, si viene dando, de manera regular ya que tiene un porcentaje de 72,50%; se considera que Casi Siempre de acuerdo, es muy significativo. Donde los encuestados consideran que se vienen dando la modalidad de Peculado en la administración pública de San Juan de Lurigancho 2017”.

Mediante un análisis exhaustivo a la tesis precedente, se puede concluir que nuestro país a pesar de tener cuerpos normativos que regulan la adecuada aplicación de las normas, deontológicamente nos falta conciencia así mismo se recomienda la modificatoriedad al Decreto Legislativo N° 1243 en el sentido de que aquellas personas que se presenten para asumir un cargo público no hayan sido condenados, investigados ni procesados así mismo en casos de haber cometido el delito correspondiente deberían de inhabilitarlos por un plazo indefinido.

Nivel Local

Citando a la Casación N° 841-2105-Ayacucho, publicada el 28 de junio de 2016 en el diario oficial el Peruano, teniendo como materia de análisis son “los defectos administrativos subsanables carecen por si solos de relevancia penal”, concluyendo:

“Declarar fundado el recurso de casación interpuesta por la defensa técnica de los procesados (...), ya que se configura el delito de negociación incompatible en casos de contrataciones con el estado por emergencia que inicialmente es defectuosa, sin embargo, posteriormente puede ser regularizada. Se declara Infundada en el punto B señalando el tercero interviniente responde como instigador o cómplice en el artículo 399° del Código Penal”.

Haciendo una crítica a la casación los defectos administrativos pueden ser subsanados mediante la vía administrativa, careciendo de valor por si solas. Si bien la norma administrativa facilita la regularización de una contratación, siendo supervisadas en todo momento por el ente autónomo, la contraloría general de la República. La razón detrás de esta interpretación, que no se presenta en el resto de casos de contrataciones del Estado, es que durante un estado de emergencia sea posible la comisión de defectos

administrativos. En una contratación en situación de emergencia no se privilegia el cumplimiento de las necesidades de prevención de un riesgo o de atención de una determinada situación. Por ello, es que la norma prevé este tipo de contratación como la única que admite regularización administrativa. Estos defectos administrativos tendrán relevancia penal si vienen acompañados de otros actos que, distintos al proceso administrativo en sentido estricto, acrediten la comisión de un ilícito penal.

2.2.2 Bases Teóricas

CAPITULO I

Bases teóricas de tipo procesal.

1.1. La administración pública.

En primer lugar, la administración es una diligencia que cumplen los funcionarios y asistentes públicos con el fin de realizarse el objetivo terminante del estado, el estado está organizado por la constitución, leyes, estatutos y directrices que corresponden ser observados y acatados por los funcionarios en la ocupación de sus tareas y actividades. El incumplimiento de aquellas reglas que conlleve compromiso, administrativa, civil o penal. Solo existirá infracción cuando la gestión esté tipificada en la ley penal.

Según Salinas Siccha dice en referencia a la Real Academia de la Lengua que: la administración pública está para servir, en este caso, para servir al Estado y para cumplir con la función encomendada para lograr "el bienestar general". Este cumplimiento también debe enmarcarse en el orden de órganos estatales que implica jerarquía, niveles, entidades, cargos, es decir, existe una organización dentro de la cual esta función pública debe cumplirse con independencia del cargo asignado al funcionario o servidor público.

1.2. Funcionario Administrativo.

Hombre natural con mando de decisión que presta servicios o trabaja para el Estado.

1.3. El Servidor Público.

Los servicios que hacen al estado son personas que facilitan en informar, más no tienen un poder de decisión ni mando solo prestan sus servicios profesionales, con lo que cumplen su labor como servidores públicos.

1.4. Delito contra la administración pública.

Dentro de la administración pública existen distintas clases de delitos ligados a la corrupción y se ubican en el Título XVIII. del Código Penal Peruano, tipificados del artículo 361 al 426, que centraliza las conductas que lesionan o ponen en peligro la actividad estatal. Lo que se busca es que la conducta del servidor o funcionario estatal se rija por principios de honestidad, probidad, imparcialidad, decencia y eficiencia. La corrupción es un daño de dimensión global que se dirige en contra de la seguridad y los valores de la democracia de un estado también dañan su ética y justicia al complicar el desarrollo sostenible y un estado de derecho

La convención de las naciones unidas menciona la prevención y control de la corrupción es responsabilidad de todos los estados y, en consecuencia, estos deben cooperar entre sí, con el apoyo y la participación de personas y grupos que no pertenecen al sector público, (sociedad civil, organizaciones no gubernamentales y las organizaciones de base comunitaria), para que los esfuerzos sean eficaces contra este flagelo mundial.

Indiscutiblemente la corrupción es un nocivo que daña diferentes aspectos como político -penal este será atendido a través de diferentes reglas nominadas y procesales que reconozcan su efectivo enjuiciamiento, judicialmente se puede interpretar y así impedir la impunidad por actos de corrupción. Sin embargo, este trabajo no puede dejar de lado las garantías básicas de todo ciudadano, ni los principios que fundamentan la diligencia correspondiente del Estado. Una virtud frente a la corrupción, no se puede sacrificar el concepto básico de los derechos primordiales, sino que deben ser reinterpretados en los principios legislativos.

Necesariamente fue la decisión que la Corte Suprema, trato de interpretar las normas legales, en materia de los procesos y sustantivas de anticorrupción, siempre con la certeza.

La Corte Suprema ha mostrado un documento que busca luchar con la corrupción, respetando las normas penales y sus principios, donde hay opiniones de ciertos juristas, legitimaba para la justicia donde siempre hubo una confrontación en sus análisis los constitucionalistas que trataron de hacer prevalecer la justicia y que ha habido quienes se fueron a lo contrario.

1.5. Bien jurídico protegido.

El daño o la puesta en peligro de la administración pública ponen en riesgo la organización del Estado. En aquel momento, el interés legal de proteger la corrección de la función pública surge como una necesidad del propio Estado, ya que sólo así se puede mantener la organización del Estado para el bienestar general. Esto se hace a través de regulaciones penales.

Este se perfila como el concepto de bien jurídico general para este tipo de delitos, luego verificaremos que existen intereses específicos (bienes legales) que se protegen con cada tipo delictivo que conforma este título del Código Penal (Cohecho, Colusión, Desfalco, entre otros)

Tiene como finalidad de cuidar el correcto y la función de una buena administración pública, donde el funcionario público pueda manejar su buena fe y servicio hacia el estado, y cumplir con las metas y objetivos.

En la administración pública hay muchos delitos, como por ejemplo el peculado, resistencia hacia la autoridad (Huaca, 2010).

1.6. Por la naturaleza del bien jurídico protegido.

Por el bien jurídico protegido, así como por la construcción de las fórmulas legislativas, no cualquier persona puede ser sujeto activo o autor. Estos delitos están reservados para determinadas personas. Por ello se afirma que se tratan de delitos especiales. El agente debe tener la condición especial de funcionario o servidor público; pero no en la medida del derecho administrativo sino de acuerdo con el artículo 425° del código penal.

Esta naturaleza de la administración pública representa también el valor constitucional, presente en el ordenamiento jurídico peruano, que merece protección penal: prohibición de conductas que distorsionen o alteren la administración de los recursos públicos en beneficio privado y en detrimento del interés común.

1.7. Los elementos especiales

Dentro de los delitos que existen, hay casos especiales y entre ellos encontramos en la administración pública como, por ejemplo; malversación de fondo, peculado, colusión y entre otros. En el artículo 425 del C. P. se manifiesta “Son funcionarios o servidores públicos: Inc. 3) Todo aquel que, independientemente del régimen laboral en que se encuentre, mantiene vínculo laboral o contractual de cualquier naturaleza con entidades u organismos del Estado, incluidas las empresas del Estado o sociedades de economía mixta comprendidas en la actividad empresarial del Estado, y que en virtud de ello ejerce funciones en dichas entidades u organismos.

1.8. Funcionario Público.

Se ha visto cuando recurren a la convención de Naciones Unidas, sobre corrupción (14-12-2005) artículo 2, prescribe para la convención:

- a) Por “funcionario público”

“i) toda persona que ocupe un cargo legislativo, ejecutivo, administrativo o judicial de un Estado Parte, ya sea designado o elegido, permanente o temporal, remunerado u honorario, sea cual sea la antigüedad de esa persona en el cargo.

Para efectos penales la condición de funcionario o servidor público se inicia o comienza desde el momento que se es designado por autoridad competente para un cargo público; también desde que se es elegido para ejercer un cargo público, o desde que se es proclamado por autoridad competente luego de ser elegido para ejercer un cargo público.

1.9. Intervención Delictiva.

1.9.1. Autoría.

Los trabajadores públicos que no tienen un vínculo con el estado con los patrimonios, no están sujetos a peculado como autor del delito. Entre los delitos más comunes se clasifican; como robo, apropiación ilícita.

Hay alguien que siempre tiene que lidiar con un determinado positivo es diferente, respondiendo como autor.

El artículo 387 del C. P. establece que el funcionario o servidor público que se apropia o utiliza, en cualquier forma, para sí o para otro, caudales o efectos cuya percepción, administración o custodia le estén confiados por razón de su cargo. (...) además si el agente, por culpa, da ocasión a que se efectúe por otra persona la sustracción de caudales o efectos. Por tanto ahí vemos la autoría.

También el artículo 388° del mismo cuerpo normativo, establece que el funcionario o servidor público que use o permite que otro use cualquier instrumento de trabajo pertenecientes a la administración pública o que se hallan bajo su guarda, de tal manera que cuando permita que otro use su conducta no es catalogado de cómplice, pero si como el

autor del hecho.

1.9.2. Postura de la teoría de dominio del hecho.

Un delito cometido por un autor del acto que realice u complicidad, son ambos un delito tanto objetivo y subjetivo. Por la misma causa a que se está cometiendo. Los requisitos son tres; la decisión común, el informe esencial y la participación de fase ejecutiva.

1.9.3. La Participación.

De acuerdo al código penal peruano en su artículo 24, “se configura cuando el agente determina fraudulentamente a otro para cometer un delito”, comentario; “en cuanto a la intervención criminal en delitos de dominio, es necesario abandonar la idea tradicional de que el autor y el participante realizan diferentes actos injustos. Tanto el perpetrador como el participante son igualmente competentes para llevar a cabo el delito, la base para castigar a ambos es la misma: ambos configuran continuamente el hecho, lo que amenaza la presencia de la regla, sería necesaria la renuencia contractual”. Dentro de lo relacionado en el grado de control el participante dentro del evento, como máximo, puede considerar un criterio cuantitativo para fijar la sanción, esto tiene el requisito establecido sobre “la necesidad de individualización y proporcionalidad del duelo”. En el delito del incumplimiento del deber, no se produce control ante el hecho. Sólo el portador del deber institucional puede ser el autor: el deber es muy personal.

Según JAKOBS,

“El criterio decisivo para la atribución de responsabilidad es el rol, entendido como un sistema de posiciones definidas de manera normativa, ocupadas por sujetos intercambiables. Solo le es imputable la decepción de expectativas relacionadas con el rol

que desempeña un sujeto concreto, ya que, en una sociedad compleja, caracterizada por contactos total o parcialmente anónimos, solo el uso del rol puede hacer posible la orientación”.

“La distinción entre delitos de dominio y delitos de infracción de deber recoge una diferenciación material reflejo de la propia realidad social. La interpretación de una figura como delito de dominio o de infracción de deber no está determinada por la forma de tipificación, sino que depende de la institución, positiva o negativa, que le sirve de fundamento. Así, aun cuando los delitos de infracción de deber se expresan típicamente como delitos especiales, en casos excepcionales pueden no serlo. Es lo que sucede, por ejemplo, con el delito de omisión del deber de socorro, delito común de infracción de deber, en cuanto sería expresión de un deber institucional común a todos los ciudadanos: la solidaridad. Otro tanto ocurre, más en general, en los supuestos de tipos formulados como delitos comunes que se convierten en delitos de infracción de deber cuando el interviniente es un obligado especial. A la inversa, también existen delitos especiales que siguen siendo delitos de dominio porque no responden a la configuración de un deber institucional. Es el caso, por ejemplo, de los delitos de apropiación indebida o quiebra.

1.10. Delito común de dominio.

El delito de homicidio de acuerdo al código penal, en su artículo 106, también de lesiones en el código penal en el artículo 121, 122, hurto en el artículo 185 y 188; entre otros, son delitos donde no se está violentando la institución y no requieren que el autor tenga cualidades especiales; por tanto, cualquier persona los puede cometer.

1.11. Delito especial de dominio.

El delito especial se imputa como un delito de dominio si es que el fundamento de la imputación sigue siendo, como en los delitos comunes, el dominio de un riesgo prohibido. En este orden de ideas, la única particularidad del delito especial es que el riesgo prohibido se incardina en una estructura social especial, de manera tal que el dominio no lo tiene, en principio, cualquiera, sino determinadas personas con acceso a la estructura social especial. En efecto, la cuestión de que los delitos especiales pertenecen al grupo de los delitos de dominio (son una mera modificación formal de éstos), se hace evidente cuando el tipo penal, al cerrar los contornos de sus fronteras mediante la descripción de las cualidades del autor y de la forma en que la acción ha de ser desarrollada, permite que el autor se mueva dentro del tipo como dueño y señor del hecho, siendo relevante para la configuración del injusto las lesiones en los bienes de terceros que se deriven de la incorrecta administración de su ámbito de organización.

Será correcto y razonable sostener que un particular puede ser autor en tanto que el sujeto público es cómplice de un delito de peculado, colusión, malversación de fondos, etc. Por eso se dice que la teoría del dominio del hecho no sirve para determinar la autoría y participación en delitos especiales.

El quien ha cometido un delito de un hecho, es el autor, ha cometido una infracción penal. Participante es todo individuo que ha cometido el delito, pueden ser funcionarios públicos o tengan que ver en los actos de corrupción específica.

CAPITULO II

El delito de peculado en la legislación peruana

2.1. Definiciones.

Según nuestro ordenamiento jurídico, el delito de peculado castiga al Servidor público, se haya apropiado ilícitamente o ilegítimamente, un bien que está a cargo para su cuidado y administrar a favor del estado.

Como es sabido, para atribuir responsabilidad a una persona por el delito de peculado, nuestro sistema no solo requiere que el sujeto activo tenga la posición de funcionario o servidor del estado sino también tenga el vínculo funcional con los fondos del Estado.

Fidel Rojas Vargas señala en Delitos contra la administración pública (Lima, 2003), el funcionario o servidor público que cumpla con las características de relación funcional exigidas en el delito penal puede ser autor del delito de peculado, es decir, quien posea la fondos o efectos públicos como consecuencia de un deber de percepción, custodia o administración de los mismos.

El legislador peruano califica el delito de peculado en los artículos 387 y 388 del código penal. Sanciona al funcionario o servidor público que se apropie o utilice fondos o efectos públicos que le sean encomendados por el motivo de su cargo.

El objeto de la apropiación es el mismo en ambos casos. Ya sea dinero, valores, bienes, flujos o efectos, la finalidad de una redacción que penaliza el peculado tiene que ver con la apropiación personal de bienes o servicios públicos, a los que un determinado funcionario o servidor tiene acceso precisamente por el cargo que ocupa. Y lo mismo hay que decir con respecto a las palabras que describen las competencias del funcionario o servidor con respecto a lo que le conviene. Ya sea de administración, cobro o custodia, se entiende que es el abuso de estas facultades con fines personales el que se castiga con el delito de peculado.

En el código penal peruano describe supuestos fácticos sobre el delito de peculado. Por tanto, el artículo 387 del código penal peruano también sanciona la conducta típica del peculado doloso y culposo; y el artículo 388 hace lo mismo con respecto al peculado de uso. El código penal peruano incorpora expresamente, si los caudales o efectos estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de apoyo o inclusión social, como elemento

que agrava la respuesta penal.

2.2. Peculado Culposo.

2.2.1. Elementos típicos del Peculado Culposo.

El Acuerdo Plenario 04-2005-CJ-116, por su parte estableció lo siguiente sobre el delito de peculado culposo: “En el peculado culposo debe tenerse en cuenta lo siguiente: la sustracción y la culpa del funcionario o servidor público, como elementos componentes tipos de esta figura penal, describiéndoles como”:

a) La sustracción. Entendiéndosela como el alejamiento de los caudales o efectos del ámbito de vigilancia de la administración pública, por parte de un tercero, que se aprovecha así del estado de culpa incurrido por el funcionario o servidor público.

b) La culpa del funcionario o servidor público. Culpa es un término global usado para incluir en él todas las formas conocidas de comisión de un hecho, diferentes al dolo, la fuerza mayor y el caso fortuito. Habrá culpa en el sujeto activo del delito, cuando éste no toma las precauciones necesarias para evitar sustracciones (la culpa del peculado se refiere exclusivamente a sustracciones, no al término impreciso de pérdidas). Vale decir cuando viola deberes del debido cuidado sobre los caudales o efectos, a los que está obligado por la vinculación funcional que mantiene con el patrimonio público.

En los delitos de funcionarios, como delitos de infracción de deber que son, existe una equiparación absoluta entre el comportamiento que quebranta el deber por medio de una omisión y aquél que lo hace a través de una acción. Esta cuestión no es ya una cuestión de dogmática jurídico-penal, sino más bien de lógica jurídica: si un funcionario debe cumplir un deber positivo, su incumplimiento se puede verificar tanto si actúa en contra de lo que el deber le impone (acción) como si simplemente no actúa para cumplirlo (omisión).

Este se puede verificar en el art. 387° del C. P. que amenaza con pena al funcionario o

servidor público que se apropia o utiliza, para sí o para otro, de caudales o efectos del Estado cuya custodia le esté confiada por razón de su cargo. La referencia al provecho ajeno no debe dejar lugar a dudas: el funcionario que deja que sea un tercero quien tome los bienes, puesto que él, como funcionario, se halla en posición de garante, responderá igualmente por no impedir. La acción de apropiarse o utilizar se ha de equiparar a la de omitir impedir el resultado que puede ser producido así mismo por un tercero.

El legislador se expresó, sobre los delitos de peculado de acuerdo al código penal artículo 387 y 388, la pauta de infracción, el servidor público que utiliza indebidamente (acción) es sancionado expresamente de la misma forma que permite otro uso (omisión).

2.2.2. Imputación Subjetiva del delito.

Problema clásico de ciertos delitos de funcionarios es el de la imputación subjetiva. Nuestro Código Penal contempla el delito de peculado doloso y culposo. El peculado en su modalidad dolosa requiere o exige que el funcionario o servidor público actúe con conocimiento que tiene el deber de lealtad y probidad de percibir, administrar o custodiar adecuadamente los bienes públicos confiados a su cargo. El delito de peculado culposo, por su parte, se configura cuando el funcionario o servidor público, por culpa o negligencia, da ocasión que un tercero sustraiga de la Administración Pública, caudales o efectos que están confiados a él en razón del cargo que ostenta para el Estado. ¿Cómo distinguir, pues, si el funcionario tenía ánimo de apropiación o no? Pues bien, a pesar de lo que habitualmente se cree, la prueba del dolo se resuelve en los delitos de funcionarios de igual manera, o incluso más: de forma precisamente sencilla, que en los delitos comunes de dominio. En efecto, la imputación subjetiva que se ha de realizar tiene como referente, como principio de identificación, un determinado rol, el rol de funcionario de una determinada administración, de un juez o magistrado, etc., por lo que la imputación podrá basarse simplemente en ese

rol. En ese sentido, se tiene que acreditar dentro del proceso penal, cuando menos, que el autor actuó mediante negligencia, imprudencia o impericia en el hecho investigado, pues si el funcionario o servidor público tenía conocimiento de los hechos de sustracción de caudales o efectos por parte de otras personas, y no obstante ello permite que otras personas realicen las sustracciones; este hecho será considerado, ya no como autor del delito de peculado culposo, sino de autor del delito de peculado doloso.

2.3. Peculado doloso

2.3.1. Elemento típico del peculado doloso.

En el delito de peculado, de acuerdo a lo que menciona la Corte Suprema, se quedó en un Acuerdo Plenario 04-2005-CJ-116, nos menciona lo siguiente:

“La norma (del delito de peculado) por consiguiente, al describir la acción dolosa utiliza dos supuestos para definir los comportamientos típicos del sujeto activo: apropiar o utilizar, los mismos que deben contener ciertos elementos para su configuración; estos son, en tal virtud, los elementos materiales del tipo penal”

a) “Existencia de una relación funcional entre el sujeto activo y los flujos y efectos. Se entiende por relación funcional el poder de vigilancia y control de la cosa como un mero componente típico, es decir, competencia del cargo, confianza en el funcionario en virtud del cargo, poder de vigilar y cuidar los flujos o efectos”.

No basta para realizar el tipo la formalidad de ser funcionario o autoridad, sino que el injusto sólo existe si el funcionario o la autoridad infringen los deberes propios del cargo. El tipo de injusto se basa en la infracción de un deber específico por razón del cargo y no en un hecho realizado con ocasión del ejercicio del cargo. Si el funcionario no actúa en el marco de sus competencias, desde un punto de vista valorativo no existen diferencias con un particular y el comportamiento, por tanto, será valorativamente equivalente al de una persona ajena a la Administración Pública. Con base en esta idea se puede diferenciar, por ejemplo, entre el delito de peculado (delito especial) y el delito de hurto (delito común) aunque la persona que realice la sustracción sea un funcionario que se encuentra en horas de trabajo. (Díaz-Fustamante, 2017).

b) La percepción. No es más que la acción de captar o decepcionar caudales o efectos de procedencia diversa pero siempre lícita. La administración, que implica las funciones activas de manejo y conducción. La custodia, que importa la típica posesión que implica la protección, conservación y vigilancia debida por el funcionario o servidor de los caudales y efectos públicos.

c) Apropiación o utilización. En el primer caso estriba en hacer suyos caudales o efectos que pertenecen al Estado, apartándolo de la esfera de la función de la Administración Pública y colocándose en situación de disponer de los mismos. En el segundo caso: utilizar, se refiere al aprovecharse de las bondades que permite el bien (caudal o efecto), sin tener el propósito final de apoderarse para sí o para un tercero.

d) El destinatario: para sí. El sujeto activo puede actuar por cuenta propia, apropiándose él mismo de los caudales o efectos, pero también puede cometer el delito para favorecer a terceros. Para otro, se refiere al acto de traslado del bien, de un dominio parcial y de tránsito al dominio final del tercero.

e) Caudales y efectos. Los primeros, son bienes en general de contenido económico, incluido el dinero. Los efectos, son todos aquellos objetos, cosas o bienes que representan un valor patrimonial público, incluyendo los títulos valores negociables.

2.4. El proceso

2.4.1. Conceptos

Es el conjunto de actos jurídicos procesales recíprocamente concatenados entre sí, de acuerdo con reglas preestablecidas por la ley, tendientes a la creación de una norma individual a través de la sentencia del juez, mediante la cual se resuelve conforme a derecho la cuestión judicial planteada por las partes. (Bacre, 1986).

2.4.2. Funciones.

Interés individual e interés social en el proceso. El proceso, es necesariamente teleológica, porque su existencia sólo se explica por su fin, que es dirimir el conflicto de intereses sometido a los órganos de la jurisdicción. Esto significa que el proceso por el proceso no existe.

Dicho fin es dual, privado y público, porque al mismo tiempo satisface el interés individual involucrado en el conflicto, y el interés social de asegurar la efectividad del derecho mediante el ejercicio incesante de la jurisdicción.

En este sentido, el proceso, tiende a satisfacer las aspiraciones del individuo, que tiene la seguridad de que en el orden existe un instrumento idóneo para darle razón cuando la tiene y hacerle justicia cuando le falta.

En este sentido, el proceso es un medio idóneo para asegurar la continuidad del derecho; porque a través del proceso el derecho se materializa, se realiza cada día en la sentencia. Su fin social, proviene de la suma de los fines individuales.

En la realidad, el proceso se observa como un conjunto de actos cuyos autores son las partes en conflicto y el Estado, representado por el Juez, quienes aseguran su participación siguiendo el orden establecido en el sistema dentro de un escenario al que se denomina proceso, porque tiene un inicio y un fin, que se genera cuando en el mundo real se manifiesta un desorden con relevancia jurídica, entonces los ciudadanos acuden al Estado en busca de tutela jurídica que en ocasiones concluye con una sentencia.

2.5. El proceso como garantía constitucional

Las constituciones del siglo XX piensan, salvo contadas excepciones, que es necesaria una proclamación programática de los principios del derecho procesal, en todos los derechos de la persona humana y las garantías a las que tiene derecho.

Estos preceptos constitucionales han llegado a la Declaración Universal de los Derechos del

Hombre, formulada por la Asamblea de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, cuyos textos pertinentes indican:

- Art. 8. Toda persona tiene derecho a un recurso ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que vulneren sus derechos fundamentales, reconocidos por la Constitución o por la ley.
- 10. Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser escuchada pública y justamente por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación en su contra en materia penal.

Significa que el Estado debe establecer un mecanismo, un medio, un instrumento que avale al ciudadano la defensa de sus derechos fundamentales, siendo así, la presencia del proceso en un Estado moderno es que, en el orden por él establecido, en cuyo proceso necesariamente debe ser utilizado cuando eventualmente se configura una amenaza o vulneración de los derechos de las personas.

Su Procedimiento se desarrolla bajo un debate público, oral, continuo y contradictorio. Los jueces que forman parte de dicho tribunal están a la espera de que surja la prueba que emane del debate entre las partes, donde cada uno de ellos incorpora la prueba que estime conveniente para sustentar su posición contradictoria. Al respecto, MAIER nos dice: “(...) los jueces que forman el tribunal perciben los medios de prueba, los fundamentos y las pretensiones (alegatos) que ambas partes presentan y deciden en función de esos elementos (secundum allegata et probata).

2.6. El Sistema De Medios Impugnatorios En El Proceso Penal Peruano.

2.6.1. Concepto

Tanto en la doctrina nacional como en la extranjera, se han esbozado múltiples conceptos

de lo que debe entenderse por impugnación; En este sentido, el profesor español Ortells Ramos ha asegurado que son instrumentos jurídicos puestos a disposición de las partes y para atacar una resolución judicial para provocar su reforma o nulidad; Asimismo, se ha dicho que son un conjunto de actos de aplicación, mediante los cuales la parte gravada por la resolución final puede obtener su revisión, ya sea por el mismo órgano judicial que la dictó, o por otro superior, con el fin de evitar errores judiciales y garantizar la correcta y uniforme aplicación de la Ley.

En nuestro entorno, según Sánchez Velarde sostiene que “son actos procesales de los que pueden hacer uso las partes cuando consideran que una resolución del Juez o Tribunal perjudica su interés en el proceso y espera que el superior jerárquico la revoque o la anule siguiendo las pautas procedimentales establecidas”; por su parte, Cubas Villanueva cuenta que “los medios impugnatorios son instrumentos de naturaleza procesal que deben estar expresamente previstos en la ley, a través de los cuales los sujetos procesales pueden solicitar al órgano jurisdiccional o a su superior jerárquico una decisión judicial o incluso revise todo un proceso, al considerar que han sido perjudicados por ellos, buscando con ello la anulación o modificación total o parcial del objeto de su cuestionamiento”; y por último, ORE GUARDIA sostiene que “la impugnación es un derecho que la ley concede a las partes, mediante el cual se pretende revocar, sustituir, modificar o anular una resolución que se considera errónea o viciada y que perjudica al interesado”.

“Consideramos que la naturaleza jurídica de los medios impugnatorios deriva del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, en razón a que éste implica la facultad de toda persona de acceder a los órganos jurisdiccionales a fin de que se resuelva un determinado conflicto o incertidumbre jurídica, y que lo se decida sea efectivamente ejecutado. Por otro lado, cabe afirmar que el derecho a impugnar no es una regla que debe observarse durante el proceso,

sino es el derecho que tenemos para cuestionar las decisiones jurisdiccionales a fin de obtener una decisión final que resuelva el conflicto planteado”. (Zapata, 1012).

También, el Perú tiene el deber internacional de establecer estos mecanismos, ya que así también lo proclaman diferentes documentos internacionales, entre ellos el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ICCPR) en su artículo 14.516 y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) en su artículo 8.2. h 17, que por mandato constitucional son vinculantes para nuestro ordenamiento jurídico, según lo establecido en el artículo 55 y la Disposición Final y Transitoria Cuarta de la Constitución Política, señala que para el Perú es un deber nacional y norma internacional de impugnación de medios.

2.6.2. Clases de Medios Impugnatorios

El CPC, en su artículo 356, clasifica los medios de impugnación en recursos, señalando: “Los recursos pueden ser formulados por quienes se consideren agraviados por actos procesales no contenidos en resoluciones. La oposición y otros recursos sólo se interponen en los casos expresamente previstos en este Código y dentro del tercer día de conocido el perjuicio, salvo disposición legal diferente”. Pueden apelar quienes se consideren agraviados con una resolución o parte de ella, de manera que tras un nuevo examen de la misma se subsana el supuesto defecto o error.

En la doctrina nacional, según el profesor MONROY GÁLVEZ afirma que los medios impugnadores se clasifican en remedios y recursos; Los recursos son el medio recurrente por el cual los legítimos sujetos procesales solicitan que todo un proceso sea reexaminado mediante uno nuevo o, al menos, la solicitud de reexamen se refiere a un acto procesal, y su característica distintiva es que está destinado a atentar contra cualquier acto procesal, salvo los que están contenidos en resolución, porque para atacarlo hay recursos.

Según , HINOSTROZA MINGUEZ, sostiene que los recursos son aquellos medios de impugnación que sirvan para anular, revocar o reducir la efectividad, ya sea parcial o totalmente, de actos procesales que no se encuentran contenidos en resoluciones y que, por tanto, en general, se resuelven por el mismo Juez que conoció del acto procesal objeto de la impugnación; Si bien las apelaciones son medios desafiantes destinados a lograr la revisión de una resolución judicial afectada por un defecto o error de forma o fondo; con el propósito de ser revocado o invalidado, total o parcialmente, por el cuerpo jerárquico superior; que debe emitir una nueva decisión al respecto u ordenar al jerárquico inferior que lo haga de acuerdo con las consideraciones del primero; es decir, los recursos cuestionan actos procesales incluidos en decisiones judiciales

El CPP, en el Libro IV denominado "La Impugnación", no recoge expresamente la clasificación del CPC, sin embargo, de su lectura se puede apreciar que básicamente regula los recursos y deja fuera los remedios, que se encuentran principalmente en el Título Tercero de la Sección Primera (Acciones Procesales) del Libro Segundo nombró actividad procesal en la que se regula la institución de nulidades procesales (artículos 149 a 154).

Un tema significativo a tener en cuenta es la regulación de la denominada “acción de revisión”, prevista en el séptimo apartado del Libro IV del CPP. Dicha acción de revisión, según el artículo 439, proviene, en determinados casos, contra condenas firmes.

Los medios de impugnación, en materia penal, se pueden clasificar en remedios y recursos, los primeros se interponen contra actos procesales no contenidos en decisiones judiciales y los segundos contra los contenidos en decisiones judiciales. Sin embargo, la acción de revisión, estrictamente regulada en el CPP, no sería un medio de impugnación, ya que se interpone cuando el proceso penal ha concluido con una decisión firme, que ha adquirido la calidad de cosa juzgada; La acción de revisión es una verdadera acción de impugnación,

que sirve para cuestionar decisiones jurisdiccionales que se han convertido en cosa juzgada formal.

2.6.3. El Recurso

En doctrina extranjera, el catedrático español GIMENO SENDRA, afirma que los recursos pueden definirse como el conjunto de actos de aplicación mediante los cuales la parte gravada por la resolución final puede obtener su revisión, ya sea por el mismo órgano judicial que fue dictada, bien por otro superior, a fin de evitar errores judiciales y asegurar la correcta y uniforme aplicación de la ley.

Según el profesor colombiano Davis Echandia define al recurso como “la petición formulada por una de las partes, principales o secundarias, para que el mismo órgano judicial que dictó una resolución o su superior la examine, con el propósito de reparar los errores de juicio o de procedimiento (in iudicando o in procedendo) que en ella se hayan cometido”. Couture afirma que el recurso significa regreso al punto de partida, y que “(...) es un recorrer, correr de nuevo, el camino ya hecho. Jurídicamente, la palabra denota el recorrido que se hace nuevamente mediante otra instancia, como el medio de impugnación por virtud del cual se recorre el proceso”.

Gernaert Willmar determina el recurso de casación como el medio técnico para impugnar y subsanar los errores que eventualmente pueda sufrir una resolución judicial, encaminados a provocar una revisión de la misma, ya sea por el juez que la dictó (incidente) o por otro de mayor jerarquía (recurso en derecho sentido).

Según Falcón, los recursos de apelación “(...) son actos procesales a cargo del litigante para atentar contra decisiones judiciales”. Con base en las definiciones esbozadas, podemos afirmar que los recursos son actos de aplicación, mediante los cuales las partes,

legítimamente incorporadas al proceso, cuestionan el pronunciamiento de una resolución judicial que, a su juicio, les cause perjuicio, por lo que el órgano jurisdiccional el mismo o superior realizar un reexamen y / o emitir una nueva resolución.

2.6.4. Clases de Recursos

En nuestro sistema de recurrencia el recurso de reconsideración es el único que no tiene efecto de restitución, ya que su tramitación y resolución corresponde al órgano judicial que dictó la resolución impugnada, se regula en el artículo 415 de la fracción III del libro cuarto del CPP. En otros países también se conoce como recurso de retirada, reforma, revocación o apelación.

El profesor español Gimeno Sendra, menciona se trata de un recurso ordinario, no reembolsable o suspensivo que procede contra resoluciones interlocutorias dictadas por el tribunal. Por su parte, Vescovi se refiere al recurso de reconsideración como aquel que tiende a lograr que en la misma instancia en que se dictó una resolución, se remedien los agravios que pudieron haber sido infligidos, al contrario, imperio.

San Martín Castro afirma que la regulación de este recurso obedece a razones de economía procesal y que busca evitar la apertura de una doble instancia: "Es un recurso de apelación dirigido a lograr que, en la misma instancia en que se dictó resolución, al contrario, imperio, los agravios que pudieran haber sido infligidos se remedian".

Con la interposición del recurso de reconsideración, se pretende que el juez se retracte de su decisión mediante la emisión de una nueva resolución que dejaría sin efecto la anterior, y dicha retractación se realiza de acuerdo con la norma que anteriormente le permitía dictar la impugnada resolución.

El acto impugnado de esta apelación son los decretos. El artículo 123 del CPP establece que las resoluciones judiciales, salvo decretos, deben estar motivadas, así mismo afirma

que los decretos se dictan sin ninguna formalidad, ya que son resoluciones que se emiten para promover el proceso de tramitación.

a) El Recurso de Reposición.

En nuestro sistema recursal, el recurso de reposición es el único que no tiene efecto devolutivo, pues su tramitación y resolución corresponde al órgano judicial que dictó la resolución impugnada, está regulado en el artículo 415 de la Sección III del Libro Cuarto del CPP. En otros países también es conocido como recurso de retractación, de reforma, de revocatoria o de súplica.

Para el profesor español Gimeno Sendra, es un recurso de reforma, ordinario, no devolutivo, ni suspensivo que procede contra las resoluciones interlocutorias dictadas por el órgano jurisdiccional. Por su parte Vescovi se refiere al recurso de reposición como aquel que tiende a obtener que en la misma instancia donde una resolución fue emitida, se subsanen, por contrario imperio, los agravios que aquella pudo haber inferido.

San Martín Castro afirma que la regulación de este recurso obedece a razones de economía procesal y que con el mismo se busca evitar la apertura de la doble instancia: “Es un recurso tendiente a obtener que, en la misma instancia donde una resolución fue emitida, se subsanen, por contrario imperio, los agravios que aquella pudo haber inferido”.

Con la interposición del recurso de reposición se pretende que el juez se retracte de su decisión mediante el dictado de una nueva resolución que dejaría sin efecto la anterior, y mencionada retractación se realiza en ejercicio del imperio que antes le permitió dictar la resolución impugnada.

El acto impugnado de este recurso, son los decretos. El artículo 123 del CPP que refiere que las resoluciones judiciales salvo los decretos, deben ser motivados, asimismo, afirma que los decretos se dictan sin trámite alguno, puesto que son resoluciones que se

dictan para impulsar el proceso, de trámite.

El CPP distingue el trámite de este recurso en función a que si fue presentado en audiencia o no. El recurso de reposición, durante las audiencias, será admisible contra todo tipo de resolución salvo las finales, se entiende que, contra todo tipo de decretos, y el Juez, en esos casos resuelve el recurso en ese mismo acto sin suspender la audiencia. En cambio, si se trata de una decisión que no es dictada en el transcurso de una audiencia, el recurso deberá ser interpuesto por escrito, en el plazo de 2 días, computados desde el día siguiente a la notificación de la resolución, si el Juez considera necesario, facultativamente, conferirá traslado por un plazo de 2 días y una vez vencido el plazo resolverá.

Una vez interpuesto el recurso, en el caso que el Juez advierta que el vicio o error es evidente o que el recurso es obviamente inadmisibles, lo declarará así sin más trámite. Por último, el auto que resuelve la reposición es inimpugnable.

b) El Recurso de Apelación

Según Hinojosa Minguéz, es aquel recurso o recurso ordinario y vertical que formula quien se considera agraviado con una resolución judicial (orden o sentencia) que adolece de vicio o error y orientada a lograr que el tribunal superior de grado que lo emitió, lo revisa y procede a anularlo o revocarlo, total o parcialmente, dictando otro en su lugar u ordenando al juez a quo, que emita una nueva resolución de acuerdo con las consideraciones de la resolución dictada cuerpo de revisión. Por su parte, Ortells Ramos sostiene que es el recurso ordinario por excelencia y que, a través de él, un órgano judicial de nivel superior puede juzgar y resolver nuevas cuestiones fácticas y jurídicas ya resueltas y hacerlo con la amplitud que determine y autorice el recurrente. por los poderes oficiales de ese tribunal.

“Talavera Elguera sostiene que en el Código Procesal Penal “[...] se ha optado por configurar un recurso amplio, de tal manera que toda decisión final es apelable y se abre

también la posibilidad de ofrecer y tomar prueba en la audiencia oral, creando así una segunda instancia”. Mencionada posibilidad de oferta y la realización de pruebas constituye una de las novedades del sistema de recursividad peruano, ya que abre el camino al llamado Juicio de Apelación, que implica la observancia de los principios de inmediatez, contradicción, publicidad, entre otros”. (Zapata, 1012).

Por otro lado, el recurso de apelación responde al principio de dispositivo expandido, pues si bien la posibilidad de reexaminar al juez ad quem, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 419.1 del CPP, se reserva únicamente para la materia impugnada (principio de congruencia); No obstante, podrá declarar la nulidad de la resolución impugnada en caso de nulidades sustanciales o absolutas en la tramitación del proceso en primera instancia, aunque estas no hayan sido objeto de denuncia por parte del impugnador.

Otro tema a destacar es que el CPP establece expresamente una doble calificación de admisibilidad, el primer cargo del juez ante quien se interpone el recurso de apelación (que dictó la resolución cuestionada), y el segundo a cargo del órgano revisor.

Según el artículo 416.1 del CPP, el recurso procede contra: a) Las sentencias; b) Las órdenes de sobreseimiento y las que resuelvan cuestiones anteriores, preliminares y excepciones, o que declaren extinguida la acción penal o pongan fin al procedimiento o la instancia; c) Los expedientes que revoquen la sentencia condicional, la reserva de la condena o la conversión de la sentencia; d) Los expedientes que se pronuncien sobre la constitución de las partes y sobre la aplicación de medidas coercitivas o el cese de la prisión preventiva; e) Archivos expresamente declarados apelables o que causen gravamen irreparable.

La Sala Superior Penal conoce de las decisiones dictadas por el Juez Instructor Preparatorio, Juez Penal, individual o colegiado (todos pertenecen al mismo nivel

jerárquico dentro de la estructura orgánica del Poder Judicial); mientras el Juez Penal unipersonal conoce del recurso de apelación contra la sentencia dictada por el Juez de Paz.

Según el artículo 418 del CPP, el recurso de apelación tendrá efecto suspensivo en el caso de sentencias, órdenes que resuelvan sobreseimientos o que pongan fin a la instancia. En el caso de una condena que imponga una pena privativa de libertad, ese punto se ejecutará provisionalmente. El tribunal de revisión, en cualquier etapa del procedimiento de recurrencia, teniendo en cuenta las circunstancias del caso, podrá decidir si debe suspenderse la ejecución provisional de la sentencia, decisión que no es impugnada.

El procedimiento a seguir dependerá de si el objeto objetable es una orden o una sentencia, el plazo de presentación, en este caso es de 3 días, se radica ante el Juez que dictó la resolución, quien realiza un primer control de admisibilidad, luego de que notifica la decisión a todas las partes, y procede a elevar el expediente al órgano superior. Una vez recibidos los expedientes, la Sala Penal Superior trasladará el recurso de apelación del escrito de fundamentación a los sujetos procesales, dentro de los 5 días. Una vez absuelto el traslado o vencido el plazo, el tribunal de revisión puede rechazar el plan de apelación, que es una manifestación de la segunda verificación de admisibilidad del recurso.

Si la Sala Superior declara inadmisibile el recurso, dicha decisión podrá ser objeto de reconsideración; de lo contrario, se establecerá una fecha y una hora para la audiencia de apelación. Los sujetos procesales, previo a la notificación del referido decreto de admisibilidad del recurso de apelación, podrán presentar prueba documental, o solicitar que se incorpore al expediente algún acto investigativo realizado con posterioridad al recurso. Esto se dará a conocer a los sujetos procesales por un período de 3 días. Excepcionalmente, la Sala Superior podrá solicitar otras copias o el registro del procedimiento original, independientemente de la suspensión del procedimiento principal.

Como puede observarse, en la audiencia de apelación se procede a la realización de pruebas (documentales). La audiencia de apelación podrá ser asistida por los sujetos procesales que lo estimen oportuno y no podrá postergarse por ningún motivo. El ítem de la audiencia es el siguiente: la decisión que se apela, se informarán los motivos de la apelación; luego hablarán el abogado apelante y los demás abogados; el acusado tendrá derecho a tener la última palabra. La Sala Superior, en cualquier momento de la audiencia, podrá formular preguntas a los participantes, solicitar que profundicen sus argumentos o referirse a un punto específico de la cuestión en discusión. La Sala Superior absolverá el título dentro de los 20 días, salvo disposición en contrario.

El plazo de radicación, en el caso de dictámenes, es de 5 días, se radica ante el juez que dictó la resolución, quien realiza el primer control de admisibilidad. En cuanto al procedimiento inicial, rigen las disposiciones del recurso de apelación contra los expedientes.

En rigor, el CPP, en el Título III de la Sección IV, reservado a la apelación de sentencias, analiza los lineamientos para la conducción del juicio de apelación, que se erige como un segundo juicio (siempre que el juicio de culpabilidad o inocencia del imputado) rodeado por todas las garantías que le son inherentes, llámese contradicción, inmediatez, concentración, oralidad, en la medida en que sean aplicables (artículo 424). El juicio de apelación significa que el tribunal de segunda instancia conocerá el juicio a través de la acción específica de las partes, no de la lectura de los actos probatorios practicados en primera instancia.

En cuanto a las posibles pruebas a practicarse en segunda instancia, tenemos que el artículo 422 del CPP indica que en el documento probatorio se debe especificar el aporte que se espera de la prueba ofrecida, bajo pena de inadmisibilidad, así como la contribución

esperada de la evidencia ofrecida; También especifica las pruebas que pueden admitirse, las cuales son: a) las que no pudieron ser propuestas en primera instancia por desconocimiento de su existencia; b) las propuestas, que fueron denegadas indebidamente, si en ese momento se hubiera formulado la reserva correspondiente; c) Los admitidos que no pudieran practicarse por causas ajenas al interesado.

La Sala Superior, en el plazo de tres días, resolverá la cuestión de la admisibilidad de la prueba ofrecida y solo se admitirá la prueba, cuando se impugne la sentencia de culpabilidad e inocencia, en el caso de que solo la determinación judicial de la pena (culpabilidad se acepta), la prueba debe remitirse a ese extremo, y si el recurso se refiere al objeto civil del proceso (reparación civil), regirá lo dispuesto en el artículo 374 del CPC.

A solicitud de parte o de oficio, la Sala revisora, según lo exigen los principios de inmediatez y contradicción, podrá citar testigos, incluidos los lesionados que ya hayan declarado en juicio oral, para sustentar la sentencia fáctica de la sentencia. En caso contrario, se tendrá en cuenta lo que aparezca en el acta de las sesiones de juicio oral. En el orden de admisibilidad de la prueba ofrecida, los recurrentes serán convocados a la audiencia de apelación respectiva.

La presencia obligatoria de los sujetos procesales en función de quien sea el recurrente, en virtud del artículo 423 del CPP, si el Fiscal es el recurrente, su presencia y la de los imputados apelados es obligatoria; Su ausencia injustificada da lugar a la inadmisibilidad del recurso que interpuso y, cuando los imputados recurridos no concurren injustificadamente, la audiencia se celebrará sin perjuicio de que el Tribunal Superior ordene su conducta coercitiva y los declare indignados; Por otra parte, si el recurrente es el imputado, su ausencia injustificada hace que el recurso sea inadmisibile. La presencia de las personas físicas (demandante y tercero civil) es obligatoria cuando hayan interpuesto

recurso, bajo pena de inadmisibilidad.

Cuando el recurso de apelación se refiera únicamente al objeto civil del proceso, no es obligatoria la presencia del imputado o del tercero civil.

El artículo 424 del CPP prescribe los procedimientos a seguir en la audiencia de apelación, en la que se observarán las normas relativas al juicio de primera instancia, en la medida en que sean de aplicación. Al inicio del debate se hará una lista de la sentencia apelada y las impugnaciones, luego se dará la oportunidad a los recurrentes de retirar total o parcialmente sus recursos o ratificarlos. Posteriormente, se realizarán las pruebas admitidas; Si se impugna la sentencia de culpabilidad o inocencia, el interrogatorio del imputado será un paso obligatorio, salvo que se abstenga de declarar. El informe pericial, el dictamen pericial, las actuaciones del juicio de primera instancia no objetadas por las partes, y las actuaciones realizadas en las etapas precedentes pueden leerse, incluso de oficio, dentro de los límites del artículo 383 del CPP, que regula la lectura de la prueba documental en los procesos orales.

Una vez finalizada la acción probatoria, las partes formularán sus alegatos finales y el imputado tendrá derecho a la última palabra. El plazo para dictar sentencia es de diez días.

El CPP establece ciertos límites en cuanto a la valoración de la prueba: la prueba presentada en la audiencia de apelación, la prueba documental, anticipada y preconstituida, será evaluada de forma independiente; Si bien la prueba personal que fue objeto de investigación inmediata por parte del juez de primera instancia, no podrá otorgarse valor probatorio diferente, salvo que sea cuestionada por prueba presentada en segunda instancia; El motivo de esta limitación es el principio de inmediatez, ya que nadie mejor que el juez que recibió directamente la prueba personal para otorgarle valor probatorio.

De acuerdo con el artículo 425.3 del CPP, la sentencia de segunda instancia podrá

declarar la nulidad de la totalidad o parte de la sentencia recurrida; Si la sentencia en primera instancia es condenatoria, podrá dictar sentencia absolutoria, calificar legalmente el hecho de forma distinta o más grave a la señalada por el juez de primera instancia (siempre que así haya sido advertido por el Fiscal, con base en el inicio de la prohibición de reforma en peor); Puede modificar la sanción impuesta, imponer, modificar o excluir medidas accesorias, conjuntas o de seguridad.

Asimismo, ante la posibilidad de contradicción e inmediatez del juicio de apelación, si la primera sentencia resulta absolutoria, la Sala Superior puede dictar sentencia imponiendo las sanciones correspondientes; Esta posibilidad, duramente criticada en la doctrina y jurisprudencia nacional, a nuestro juicio, no representa una vulneración de ningún derecho constitucional, ya que la pluralidad de instancias, como se argumentó, garantiza la consolidación de una verdad judicial por un segundo tribunal superior al original, una garantía que se especifica precisamente en la etapa de recurso.

La sentencia de segunda instancia se pronunciará siempre en audiencia pública; por otro lado, contra la sentencia de segunda instancia únicamente se solicita aclaración o rectificación, y recurso de casación, siempre que se cumplan los requisitos legales para su radicación. En el caso de que el juicio sea anulado, y esto sea consecuencia de un recurso de apelación a favor del imputado, el juez competente para realizar el nuevo juicio no podrá aplicar una pena superior a la impuesta en la sentencia original, además, No podrán intervenir los jueces que se enteraron del juicio anulado.

c) El Recurso de Casación

Esta institución es objeto de estudio del presente trabajo de tesis, por lo tanto, en este punto se esbozará brevemente, como parte del sistema recursal CPP.

El recurso de casación se define como el medio extraordinario de impugnación, con

efectos reembolsables, mediante el cual se somete a la Corte Suprema el conocimiento, a través de fundamentos evaluados, de determinadas sentencias y resoluciones finales, dictadas por órganos colegiados, con el fin de lograr la nulidad la resolución recurrida, todo ello fundamentado en la existencia de vicios en la aplicación e interpretación de las normas de derecho material o procesal, aplicables al caso. Para el profesor alemán Claus Roxin, la casación es un recurso limitado que permite el control *in iure*, lo que significa que la situación fáctica establecida en la sentencia se toma como ya establecida y solo se investiga si el juzgado de primera instancia ha incurrido en un perjuicio material o formal.

El CPP, en la fracción V del Libro Cuarto, introduce el recurso de casación penal, y en su artículo 427 se especifica el tipo de resolución contra la que proceden: a) Las sentencias firmes; b) El proceso de despido; y c) Las órdenes que pongan fin al procedimiento, extingan la acción penal o la pena o nieguen la extinción, conmutación, reserva o suspensión de la pena, emitidas en apelación por las Salas Superiores. A continuación, establece que el origen del recurso de casación está sujeto a las siguientes limitaciones: en el caso de expedientes que pongan fin a la instancia, se procederá cuando el delito más grave imputado tenga, como mínimo, una sanción privativa indicada en la ley. de libertad mayor de seis años; En cambio, en el caso de condenas, procederá cuando el delito más grave a que se refiere la acusación escrita de la Fiscalía tenga, en su extremo mínimo, una pena privativa de libertad superior a seis años; en el caso de sentencias que impongan la medida de seguridad de admisión, procederá en el caso de la medida de admisión. Finalmente, si la impugnación se refiere a la responsabilidad penal, procederá cuando el monto fijado en la sentencia de primera o segunda instancia sea superior a cincuenta Unidades de Referencia Procesal o cuando el objeto de la restitución no pueda ser valorado económicamente.

Excepcionalmente: señala la norma, el Tribunal Supremo podrá declarar el origen del recurso en casos distintos a los señalados cuando, a su discreción, lo considere necesario para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial.

El plazo para interponer el recurso de casación es de diez días que se computan a partir del día siguiente a la notificación de la resolución judicial. Las causales reguladas a los efectos del recurso son las siguientes: a) cuando la resolución se haya dictado en violación de garantías constitucionales de carácter procesal o material, o con una aplicación indebida o errónea de dichas garantías; b) Cuando la resolución incurre o se derive del incumplimiento de las normas procesales sancionadas con nulidad; c) cuando la resolución contenga una aplicación indebida, una interpretación errónea o una falta de aplicación de la ley penal u otras normas legales necesarias para su aplicación; d) Cuando la resolución se haya dictado con falta o manifestación ilógica de la motivación, cuando el defecto sea consecuencia de su propio contenido; y e) cuando la resolución se aparte de la doctrina jurisprudencial establecida por el Tribunal Supremo o el Tribunal Constitucional.

Por orden, la Corte Suprema decidirá si el recurso de apelación está bien concedido y si es necesario conocer el fondo del asunto. La Sala Suprema dictará el auto de calificación del recurso de casación en el plazo de 20 días y si concede el recurso de casación designará el día y hora de la audiencia de casación con citación de las partes que establezcan la inadmisibilidad, como sanción procesal en caso de no concurrir parte que interpuso el recurso. Una vez instalada la audiencia se escuchará a las partes, primero al que ha apelado y luego a la otra parte, incluso se escuchará al imputado, si asiste, luego de lo cual se suspende para que el Tribunal Supremo decida y emita sentencia de casación dentro de veinte días, y para ello se requieren cuatro votos. La Sala Suprema sólo tendrá competencia respecto de las causas preestablecidas expresamente invocadas por el recurrente, sin

embargo, podrá pronunciarse sobre cuestiones declarables de oficio en cualquier etapa del proceso. Si la Sala Penal Suprema declara fundado el recurso de casación, declarará la nulidad de la sentencia u orden y podrá resolver el caso u ordenar la remisión del proceso; en el primer caso (sin reenvío), se pronunciará sobre el fondo del asunto, emitiendo el fallo que sustituirá al impugnado; en el segundo (con reenvío), indicará el juzgado de primera instancia competente y el acto procesal a renovar.

Lo que resuelva el Tribunal Supremo en sentencia de casación no es susceptible de impugnación, salvo la denominada acción de revisión.

d) Estructura decisión casatoria

La estructura de la decisión casación comprende la parte expositiva, considerativa y resolutive, la primera presenta la exposición sucinta de la posición de las partes básicamente sus pretensiones, en cambio la segunda presenta la fundamentación de las cuestiones de hecho de acuerdo con la valoración conjunta de los medios probatorios, y la fundamentación de las normas a aplicarse al caso concreto; y la tercera evidencia la decisión que el órgano jurisdiccional ha tomado frente al conflicto de intereses.

e) Principios relevantes en el contenido de la casación

- El principio de congruencia procesal

En el sistema legal peruano, está previsto que el Juez supremo debe emitir las resoluciones judiciales, y en especial la decisión fundada o infundada, resolviendo todos y únicamente los puntos controvertidos, con expresión precisa y clara de lo que manda o decide.

Por tanto, frente al deber de suplir y corregir la invocación normativa de las partes (*Iura Novit Curia*), existe la limitación impuesta por el Principio de Congruencia Procesal para el Juez supremo, porque éste solamente debe sentenciar según lo alegado y probado por las partes, (Ticona, 1994).

Por el principio de congruencia procesal el Juez supremo no puede emitir una sentencia ultra petita (más allá del petitorio), ni extra petita (diferente al petitorio), y tampoco citra petita (con omisión del petitorio), bajo riesgo de incurrir en vicio procesal, el cual puede ser motivo de nulidad (en vía de integración por el Juez superior), según sea el caso, (Cajas, 2008).

Sea oportuno el momento para precisar que, en materia penal la congruencia es la correlación entre la acusación y la decisión doctrinaria de la casación, que exige que el Tribunal se pronuncie exactamente acerca de la acción u omisión punible descrita en la acusación fiscal; es obligatoria la comparación a efectos de la congruencia procesal, que se establece: entre la acusación oral, que es el verdadero instrumento procesal de la acusación, y la sentencia que contendrá los hechos que se declaren probados, la calificación jurídica y la sanción penal respectiva; su omisión es causal de nulidad insubsanable de conformidad con la norma del inciso 3 del artículo 298 del Código de Procedimientos Penales, (Castillo, s/f).

- El principio de la motivación de las resoluciones judiciales.

De acuerdo a Rodríguez Alva, Luján Túpez y Zavaleta Rodríguez, (2006), comprende: Es el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho realizados por el juzgador, en los cuales apoya su decisión.

Motivar, en el plano procesal, consiste en fundamentar, exponer los argumentos fácticos y jurídicos que sustentan la decisión. No equivale solo a la explicación de las causas del fallo, sino a su justificación razonada, es decir, a poner de manifiesto las razones o argumentos que hacen jurídicamente aceptable la decisión.

Para fundamentar una resolución es indispensable que ésta se justifique racionalmente, es decir, debe ser la conclusión de una inferencia o sucesivas inferencias formalmente

correctas, producto del respeto a los principios y a las reglas lógicas.

La motivación es un deber de los órganos jurisdiccionales y un derecho de los justiciables, y su importancia es de tal magnitud que la doctrina considera como un elemento del debido proceso, situación que ha coadyuvado para extender su ámbito no solo a las resoluciones judiciales, sino también a las administrativas y a las arbitrales.

2.3. Hipótesis

Las Técnicas de interpretación, integración y argumentación; así como la normativa, se aplicaron debidamente, en la Casación N° 131-2016-CALLAO, de la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia De La República Del Perú – Ayacucho; 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

Básica Pura y Fundamental.

El tipo de investigación en el presente trabajo es de tipo básica o pura, el cual se define de la siguiente manera:

“Es la investigación que consiste en buscar, ampliar y profundizar nuevos conocimientos sobre un determinado fenómeno de la realidad, con la finalidad de enriquecer el conocimiento científico a través del descubrimiento de nuevos principios y leyes, esta investigación tiene como objetivo obtener nuevos conocimientos, entre algunas investigaciones de este tipo podemos citar a la investigación en el campo de la filosofía, psicología, historia, derecho, lógica y la matemática”. (DUEÑAS, 2017)

Enfoque de investigación Cualitativo: las actividades de recolección, análisis y organización de los datos se realizarán simultáneamente (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

3.2. Métodos de Investigación

Para Solís (2008), “el método sirve de instrumento para alcanzar los fines de la investigación; su carácter regular, explícito, perceptible, ordenado y objeto para lograr algo estable, que la investigación ha de seguir para alcanzar un fin”, en ese sentido para la presente investigación se utilizará los siguientes métodos:

- a) Método Deductivo: el cual comprende en llegar a buscar la conclusión de una forma concreta, luego de la recolección de información de la forma más general.
- b) Método Inductivo: Mediante éste método se buscará llegar a la generalidad de

donde se encontró la información de manera más específica.

Así mismo otros métodos que se puedan aplicar a la presente investigación tales como: el análisis, síntesis, abstracción, comparación, concreción y generalización.

3.3. Sujetos de la Investigación

El sujeto de la investigación será la Casación N° 131-2016-CALLAO, de la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia De La República Del Perú – Ayacucho, 2020.

3.4. Escenario de Estudio

Tratándose de una investigación cualitativa, el escenario de estudio viene a ser la Corte Suprema de Justicia de la Republica, 2020, siendo éste el máximo órgano jurisdiccional en el Perú, específicamente la sentencia emitida en el expediente N° 131-2016- CALLAO de la Primera Sala Penal Transitoria De La Corte Suprema De Justicia De La República Del Perú.

3.5. Procedimiento de Recolección de Datos Cualitativos

a) Técnica de recolección de datos

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

b) Procesamiento de datos

El procesamiento de datos cualitativos, consiste en estructurar por categorías los datos recolectados de la ficha de cotejo aplicada a la Sentencia de la Primera Sala Penal Transitoria.

3.6. Consideraciones éticas y de rigor científico

3.6.1. Consideraciones Éticas

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

3.6.2. Rigor Científico

Para asegurar la confiabilidad y credibilidad; minimizar los sesgos y tendencias, y rastrear los datos en su fuente empírica (Hernández, Fernández & Batista, 2010), se ha insertará el objeto de estudio: el recurso de casación, que se evidenciará como Anexo 4.

Finalmente se informa que: la elaboración y validación del instrumento; la operacionalización de la variable (Anexo 1); Los procedimientos para la recolección, organización y calificación de los datos (Anexo 2); el contenido de la Declaración de Compromiso Ético (Anexo 3); el diseño de los cuadros para presentar los resultados, y el procedimiento aplicado para la determinación de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio, fue realizado por el Abog. Bladimiro Riveros Carpio (Docente en

investigación – ULADECH católica – Sede - Ayacucho - Perú).

IV. RESULTADOS Y DISCUSIÓN

4.1. Presentación de resultados:

4.2. Cuadro 1: Evaluación de Técnicas Jurídicas aplicadas en la sentencia de Casación N° 131-2016-CALLAO de la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia De La República Del Perú – Ayacucho 2020.

VARIABLER	DIMENSIONES	SUB DIMENSIONES	EVIDENCIA EMPÍRICA	PARÁMETROS	CALIFICACIÓN DE LAS SUB DIMENSIONES			CALIFICACIÓN DE LAS SUB DIMENSIONES		
					INEXISTEN	INADECUADA	ADECUADA	INEXISTEN	INADECUADA	ADECUADA
					0	(1-5)	(2-5)	(0)	(1-15)	(16-25)
TÉCNICAS JURÍDICAS	INTERPRETACIÓN	SUJETOS	<p>PRIMERA SALA PENAL TRANSITORIA</p> <p>CASACIÓN 131-2016</p> <p>CALLAO</p> <p>El delito de peculado</p> <p>Sumilla. En el delito de peculado en la modalidad de utilización no es necesario que se practique una pericia contable para establecer el perjuicio patrimonial que se causó al Estado (que se requiere cuando se trata de la modalidad de peculado por apropiación), pues se sanciona al agente por usar el bien de la administración pública ilegalmente (y sin el ánimo apropiatorio), independientemente de la producción de un perjuicio patrimonial.</p>	1.- Identifica y explica el Tipo de Interpretación Jurídica de las normas seleccionadas para su posterior argumentación (auténtica, doctrinal y judicial). Si cumple.			X			
		RESULTADOS		2.- Identifica y explica el Tipo de Interpretación Jurídica de las normas seleccionadas para su posterior argumentación (restrictiva, extensiva, declarativa). Si cumple.			X			
		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> . Si cumple		X				
				4.- Identifica y explica los Criterios de Interpretación Constitucional de normas seleccionadas para comprender su sentido: <i>(Sistemática, social y teleológica)</i> . Si cumple.			X			

I N T E G R A C I Ó N	ANALOGÍAS	<p>Constituye un presupuesto de imputación a título de autor, que exista una relación funcional entre el agente infractor del delito (funcionario o servidor público) y el objeto apropiado o utilizado. Ese deber extrapenal del funcionario o servidor público que lo vincula con la administración o custodia de los caudales o efectos tiene que estar contenido en la ley o reglamentos de corte administrativo, pues es indispensable que esa competencia funcional se encuentre plasmada para establecer la titularidad de dicha esfera.</p> <p style="text-align: center;">SENTENCIA DE CASACIÓN</p> <p>Lima, veintiuno de marzo de dos mil diecisiete.</p> <p style="text-align: center;">VISTO: en audiencia pública el recurso de casación interpuesto por el acusado Martín Miguel Mariño Vigo contra la sentencia de vista de fojas ciento noventa, del seis de noviembre de dos mil quince (del cuaderno de apelación de sentencia), que confirmó la sentencia de fojas doscientos veintiséis, del treinta y uno de julio de dos mil quince (del cuaderno de debate), que lo condenó por el delito contra la Administración Pública-peculado, en perjuicio del Estado, y le impuso cinco años de pena privativa de la libertad; inhabilitación por el plazo de cinco años para obtener cargo, empleo, comisión o mandato de carácter público, de conformidad con el inciso 2, del artículo 36, del Código Penal; así como fijó en treinta mil soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar a favor de la entidad agraviada.</p> <p>Interviene como ponente la señora jueza suprema Barrios Alvarado.</p> <p style="text-align: center;">FUNDAMENTOS DE HECHO</p> <p>1. DEL ITINERARIO DEL PROCESO EN PRIMERA INSTANCIA</p>	1.- Identifica y explica la existencia de la analogía en la sentencia, emitida por la Primera Sala Penal Transitoria. <i>(Con la finalidad de llenar vacíos o lagunas de ley).</i> No cumple	X					
	PRINCIPIOS GENERALES		2.- Identifica y explica los Principios Generales del Derecho, en la sentencia, emitida por la Primera Sala Penal Transitoria. <i>(Con la finalidad de llenar vacíos o lagunas de ley).</i> No cumple	X					
	LAGUNAS DE LA LEY		3.- Identifica y explica la existencia o no de conflictos normativos, en la sentencia, emitida por la Primera Sala Penal Transitoria. <i>(Antinomias).</i> No cumple	X					
	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 Primera Sala Penal Transitoria. No cumple	X					
A R G U M E N T A C I Ó N	COMPONENTES	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> No cumple.	X						
		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> Si cumple.		X					
		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> Si cumple.			X				
		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> Si cumple.			X				
		5.- Identifica y explica la conclusión como cierre de las premisas e inferencias del argumento <i>(Conclusión Única, Múltiple,</i>			X				

			<p>PRIMERO. El encausado Martín Miguel Mariño Vigo fue procesado penalmente con arreglo al Nuevo Código Procesal Penal (en adelante NCCP). Se le inculpó formalmente por el delito contra la Administración Pública-peculado, en perjuicio del Estado y se dispuso formalizar la investigación preparatoria en ese sentido.</p>	<p><i>principal, simultánea y complementaria). Si cumple.</i></p>						
		<p>ARGUMENTOS INTERPRETATIVOS</p>	<p>SEGUNDO. El señor Fiscal Provincial por requerimiento de fojas uno y siguientes, del veintiocho de abril de dos mil catorce (del expediente judicial) formuló acusación sustancial en los mismos términos de la Disposición de Formalización de la Investigación Preparatoria. Una vez que se llevó a cabo la audiencia preliminar de Control de Acusación de fojas uno y siguientes, del uno de octubre del dos mil catorce (del cuaderno de debate), el Juzgado Colegiado dictó el auto de citación a juicio oral de fojas trece, del treinta y uno de diciembre de dos mil catorce (del cuaderno de debate).</p> <p>TERCERO. Seguido el juicio de primera instancia (véase fojas veintinueve y siguientes, del cuaderno de debate), el Juzgado Penal Unipersonal dictó la sentencia de fojas doscientos veintiséis, del treinta y uno de julio de dos mil quince (del mismo cuaderno), que condenó a Martín Miguel Mariño Vigo por el delito contra la Administración Pública-peculado, en perjuicio del Estado, y le impuso cinco años de pena privativa de la libertad; inhabilitación por el plazo de cinco años para obtener cargo, empleo, comisión o mandato de carácter público, de conformidad con el inciso 2, del artículo 36, del Código Penal; así como fijó en treinta mil soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar a favor de la entidad agraviada.</p> <p>CUARTO. Contra esta sentencia el referido acusado interpuso recurso de apelación por escrito de fojas cincuenta y cinco (del cuaderno de apelación), que fue concedido por el Juzgado Colegiado.</p> <p>2. DEL TRÁMITE IMPUGNATIVO EN SEGUNDA INSTANCIA</p>	<p>1.- Identifica y explica 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>			<p>X</p>			

		<p>QUINTO. La Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia del Callao, culminada la fase de traslado de la impugnación, conforme al auto de fojas ciento treinta y cuatro, del veinte de octubre de dos mil quince (del cuaderno de apelación de sentencia), y realizada la audiencia de apelación como aparece del acta de fojas ciento cincuenta y ocho, del veintisiete de octubre de dos mil quince (del mismo cuaderno), cumplió con emitir y leer en audiencia pública la sentencia de vista de fojas ciento noventa, de la misma fecha, que confirmó la sentencia de primera instancia de fojas doscientos veintiséis, del treinta y uno de julio de dos mil quince (del cuaderno de debate), que condenó a Martín Miguel Mariño Vigo por el delito contra la Administración Pública-peculado, en perjuicio del Estado, y le impuso cinco años de pena privativa de la libertad; inhabilitación por el plazo de cinco años para obtener cargo, empleo, comisión o mandato de carácter público, de conformidad con el inciso 2, del artículo 36, del Código Penal; así como fijó en treinta mil soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar a favor de la entidad agraviada. El citado acusado interpuso recurso de casación.</p> <p>3. DEL TRÁMITE DEL RECURSO DE CASACIÓN</p> <p>SEXTO. Leída la sentencia de vista, el acusado Martín Miguel Mariño Vigo interpuso recurso de casación mediante escrito de fojas doscientos catorce (del cuaderno de apelación de sentencia), e introdujo los siguientes motivos:</p> <p>6.1 Inobservancia de garantías constitucionales de carácter procesal y material e indebida o errónea aplicación de dichas garantías.</p> <p>6.2 Errónea interpretación de la ley penal.</p> <p>6.3 Apartamiento de la doctrina jurisprudencial de la Corte Suprema.</p> <p>6.4 Manifiesta ilogicidad en la motivación de la sentencia.</p>							
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--

		<p>SÉPTIMO. Concedido el recurso de casación por auto de fojas doscientos cuarenta y ocho, del diez de diciembre de dos mil quince (del cuaderno de apelación de sentencia), se elevó a este Supremo Tribunal.</p> <p>OCTAVO. Cumplido el trámite de traslado a las partes, sin ofrecimiento de nuevas pruebas, ésta Suprema Sala por Ejecutoria de fojas ochenta y siete, del uno de julio de dos mil dieciséis (del cuadernillo formado en esta instancia), admitió a trámite el recurso de casación por las causales previstas en los incisos 4 y 5, del artículo 429, del Código Procesal Penal, que corresponden a la falta de motivación de la sentencia y el apartamiento de la doctrina jurisprudencial establecida por la Corte Suprema, en cuanto a la necesidad de la pericia contable en los delitos de peculado; y declaró inadmisibles los otros motivos alegados por el acusado Martín Miguel Mariño Vigo.</p> <p>NOVENO. Instruido el expediente en Secretaría, señalada fecha para la audiencia de casación el día de la fecha y debidamente notificadas las partes procesales, estas asistieron, dejándose expresa constancia de su concurrencia en el referido cuaderno.</p> <p>DÉCIMO. Deliberada la causa en sesión secreta y producida la votación, corresponde dictar sentencia absolviendo el grado, que se leerá en acto público, conforme a la concordancia de los artículos 431, apartado 4, con el artículo 425, apartado 4, del Código Procesal Penal, el día martes catorce de marzo de dos mil diecisiete, a las ocho y treinta de la mañana.</p> <p style="text-align: center;">FUNDAMENTOS DE DERECHO</p> <p>4. INCRIMINACIÓN</p> <p>DÉCIMO PRIMERO. Según los cargos objeto de investigación y acusación, se imputó al inculpado Martín Miguel Mariño Vigo, director de Aviación de la Policía Nacional del Perú, haber alquilado la cancha sintética de fútbol de esa institución, ubicado en la avenida Elmer Faucett número tres mil novecientos, en la Provincia</p>								
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--	--

		<p>Constitucional del Callao, a diversas personas particulares, en el periodo del veinte de marzo de dos mil doce al veintiséis de marzo de dos mil trece. En ese hecho delictivo también participó el acusado CANTALIO ALEJANDRO JIMÉNEZ MEZA.</p> <p>DÉCIMO SEGUNDO. Esa conducta se tipificó como delito de peculado, previsto en el artículo 387, del Código Penal.</p> <p>5. DEL ÁMBITO DE LA CASACIÓN</p> <p>DÉCIMO TERCERO. Conforme se estableció en la Ejecutoria de fojas ochenta y siete, del uno de julio de dos mil dieciséis, del cuaderno de casación, el motivo del recurso es por el apartamiento de la doctrina jurisprudencial establecida por la Corte Suprema (causal contenida en el inciso 5, del artículo 429, del Código Procesal Penal) y la inobservancia de la garantía constitucional de motivación (causal contenida en el inciso 4, del artículo 429, del Código Procesal Penal).</p> <p>a) El perjuicio patrimonial en el delito de peculado por utilización y la necesidad de la pericia contable</p> <p>DÉCIMO CUARTO. En cuanto al primer motivo de casación, es pertinente puntualizar que la descripción típica de la conducta prevista en el artículo 387, del Código Penal, establece dos verbos rectores: la apropiación y la utilización de caudales o efectos. En la apropiación el funcionario o servidor público retira, sustrae o aleja del ámbito de la administración pública los caudales y efectos, para incorporarlo a su patrimonio personal o de un tercero con la finalidad de poder disponer de ellos.</p> <p>DÉCIMO QUINTO. Por otro lado, la utilización significa usar, disponer o aprovecharse ilegalmente de los caudales o efectos de la administración pública sin apropiarse de ellos. Este uso puede comprender los bienes inmuebles. Esta modalidad es conocida como el peculado por utilización. El profesor Fidel Rojas Vargas sostiene que: “Utilizar es aprovecharse de las bondades que permite el bien sin tener el propósito final de apoderarse para sí o para un tercero.</p>							
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

		<p>No hay aquí el ánimo de dominio sino solo el de servirse del bien. Utilizar es un verbo rector típico dirigido tanto a bienes muebles e inmuebles y presupone en el primer caso la restitución y en ambos casos el cese del uso”. En ese mismo sentido, el profesor Manuel Abanto Vázquez, señala que: “Utilizar implica destinar temporalmente los bienes que tienen como destino el cumplimiento de alguna función pública, a determinados trabajos de carácter privado”.</p> <p>DÉCIMO SEXTO. Dentro de ese contexto, es evidente que la conducta incriminada al acusado MARTÍN MIGUEL MARIÑO VIGO, constituye el delito de peculado en su modalidad de utilización de bien inmueble y de ninguna forma significa apropiación: alquilar la cancha de fútbol de la Dirección de Aviación de la Policía Nacional del Perú, de uso exclusivo de la institución, a personas particulares.</p> <p>DÉCIMO SÉPTIMO. Ahora, para sancionar la conducta, se necesita demostrar en este extremo (además del conjunto de los elementos objetivos y subjetivos que lo conforman, que no se analiza por no ser el tópico controvertido) que el agente usó indebidamente el bien inmueble del Estado que se le confió por razón de su cargo o sus funciones. Esto significa que se castiga al agente por vulnerar el derecho de disponibilidad exclusivo que sobre ese bien tiene la Administración, en cuanto le da un uso privado no autorizado por alguna disposición legal. No es una exigencia del tipo penal que se haya dañado el bien inmueble ni que exista el propósito de aprovechamiento del autor del delito. Fortalece esta conclusión, la afirmación del profesor Jorge B. Hugo Álvarez, quien refiere que: “Lo que importa para la configuración del tipo penal es el uso momentáneo privado o ajeno a la función pública, cualquiera fuera el provecho o no del agente”.</p> <p>DÉCIMO OCTAVO. El profesor colombiano Carlos Mario Molina Arrubla, comentando este tópico, sostiene que: “Lo que se ofende con la materialización de este comportamiento, no es otra cosa que la disponibilidad misma de la Administración, respecto del bien que</p>							
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--

		<p>es o ha sido indebidamente usado o utilizado por parte del agente. Y por ello, no es necesario que se produzca daño o perjuicio efectivo para la administración, de suerte tal que el momento consumativo de este delito, coincide con el instante mismo en que se da tal uso o utilización indebida [...] No es necesario que se produzca daño efectivo alguno a la Administración, desde el punto de vista patrimonial”.</p> <p>DÉCIMO NOVENO. En ese sentido, podemos concluir que en el delito de peculado en la modalidad de utilización no es necesario que se practique una pericia contable para establecer el perjuicio patrimonial que se causó al Estado (que se requiere cuando se trata de la modalidad de peculado por apropiación), pues se sanciona al agente por usar el bien de la administración pública ilegalmente (y sin el ánimo apropiatorio), independientemente de la producción de un perjuicio patrimonial.</p> <p>b) La motivación de las resoluciones judiciales</p> <p>VIGÉSIMO. En cuanto al segundo motivo de casación, previsto en el inciso 4, del artículo 429, del Código Procesal Penal (inobservancia de la garantía constitucional de la motivación), cabe acotar que la motivación es una garantía constitucional prevista en el inciso 5, del artículo 139, de la Constitución Política del Perú, que le asiste a todo sujeto procesal para evitar errores conceptuales y de garantía a través de un control de la resolución judicial ante el Tribunal Superior que conoce el correspondiente recurso (ello será posible en tanto el órgano jurisdiccional explique las razones de su decisión, lo que a su vez permite controlar si la actividad judicial se ha movido dentro de los parámetros de la lógica racional y la legalidad).</p> <p>VIGÉSIMO PRIMERO. En ese contexto, la motivación tiene que ser clara, completa, legítima y lógica para garantizar la correcta emisión de los fallos judiciales. La exigencia de la motivación es aplicable tanto a la sentencia de primera instancia como a la de segunda instancia, y este deber incluye la obligación de fundamentar</p>								
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--	--

		<p>los hechos, la calificación jurídica (exigencias normativas y el juicio de adecuación típica), la pena y reparación civil imputada. En ese sentido, la motivación descansa en la declaración de hechos probados y en la interpretación y aplicación de las normas jurídicas materiales que rigen tanto el injusto penal y la culpabilidad, como las reglas sobre la medición de la pena y la reparación civil. Los hechos que deben probarse, en un primer ámbito, son aquellos que exige la norma jurídico penal para estimar el hecho penalmente antijurídico y culpable.</p> <p>VIGÉSIMO SEGUNDO. En cuanto al delito de peculado, previsto en el artículo 387, del Código Penal, constituye un presupuesto de imputación a título de autor, que exista una relación funcional entre el agente infractor del delito (funcionario o servidor público) y el objeto apropiado o utilizado. Esto significa que al momento de la comisión del delito tiene que existir una vinculación jurídica entre el agente y los caudales o efectos, por razón de los deberes o atribuciones de su cargo. No podemos olvidar que el injusto de peculado es un delito de infracción del deber del funcionario o servidor público (deberes positivos). En ese sentido, ese deber extrapenal del funcionario o servidor público que lo vincula con la administración o custodia de los caudales o efectos tiene que estar contenido en la ley o reglamentos de corte administrativo, pues es indispensable que esa competencia funcional se encuentre plasmada para establecer la titularidad de dicha esfera. En consecuencia, para formular un cargo por el delito de peculado se tiene que demostrar la posesión jurídica del bien del Estado, por el funcionario o servidor público. El profesor Fidel Rojas Vargas señala que: “La posesión de los caudales o efectos de las que goza el funcionario o servidor debe basarse en el ámbito de competencia del cargo, determinado o establecido en la ley o normas jurídicas de menor jerarquía (reglamentos)”.</p> <p>VIGÉSIMO TERCERO. Señala el profesor Ramiro Salinas Siccha que: “Este aspecto resulta un elemento objetivo trascendente del delito en hermenéutica jurídica. Si en un hecho concreto este</p>							
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

		<p>elemento no se verifica, el delito de peculado no se configura; así haya evidente apropiación de los caudales del Estado y este resulte seriamente perjudicado en su patrimonio [...] Esta eficiencia constituye un límite que debe ser advertido por los jueces y fiscales, de lo contrario se lesionaría el principio de legalidad que sustenta la aplicación de las normas punitivas”. En ese mismo sentido, indica el profesor James Reátegui Sánchez que: “El delito solo podría perfeccionarse luego de comprobar que existe una vinculación funcional del sujeto con respecto a los caudales y efectos públicos”.</p> <p>VIGÉSIMO CUARTO. La función de administración, percepción o custodia que tiene el agente sobre el caudal o efecto debe estar fijado expresamente en una disposición con fuerza legal, que puede ser una ley, decreto, ordenanza, resolución, reglamento o acto administrativo.</p> <p>VIGÉSIMO QUINTO. En el caso concreto, se aprecia que en la sentencia de vista de fojas ciento noventa, del seis de noviembre de dos mil quince (del cuaderno de apelación de sentencia), no se explicó este tópico; es decir, no se señaló cuál es la ley, decreto, ordenanza, resolución o reglamento, donde se estableció que el acusado Martín Miguel Mariño Vigo tenía bajo su administración o custodia la cancha sintética de fútbol de la Dirección de Aviación de la Policía Nacional del Perú, máxime si esa institución tiene una oficina de administración con unidades de logística y de recursos humanos. Si bien se adjuntó un oficio de fecha cinco de junio de dos mil doce, donde se indicó que entre los deberes del citado inculcado estaba mantener y controlar los recursos humanos y materiales de la institución; sin embargo, las funciones mencionadas en ese documento no están sustentadas en algún Manual de Organización y Funciones de la Institución (MOF) o en el Reglamento de Organización y Funciones (ROF) o en alguna disposición normativa, que explique legalmente la vinculación jurídica que ejerció el acusado con el caudal.</p> <p>VIGÉSIMO SEXTO. Por otro lado, en el fundamento jurídico 6.3.2. de la sentencia de vista se indica que el acusado Martín</p>							
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--

		<p>Miguel Mariño Vigo le dio facultades a su coimputado Cantalio Alejandro Jiménez Meza, para que alquile la cancha sintética de futbol de la Dirección de Aviación de la Policía Nacional del Perú a personas particulares y cobre por ese servicio, a partir de las declaraciones testimoniales de Jhon Mestas Mamani, Yanet Silvia Caldas de la Torre, Elmer Lucas Moloche Castro y Marco Antonio Chupa Gonzales, quienes afirmaron que el inculpado Cantalio Alejandro Jiménez Meza era el mozo del imputado Martín Miguel Mariño Vigo; agregando el último testigo que ese imputado también realizaba mantenimiento a las áreas verdes.</p> <p>VIGÉSIMO SÉPTIMO. En ese contexto, no es posible que la formula conclusiva del Tribunal de Apelación sea producto de un juicio de inferencia lógico, pues el hecho indiciario no permite conectar la actividad de mozo que realizó el inculpado Cantalio Alejandro Jiménez Meza, para vincularlo con una supuesta delegación de facultades que le habría otorgado el acusado Martín Miguel Mariño Vigo para la administración de la cancha de futbol de la institución. Por tanto, no se aprecia una inferencia válida que nos lleve al hecho indicado o hecho consecuencia.</p> <p>VIGÉSIMO OCTAVO. Es evidente que no existe un enlace lógico entre esa premisa y la conclusión. Este razonamiento escapa a las leyes de la lógica y constituye una desviación de la aplicación del raciocinio que subyace una degeneración interpretativa. Esto constituyó una deficiencia en la motivación externa (valoración anómala), pues no se explica las razones por las que se vincula al inculpado Martín Miguel Mariño Vigo con la delegación de esas facultades a su coimputado Cantalio Alejandro Jiménez Meza. La exigencia de la motivación en el caso concreto era aún mayor porque se trató de una sentencia condenatoria que afectó el derecho fundamental de la libertad, así como porque el inculpado negó o no reconoció su culpabilidad. La motivación fáctica al hallarse íntimamente conectada con la presunción de inocencia, exigía un especial esfuerzo recapitulador y de síntesis del material probatorio;</p>							
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

		<p>así como un razonamiento del proceso de persuasión del Tribunal acerca de la culpabilidad del acusado.</p> <p>VIGÉSIMO NOVENO. Es pertinente puntualizar que la libre convicción y criterio de conciencia para la valoración de la prueba, no significa que el juez tiene absoluta libertad para decidir cómo le dicta la conciencia, en cuanto, tiene ciertas reglas que le indican los criterios metodológicos en los que deben basar su decisión razonada (para no incurrir en una apreciación arbitraria y absurda), los que deben expresarlos para poder controlar la valoración de la prueba, inspeccionando la lógica íntima de la sentencia y la operación intelectual del juez desarrollada en el proceso de formación de la decisión final (en cuanto haya observado las leyes de la lógica, la experiencia y los preceptos legales que gobiernan la valoración de las pruebas).</p> <p>TRIGÉSIMO. Cabe acotar que la motivación constitucionalmente exigida no solo comprende la mención expresa en el propio texto de la sentencia de los medios de prueba utilizados, sino sobre todo el razonamiento sobre el valor de estos a los efectos de considerar acreditados todos y cada uno de los extremos de la relación de hechos probados.</p> <p style="text-align: center;">DECISIÓN</p> <p>Por estos fundamentos, declararon: I. FUNDADO el recurso de casación interpuesto por el acusado Martín Miguel Mariño Vigo de fojas doscientos catorce, del veinte de noviembre de dos mil quince (del cuaderno de apelación de sentencia). En consecuencia: CASARON la sentencia de vista de fojas ciento noventa, del seis de noviembre de dos mil quince (del cuaderno de apelación de sentencia), que confirmó la sentencia de fojas doscientos veintiséis, del treinta y uno de julio de dos mil quince (del cuaderno de debate), que lo condenó por delito contra la Administración Pública-peculado, en perjuicio del Estado, y le impuso cinco años de pena privativa de la libertad; inhabilitación por el plazo de cinco años para obtener cargo, empleo, comisión o mandato de carácter</p>								
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--	--

		<p>público, de conformidad con el inciso 2, del artículo 36, del Código Penal; así como fijó en treinta mil soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar a favor de la entidad agraviada. II. Actuando en sede de instancia: REVOCARON la sentencia de vista de fojas ciento noventa, del seis de noviembre de dos mil quince (del cuaderno de apelación de sentencia), que condenó al recurrente como autor del delito contra la Administración Pública-peculado, en perjuicio del Estado; con lo demás que contiene; y REFORMÁNDOLA lo ABSOLVIERON de la acusación formulada en su contra por el citado delito, en perjuicio del Estado. III. ORDENARON se proceda a su inmediata libertad, que se ejecutará siempre y cuando no exista en su contra orden o mandato de detención alguno, emanado de autoridad competente, oficiándose para tal efecto. IV. DISPUSIERON se archive el proceso definitivamente y se anulen sus antecedentes policiales y judiciales por estos hechos. V. REMÍTASE la causa al Tribunal Superior para los fines de ley. Hágase saber a las partes apersonadas en esta Sede Suprema. Interviene la señora jueza suprema Sánchez Espinoza, por vacaciones del juez supremo Prado Saldarriaga.</p> <p>S. S. SAN MARTÍN CASTRO SALAS ARENAS BARRIOS ALVARADO PRÍNCIPE TRUJILLO SÁNCHEZ ESPINOZA</p>								
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--	--

4.2. Análisis y discusión de resultados

En la investigación que se realizó, los resultados revelaron que las técnicas jurídicas aplicadas (interpretación, integración y argumentación) en la sentencia de casación N° 131-2016-CALLAO de la Primera Sala Penal Transitoria De La Corte Suprema De Justicia De La República Del Perú. Fue apropiada, de acuerdo a los indicadores evidenciados en el estudio de la sentencia.

La variable “Técnicas jurídicas”. Se revela que dicha variable fue empelada de forma adecuada por los jueces supremos, de tal forma que al mostrar un problema normativo los jueces utilizaron las técnicas de “interpretación” y “argumentación” adecuadamente.

Técnica de interpretación Respecto

de las Sub Dimensiones:

1.- Identifica y Explica el Tipo de interpretación jurídica de las normas seleccionadas para su posterior argumentación. (*Autentica Doctrinal y Judicial*). Si cumple, en base a que, se muestra la existencia de los tres tipos de interpretación en base a sujetos: autentica, doctrinal y judicial.

Para el caso de la *Interpretación Auténtica*; se evidencio esta clase de interpretación ya que los jueces supremos de la Primera Sala Penal Transitoria, fueron quienes utilizaron la interpretación antes mencionada al estar de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 387 del Código Penal, mencionando lo siguiente: “*es pertinente puntualizar que la*

descripción típica de la conducta prevista en el artículo 387, del Código Penal, establece dos verbos rectores: la apropiación y la utilización de caudales o efectos. En la apropiación el funcionario o servidor público retira, sustrae o aleja del ámbito de la administración pública los caudales y efectos, para incorporarlo a su patrimonio personal o de un tercero con la finalidad de poder disponer de ellos.”. también se hace referencia al inciso 5, del artículo 139, de la Constitución Política del Perú, donde la sala menciona su conformidad con dicho artículo “que le asiste a todo sujeto procesal para evitar errores conceptuales y de garantía a través de un control de la resolución judicial ante el Tribunal Superior que conoce el correspondiente recurso (ello será posible en tanto el órgano jurisdiccional explique las razones de su decisión, lo que a su vez permite controlar si la actividad judicial se ha movido dentro de los parámetros de la lógica racional y la legalidad)”. Evidenciándose efectivamente la interpretación auténtica.

En el caso de la *interpretación doctrinal*, se hace un análisis de la norma aplicada en base a la Ley y jurisprudencias de acuerdo al caso en estudio, los fundamentos de la Corte Suprema, donde se evidencia esta clase de interpretación son: Décimo Quinto, Décimo Séptimo, Décimo Octavo, Vigésimo Segundo y Vigésimo Tercero.

En el caso de la *interpretación judicial* en base al criterio del juez que se debe enmendar o corregir los errores o vicios efectuados por los anteriores jueces; en el presente caso, se tiene que efectivamente los jueces supremos corrigieron mediante la sentencia de casación analizada, en lo referente al tema del apartamiento de la doctrina jurisprudencial establecida por la Corte Suprema, en cuanto a la necesidad de la pericia

contable en los delitos de peculado donde concluyeron *“que en el delito de peculado en la modalidad de utilización no es necesario que se practique una pericia contable para establecer el perjuicio patrimonial que se causó al Estado (que se requiere cuando se trata de la modalidad de peculado por apropiación), pues se sanciona al agente por usar el bien de la administración pública ilegalmente (y sin el ánimo apropiatorio), independientemente de la producción de un perjuicio patrimonial”*. También indicaron lo referente al tema de la función de administración, percepción o custodia que tiene el agente sobre el caudal o efecto debe estar fijado expresamente en una disposición con fuerza legal, mencionado *“se aprecia que en la sentencia de vista de fojas ciento noventa, del seis de noviembre de dos mil quince, no se explicó este tópico; es decir, no se señaló cuál es la ley, decreto, ordenanza, resolución o reglamento, donde se estableció que el acusado Martín Miguel Mariño Vigo tenía bajo su administración o custodia la cancha sintética de futbol de la Dirección de Aviación de la Policía Nacional del Perú, máxime si esa institución tiene una oficina de administración con unidades de logística y de recursos humanos”*. Así mismo analizaron el fundamento jurídico 6.3.2. de la sentencia de vista se indica que el acusado Martín Miguel Mariño Vigo le dio facultades a su coimputado Cantalio Alejandro Jiménez Meza, para que alquile la cancha sintética de futbol de la Dirección de Aviación de la Policía Nacional del Perú a personas particulares y cobre por ese servicio, donde indicaron *“no es posible que la formula conclusiva del Tribunal de Apelación sea producto de un juicio de inferencia lógico, pues el hecho indiciario no permite conectar la actividad de mozo que realizó el inculpado Cantalio Alejandro Jiménez Meza, para vincularlo con una supuesta delegación de facultades que le habría otorgado el acusado Martín Miguel*

Mariño Vigo para la administración de la cancha de futbol de la institución”.

2.- Identifica y Explica el tipo de la interpretación jurídica de las normas seleccionadas para su posterior argumentación (*Restrictiva, Extensiva, Declarativa*). **Si cumple**, toda vez que se muestra la existencia la interpretación en base a resultados como viene a ser la extensiva.

En el caso de la *Interpretación Extensiva* se realiza en base a que la norma no se toma solo de manera literal, sino que va más allá; para el caso en concreto respecto a la casación materia de estudio, se tiene que en la descripción típica de la conducta prevista en el artículo 387, del Código Penal, no hace referencia a que la función de administración, percepción o custodia que tiene el agente sobre el caudal o efecto **debe estar fijado expresamente en una disposición con fuerza legal**, lo que si se realiza mediante la sentencia de casación objeto de estudio por estar conforme a la Doctrina Jurisprudencia establecida por la Corte Suprema.

3.- Identifica y Explica los criterios de interpretación jurídica de normas seleccionadas para comprender su sentido (*gramatical, literal, sistemático, Histórico sociológico, Ratio Legis o tecnológico*). **Si cumple**, puesto que se parecía el uso de la interpretación del método “Ratio Legis”;

En el caso de la *Ratio Legis* se utiliza este método, al sustentar y mencionar la doctrina jurisprudencial respecto al delito de peculado, previsto en el artículo 387, del Código Penal, que lo realizan los jueces supremos a lo largo de toda la sentencia casatoria.

4.- Identifica y Explica los criterios de interpretación constitucional de normas

seleccionadas para comprender su sentido (*Sistemática, Social y tecnológico*). **Si cumple**, ya que se evidencia la existencia de la interpretación basada en el criterio sistemático.

En el caso de *la interpretación sistemática*, este criterio consiste en tomar en consideración todo el conjunto de la ley por sus principios básicos, su orientación doctrinal y en atención a las disposiciones que se relacionen con el punto que se trata de esclarecer, para el caso en concreto se aprecia cuando los jueces supremos relacionan el artículo 387, del Código Penal que nos habla sobre el delito de peculado con la doctrina jurisprudencial en referencia a la necesidad de la pericia contable y a la necesidad de que se encuentre expresamente fijado por disposición con fuerza legal la percepción o custodia que tienen el agente sobre el caudal o efecto; y también cuando concatenan el artículo 139 inciso 5 de la Constitución referente a la motivación de la sentencia.

Técnica de integración

Respecto de las Sub Dimensiones:

1.- Identifica y Explica la existencia de la analogía en la sentencia emitida por la Primera Sala Penal Transitoria, (*con la finalidad de llenar vacíos o lagunas de ley*).

No cumple, en la Sentencia casatoria no se presenta ningún vacío de ley; entonces, es imposible establecer la aplicación de la analogía en la sentencia casatoria.

2.- Identifica y Explica la existencia de los principios generales en la sentencia emitida por la Primera Sala Penal Transitoria, (*con la finalidad de llenar vacíos o*

lagunas de ley). **No cumple**, porque no se presentó ningún vacío o laguna legal en la sentencia casatoria; entonces, es imposible determinar la aplicación de principios generales del derecho en la sentencia casatoria.

3.- Identifica y Explica la existencia o no de conflictos normativos en la sentencia emitida por la Primera Sala Penal Transitoria, (*Antinomias*). No cumple, No se presentó ningún conflicto normativo en la sentencia casatoria; entonces, es imposible poder determinar la aplicación de conflictos normativos en la sentencia casatoria.

4.- Identifica y explica los argumentos con relación a la creación de las normas por integración en la sentencia emitida por la Primera Sala Penal Transitoria. No cumple, es imposible determinar la aplicación de creación de normas por integración en la sentencia casatoria, porque no se presentó la necesidad de crear normas para integrar la sentencia casatoria.

Técnica de Argumentación

Respecto de las Sub Dimensiones:

1.- Identifica y explica 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**, toda vez que, en la sentencia materia de investigación, no se apreció la descripción del error *in iudicando* (existencia de vicios en el razonamiento judicial, vicios de juicio o infracción en el fondo), por parte de los jueces supremos.

2.- Identifica y explica 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;** ya que en la casación materia de estudio se pudo visualizar el uso de diversas premisas, inferencias y conclusiones por parte de los jueces supremos a lo largo de la sentencia casatoria.

Los componentes del estudio de la sentencia, no se muestran de forma ordenada, detallada y explícita; ello implica un problema para enseñar exactamente donde se encuentran tales componentes empleados por los jueces supremos de la Primera Sala Penal transitoria. Cabe precisar que los componentes de la argumentación jurídica, nos permiten fundamentar el planteamiento de una “tesis”, dividiéndose en premisa mayor y menor, inferencias y su respectiva conclusión; la tesis plantada en el caso en concreto es el apartamiento de la Doctrina jurisprudencial establecida por la Corte Suprema en cuanto a la necesidad de la pericia contable en el delito de Peculado que se encuentra en el artículo 387 del Código Penal y la inobservancia de la garantía constitucional de la motivación de la sentencia contenida en el artículo 139 inciso 5 de la Constitución; por parte de las dos instancias anteriores.

3.- Identifica y explica las premisas que motivan o dan cuenta a los hechos por los cuales el argumento debe aceptarse (Premisa mayor y premisa menor). Si cumple, de la sentencia, se evidencia que la premisa mayor está en la parte de FUNDAMENTOS DE DERECHO en varios de sus considerandos como el Décimo Tercero, Décimo Cuarto, Vigésimo, Vigésimo Segundo, que nos hacen referencia a las normas usadas para la decisión de la sentencia casatoria, pues la *premis mayor*, siempre será la definición normativa que conceptualiza la regla jurídica que será comparada con el hecho o relación de la realidad. Así mismo, la *premis menor* se

ordena en los hechos expuestos por el demandante que los llevaron a incoar el recurso extraordinario de casación y así buscando se declare absuelto por la comisión del delito Contra la Administración Pública – Peculado, encontrándose tanto en la sección de FUNDAMENTOS DE HECHO COMO DE DERECHO, en sus diversos considerandos, no se hará referencia a que considerandos nos referimos ya que todos son de igual importancia y son muchos.

4.- Identifica y explica las inferencias como análisis de los hechos por los cuales el argumento debe aceptarse; (en cascada, en paralelo y dual). Si cumple; Siendo que en el presente caso que las inferencias son las premisas fundamentadas por los jueces supremos; si se evidencia la existencia de inferencia en paralelo; mostrándose que se establece una secuencia ordenada de la descripción del problema “premisa mayor” y los hechos en que se fundamentan las partes “premisa menor”, encontrándose todo ello en las secciones de FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO; teniendo como resultado a la sentencia casatoria.

5.- Identifica y explica la conclusión como cierre de las premisas e inferencias del argumento (conclusión única, múltiple, principal, simultánea y complementaria). Si cumple, ya que los jueces supremos en la Casación materia de análisis se puede ver una conclusión múltiple.

Así tenemos la conclusión de la Casación emitida por la Primera Sala Penal Transitoria, declarando lo siguiente: **I. FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el acusado Martín Miguel Mariño Vigo de fojas doscientos catorce. En consecuencia: **CASARON** la sentencia de vista de fojas ciento noventa, que confirmó la sentencia de

fojas doscientos veintiséis, que lo condenó por delito contra la Administración Pública-peculado, en perjuicio del Estado, y le impuso cinco años de pena privativa de la libertad; inhabilitación por el plazo de cinco años para obtener cargo, empleo, comisión o mandato de carácter público, de conformidad con el inciso 2, del artículo 36, del Código Penal; así como fijó en treinta mil soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar a favor de la entidad agraviada. **II.** Actuando en sede de instancia: **REVOCARON** la sentencia de vista de fojas ciento noventa, que condenó al recurrente como autor del delito contra la Administración Pública-peculado, en perjuicio del Estado; con lo demás que contiene; y **REFORMÁNDOLA** lo **ABSOLVIERON** de la acusación formulada en su contra por el citado delito, en perjuicio del Estado. **III. ORDENARON** se proceda a su inmediata libertad, que se ejecutará siempre y cuando no exista en su contra orden o mandato de detención alguno, emanado de autoridad competente, oficiándose para tal efecto. **IV. DISPUSIERON** se archive el proceso definitivamente y se anulen sus antecedentes policiales y judiciales por estos hechos.

1.- Identifica y explica 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;** ya que se advierte del análisis de la sentencia que los jueces supremos usaron “argumentos de autoridad” para fundamentar y sustentar su sentencia, dichos argumentos consisten en extraer el contenido mismo de la Ley, invocar a la jurisprudencia y/o doctrina, que evidentemente existen en toda la sentencia

casatoria.

V. CONSIDERACIONES FINALES

Conclusiones

Luego del análisis de la sentencia y del procesamiento de datos se arribó a la conclusión que los parámetros de evaluación concerniente a la aplicación de las técnicas jurídicas en la sentencia emitida por la Primera Sala Penal Transitoria CASACIÓN N° 131-2016, Callao, fueron adecuadas, y se enmarco en el Cuadro 1.

Sobre las Variables Jurídicas:

Técnica de interpretación.

Respecto a la técnica jurídica de la interpretación llegamos a la conclusión que se usó la interpretación en base a sujetos, medios y resultados; especificando se tiene que: en base a sujetos se usó la interpretación auténtica, doctrinal y judicial, determinándose que los jueces supremos de la Primera Sala Penal Transitoria realizaron adecuadamente la interpretación de las normas jurídicas extrayendo el verdadero sentido de la norma, respecto a la inobservancia de la garantía constitucional de la motivación de la sentencia y aplicando adecuadamente la doctrina jurisprudencial respecto a la necesidad de la pericia contable en los delitos de peculado, así como que la función de administración, percepción o custodia que tiene el agente sobre el caudal o efecto debe estar fijado expresamente en una disposición con fuerza legal; en base a resultados se usó la interpretación extensiva ya que se va mas allá de la norma y en base a medios se usó el Ratio Legis y el sistemático.

Técnica de integración.

Respecto a la técnica jurídica de integración que contiene a la analogía, los principios generales, las lagunas de Ley y a los argumentos de integración jurídica se llegó a la conclusión que en la sentencia casatoria objeto de estudio, no fueron usados debido a que no existieron vacíos legales en dicha sentencia; no obstante es significativo aludir que en dicha sentencia se hace referencia al apartamiento de la Doctrina Jurisprudencial, por parte de los magistrados de la segunda instancia, en cuanto a la necesidad de la pericia contable en los delitos de Peculado en la modalidad de utilización, pero esto no puede tomarse como laguna legal, porque ya fue determinado mediante Doctrina como la misma casación lo indica.

Técnica de argumentación.

Respecto a la técnica de la argumentación jurídica llegamos a la conclusión que quizá sea la técnica mejor usada en la sentencia materia de análisis; ya que los argumentos que usaron los magistrados de la Primera Sala Penal Transitoria, fueron variados y diversos encontrándose realizados en base a premisas, inferencias y conclusiones.

Recomendaciones

La recomendación va dirigida en cuanto a la técnica de integración jurídica, que no fue usada en la sentencia emitida por la Primera Sala Penal Transitoria; los jueces supremos de dicha Sala deben usar al menos los Principios Generales de Derecho para

fundamentar adecuadamente sus sentencias.

Respecto a la técnica de argumentación solo queda recomendar que los jueces supremos de la Primera Sala Penal Transitoria deben explicar los errores “in procendo” y/o “in iudicando”, en sus sentencias ya que son importantes para una conveniente argumentación jurídica y más aun teniendo en cuenta que se trata de la Corte Suprema.

Respecto al apartamiento de la doctrina jurisprudencial, por parte de la segunda instancia, debe recomendarse que los jueces supremos de la Primera Sala Penal Transitoria, no solo deben reformar la sentencia de vista, sino también deberían ver la manera de sancionar a los jueces que emitieron dicha sentencia, porque al apartarse están vulnerando varios derechos.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABANTO VÁSQUEZ, Manuel, Los Delitos Contra la Administración Pública en el Código Penal Peruano, 1ª ed., Lima: 2001.

BENAVENTE CHORRES, Hesbert y CALDERÓN VALVERDE, Leonardo, Delitos de corrupción de funcionarios, 1ra ed., Lima: Gaceta Penal, 2012.

CARO JOHN, José Antonio: “Algunas consideraciones sobre los delitos de infracción de deber”, en Anuario de Derecho Penal, Lima, 2003.

DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO, M., “Corrupción y delitos contra la administración pública. Insuficiencias y límites del Derecho penal en la lucha contra la corrupción”, en: Revista de Derecho.

DUEÑAS VALLEJO Arturo, Metodología de la Investigación Científica, Imprenta Publigraf, Ayacucho: 2017

GARCÍA CAVERO, Percy, Derecho Penal Económico. Parte General, 2ª ed., Lima: Grijley, 2007.

GARCÍA CAVERO, Percy, La responsabilidad penal del administrador de hecho de la empresa: Criterios de imputación, Barcelona: Bosch, 1999.

GARCÍA CAVERO, Percy: “Algunas consideraciones sobre el Funcionalismo en el Derecho Penal” (pp. 157-172), en Sistemas Penales Iberoamericanos. Libro Homenaje al profesor Dr. D. Enrique Bacigalupo en su 65 aniversario, 1ª ed., Lima: Ara, 2003.

GARCÍA CAVERO, Percy: “El artículo 27 del Código Penal: El Actuar en Lugar de Otro en derecho penal”, en Anuario de Derecho Penal, Lima, 2003.

GÓMEZ MÉNDEZ, Alfonso y GÓMEZ PAVAJEAU, Carlos, Delitos contra la Administración Pública, 3ra ed., Universidad Externado de Colombia, 2008.

HERNÁNDEZ SAMPIERI R, Metodología de la investigación, sexta edición, México D.F., México: McGRAW-HILL / INTERAMERICANA EDITORES, S.A. DE C.V., 2014.

HUGO ÁLVAREZ, Jorge B., El delito de peculado, Lima: Gaceta Jurídica, 1ra ed., 2000.

JAKOBS, Günther, Sociedad, norma y persona en una Teoría de un Derecho Penal Funcional, Madrid: Civitas, 1996.

JAKOBS, Günther: “El ocaso del dominio del hecho. Una contribución a la normativización de los conceptos jurídicos”, trad. Cancio Meliá, manuscrito publicado por la Universidad Nacional del Litoral, Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni, 2004.

LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, Jacobo, Autoría y Participación, Madrid: Akal, 1996.

LÓPEZ DÍAZ, Claudia, «Acciones a propio riesgo» en Revista del Centro de Investigaciones Penales y Criminológicas (CENIPEC), (2006), p. 115-174.

OSSANDÓN, M^a Magdalena. “Delitos especiales y de infracción de deber en el Anteproyecto de Código Penal”, en Política Criminal, 1 (2006), p. 1-22.

PARIONA ARANA, Raúl, «La teoría de los delitos de infracción de deber: fundamentos y consecuencias», en HEYDEGGER, Francisco (Coord.), Delitos contra la Administración Pública, Lima, Idemsa/Centro de Estudios Penales, 2013, p. 95-114.

RAGIN CHARLES C., La construcción de la investigación social, introducción a los

métodos, segunda edición, Bogotá, Colombia: Universidad de los Andes, 2007.

REYNA ALFARO, Miguel: “Desarrollos Jurisprudenciales en la lucha contra la corrupción administrativa”, en ÉL MISMO, Comentarios a la Legislación Anticorrupción, Lima: Jurista, 2002.

REYNA ALFARO, Miguel: “El concepto penal de funcionario público. Desarrollos doctrinales y jurisprudenciales”, en HEYDEGGER, Francisco (Coord.), Delitos contra la Administración Pública, Lima, Idemsa/Centro de Estudios Penales, 2013, p. 73-93.

ROJAS VARGAS, Fidel, Delitos contra la Administración Pública, 3ª ed., Bogotá: Temis, 1995.

ROXIN, Claus, Autoría y Dominio del Hecho en Derecho Penal, Madrid: Marcial Pons, 1998.

ROXIN, Claus, Dogmática Penal y Política Criminal, Lima: Idemsa, 1998.

SALINAS SICCHA, Ramiro, «El delito de peculado en la legislación, jurisprudencia y doctrina peruana», en HEYDEGGER, Francisco (Coord.), Delitos contra la Administración Pública, Lima, Idemsa/Centro de Estudios Penales, 2013, p. 335-378.

SALINAS SICCHA, Ramiro, Delitos Contra la Administración Pública, Lima: Grijley, 2009.

SÁNCHEZ-VERA GÓMEZ-TRELLES, Javier, Delito de Infracción de deber y participación delictiva, Madrid: Marcial Pons, 2002.

A

N

E

X

O

S

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES																
N°	Actividades	Año 2020														
		Semestre														
		Setiembre				Octubre				Noviembre				Diciembre		
		1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3
01	Elaboración del proyecto															
02	Revisión del proyecto por jurado de investigación															
03	Aprobación del proyecto por el Jurado de Investigación															
04	Exposición del proyecto al Jurado de Investigación															
05	Mejora del marco teórico y metodológico															
06	Elaboración y validación del instrumento de recolección de datos															
07	Elaboración del consentimiento informado															
08	Recolección de datos															
09	Presentación de resultados															
10	Análisis e Interpretación de los resultados															
11	Redacción del informe preliminar															
12	Revisión del informe final de tesis por el Jurado de Investigación															
13	Aprobación del informe final de la tesis por el Jurado de Investigación															
14	Presentación de ponencia en jornadas de investigación															
15	Redacción de artículo científico															

ANEXO 01

ANEXO 02

Categoría	Base	% o Número	Total S/.
Suministros			
• Impresiones	0.20	600	110.00
• Fotocopias	0.10	160	170.00
• Empastado	40.00	1	50.00
• Papel bond A4 (500 hojas)	30.00	1000	30.00
• Lapiceros	2.50	2	5.00
• Pasajes	1.00	20	10.00
Servicios			
• Uso de Turnitin	50.00	2	100.00
• Taller de Tesis			3,750.00
Total de presupuesto desembolsable			4,225.00
Categoría	Base	% o Número	Total S/.
Servicios			
• Uso de Internet (Laboratorio de Aprendizaje Digital - LAD)	30.00	4	120
• Búsqueda de información en base de datos	35.00	2	70
• Soporte informático (Modulo de Investigación del ERP University - MOIC)	40.00	4	160
• Publicación de artículo en repositorio institucional	50.00	1	50
Sub total			400.00
Recurso humano			
• Asesoría personalizada (5 horas por semana)	63.00	4	252.00
Sub total			252.00
Total presupuesto no desembolsable			652.00
Total (S/.)			4,877.00

ANEXO 03

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

Calificación aplicable a las variables: técnicas jurídicas

	DIMENSIONES	SUB DIMENSIONES	CALIFICACIÓN			RASGOS DE LA CALIFICACIÓN DE LA DIMENSIÓN	CALIFICACIÓN TOTAL DE LA DIMENSIÓN
			DE LA SUB DIMENSIÓN				
			REMISIÓN INEXISTENT	INADECUADA			
			[0]	[2.5]	[5]		
INTERPRETACIÓN	SUJETO						
	RESULTADO						
	MEDIOS						
INTEGRACIÓN	ANALOGÍA						
	PRINCIPIOS GENERALES						
	LAGUNA DE LA LEY						
	ARGUMENTOS DE INTERPRETACIÓN JURÍDICA						
ARGUMENTACION	COMPONENTES						
	ARGUMENTOS INTERPRETATIVOS						

Cuadro de operacionalización de las variables

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>(autentica, 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 Primera Sala Penal Transitoria <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 Primera Sala Penal Transitoria <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 Primera Sala Penal Transitoria <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 Primera Sala Penal Transitoria.

		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>
			ARGUMENTOS INTERPRETATIVOS	<p>1.- Identifica y explica 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>).</p>

ANEXO 04

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

PRIMERA SALA PENAL TRANSITORIA

CASACIÓN 131-2016, CALLAO

El delito de peculado

Sumilla. En el delito de peculado en la modalidad de utilización no es necesario que se practique una pericia contable para establecer el perjuicio patrimonial que se causó al Estado (que se requiere cuando se trata de la modalidad de peculado por apropiación), pues se sanciona al agente por usar el bien de la administración pública ilegalmente (y sin el ánimo apropiatorio), independientemente de la producción de un perjuicio patrimonial. Constituye un presupuesto de imputación a título de autor, que exista una relación funcional entre el agente infractor del delito (funcionario o servidor público) y el objeto apropiado o utilizado. Ese deber extrapenal del funcionario o servidor público que lo vincula con la administración o custodia de los caudales o efectos tiene que estar contenido en la ley o reglamentos de corte administrativo, pues es indispensable que esa competencia funcional se encuentre plasmada para establecer la titularidad de dicha esfera.

SENTENCIA DE CASACIÓN

Lima, veintiuno de marzo de dos mil diecisiete.

VISTO: en audiencia pública el recurso de casación interpuesto por el acusado Martín Miguel Mariño Vigo contra la sentencia de vista de fojas ciento noventa, del seis de noviembre de dos mil quince (del cuaderno de apelación de sentencia), que confirmó la sentencia de fojas doscientos veintiséis, del treinta y uno de julio de dos mil quince (del cuaderno de debate), que lo condenó por el delito contra la Administración Pública-peculado, en perjuicio del Estado, y le impuso cinco años de pena privativa de la libertad; inhabilitación por el plazo de cinco años para obtener cargo, empleo, comisión o mandato de carácter público, de conformidad con el inciso 2, del artículo 36, del Código Penal; así como fijó en treinta mil soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar a favor de la entidad agraviada.

Interviene como ponente la señora jueza suprema Barrios Alvarado.

FUNDAMENTOS DE HECHO

1. DEL ITINERARIO DEL PROCESO EN PRIMERA INSTANCIA

PRIMERO. El encausado Martín Miguel Mariño Vigo fue procesado penalmente con arreglo al Nuevo Código Procesal Penal (en adelante NCCP). Se le inculpó formalmente por el delito contra la Administración Pública-peculado, en perjuicio del Estado y se dispuso formalizar la investigación preparatoria en ese sentido.

SEGUNDO. El señor Fiscal Provincial por requerimiento de fojas uno y siguientes, del veintiocho de abril de dos mil catorce (del expediente judicial) formuló acusación sustancial en los mismos términos de la Disposición de Formalización de la Investigación

Preparatoria. Una vez que se llevó a cabo la audiencia preliminar de Control de Acusación de fojas uno y siguientes, del uno de octubre del dos mil catorce (del cuaderno de debate), el Juzgado Colegiado dictó el auto de citación a juicio oral de fojas trece, del treinta y uno de diciembre de dos mil catorce (del cuaderno de debate).

TERCERO. Seguido el juicio de primera instancia (véase fojas veintinueve y siguientes, del cuaderno de debate), el Juzgado Penal Unipersonal dictó la sentencia de fojas doscientos veintiséis, del treinta y uno de julio de dos mil quince (del mismo cuaderno), que condenó a Martín Miguel Mariño Vigo por el delito contra la Administración Pública-peculado, en perjuicio del Estado, y le impuso cinco años de pena privativa de la libertad; inhabilitación por el plazo de cinco años para obtener cargo, empleo, comisión o mandato de carácter público, de conformidad con el inciso 2, del artículo 36, del Código Penal; así como fijó en treinta mil soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar a favor de la entidad agraviada.

CUARTO. Contra esta sentencia el referido acusado interpuso recurso de apelación por escrito de fojas cincuenta y cinco (del cuaderno de apelación), que fue concedido por el Juzgado Colegiado.

2. DEL TRÁMITE IMPUGNATIVO EN SEGUNDA INSTANCIA

QUINTO. La Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia del Callao, culminada la fase de traslado de la impugnación, conforme al auto de fojas ciento treinta y cuatro, del veinte de octubre de dos mil quince (del cuaderno de apelación de sentencia), y realizada la audiencia de apelación como aparece del acta de fojas ciento cincuenta y ocho, del veintisiete de octubre de dos mil quince (del mismo cuaderno), cumplió con emitir y leer en audiencia pública la sentencia de vista de fojas ciento noventa, de la misma fecha,

que confirmó la sentencia de primera instancia de fojas doscientos veintiséis, del treinta y uno de julio de dos mil quince (del cuaderno de debate), que condenó a Martín Miguel Mariño Vigo por el delito contra la Administración Pública-peculado, en perjuicio del Estado, y le impuso cinco años de pena privativa de la libertad; inhabilitación por el plazo de cinco años para obtener cargo, empleo, comisión o mandato de carácter público, de conformidad con el inciso 2, del artículo 36, del Código Penal; así como fijó en treinta mil soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar a favor de la entidad agraviada. El citado acusado interpuso recurso de casación.

3. DEL TRÁMITE DEL RECURSO DE CASACIÓN

SEXTO. Leída la sentencia de vista, el acusado Martín Miguel Mariño Vigo interpuso recurso de casación mediante escrito de fojas doscientos catorce (del cuaderno de apelación de sentencia), e introdujo los siguientes motivos:

6.1 Inobservancia de garantías constitucionales de carácter procesal y material e indebida o errónea aplicación de dichas garantías.

6.2 Errónea interpretación de la ley penal.

6.3 Apartamiento de la doctrina jurisprudencial de la Corte Suprema.

6.4 Manifiesta ilogicidad en la motivación de la sentencia.

SÉPTIMO. Concedido el recurso de casación por auto de fojas doscientos cuarenta y ocho, del diez de diciembre de dos mil quince (del cuaderno de apelación de sentencia), se elevó a este Supremo Tribunal.

OCTAVO. Cumplido el trámite de traslado a las partes, sin ofrecimiento de nuevas pruebas, ésta Suprema Sala por Ejecutoria de fojas ochenta y siete, del uno de julio de dos

mil dieciséis (del cuadernillo formado en esta instancia), admitió a trámite el recurso de casación por las causales previstas en los incisos 4 y 5, del artículo 429, del Código Procesal Penal, que corresponden a la falta de motivación de la sentencia y el apartamiento de la doctrina jurisprudencial establecida por la Corte Suprema, en cuanto a la necesidad de la pericia contable en los delitos de peculado; y declaró inadmisibles los otros motivos alegados por el acusado Martín Miguel Mariño Vigo.

NOVENO. Instruido el expediente en Secretaría, señalada fecha para la audiencia de casación el día de la fecha y debidamente notificadas las partes procesales, estas asistieron, dejándose expresa constancia de su concurrencia en el referido cuaderno.

DÉCIMO. Deliberada la causa en sesión secreta y producida la votación, corresponde dictar sentencia absolviendo el grado, que se leerá en acto público, conforme a la concordancia de los artículos 431, apartado 4, con el artículo 425, apartado 4, del Código Procesal Penal, el día martes catorce de marzo de dos mil diecisiete, a las ocho y treinta de la mañana.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

4. INCRIMINACIÓN

DÉCIMO PRIMERO. Según los cargos objeto de investigación y acusación, se imputó al inculpado Martín Miguel Mariño Vigo, director de Aviación de la Policía Nacional del Perú, haber alquilado la cancha sintética de fútbol de esa institución, ubicado en la avenida Elmer Faucett número tres mil novecientos, en la Provincia Constitucional del Callao, a diversas personas particulares, en el periodo del veinte de marzo de dos mil doce al

veintiséis de marzo de dos mil trece. En ese hecho delictivo también participó el acusado Cantalio Alejandro Jiménez Meza.

DÉCIMO SEGUNDO. Esa conducta se tipificó como delito de peculado, previsto en el artículo 387, del Código Penal.

5. DEL ÁMBITO DE LA CASACIÓN

DÉCIMO TERCERO. Conforme se estableció en la Ejecutoria de fojas ochenta y siete, del uno de julio de dos mil dieciséis, del cuaderno de casación, el motivo del recurso es por el apartamiento de la doctrina jurisprudencial establecida por la Corte Suprema (causal contenida en el inciso 5, del artículo 429, del Código Procesal Penal) y la inobservancia de la garantía constitucional de motivación (causal contenida en el inciso 4, del artículo 429, del Código Procesal Penal).

a) El perjuicio patrimonial en el delito de peculado por utilización y la necesidad de la pericia contable

DÉCIMO CUARTO. En cuanto al primer motivo de casación, es pertinente puntualizar que la descripción típica de la conducta prevista en el artículo 387, del Código Penal, establece dos verbos rectores: la apropiación y la utilización de caudales o efectos. En la apropiación el funcionario o servidor público retira, sustrae o aleja del ámbito de la administración pública los caudales y efectos, para incorporarlo a su patrimonio personal o de un tercero con la finalidad de poder disponer de ellos.

DÉCIMO QUINTO. Por otro lado, la utilización significa usar, disponer o aprovecharse ilegalmente de los caudales o efectos de la administración pública sin apropiarse de ellos. Este uso puede comprender los bienes inmuebles. Esta modalidad es conocida como el peculado por utilización. El profesor Fidel Rojas Vargas sostiene que: “Utilizar es aprovecharse de las bondades que permite el bien sin tener el propósito final de apoderarse para sí o para un tercero. No hay aquí el ánimo de dominio sino solo el de servirse del bien. Utilizar es un verbo rector típico dirigido tanto a bienes muebles e inmuebles y presupone en el primer caso la restitución y en ambos casos el cese del uso”. En ese mismo sentido, el profesor Manuel Abanto Vázquez, señala que: “Utilizar implica destinar temporalmente los bienes que tienen como destino el cumplimiento de alguna función pública, a determinados trabajos de carácter privado”.

DÉCIMO SEXTO. Dentro de ese contexto, es evidente que la conducta incriminada al acusado Martín Miguel Mariño Vigo, constituye el delito de peculado en su modalidad de utilización de bien inmueble y de ninguna forma significa apropiación: alquilar la cancha de fútbol de la Dirección de Aviación de la Policía Nacional del Perú, de uso exclusivo de la institución, a personas particulares.

DÉCIMO SÉPTIMO. Ahora, para sancionar la conducta, se necesita demostrar en este extremo (además del conjunto de los elementos objetivos y subjetivos que lo conforman, que no se analiza por no ser el tópico controvertido) que el agente usó indebidamente el bien inmueble del Estado que se le confió por razón de su cargo o sus funciones. Esto significa que se castiga al agente por vulnerar el derecho de disponibilidad exclusivo que

sobre ese bien tiene la Administración, en cuanto le da un uso privado no autorizado por alguna disposición legal. No es una exigencia del tipo penal que se haya dañado el bien inmueble ni que exista el propósito de aprovechamiento del autor del delito. Fortalece esta conclusión, la afirmación del profesor Jorge B. Hugo Álvarez, quien refiere que: “Lo que importa para la configuración del tipo penal es el uso momentáneo privado o ajeno a la función pública, cualquiera fuera el provecho o no del agente”.

DÉCIMO OCTAVO. El profesor colombiano Carlos Mario Molina Arrubla, comentando este tópico, sostiene que: “Lo que se ofende con la materialización de este comportamiento, no es otra cosa que la disponibilidad misma de la Administración, respecto del bien que es o ha sido indebidamente usado o utilizado por parte del agente. Y por ello, no es necesario que se produzca daño o perjuicio efectivo para la administración, de suerte tal que el momento consumativo de este delito, coincide con el instante mismo en que se da tal uso o utilización indebida [...] No es necesario que se produzca daño efectivo alguno a la Administración, desde el punto de vista patrimonial”.

DÉCIMO NOVENO. En ese sentido, podemos concluir que en el delito de peculado en la modalidad de utilización no es necesario que se practique una pericia contable para establecer el perjuicio patrimonial que se causó al Estado (que se requiere cuando se trata de la modalidad de peculado por apropiación), pues se sanciona al agente por usar el bien de la administración pública ilegalmente (y sin el ánimo apropiatorio), independientemente de la producción de un perjuicio patrimonial.

b) La motivación de las resoluciones judiciales

VIGÉSIMO. En cuanto al segundo motivo de casación, previsto en el inciso 4, del artículo 429, del Código Procesal Penal (inobservancia de la garantía constitucional de la motivación), cabe acotar que la motivación es una garantía constitucional prevista en el inciso 5, del artículo 139, de la Constitución Política del Perú, que le asiste a todo sujeto procesal para evitar errores conceptuales y de garantía a través de un control de la resolución judicial ante el Tribunal Superior que conoce el correspondiente recurso (ello será posible en tanto el órgano jurisdiccional explique las razones de su decisión, lo que a su vez permite controlar si la actividad judicial se ha movido dentro de los parámetros de la lógica racional y la legalidad).

VIGÉSIMO PRIMERO. En ese contexto, la motivación tiene que ser clara, completa, legítima y lógica para garantizar la correcta emisión de los fallos judiciales. La exigencia de la motivación es aplicable tanto a la sentencia de primera instancia como a la de segunda instancia, y este deber incluye la obligación de fundamentar los hechos, la calificación jurídica (exigencias normativas y el juicio de adecuación típica), la pena y reparación civil impuesta. En ese sentido, la motivación descansa en la declaración de hechos probados y en la interpretación y aplicación de las normas jurídicas materiales que rigen tanto el injusto penal y la culpabilidad, como las reglas sobre la medición de la pena y la reparación civil. Los hechos que deben probarse, en un primer ámbito, son aquellos que exige la norma jurídico penal para estimar el hecho penalmente antijurídico y culpable.

VIGÉSIMO SEGUNDO. En cuanto al delito de peculado, previsto en el artículo 387, del Código Penal, constituye un presupuesto de imputación a título de autor, que exista una

relación funcional entre el agente infractor del delito (funcionario o servidor público) y el objeto apropiado o utilizado. Esto significa que al momento de la comisión del delito tiene que existir una vinculación jurídica entre el agente y los caudales o efectos, por razón de los deberes o atribuciones de su cargo. No podemos olvidar que el injusto de peculado es un delito de infracción del deber del funcionario o servidor público (deberes positivos). En ese sentido, ese deber extrapenal del funcionario o servidor público que lo vincula con la administración o custodia de los caudales o efectos tiene que estar contenido en la ley o reglamentos de corte administrativo, pues es indispensable que esa competencia funcional se encuentre plasmada para establecer la titularidad de dicha esfera. En consecuencia, para formular un cargo por el delito de peculado se tiene que demostrar la posesión jurídica del bien del Estado, por el funcionario o servidor público. El profesor Fidel Rojas Vargas señala que: “La posesión de los caudales o efectos de las que goza el funcionario o servidor debe basarse en el ámbito de competencia del cargo, determinado o establecido en la ley o normas jurídicas de menor jerarquía (reglamentos)”.

VIGÉSIMO TERCERO. Señala el profesor Ramiro Salinas Siccha que: “Este aspecto resulta un elemento objetivo trascendente del delito en hermenéutica jurídica. Si en un hecho concreto este elemento no se verifica, el delito de peculado no se configura; así haya evidente apropiación de los caudales del Estado y este resulte seriamente perjudicado en su patrimonio [...] Esta eficiencia constituye un límite que debe ser advertido por los jueces y fiscales, de lo contrario se lesionaría el principio de legalidad que sustenta la aplicación de las normas punitivas”. En ese mismo sentido, indica el profesor James Reátegui Sánchez que: “El delito solo podría perfeccionarse luego de comprobar que existe una vinculación funcional del sujeto con respecto a los caudales y efectos públicos”.

VIGÉSIMO CUARTO. La función de administración, percepción o custodia que tiene el agente sobre el caudal o efecto debe estar fijado expresamente en una disposición con fuerza legal, que puede ser una ley, decreto, ordenanza, resolución, reglamento o acto administrativo.

VIGÉSIMO QUINTO. En el caso concreto, se aprecia que en la sentencia de vista de fojas ciento noventa, del seis de noviembre de dos mil quince (del cuaderno de apelación de sentencia), no se explicó este tópico; es decir, no se señaló cuál es la ley, decreto, ordenanza, resolución o reglamento, donde se estableció que el acusado Martín Miguel Mariño Vigo tenía bajo su administración o custodia la cancha sintética de fútbol de la Dirección de Aviación de la Policía Nacional del Perú, máxime si esa institución tiene una oficina de administración con unidades de logística y de recursos humanos. Si bien se adjuntó un oficio de fecha cinco de junio de dos mil doce, donde se indicó que entre los deberes del citado inculpado estaba mantener y controlar los recursos humanos y materiales de la institución; sin embargo, las funciones mencionadas en ese documento no están sustentadas en algún Manual de Organización y Funciones de la Institución (MOF) o en el Reglamento de Organización y Funciones (ROF) o en alguna disposición normativa, que explique legalmente la vinculación jurídica que ejerció el acusado con el caudal.

VIGÉSIMO SEXTO. Por otro lado, en el fundamento jurídico 6.3.2. de la sentencia de vista se indica que el acusado Martín Miguel Mariño Vigo le dio facultades a su coimputado Cantalio Alejandro Jiménez Meza, para que alquile la cancha sintética de fútbol de la Dirección de Aviación de la Policía Nacional del Perú a personas particulares y cobre por ese servicio, a partir de las declaraciones testimoniales de Jhon Mestas Mamani,

Yanet Silvia Caldas de la Torre, Elmer Lucas Moloche Castro y Marco Antonio Chupa Gonzales, quienes afirmaron que el inculpado Cantalio Alejandro Jiménez Meza era el mozo del imputado Martín Miguel Mariño Vigo; agregando el último testigo que ese imputado también realizaba mantenimiento a las áreas verdes.

VIGÉSIMO SÉPTIMO. En ese contexto, no es posible que la formula conclusiva del Tribunal de Apelación sea producto de un juicio de inferencia lógico, pues el hecho indiciario no permite conectar la actividad de mozo que realizó el inculpado Cantalio Alejandro Jiménez Meza, para vincularlo con una supuesta delegación de facultades que le habría otorgado el acusado Martín Miguel Mariño Vigo para la administración de la cancha de futbol de la institución. Por tanto, no se aprecia una inferencia válida que nos lleve al hecho indicado o hecho consecuencia.

VIGÉSIMO OCTAVO. Es evidente que no existe un enlace lógico entre esa premisa y la conclusión. Este razonamiento escapa a las leyes de la lógica y constituye una desviación de la aplicación del raciocinio que subyace una degeneración interpretativa. Esto constituyó una deficiencia en la motivación externa (valoración anómala), pues no se explica las razones por las que se vincula al inculpado Martín Miguel Mariño Vigo con la delegación de esas facultades a su coimputado Cantalio Alejandro Jiménez Meza. La exigencia de la motivación en el caso concreto era aún mayor porque se trató de una sentencia condenatoria que afectó el derecho fundamental de la libertad, así como porque el inculpado negó o no reconoció su culpabilidad. La motivación fáctica al hallarse íntimamente conectada con la presunción de inocencia, exigía un especial esfuerzo recapitulador y de síntesis del material probatorio; así como un razonamiento del proceso de persuasión del Tribunal acerca de la

culpabilidad del acusado.

VIGÉSIMO NOVENO. Es pertinente puntualizar que la libre convicción y criterio de conciencia para la valoración de la prueba, no significa que el juez tiene absoluta libertad para decidir cómo le dicta la conciencia, en cuanto, tiene ciertas reglas que le indican los criterios metodológicos en los que deben basar su decisión razonada (para no incurrir en una apreciación arbitraria y absurda), los que deben expresarlos para poder controlar la valoración de la prueba, inspeccionando la lógica íntima de la sentencia y la operación intelectual del juez desarrollada en el proceso de formación de la decisión final (en cuanto haya observado las leyes de la lógica, la experiencia y los preceptos legales que gobiernan la valoración de las pruebas).

TRIGÉSIMO. Cabe acotar que la motivación constitucionalmente exigida no solo comprende la mención expresa en el propio texto de la sentencia de los medios de los medios de prueba utilizados, sino sobre todo el razonamiento sobre el valor de estos a los efectos de considerar acreditados todos y cada uno de los extremos de la relación de hechos probados.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon: **I. FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el acusado Martín Miguel Mariño Vigo de fojas doscientos catorce, del veinte de noviembre de dos mil quince (del cuaderno de apelación de sentencia). En consecuencia: **CASARON** la sentencia de vista de fojas ciento noventa, del seis de noviembre de dos mil quince (del cuaderno de apelación de sentencia), que confirmó la sentencia de fojas doscientos

veintiséis, del treinta y uno de julio de dos mil quince (del cuaderno de debate), que lo condenó por delito contra la Administración Pública-peculado, en perjuicio del Estado, y le impuso cinco años de pena privativa de la libertad; inhabilitación por el plazo de cinco años para obtener cargo, empleo, comisión o mandato de carácter público, de conformidad con el inciso 2, del artículo 36, del Código Penal; así como fijó en treinta mil soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar a favor de la entidad agraviada. **II.** Actuando en sede de instancia: **REVOCARON** la sentencia de vista de fojas ciento noventa, del seis de noviembre de dos mil quince (del cuaderno de apelación de sentencia), que condenó al recurrente como autor del delito contra la Administración Pública-peculado, en perjuicio del Estado; con lo demás que contiene; y **REFORMÁNDOLA** lo **ABSOLVIERON** de la acusación formulada en su contra por el citado delito, en perjuicio del Estado. **III. ORDENARON** se proceda a su inmediata libertad, que se ejecutará siempre y cuando no exista en su contra orden o mandato de detención alguno, emanado de autoridad competente, oficiándose para tal efecto. **IV. DISPUSIERON** se archive el proceso definitivamente y se anulen sus antecedentes policiales y judiciales por estos hechos. **V. REMÍTASE** la causa al Tribunal Superior para los fines de ley. Hágase saber a las partes apersonadas en esta Sede Suprema. Interviene la señora jueza suprema Sánchez Espinoza, por vacaciones del juez supremo Prado Saldarriaga.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

SALAS ARENAS

BARRIOS ALVARADO

PRÍNCIPE TRUJILLO

SÁNCHEZ ESPINOZA

ANEXO 05

DECLARACIÓN DE COMPROMISO ÉTICO

De acuerdo al contenido y suscripción del presente documento denominado: Declaración de Compromiso ético, manifiesto que: al elaborar el presente trabajo de investigación se obtuvo conocimientos sobre la identidad de los operadores de justicia, personal jurisdiccional y competente, las partes del recurso de casación y pronunciamientos doctrinales y jurisprudenciales, los cuales se hallan en el recurso de casación excepcional sobre el delito contra la Administración Pública - Peculado en la casación N° 131-2016-CALLAO, en el cual han intervenido la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema De Justicia Del Perú.

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

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

Ayacucho, 20 de noviembre del

2020.

Nelly Janet Quichca Ccasani



DNI N° 28307006