

**UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES
CHIMBOTE**

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

**VALIDEZ NORMATIVA Y TÉCNICAS JURÍDICAS DE
INTERPRETACIÓN APLICADAS EN LA SENTENCIA
PENAL CASATORIA N° 1020-2017- AREQUIPA; EMITIDA
POR LA CORTE SUPREMA, EN EL EXPEDIENTE N°
04494-2017; DEL DISTRITO JUDICIAL DE AREQUIPA-
2021**

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

AUTORA

**VENTOCILLA CRUZALEGUI, MILAGROS EVELYN
ORCID: 0000-0003-3491-1470**

ASESOR

**Mgtr. MURRIEL SANTOLALLA, LUIS ALBERTO
ORCID: 0000-0001-8079-3167**

**CHIMBOTE - PERÚ
2021**

HOJA DE EQUIPO DE TRABAJO

AUTORA

VENTOCILLA CRUZALEGUI, MILAGROS EVELYN

ORCID: 0000-0003-3491-1470

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

ASESOR

Mgtr. Murriel Santolalla, Luis Alberto

ORCID: 0000-0001-8079-3167

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

JURADO

Mgtr: Huanes Tovar, Juan de Dios

ORCID: 0000-0003-0440-0426

Mgtr: Quezada Apián, Paul Karl

ORCID: 0000-0001-7099-9210

Mgtr: Bello Calderón, Harold Arturo

ORCID: 0000-0001-9374-9210

HOJA DE FIRMA DEL JURADO Y ASESOR

Mgtr. HUANES TOVAR, JUAN DE DIOS
Presidente

Mgtr. QUEZADA APIAN, PAUL KARL
Miembro

Mgtr. BELLO CALDERON, HAROLD ARTURO
Miembro

Mgtr. MURRIEL SANTOLALLA, LUIS ALBERTO
Asesor

AGRADECIMIENTO

A Dios, y mi ángel en el cielo Nilo
Rene Cruzalegui Acosta por
protegerme, permitirme tener vida y
Poder cumplir mis objetivos.

A mis padres, que con su amor,
paciencia y tolerancia han hecho
de mí una mejor persona.

RESUMEN

La investigación tuvo como problema: ¿De qué manera se aplican la validez normativa y las técnicas de interpretación jurídica en la Sentencia Casatoria N° 1020-2017/ Lima, emitida por la Corte Suprema, en el expediente N° 004494-2017-0-5001-SU-PE-01 en casación, ¿proveniente del Distrito Judicial De Arequipa-2021?; el objetivo general fue: Determinar la aplicación de la validez normativa y las técnicas de interpretación jurídica en la Sentencia Casatoria N°1020-2017 emitida por la Corte Suprema. Es tipo cuantitativo-cualitativo (mixto); nivel exploratorio – hermenéutico; diseño método hermenéutico dialéctico. La unidad muestral fue un expediente judicial, seleccionado mediante muestreo por conveniencia; para recolectar los datos se utilizó las técnicas de la observación y el análisis de contenido; y como instrumento una lista de cotejo, validado mediante juicio de expertos. Los resultados revelaron que la validez normativa siempre se presentó en la sentencia de la Corte Suprema, aplicándose para ello en forma adecuada las técnicas de interpretación. En conclusión, al ser adecuadamente aplicadas permiten que la sentencia en estudio de la Corte Suprema se encuentre debidamente motivada, es decir, debidamente argumentada dando las razones en apoyo de las premisas del razonamiento judicial.

Palabras clave: derecho fundamental vulnerado; rango y sentencia.

ABSTRACT

The research had the problem: How are the normative validity and the techniques of legal interpretation applied in the Casatoria Sentence No. 1020-2017 issued by the Supreme Court, in file N° 004494-2017-0-5001-SU-PE-01, of the Judicial District of Huancavelica - Chimbote, 2021?; The general objective was: To determine the application of the normative validity and the techniques of legal interpretation in the Casatoria Sentence No. 1020-2017 issued by the Supreme Court. It is quantitative-qualitative (mixed) type; exploratory level - hermeneutic; design dialectical hermeneutic method. The sample unit was a judicial file, selected by convenience sampling; to collect the data, the techniques of observation and content analysis, validated by expert judgment. The results revealed that the normative validity was never, at times, always presented in the judgment of the Supreme Court, applying to this in a adequate interpretation techniques. In conclusion, when properly applied, they allow the sentence under study of the Supreme Court to be duly motivated, that is, duly argued, giving the reasons in support of the premises of the judicial reasoning.

Keywords: fundamental right violated; rank and sentence.

CONTENIDO

	Pág.
1. Título de la tesis.....	i
2. Hoja de firma del jurado y asesor	ii
3. Hoja de agradecimiento	iii
4. Resumen	iv
5. Abstract.....	v
6. Contenido (Índice).....	vi
7. Índice de cuadros	xii
I. INTRODUCCIÓN.....	11
II. REVISIÓN DE LA LITERATURA.....	16
2.1. Antecedentes.....	16
2.2. Marco teórico	17
2.2.1. Papel del Juez en el Estado de Derecho	17
2.2.1.1. El Poder Judicial en el Estado legislativo de derecho.....	17
2.2.1.2. El Poder Judicial en el Estado constitucional de derecho.....	17
2.2.2. Validez de la norma jurídica	18
2.2.2.1. Concepto.....	18
2.2.2.2. Estructura lógico formal de la norma jurídica	18
2.2.2.3. Estructura jerárquica del sistema jurídico normativo peruano	19
2.2.2.4. Validez	20
2.2.2.4.1. Criterios de validez de la norma	21
2.2.2.4.2. Jerarquía de las normas.....	21
2.2.2.4.3. Las normas legales.....	23
2.2.2.5. Verificación de la norma	26
2.2.2.5.1. Concepto.....	26
2.2.2.5.2. Control Difuso	26
2.2.2.5.3. Test de proporcionalidad	28
2.2.2.6. Derechos fundamentales	33
2.2.2.6.1. Razonamiento Judicial y Derechos Fundamentales.....	33
2.2.2.6.2. Conceptos	34
2.2.2.6.3. Derechos fundamentales y Estado constitucional de Derecho	34

2.2.2.6.4. Derechos fundamentales y aplicación judicial del derecho.....	35
2.2.2.6.5. Derechos fundamentales y razonamiento judicial	36
2.2.2.6.6. Derechos fundamentales vulnerados según caso en estudio.....	39
2.2.2.6.7. Instituciones jurídicas pertenecientes al caso en estudio	39
2.2.3. Técnicas de interpretación.....	40
2.2.3.1. Concepto.....	42
2.2.3.2. La interpretación jurídica.....	42
2.2.3.2.1. Conceptos	42
2.2.3.2.2. Función e importancia de la interpretación jurídica	42
2.2.3.2.3. La interpretación en base a sujetos	42
2.2.3.2.4. La interpretación en base a resultados	43
2.2.3.2.5. La interpretación en base a medios.....	44
2.2.3.4. Argumentación jurídica	45
2.2.3.4.1. Concepto.....	46
2.2.3.4.2. Vicios en la argumentación	46
2.2.3.4.3. Argumentación en base a componentes.....	47
2.2.3.4.4. Argumentación en base a sujeto	47
2.2.3.4.5. Argumentos interpretativos	50
2.2.3.4.6. Teoría de la Argumentación Jurídica.....	62
2.2.3.4.7. Problemas de la actividad judicial	68
2.2.4. Derecho a la debida motivación	70
2.2.4.1. Importancia de la debida motivación.....	71
2.2.4.2. Debida motivación y argumentación en el razonamiento lógico de los jueces ..	71
2.2.5. La sentencia casatoria penal.....	72
2.2.5.1. Definiciones	74
2.2.5.2. Causales para la interposición de recurso de casación	75
2.2.5.2.1. Infracción de preceptos Constitucionales	75
2.2.5.2.2. Infracción de normas sustanciales	76
2.2.5.2.3. Infracción de normas procesales.....	77
2.2.5.2.4. Infracción a la logicidad de la sentencia.....	77
2.2.5.2.5. Apartamiento de la Doctrina Jurisprudencial de la Corte Suprema	77
2.2.5.2.6. Causales según caso en estudio	78
2.2.5.2.7. Características de la Casación	79

2.2.6.3. La casación penal en nuestro sistema jurídico peruano.....	82
2.2.6.4. Fines del recurso de casación penal	89
2.2.6.5. Clases de Casación.....	93
2.2.6.5.1. Por su amplitud.....	93
2.2.6.5.2. Por la naturaleza de la norma que le sirve de sustento	94
2.2.6.6. Requisitos de admisibilidad del recurso de casación.....	95
2.2.6.7. Limitaciones a la procedencia del recurso de casación.....	96
2.3. Marco Conceptual	99
2.4. SISTEMA DE HIPÓTESIS	101
III. METODOLOGÍA	102
3.1. Tipo y Nivel de investigación.....	102
3.2. Diseño de investigación.....	103
3.3. Población y Muestra	103
3.4. Definición y operacionalización de las Variables y los indicadores.....	103
3.5. Técnicas e instrumentos.....	104
3.6. Plan de análisis	104
3.7. Matriz de consistencia	106
3.8. Principios éticos.....	109
IV. RESULTADOS.....	110
4.1. Resultados.....	110
4.2. Análisis de resultados	120
V. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	125
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	127
ANEXOS:	133
ANEXO 1: Cuadro de Operacionalización de las Variables	135
ANEXO 2: Cuadro descriptivo del procedimiento de recolección, organización,.....	138
calificación de datos, y determinación de la variable	145
ANEXO 3: Sentencia de la Corte Suprema	146
ANEXO 4: Instrumento de recojo de datos (Lista de cotejo).....	157
ANEXO 5: Declaración de Compromiso Ético.....	159

ÍNDICE DE CUADROS

	Pág.
Resultados parciales de la sentencia de la Corte Suprema	110
Cuadro 1: Con relación a la Validez Normativa.....	110
Cuadro 2: Con relación a las Técnicas de Interpretación	114
Resultados consolidados de la sentencias de la Corte Suprema	118
Cuadro 3: Con relación a la Validez Normativa y a las Técnicas de Interpretación	118

I. INTRODUCCIÓN

La formulación del presente proyecto, revela el análisis de sentencias casatorias provenientes de la Corte Suprema, referentes a procesos individuales concluidos, determinándose en cada estudio la validez de la norma jurídica y las técnicas de interpretación; mientras, que el segundo, propósito será contribuir a que los órganos supremos emitan una sentencia debidamente motivada.

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

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

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

Debido a la transformación de Estado legal de Derecho en Estado Constitucional del Derecho, se produce el desplazamiento de la primacía de la ley a la primacía de la Constitución viniendo hacer actualmente el Estado Constitucional de Derecho la

perfección del Ordenamiento Jurídico basado en la dignidad de la persona humana y en la defensa de los Derechos Fundamentales.

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

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

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

De esta manera, la validez de una norma inferior en rango depende de que tanto su forma como su contenido guarden una relación adecuada de subordinación con las normas de categoría superior. (Rubio Correa, 2005, p. 9)

En ese orden, los derechos fundamentales se encuentran en mayor jerarquía que las normas materiales, y entre otras normatividades, tal es así que la relevancia de emplearlos

en las sentencias que emiten los Órganos Supremos de Justicia del Perú, debe ser lo prioritario por cuanto son vulnerados en las instancias precedentes.

En tal sentido, se comparte lo sostenido por el autor Castillo Calle (2012), que señala que “la validez de una disposición jurídica consiste en que esta sea coherente y conforme a las normas que regulen el proceso formal y material de su producción normativa jurídica. Esto significa, en otras palabras, que para que una norma sea válida, además de su vigencia, es necesario que sea coherente en contenido con las normas superiores (...)”.

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

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

La formulación del presente proyecto, revela el análisis de sentencias casatorias provenientes de la Corte Suprema, referentes a procesos individuales concluidos, determinándose en cada estudio la validez de la norma jurídica y las técnicas de interpretación; mientras, que el segundo, propósito será contribuir a que los órganos supremos emitan una sentencia debidamente motivada.

En el presente estudio, de los datos del expediente N° 004494-2017-0-5001-SU-PE-01 en casación, proveniente del Distrito Judicial de Arequipa, se desprende que mediante sentencia Casatoria N° 01020-2017 – LIMA, Declararon FUNDADO el recurso de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público; en consecuencia: II. CASARON la sentencia de vista del veintiuno de junio de dos mil diecisiete – obrante a fojas quinientos tres-, y actuando en sede de instancia, REVOCARON

el extremo que por mayoría revocó la sentencia del siete de octubre de dos mil dieciséis, en el extremo que condenó a J. A. P. M. como autor del delito de tenencia ilegal de armas en agravio del Estado; y, reformándola lo absolvieron del mencionado delito; y reformándola CONFIRMARON la sentencia de primera instancia del siete de octubre de dos mil dieciséis, que condenó a J. A. P. M como autor del delito homicidio en grado de tentativa, en agravio de C. R. Q.

M. y M. Y. V., en concurso real con el delito de tenencia ilegal de armas, en agravio del Estado, representado por el Procurador del Ministerio del Interior, a quince años de pena privativa de libertad, por el delito de tentativa de homicidio, y diecisiete años y seis meses de pena privativa de libertad, por el delito de tenencia ilegal de armas, en cuya virtud la pena concreta total impuesta es de treinta y dos años y seis meses de pena privativa de libertad con el carácter de efectiva. DISPUSIERON que la presente sentencia casatoria sea leída en audiencia pública por la Secretaria de esta Suprema Sala Penal; y acto seguido, se notifique a todas las partes apersonadas a la instancia, incluso a las no recurrentes. MANDARON que cumplidos estos trámites se devuelva el proceso al órgano.

De lo expuesto, se abordó el siguiente enunciado del problema:

¿De qué manera se aplican la validez de la norma jurídica y las técnicas de interpretación jurídica en la Sentencia Casatoria N° 01020-2017 emitida por la Corte Suprema, en el expediente N° 004494-2017-0-5001-SU-PE-01 en casación, proveniente del Distrito Judicial De Arequipa, 2021?

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

Determinar la manera la aplicación de la validez de la norma jurídica y las técnicas de interpretación jurídica en la Sentencia Casatoria N° 01500-2017 - emitida por la Corte Suprema, en el expediente N° 004494-2017-0-5001-SU-PE-01 en casación, proveniente del Distrito Judicial De Arequipa 2021.

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

1. Determinar la validez de la norma jurídica, en base a la validez formal y validez material.
2. Determinar la verificación de la norma jurídica, en base al control difuso.

3. Determinar las técnicas de interpretación norma, teniendo en cuenta la interpretación en base a sujetos, resultados, y medios.

4. Determinar las técnicas de interpretación, teniendo en cuenta la argumentación en base a sus componentes, a sujeto.

El presente informe de investigación surge de la problemática en la realidad social peruana, en donde la aplicación de la validez de la norma jurídica no es idónea o no se aplica en la mayoría de los casos, tal es así que las técnicas de interpretación se emplean con deficiencias en las argumentaciones de las sentencias que emiten las Cortes Suprema, en las cuales se reflejan la falta verificación de la norma, en base al control difuso, así como de la análisis jurídica, aplicación de clasificación, confiable y valoración conjunta de normas constitucionales y legales, a la aplicación de la validez de la norma y las técnicas de interpretación.

Motivo por el cual, los más beneficiados son los justiciables puesto que al concientizar y sensibilizar a los Magistrados respecto a la aplicación de la validez de la norma jurídica y de las técnicas de interpretación ante vulneración de derechos fundamentales, se tratará de evidenciar una sentencia debidamente motivada, en mérito al empleo un razonamiento judicial, basado en reglas y principios, aplicando la racionalidad y eficacia del análisis jurídico y del debate de los problemas jurisdiccionales de los sujetos del derecho, los cuales traerán como resultado la satisfacción de los justiciables.

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

En tal sentido, la investigación contiene un valor metodológico, el que se evidenciará a través del procedimiento de recolección de datos, por medio del expediente judicial, el que goza de confiabilidad y credibilidad, el cual hará posible analizar la calidad de la sentencia emitidas por nuestros Jueces y de ésta forma resolver las interrogantes establecidas en nuestro enunciado.

II. REVISIÓN DE LITERATURA

2.1. Antecedentes

Sandoval (2007), en Perú, investigo: “La necesidad de aprobación del proyecto de tratado internacional sobre comercio de armas para reducir la proliferación de armas pequeñas y ligeras”, y sus conclusiones fueron: La preocupación internacional por el aumento del tráfico de armas tanto en el tráfico legal como en el ilegal conocido como “mercado negro” ha llevado a que el autor postule la opción legal de la aprobación del proyecto de Tratado mencionado para establecer la creación de registros que permitan que los Estados compartan dicha información sobre las armas que se comercializan o adquieren los ciudadanos, con el objeto de tener un mejor control no solo a esquila nacional sino internacional, así como los logros obtenidos por el desarme y/ destrucción de armas de fuego”

Molina (2016), en Perú investigo: “Delito de tenencia ilegal de armas”, y sus conclusiones fueron: La comisión del ilícito que se analiza es una figura de Peligro abstracto, resultaría absurdo que la propiedad, posesión o mero uso del arma sin encontrarse autorizado administrativamente, fuese el único sustento para efectuar un juicio de reprochabilidad de la conducta del agente, es decir, para entender que el ilícito se ha perfeccionado, pues ello constituiría responsabilidad objetiva que a la luz de lo dispuesto en el artículo VII del Código Penal se encuentra proscrita. El delito de tenencia ilegal de armas por ser también un delito de acción requiere de un mínimo de continuidad en la posesión de armas, que implica no sólo la relación material del agente con tal instrumento, sino la conciencia y voluntad de que la tenencia se produce sin las licencias autoritativas correspondientes. De esto se advierte, que la relación material entre la posesión del arma no debe suceder de manera esporádica y circunstancial pues la tenencia fugaz y momentánea, se halla excluida del tipo penal sub materia”.

Cieza (1985), en Perú investigo: “El control de armas, munición y explosivos de uso civil en el Perú” y sus conclusiones fueron: La adquisición de un arma de fuego en cualquiera de los establecimientos autorizados en la capital resulta de increíble facilidad, primero se realiza la compra luego se tramita la licencia, en la realidad, sin embargo, sucede que el comprador va a la armería, elige el arma, paga y recibe la boleta o factura más una carta de retiro que proporciona la armería. Luego, el

comprador debería registrar el arma obligatoriamente en la SUCAMEC. Como no existe un adecuado control, son muy pocos los establecimientos que exigen la presentación de la licencia y, lo que es más grave, el comprador puede decidir si la registra o no ante la DICSCAMEC hoy SUCAMEC. Para obtener la licencia de portar armas de fuego sólo se requiere una declaración jurada de uso, si es para defensa propia o trabajo en seguridad; requisito bastante cándido porque ese vacío es aprovechado por delincuentes que han salido de las cárceles, por asalto o secuestros, y que, por supuesto, juran ser mansas palomas. Para adquirir un arma de fuego se puede recurrir a las páginas amarillas o a la página web de la SUCAMEC, esto ha provocado una verdadera “pistolización” cuyas consecuencias son motivo de análisis entre psicólogos, sociólogos, juristas, policías y congresistas.

5.1. MARCO TEÓRICO

5.1.1. PAPEL DEL JUEZ EN EL ESTADO DE DERECHO

5.1.1.1. El Poder Judicial en el Estado legislativo de derecho

Al respecto se sostiene: “El Estado de derecho es una ideología jurídica, pues no es consustancial al concepto de estado ser “de derecho”. Estado de derecho es aquél en el que el poder actúa conforme a Derecho, o a la ley en sentido amplio, a normas jurídicas preconstituidas, y responde a la idea de gobierno sub leges y per leges: el gobierno de la ley frente al gobierno de los hombres” (Weber, citado por Gascón & García, p.2003).

Como señala, Weber, (citado por Gascón & García, 2003), “no a la persona en virtud de su derecho propio, sino a la regla estatuida, la cual establece al propio tiempo a quién y en qué medida se debe obedecer” pp. 15-16).

2.2.1.2. El Poder Judicial en el Estado constitucional de derecho

“Históricamente, el Estado constitucional de derecho es la forma política que cuajó en el constitucionalismo americano, que a diferencia del europeo, que no supero el “imperio de la ley” y donde, por tanto, las Constituciones fueron simples carta políticas, asumió desde el principio el valor normativo de la Constitución” (Frioravanti, citado por Gascón & García, 2003, p. 22).

“El Estado constitucional de derecho es la orientación del estado a la protección de los derechos al margen (o incluso por encima) de la ley: ya no eficacia de los derechos en la medida y en los términos marcados en la ley, sino eficacia de los derechos en la medida y en los términos establecidos en la constitución. El reconocimiento constitucional de derechos se efectúa por lo general en términos amplios e imprecisos, por lo que son frecuentemente las dudas sobre el alcance y contenido de los derechos en los distintos supuestos en los que pueden tener incidencia” (Frioravanti, citado por Gascón & García, 2003, p. 22).

2.2.2. VALIDEZ DE LA NORMA JURÍDICA

2.2.2.1. Conceptos

La validez de una disposición jurídica consiste en que esta sea coherente y conforme a las normas que regulen el proceso formal y material de su producción normativa jurídica. Esto significa, en otras palabras, que para que una norma sea válida, además de su vigencia, es necesario que sea coherente en contenido con las normas superiores (...). (Castillo Calle, 2012).

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

2.2.2.2. Estructura lógico formal de la norma jurídica

En la estructura lógico formal de la norma jurídica, se puede observar que está constituida por tres elementos, estos son:

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

“La norma jurídica puede ser definida no sólo en base a su estructura interna si no también, en base la finalidad que persigue, esto es su funcionalidad de acuerdo al objetivo que persigue, que es justamente el de establecer directa o indirectamente reglas de

conducta; reglas que son tuteladas por el *ius imperium* de nuestro Estado”. (Montero, citado por Castillo Calle, 2012).

2.2.2.3. Estructura jerárquica del sistema jurídico normativo peruano

Para la doctrina jurídica de “Hans Kelsen el ordenamiento jurídico, es el “Sistema de normas ordenadas jerárquicamente entre sí, de modo que traducidas a una imagen visual se asemejaría a una pirámide formada por varios pisos superpuestos. A la vez esta jerarquía demuestra que la norma inferior encuentra en la superior la razón o fuente de su validez. La Constitución Política del Perú, establece una rígida sistematización jerárquica del ordenamiento jurídico peruano, por lo que a continuación pasaremos a conceptualizar todas y cada una de ellas, de acuerdo a su relevancia, en el plano nacional, local y regional:

A. En el Plano Nacional:

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

B. En el Plano Local:

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

- Las resoluciones de alcaldía.

C. En el Plano Regional:

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

2.2.2.4. Validez

2.2.2.4.1. Criterios de validez de la norma

Al respecto, Castillo (2012) sostiene:

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

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

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

“La vigencia de una norma consiste en que la disposición jurídica, “haya sido creada siguiendo los procedimientos mínimos y necesarios previstos en el ordenamiento jurídico,

y que haya sido aprobada por el órgano competente”. Es decir que la vigencia atañe a un concepto esencialmente formal: la producción de la disposición jurídica debe haber sido correcta” (p. 7).

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

2.2.2.4.1.2. Validez formal

La validez formal se refiere a la verificación o comprobación de la vigencia de la norma jurídica; es decir, su temporalidad.

2.2.2.4.1.3. Validez material

La validez material de la norma consiste en la verificación o comprobación de su constitucionalidad o legalidad.

2.2.2.4.2. Jerarquía de las normas

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

A. Grada superior

Se encuentra constituido por:

➤ **“Normas Constitucionales:**

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

- **“Sentencias del Tribunal Constitucional:** Las sentencias emitidas por el TC se ubican después de la Constitución y por encima de la ley; en tal sentido, el juez de la ley se pronunciará sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de los preceptos legales, analizará las posibles interpretaciones de los preceptos legales, y además de ello, se pronunciará sobre el significado constitucionalmente correcto del precepto legal” (p. 275).

B. Grada intermedia

Se encuentra constituido por:

- **“Normas con rango de ley:** La ley y todas las normas con rango de ley ocupan la posición más alta en la jerarquía normativa después de las normas constitucionales. La absoluta superioridad de la ley después de la Constitución se desprende el hecho de que la ley puede modificar o derogar cualquier otra norma, y no solamente otras leyes. Siendo los siguientes tipos:
 - a) Leyes orgánicas.
 - b) Leyes ordinarias.
 - c) Resoluciones legislativas.
 - d) Reglamento del congreso.
 - e) Decretos legislativos.
 - f) Decretos de urgencia.
 - g) Tratados internaciones.
 - h) Normas regionales de carácter general.
 - i) Ordenanzas municipales.
 - j) Los decretos-leyes” (pp. 276-278).

- **“Decretos:** Conformado por:
 - a) Convenios internacionales ejecutivos.
 - b) Decretos supremos.
 - c) Edictos municipales.
 - d) Decretos de alcaldía” (pp. 278-279)

- **“Resoluciones:**
 - a) Resoluciones supremas.

- b) Resoluciones ministeriales.
- c) Resoluciones administrativas y circulares de la Sala Plena de la Corte Suprema, de la Corte Suprema, y del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial.
- d) Resoluciones de los órganos autónomos no descentralizados.
- e) Resoluciones jefaturales de los organismos centrales
- f) Resoluciones viceministeriales y otras resoluciones del mismo rango.
- g) Resoluciones de los organismos públicos descentralizados.
- h) Acuerdos municipales.
- i) Resoluciones municipales.
- j) Resoluciones de alcaldía.
- k) Resoluciones directorales.
- l) Resoluciones jefaturales, etc” (pp. 279-280).

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

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

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

C. Grada inferior

Conformada por:

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

2.2.2.4.3. Las normas legales

2.2.4.3.1. Las normas

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

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

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

La norma jurídica contiene tres elementos que la caracterizan:

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

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

2.2.2.4.3.2. Clasificación de las normas

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

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

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

- a) “Una resuelven directamente el conflicto de intereses entre las personas.
- b) Otras disciplinan los requisitos de un acto encaminado a solucionarlo”.
“Las primeras actúan sobre la *Litis*, reconociendo un derecho e imponiendo una obligación, las segundas regulan los medios para dictar la solución e imponerla, atribuyendo para el efecto un poder jurídico a un determinado sujeto.

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

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

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

2.2.2.4.3.3. Normas de derecho objetivo

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

“El Art. 384 se refiere al Derecho Objetivo, pero en los Arts. 396 se refiere a infracción de norma de derecho material”

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

“Las normas jurídicas se agrupan en dos categorías, unas reconocen un derecho o imponen una obligación, en tanto que otras establecen los requisitos y reglas que se

deben observar para activar la potestad jurisdiccional del Estado, de allí que las primeras se llaman normas materiales o sustantivas y las segundas, procesales, formales o adjetivas y que su naturaleza se aprecia independientemente de Cuerpo Legal en que se encuentre. Esto se determina por el análisis de la propia norma”.

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

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

2.2.2.4.3.4. Normas procesales

Siguiendo al mismo autor:

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

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

2.2.2.5. Verificación de la norma

2.2.2.5.1. Concepto.- Se da a través del control difuso, test de proporcionalidad o del control de convencionalidad.

2.2.2.5.2. Control Difuso

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

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

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

En tal sentido (Gascón, 2003) refiere:

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

- i. Control a priori:** El control inserta en el propio proceso legislativo operando sobre la ley aprobada pero aún no promulgada; de manera que, una vez en vigor, la ley deviene intocable y los derechos judicialmente accionables son los que vienen prefijados en ella. Ante leyes vigentes, el principio de legalidad agota el control de juridicidad: no puede cuestionarse la legitimidad constitucional de las leyes o de su interpretación.
- ii. Control a posteriori:** El control se efectúa sobre leyes vigentes. Por lo que es posible que leyes inconstitucionales (pero vigentes) desplieguen sus efectos en el ordenamiento entretanto no se declare su inconstitucionalidad por el órgano de control. (p.272)

2.2.2.5.2.1. Principio de proporcionalidad

“El principio de proporcionalidad es un principio general del derecho expresamente positivizado, cuya satisfacción ha de analizarse en ámbito del derecho. En efecto, en nuestro ordenamiento jurídico, se halla constitucionalizado en el último párrafo del artículo 200 de la Constitución. En su condición de principio, su ámbito de proyección no se circunscribe solo el análisis del acto restrictivo de un derecho bajo un estado de excepción, pues como lo dispone dicha disposición constitucional, ella sirve para analizar cualquier acto restrictivo de un atributo subjetivo de la persona, independientemente de que aquel se haya declarado o no. Y las penas, desde luego, constituyen actos que limitan y restringen esos derechos de la persona” (STC. Exp. N° 0010-2002-AI-TC de fecha 03.01.2003)

2.2.2.5.2.2. Juicio de ponderación

Comprende la indeterminación de la Constitución, manifestándose de modo particular cuando se producen colisiones entre preceptos constitucionales, especialmente frecuentes en materia de derechos y libertades.

2.2.2.5.3. Test de proporcionalidad

2.2.2.5.3.1. Reglas de ponderación (o juicio de proporcionalidad)

La ponderación va dirigida a adoptar una decisión para resolver un supuesto litigioso cuando se plantee un conflicto de principios. Para ello primero habrá que construir una regla de precedencia condicionada, es decir; una regla que establezca las condiciones y requisitos, en que un principio precede al otro, y después proceder a formular la decisión propiamente dicha, vinculando a esas condiciones la consecuencia jurídica del principio que tiene preferencia.

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

i “**Fín legítimo.-** La norma o medida limitadora examinada ha de presentar un fin constitucionalmente legítimo como fundamento de la interferencia en la esfera de otro principio o derecho: si no existe tal fin y la medida es gratuita, o si resulta ilegítimo desde

la perspectiva constitucional, entonces no hay ponderación, porque falta uno de los términos de comparación”

ii. “**Adecuación.**- La norma o medida limitadora examinada ha de ser adecuada, apta o idónea para la protección de ese fin legítimo, dado que sí afecta, en cambio, a la realización de otra norma constitucional, cabe excluir la legitimidad de la intervención”.

i. “**Necesidad.**- Si la satisfacción de un bien o principio constitucional se alcanza a través de una pluralidad de medidas o actuaciones, se debe escoger la que menos perjuicios cause desde la óptica del otro principio o derecho en pugna”

i. “**Test de proporcionalidad.**- En sentido estricto, que encierra el núcleo de la ponderación. Dicho requisito consiste en acreditar que existe un cierto equilibrio entre los beneficios que se obtienen con la medida limitadora examinada, en orden a la protección de un bien constitucional, y los daños o lesiones que de dicha medida se derivan para el ejercicio de un derecho o para la satisfacción de otro bien o valor constitucional (pp. 299-300)”

2.2.2.5.3.2. Ponderación y subsunción

Si no existiera una colisión de principios el juez se limitará a subsumir el caso en la condición de aplicación de la ley sin que se requiera ponderación alguna. Pero cuando existe un problema de principios y se requiere ponderar, la subsunción no queda arrinconada, por dos razones: En *primer lugar*, porque “el paso previo a toda ponderación consiste en constatar que en el caso examinado resultan relevantes dos principios en pugna, es decir; es preciso “subsumir”, constatar que el caso se halla incluido en el campo de aplicación de los dos principios, por lo que hay que decidir que el caso enjuiciado puede ser subsumido tanto en el tipo civil como en el Derecho fundamental. Y en *segundo lugar* porque, una vez ponderados los principios en pugna y establecida la regla de decisión, ésta funciona como la premisa mayor de un razonamiento subsuntivo con el que culmina el proceso de aplicación.

2.2.2.5.3.3. Aplicación del Test de Proporcionalidad

A. Concepto:

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

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

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

Este principio ha de emplearse a través de sus tres sub principios, de idoneidad, necesidad y de proporcionalidad en sentido estricto. Conforme a esto, los pasos que se han de efectuar para ello son los siguientes:

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

C. Pasos del test de proporcionalidad:

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

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

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

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

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

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

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

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

- Intensidad grave,
- Intensidad media,
- Intensidad leve”.

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

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

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

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

➤ **Determinación de la finalidad del tratamiento diferente (objetivo y fin):**

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

➤ **Examen de idoneidad:**

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

El examen de idoneidad supone la “legitimidad constitucional del objetivo y, la suficiencia de la medida utilizada”, en tal sentido se aplica a todo estudio de injerencia en los derechos constitucionales, no solo a los casos relativos al derecho de igualdad; además

el fin que se busque con la diferenciación debe ser constitucionalmente legítimo, es decir “hay que probar la conexión entre la intervención en el derecho como causa y el cumplimiento del fin propuesto como efecto de aquella”. (pp. 62-63).

➤ **Examen de necesidad:**

El examen de necesidad propone que el juez constitucional revise si existen otros medios de lograr el fin constitucional que sean menos gravosos al derecho afectado. Si los hubiera, el hecho o la norma sometida a control deberá ser declarado o declarada inconstitucional. Si no hubiera otra posibilidad entonces el hecho o la norma serán declarados inconstitucionales. (p. 72)

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

40. Proporcionalidad en sentido estricto

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

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

2.2.2.6. Derechos fundamentales

2.2.2.6.1. Razonamiento Judicial y Derechos Fundamentales

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

2.2.2.6.2. Conceptos

Sostiene Mazzaresse (2010) que los derechos fundamentales son entidades fundadas en valores, y precisamente porque son la afirmación de valores y/o los medios necesarios

para su realización y tutela, adquieren ellos mismos una intrínseca connotación axiológica, pero es independiente tanto de las diversas concepciones sobre su eventual fundamento último, como la opción por una posible denominación distinta de los mismos (derechos humanos, derechos naturales, derechos subjetivos o derechos constitucionales).

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

2.2.2.6.3. Derechos fundamentales y Estado constitucional de Derecho

Según el autor Mazzaresse (2010) sostiene:

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

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

conformidad de la producción normativa con los valores expresados por los derechos fundamentales explícitamente positivizados.

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

2.2.2.6.4. Derechos fundamentales y aplicación judicial del derecho

Señala Mazzaresse (2010) que son dos, los perfiles en relación con los cuales los derechos fundamentales revelan su centralidad en la aplicación judicial del Derecho: *el primero* es el de su papel en la articulación de las formas y los modos de la jurisdicción, esto es, en la redifinición de las modalidades procedimentales y *el segundo perfil* es su papel en la resolución misma de las controversias, esto es, en la identificación y/o en la interpretación del derecho en base a la cual decidir acerca de las controversias. El primero de ellos es el de los derechos fundamentales sobre la aplicación judicial del Derecho.

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

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

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

Derechos fundamentales en la aplicación judicial del Derecho.- Señala Mazzaresse (2010) que no menos relevante es, en efecto, el papel que los derechos fundamentales tienen con frecuencia, en positivo o en negativo, en forma directa o indirecta, en el proceso decisorio que lleva a la solución de una controversia:

“En *modo positivo* cuando se da tutela judicial, en forma directa o indirecta, de los derechos fundamentales.

En *modo negativo* cuando, por el contrario, por razones derivadas del desarrollo de algunas actividades procesales, la ley permite la posibilidad de una derogación de los mismos, siendo su papel relevante porque testimonia la (potencial) competitividad entre los valores subyacentes a derechos fundamentales distintos y ejemplifica la exigencia de una ponderación de los mismos y/o de la definición de una compleja red de excepciones y de vínculos.

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

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

2.2.2.6.5. Derechos fundamentales y razonamiento judicial

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

2.2.2.6.5.1. Dificultades epistemológicas

Bajo la óptica epistemológica, los principales órdenes de dificultades a los que da origen y con los que se encuentra la noción de derechos fundamentales son dos, estrechamente conectados entre sí.

Según (Mazzarese, 2010) refiere:

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

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

Sin embargo cabe señalar que la primera razón de la indeterminación afecta a los criterios de identificación de los derechos fundamentales a incluir en la redacción de su catálogo; la segunda y la tercera razón afectan, por el contrario, a los criterios de interpretación (de las formulaciones) de los derechos fundamentales incluidos en un catálogo dado tanto en la razón de la pluralidad de concepciones de los valores

subyacentes a los mismos, como en razón de su (potencial) competencia (sincrónica y diacrónica)”. (pp. 243-245)

Indeterminación y criterios de identificación de los derechos fundamentales.- La primera razón de la indeterminación de los derechos fundamentales cuya tutela judicial debe garantizarse al disenso sobre cuáles son (pueden y/o deben ser) los derechos fundamentales a incluir en tal conjunto.

Se juzga que son los valores a realizar y a defender mediante la enunciación de derechos fundamentales y mediante la reivindicación de su protección y a la diversidad de derechos fundamentales que, de acuerdo con distintas concepciones se juzga que son los derechos fundamentales que constituyen los medios necesarios para promover y garantizar los valores que se ha decidido realizar y defender a la diversidad.

Señala Mazzaresse (2010) refiere:

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

Respecto al derecho interno de un Estado, la duda es si los derechos fundamentales de los que garantizan la tutela judicial son todos aquellos y sólo aquellos que han tenido ya un reconocimiento explícito, en el ordenamiento jurídico estatal. Cabiendo la duda de poderse reformularse apelando a dos interrogantes: sobre si la positivización en un ordenamiento jurídico es condición necesaria para que, en ese ordenamiento, se pueda tener tutela judicial de un derecho fundamental; y sobre si la positivización en un ordenamiento jurídico es condición suficiente para que se deba tener tutela judicial de un derecho fundamental. (245-248).

Indeterminación y criterios de interpretación: la formulación de los derechos fundamentales.- La fuente de indeterminación del conjunto de los derechos fundamentales pone de relieve una dificultad obvia para su tutela judicial, cabiendo señalarse que no siempre para la justiciabilidad de los derechos fundamentales.

Por ello como señala Mazzaresse (2010) “no resulta aislada o minoritariamente la posición de quien identifica en el carácter vago y valorativo de la formulación lingüística de las disposiciones jurídicas que expresan derechos fundamentales no un defecto, sino un mérito; en el sentido que permite a los jueces hacer efectivos los derechos fundamentales en la evolución progresiva de los mismos, debido a las nuevas necesidades de toda sociedad en vía de desarrollo” (p. 251).

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

Son dos los principales tipos de conflicto que pueden darse entre derechos fundamentales, independientemente del hecho de que los mismos estén o no expresamente enunciados en un determinado ordenamiento jurídico tal como señala (Mazzaresse, 2010): a) conflictos que derivan de concepciones distintas y divergentes del valor del que un mismo derecho fundamental es expresión o instrumento de realización, y b) conflictos que derivan de la imposibilidad de tutelar y/o de realizar un derecho fundamental sin violar, o al menos, sin circunscribir el posible alcance de este último.

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

2.2.2.6.6. Derechos fundamentales vulnerados según caso en estudio

Según se desprende del caso en estudio según el recurrente fue el derecho al Debido Proceso y la motivación de las resoluciones judiciales. En cuanto al Debido Proceso siendo de carácter constitucional, como refiere Landa (2017) Siendo un derecho que a pesar de tener autonomía, en sí mismo supone la presencia de otro tipo de derechos, como

el derecho a la defensa, a la motivación escrita de las resoluciones judiciales, a la cosa juzgada, a la pluralidad de instancias, al juez predeterminado por la ley, entre otros” (pp. 173-174).

2.2.2.6.7. Instituciones jurídicas pertenecientes al caso en estudio

1. Delito Tenencia ilegal de armas

1.1. Concepto

Al respecto, Castañeda (2014) la definió como “un delito de mera actividad en la que no es necesario que se produzca un resultado separable de la acción la 34 simple tenencia de los objetos típicos ya supone una lesión al bien jurídico protegido seguridad pública” (p.82).

También se señala, que, “la tenencia ilegal de armas presupone la posesión ilegal de un arma, sea esta de fuego, explosivos o municiones, por el cual el sujeto activo no cuenta con la licencia de autorización ordenada por ley y tramitada ante la Superintendencia Nacional de Control de Servicios de Seguridad, Armas, Municiones y Explosivos de Uso Civil; además, para que se configure el tipo penal debe concurrir “el corpus, el animus possidendi o detinendi y la disponibilidad” (Castañeda, 2014,p.82).

1.3. Posiciones sobre la tenencia ilegal de armas.

1.3.1. “Teoría naturalista del resultado”

Por su parte, Rodríguez (1969) señala respecto de “la teoría naturalista del resultado considera “como resultado, la mutación exterior, efecto (natural) de la actividad humana, perteneciente a un determinado tipo del injusto” (p.264).

1.3.2. “Teoría finalista del resultado”

Tal como sostiene, Rodríguez (1966), “permite identificar el resultado de la dirección final puede plasmarse en una lesión o puesta en peligro de un bien jurídico, o en una mera actividad” (p.266).

1.4. Formas de la tenencia ilegal de armas

Posesión ilegal de armas

Como señala, Castañeda (2014), “que la posesión ilegítima de arma se configura cuando el ciudadano entra en posesión del arma o la mantiene en una forma ilegal o como producto de algún delito” (pp. 87-88).

Tenencia ilegal de municiones

Tal como señala la Corte Suprema de Justicia del Perú en la sentencia recaída en el Expediente N° 194-2004-Lima (como se citó en Castañeda, 2014,p.156) señaló que “el delito tenencia ilegal de armas es un tipo penal de peligro abstracto en el cual el solo portar arma y/o municiones sin la autorización administrativa correspondiente, implica de por sí un peligro para la seguridad pública”

El delito de tenencia ilegal de armas considerado como peligro abstracto

“La comisión del ilícito que se analiza es una figura de Peligro abstracto, resultaría absurdo que la propiedad, posesión o mero uso del arma sin encontrarse autorizado administrativamente, fuese el único sustento para efectuar un juicio de reprochabilidad de la conducta del agente, es decir, para entender que el ilícito se ha perfeccionado, pues ello constituiría responsabilidad objetiva que a la luz de lo dispuesto en el artículo VII del Código Penal se encuentra proscrita” (Rios, 2005, p.50).

Se señala, “que el verbo rector en del delito de tenencia ilegal de armas de fuego requiere “... *tener en poder ... armas...*”, lo cual de un lado exige un dominio o posesión permanente de más de un arma y correlativo a ello el ánimo de usarla a sabiendas que se carece de la licencia por parte de la SUCAMEC, excluyéndose por exigencias de razonabilidad, el uso momentáneo y necesario para conjurar un peligro (circunstancia de necesidad apremiante) conforme se explicita líneas adelante; sin embargo, la definición de tenencia a su vez remite a la teoría de la posesión que explicita la Doctrina del Derecho Civil, exigiéndose la concurrencia de elementos tradicionales del acto físico de la tenencia de la cosa junto del ánimo de conservarla para sí mismo” (Rios, 2005, p.70).

Bien juridco

“El bien jurídico Seguridad Pública debe existir un peligro real e inminente para sociedad, no siendo suficiente con la mera posesión o tenencia de armas por parte del imputado, que de ser así excluye el uso breve y momentáneo que hace el autor ante un estado de necesidad o con finalidad de legítima defensa, considerando que en dicho ilícito debería

concurrir conjuntamente otro cúmulo de circunstancias que acrediten la inminente peligrosidad por parte del sujeto, la misma que se vería potenciada por la posesión de las armas en cuestión, lo cual haría inviable la seguridad pública” (Rios, 2005, p.78).

2.2.3. Técnicas de interpretación

2.2.3.1. Concepto

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

2.2.3.2. La interpretación jurídica

2.2.3.2.1. Conceptos

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

Asimismo Castillo (2004), “en el Derecho Penal cobra particular importancia la interpretación de la ley penal, dado que –por la vigencia irrestricta del principio de legalidad- constituye la única fuente autorizada para la creación y modificación de los delitos y las penas”. (p. 14).

2.2.3.2.2. Función e importancia de la interpretación jurídica

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

La interpretación de las normas jurídicas encuentra su fundamento en la necesidad de establecer patrones objetivos de carácter racional y permanente sobre los que una determinada conducta será enjuiciada, permitiendo la aplicación en toda su dimensión del principio de igualdad en el sentido que conductas o hechos semejantes, en cuanto a sus presupuestos típicos, tendrán tratamiento igual. (Castillo, 2004, p. 26).

2.2.3.2.3. La interpretación en base a sujetos

Al respecto de Gaceta Jurídica (2004) sostiene “que la doctrina, impulsada muchas veces más por razones pedagógicas que por una verdadera importancia práctica, distingue la interpretación según el autor o el sujeto que lo formule, diferenciando para ello entre una interpretación auténtica, interpretación judicial e interpretación doctrinal” (pp. 47-48)

Siguiendo al mismo autor:

A. Auténtica

Es aquella que realiza el mismo órgano sujeto que expidió de la norma jurídica, mediante la emisión de otro precepto de igual jerarquía. Puede ser realizada por el mismo órgano competente para regular la materia del precepto [legislativo, ejecutivo y judicial], o la misma parte legitimada para regular la declaración preceptiva [negocio jurídico, tratado acto administrativo]. No es indispensable que se formule por las primeras personas o individuos en caso se trate de órganos o poderes públicos, pues lo obliga y adquiere fuerza vinculante no es quién lo emitió, sino la función o rol político-jurídico que desempeños”. (Gaceta jurídica, 2004, p. 48).

B. Doctrinal

Es la realizada por los científicos del derecho, cuya dirección apunta a determinar el sentido de la ley, vinculándola a otros preceptos del ordenamiento jurídico, construyendo así un sistema lógico-sistemático capaz de darle una correcta ubicación y una coherencia necesaria.

“Esta interpretación no tiene la obligatoriedad de la interpretación auténtica o judicial, pro cumple la función de desarrollar el Derecho imprimiéndole una lógica y coherencia interna necesaria, dotándole para ello de una sólida nacionalidad y una base científica amplia. Tiende a ser más flexible que la judicial; y también más sistemática, general y unitaria” (Gaceta jurídica, 2004, pp. 54-55).

C. Judicial

“A diferencia de la interpretación auténtica, no tiene una eficacia general de obligatorio cumplimiento, sino que es vinculante solo para el caso concreto. La interpretación judicial no es solo aplicación del derecho a un caso concreto, sino que presupone una

interpretación de la norma o del derecho. (...) Está sujeta a control según la jerarquía y competencias de los órganos jurisdiccionales: un Juez o Tribunal Superior puede enmendar u ordenar corregir [la defectuosa] interpretación de la ley realiza por dichas autoridades por tal recaudo” (Gaceta jurídica, 2004, p. 52)

2.2.3.2.4. La interpretación en base a resultados

En opinión de Gaceta Jurídica (2004):

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

A. Restrictiva

“La interpretación restrictiva aparece, según se sostiene, por la necesidad de limitar el amplio tenor legal. La ley dice más de lo que quiere decir. La interpretación extensiva surge cuando las palabras de la ley se deben extender en base a su estrecho y limitado tenor, apoyándose en el argumento a fortiori y el argumento analógico” (Gaceta jurídica, 2004, p. 42).

B. Extensiva

“Adquiere algún significado cuando sirve para precisar la relación de las normas jurídicas con la libertad civil o los derechos fundamentales de los ciudadanos. Muchas veces una interpretación restrictiva o de limitación del alcance de un precepto favorecerá la expansión de las cuotas de libertad, mientras que su interpretación amplia [extensiva] determinará una reducción de las cuotas de libertad” (Gaceta jurídica, 2004pp. 42-43).

C. Declarativa

Bramont Arias (citado por Torres, 2006) señala que la “interpretación es declarativa, cuando se establece la conformidad de la letra de la ley con la voluntad de esta, o en otros términos, cuando el resultado de la interpretación ideológica coincide con la gramatical, en el sentido de que se limita a precisar el significado de una expresión que aparece indeterminado o ambiguo” (p. 547)

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

D. Pragmática

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

2.2.3.2.5. La interpretación en base a medios

A. Literal

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

B. Lógico-Sistemático

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

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

Reale (citado por Torres, 2006) señala “que la interpretación lógica-sistemática son dos aspectos de una misma labor de orden lógico, puesto que las normas jurídicas han de ser consideradas orgánicamente, pues dependen unas de las otras y se exigen mutuamente a través de un nexo que la ratio iuris explica y determina” (p. 566).

C. Histórico

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

D. Teleológico

“La interpretación ideológica se orienta a determinar el sentido de la norma que sea más conforme con los fines pretendidos por toda regulación jurídica y en orden a la realización de tales fines. Mediante la interpretación teleológica, frente a un caso concreto, se establecerá cuál de los fines, de entre los varios a que tiende el ordenamiento, es el normativo decisivo” (Torres, 2006, p. 574).

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

2.2.3.3. Argumentación jurídica

2.2.3.3.1. Concepto

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

2.2.3.3.2. Vicios en la argumentación

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

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

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

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

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

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

“5) Finalmente, las falacias que resultan de ambigüedades tienen lugar cuando una palabra o frase se usa equivocadamente debido a una falta gramatical (anfibología) o una colocación errónea del énfasis (falacia del acento) a afirmar de todo un conjunto lo que es válido de cada una de sus partes (falacia de la composición) a afirmar de las partes lo que es válido del conjunto (falacia de la división)” (Atienza, citado por Meza, s.f., p. 107)

2.2.3.3.3. Argumentación en base a componentes

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

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

“A. Premisas

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

➤ **Premisa mayor:**

Dentro de la teoría general del derecho la premisa mayor siempre es la definición normativa que conceptualiza la regla jurídica que será comparada con el hecho o relación de la realidad, para establecer si es capaz o no de producir efectos jurídicos”. (p. 214).

➤ **Premisa menor:**

En el orden jurídico la premisa menor es aquella que contiene el hecho real, que compuesto con la premisa mayor formará con propiedad la norma jurídica aplicable al caso concreto. (p. 21).

B. Inferencia

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

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

➤ **“En paralelo:**

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

➤ **Dual:**

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

C. Conclusión

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

“Las conclusiones pueden clasificarse en única y múltiple. Estas se dividen en principales y accesorias o subsecuentes. A su vez, las subsecuentes puede ser: complementarias o simultánea” (Gaceta jurídica, 2004, p. 220).

➤ **Conclusión única:**

“Clásicamente la argumentación culminaba en una sola conclusión, aun cuando la secuencia haya incluido varias inferencias que –en cascada– culminaron, después de varias operaciones lógicas, en una conclusión. Ese sería el caso de un silogismo modal o un silogismo hipotético, o bien un categórico simple. Esta única conclusión ha derivado de las premisas en una sola inferencia” (Gaceta jurídica, 2004, p. 221).

➤ **Conclusión múltiple:**

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

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

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

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

2.2.3.3.4. Argumentación en base a sujeto

Éstos se dividen en:

A. Principios

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

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

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

- **Principio de Concordancia Práctica con la Constitución**: El principio consiste en coordinar el contenido de diversas instituciones constitucionalmente relevantes y vinculadas entre sí para interpretar de la manera más cabal el significado de cada una

de ellas y para incorporar en el resultado de interpretación todos los valores o principios que aparecen como aplicables a la situación concreta dentro de la Constitución.

- **Principio de Congruencia de las Sentencias:** El Tribunal Constitucional tiene una sentencia en la que se expresa la primera de las afirmaciones:

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

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

- **Principio de conservación de la Ley:** Este principio consiste en evitar hasta donde sea posible la eliminación de disposiciones legales para no producir vacíos normativos perjudiciales para todos. El Tribunal Constitucional se ha referido a este principio en la siguiente sentencia:

“El Tribunal, por lo demás, enfatiza que el fundamento y la legitimidad de uso de este tipo de sentencias radican en el principio de conservación de la ley y en la exigencia de una interpretación conforme a la Constitución, a fin de no lesionar el principio básico de la primacía constitucional; además, se deberá tener en cuenta el criterio jurídico y político de evitar en lo posible la eliminación de disposiciones legales, para no propender a la creación de vacíos normativos que puedan afectar negativamente a la sociedad, con la consiguiente violación de la seguridad jurídica” (Sentencia del Tribunal Constitucional emitida el 3 de enero de 2003 en el

exp_0010_2002_AI_TC sobre acción de inconstitucionalidad seguida por ciudadanos con firmas contra los decretos leyes 25475,25659, 25708 y 25880, así como sus normas complementarias y conexas).

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

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

“64. El principio de culpabilidad es una garantía y al mismo tiempo un límite a la potestad punitiva del Estado; por consiguiente, la aplicación del artículo 2 del decreto ley 25475 queda supeditada a que, al infringirse los bienes jurídicos señalados por la norma penal, ello se haya realizado con intención del agente. A mayor abundamiento, la prohibición de que la pena solo pueda basarse en un tipo de responsabilidad objetiva se encuentra prevista en el artículo VII del título preliminar del Código Penal, según el cual “la pena requiere de la responsabilidad penal del autor. Queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva” (Sentencia del Tribunal Constitucional emitida el 3 de enero de 2003 en el exp_0010_2002_AI_TC sobre acción de inconstitucionalidad seguida por ciudadanos con firmas contra los decretos leyes 25475,25659,25708 y 25880, así como sus normas complementarias y conexas).

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

En la versión literal de la Constitución, la defensa es un derecho (y un principio, como dice la parte inicial del inciso citado) que consiste en que las personas pueden solicitar la presencia de su defensor en todas las etapas del proceso, es decir, desde el inicio hasta su conclusión. Al mismo tiempo, da el derecho a tener un defensor desde que se es detenido o citado por cualquier autoridad, de tal manera que no hay una

referencia exclusiva a los procesos judiciales: cualquier autoridad incluye a la Policía nacional del Perú, pero también al Ministerio Público y a cualquier otra autoridad administrativa.

- **Principio de Dignidad de la Persona Humana:** Es identificado por el Tribunal Constitucional en el artículo 1 de la Constitución. Sobre este dispositivo, el Tribunal ha dicho lo siguiente:

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

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

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

interpretativo, y aplicarlo a las conductas y al cumplimiento de las competencias públicas.

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

- **Principio de Igualdad:** Según el Tribunal Constitucional, el principio de igualdad que también es el derecho a la igualdad, es decir, a la no discriminación, contenido en el artículo 2 inciso 2 de la Constitución, es central dentro de la Constitución y del Estado de Derecho, por eso ha dedicado esfuerzos especiales a perfilar su contenido y funcionamiento.

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

- **Principio de Jerarquía de las Normas:**

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

- **Principio de Jurisdiccionalidad:** El principio de jurisdiccionalidad consiste en que si la Constitución da la atribución de resolver sobre un asunto a los tribunales, dicho asunto debe ser resuelto por estos y no por otro órgano del Estado. Se trata de dar un nombre al principio de competencia jurisdiccional sobre determinado asunto. Como

este principio pertenece al rango constitucional, se refiere a las competencias jurisdiccionales comprendidas en el bloque de constitucionalidad.

- **Principio de la Cosa Juzgada:** La cosa juzgada forma parte esencial de los derechos constitucionales expresamente declarados: inciso 2 del artículo 139 de la Constitución.
- **Principio de la Tutela Jurisdiccional:** Está incorporada en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución. Dicho principio es perfectamente identificable en sus rasgos generales con el de debido proceso. Asimismo el principio de tutela jurisdiccional existe, a su vez, en sede administrativa, y es ilimitada en materia constitucionalidad. Todo ello a partir de reglas establecidas de manera expresa por las sentencias del Tribunal Constitucional.
- **Principio de Legalidad en materia sancionatoria:** El Tribunal Constitucional ha colocado en lo que denomina principio de legalidad en materia sancionatoria varios elementos que son compartidos, en parte por la sanción penal y por la administrativa y, en otra parte, son privativos del ámbito penal.
- **Principio de Presunción de Inocencia:** El principio de presunción de inocencia ha sido claramente establecido por el artículo 2 inciso 24 literal e de la Constitución: Toda persona tiene derecho:
 - 24. A la libertad y a la seguridad personales. En consecuencia:
 - e. Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad.

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

- **Principios de razonabilidad y proporcionalidad:** Ambos principios fueron establecidos expresamente en la parte final del artículo 200 de la Constitución, a propósito de la suspensión del hábeas corpus y del amparo en periodos de estado de excepción.

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

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

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

- **Principio de Reserva de la Ley o de Legalidad:** El principio de reserva de ley también llamado de legalidad, consiste en que la aprobación de determinadas normas jurídicas sea reservada a ciertos dispositivos con rango de ley para que no puedan ser dictadas por normas de rango inferior y, ni siquiera, por ciertas normas de rango de ley. Dentro de las normas con rango de ley que determinan este principio de reserva de la ley también están las sentencias del Tribunal Constitucional.
- **Principio de Tipicidad:** Establece aquí el Tribunal que el principio de tipicidad constituye la precisa definición de la conducta que la ley considera como falta y en este caso se está refiriendo al concepto de falta dentro del ámbito administrativo no penal. Esto nos hace ver que este principio no se aplica exclusivamente al ámbito penal sino a todo el derecho sancionatorio.

Por otro lado, la idea de que la tipicidad se aplica junto con otros principios emergidos del derecho penal a otras regiones del derecho sancionatorio ha sido expresamente señalada por el Tribunal:

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

Por su naturaleza, el principio de unidad de la Constitución es una especificación del principio de interpretación sistemática.

- **Principio del Debido Proceso:** Es el cumplimiento de todas las garantías y normas de orden público que deban aplicarse a todos los casos y procedimientos existentes en el derecho. Para el Tribunal Constitucional el debido proceso, incluye todas las normas constitucionales de forma y fondo aplicables, así como las principales disposiciones de la legislación de jerarquía inferior que contribuyen a garantizar la aplicación de los derechos constitucionales.
- **Principio del Estado Social y Democrático de Derecho:** El concepto de Estado social y democrático de Derecho es consustancial a la teoría contemporánea del Estado y tiene un extremo desarrollado en ella. El Estado social y democrático no es una cosa que existe, por el contrario, está en continuo hacerse: solo existe si en cada circunstancia funciona como tal.

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

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

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

B. Reglas

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

C. Cuestión de principios

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

Desde luego, entre todos ellos los principios gozan de particular atención. Esta circunstancia probablemente obedezca al hecho de que la expresión “principio jurídico” ha sido recogida por el legislador con cierta frecuencia.

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

Esta doble dimensión que presentan los principios les convierten en un nexo idóneo para el análisis de las relaciones entre la teoría del Derecho y la teoría de la argumentación (...), sosteniendo que la discreción judicial comienza donde termina el Derecho”. García (p. 218). Empero, entre teoría del Derecho y TAJ existe interdependencia, en donde algunos autores han llegado a abogar por integrar teoría del Derecho y TAJ en una concepción que se ha denominado “el Derecho como argumentación .

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

“**a) La Tesis fuerte de la separación.-** Existen diferencias cualitativas y no sólo de grado, dicha división fuerte concibe reglas y principios como entidades normativas conjuntamente exhaustivas del ámbito de las normas y mutuamente excluyentes, donde toda norma es o bien una regla o bien un principio” (p.229).

“**b) La Tesis débil de la separación.-** Entre reglas y principios existe una diferencia meramente gradual y no una diferencia cualitativa. Los criterios tradicionales de distinción entre principios y reglas (generalidad, fundamentalidad, vaguedad, superioridad, superioridad jerárquica, etc.) suelen adscribirse a este planteamiento” (p.229).

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

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

on relación a ello se debe tomar en cuenta la diversidad de principios explícitos, implícitos y extrasistemáticos que reside en que los principios explícitos son directamente válidos porque el modo de obtener su validez no difiere del de las reglas (pertenecen al sistema de acuerdo con el criterio de legalidad); en tanto que los principios implícitos son indirectamente válidos porque su validez reposa sobre su adecuación a otras normas que sí son inmediatamente válidas (los principios implícitos pertenecen al Derecho según el criterio de deducibilidad).

Según García (2003) refiere:

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

b) Los principios: más o menos aplicación.- Los principios a diferencia de las reglas, presentarían una dimensión de peso. Esta dimensión se percibe en el

modo de entrar en colisión principios y reglas. Cuando dos reglas entran en conflicto, es posible: que una de ellas no sea válida, o que una de ellas sea excepción de la otra. En ambos casos, no existe propiamente un conflicto, o bien se aplica la regla válida, o bien se comprueba si el caso que se resolverá es una excepción a la regla más general o no.

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

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

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

Criterio de *lex posterior* (la ley posterior se impone a la ley anterior).- también resulta problemático en su aplicación a los conflictos entre principios por las mismas razones aducidas para el criterio de la *lex superior*. Si los principios son constitucionales, no es posible determinar su posterioridad, si son extrasistemáticos o implícitos resulta complicado determinar cuál es posterior en el tiempo

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

c) Los principios como mandatos de optimización.- El criterio fundamental para distinguir a los principios de las reglas es, a juicio de Alexy y más bien en perjuicio del criterio de la aplicabilidad todo o nada de las reglas, la dimensión

de peso de los principios, *su ponderación*. Los principios deben realizarse en la mayor medida posible teniendo en cuenta las posibilidades fácticas y jurídicas del caso.

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

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

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

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

Por lo que se comparte con lo sostenido por (García, 2003) en el sentido que los principios vienen hacer aquellas normas que remiten a una teoría de la argumentación

jurídica en mayor medida que las reglas, lo que conlleva a la asociación de las reglas a la manera de aplicar los casos fáciles y de los principios a la esfera de los casos difíciles.

2.2.3.3.5. Argumentos interpretativos

Según Zavaleta (2014) “son los instrumentos de justificación del significado conferido a los enunciados elegidos para resolver el caso. Los cuales ni son arbitrarios ni constitutivos, sino vienen hacer el producto de una actividad racional y argumentada que ofrece una conclusión fundada en forma de enunciado interpretativo, susceptible de ser universalizado (pp. 303-304)

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

A. Argumento a sedes materiae

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

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

B. Argumento a rúbrica

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

C. Argumento de la coherencia

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

D. Argumento teleológico

Consiste en otorgar a un enunciado legal el significado que, en el mayor grado posible, permita alcanzar el fin o los fines que persiga aquel enunciado. Por lo que para considerarse pausable la interpretación de un enunciado legal, debe justificarse suficientemente los dos elementos que componen el antecedente del argumento teleológico: que el fin de N es F y, que el significado S implica cumplimiento de dicho fin.

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

Frente a interpretaciones alternativas, no se satisface la exigencia de justificación con la mera exposición de razones en el sentido de que otorgándole el significado S a N se cumple el fin F, sino que es necesario además fundamentar que ese significado es el que permite la mejor realización de dicho fin. Por ello, cuando concurren varios significados que implican el cumplimiento del fin que corresponde al enunciado legal, deben seguirse dos pasos: ponderar las consecuencias que se derivan de cada una de las interpretaciones y, justificar cuál de esas consecuencias se corresponde mejor con la realización del fin del enunciado legal interpretado.

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

E. Argumento histórico

Implica resolver un problema interpretativo sobre una regla actual y vigente, recurriendo al significado que le era atribuido a una regla derogada. Es todo argumento proporcionado

por los antecedentes y la historia del instituto o categoría jurídica que el enunciado interpretado regula.

F. Argumento psicológico

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

G. Argumento apagógico

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

Para aplicar el argumento por reducción al absurdo se requieren de dos hipótesis, ambas contradictorias o incompatibles entre sí y, por tanto, imposibles de existir al mismo tiempo y en idéntico lugar. Así primero se demuestra la falsedad de la hipótesis opuesta a la que se defiende, a partir de su inconsecuencia con una tesis incuestionable o previamente aceptada (premisa de contraste), para luego concluir en la verdad de la hipótesis esgrimida por aplicación del principio lógico de tercio excluido, conforme al cual entre dos proposiciones sobre el mismo objeto de las cuales una niega y la otra afirma, si se ha reconocido o demostrado que una es falsa, la otra es verdadera, no siendo posible que exista una tercera alternativa.

Por ello en el ámbito jurídico, el uso del argumento ad absurdum no se limita a rechazar las inconsistencias lógicas. La noción de absurdo es mucho más amplia y abarca cualquier afirmación considerada inaceptable o incoherente con el ordenamiento jurídico. De este modo, se define como argumento que permite rechazar un significado o una interpretación de un texto normativo (prima facie posible), porque conduciría a consecuencias o resultados absurdos, por ser jurídicamente imposibles o inaceptables.

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

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

H. Argumento de autoridad

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

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

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

Por ello tomando lo referido por Weston, respecto a la argumentación en general, se debe de tomar en cuenta: Las fuentes deben ser citadas; debe verificarse que las fuentes estén bien informadas; debe tomarse en cuenta si las fuentes son imparciales; deben comprobarse las fuentes.

I. Argumento analógico

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

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

Las analogías solo requieren similitudes relevantes, asimismo la analogía no puede prosperar cuando en vez de haber una semejanza relevante lo que existe es una diferencia esencial entre los casos.

El requisito de la identidad de razón entre los supuestos se refiere a la existencia de un mismo fundamento jurídico para la aplicación de la consecuencia jurídica que se pretende para el supuesto no regulado. En el Derecho Penal solo es aplicable la denominada analogía in bonan parte.

J. Argumento a fortiori

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

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

Los elementos del argumento a fortiori son los siguientes:

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

Características del Argumento a fortiori

- a) En principio como se desprende de (i) y (ii) este argumento es aplicable frente al silencio del legislador respecto de la solución que debe dársele al supuesto no regulado.

- b) Según se infiere de (iii), el argumento a fortiori se basa en un juicio comparativo de merecimiento, en donde la consecuencia jurídica prevista en la disposición legal se aplica al supuesto no regulado por merecerlo con mayor razón que el regulado.
- c) El núcleo del argumento a fortiori es esa mayor razón, para cuyo efecto resultará indispensable la identificación de la ratio legis de la disposición a interpretar.
- d) El elemento (iv) denota que el argumento a fortiori es un mecanismo de interpretación extensiva.

K. Argumento a partir de principios

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

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

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

L. Argumento económico

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

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

2.2.3.3.6. Teoría de la Argumentación Jurídica

A. Necesidad de Justificación en el Derecho

Gascón & García (2003) indican:

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

B. Argumentación que estudia la TAJ

Al respecto Gascón & García (2003) sostiene:

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

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

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

C. Teorías de la Argumentación Jurídica

Según Gascón & García (2003):

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

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

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

- a) “Desde una perspectiva empírica, el contenido de la TAJ sería simplemente describir las decisiones jurisdiccionales en cuanto fenómenos sociales, acudiendo a los instrumentos de disciplinas como la psicología, la sociología, la antropología, etc.
- b) Desde una perspectiva conceptual o analítica, el cometido de la TAJ consiste, como se ha anticipado, en conceptualizar y sistematizar la argumentación jurídica. Esto supone una reconstrucción racional de las prácticas argumentativas jurídicas de forma sistemática. Esta perspectiva es fundamental entre los teóricos de la TAJ.

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

D. La utilidad de la TAJ

Al respecto Gascón & García (2003) sostiene:

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

2.2.3.3.7. Problemas de la actividad judicial

A. Carácter discrecional de Interpretación

Se entiende que los criterios de interpretación son las pautas que sirven de apoyo al operador jurídico a la hora de interpretar las normas, por ello conviene tener presente que toda norma jurídica, y en especial aquellas que presentan una estructura de principio, se pueden presentar como criterios interpretativos (en concreto, las normas superiores a aquella que se interpreta) estableciéndose algunos límites a la discrecionalidad, en el sentido de reconocer ciertos núcleos de certeza o límites de los significados posibles, aludiendo a la tradición histórica, a un orden de valores o a la idea de justicia, para los intérpretes (jueces ordinarios).

Lo que conlleva a sostener el cierto grado de discrecionalidad por parte de los jueces ordinarios al momento de la respectiva interpretación de las normas al caso en concreto, siendo objetivos, requiriéndose para ello en contar con un órgano imparcial, el que tenga atribuida la competencia última en la atribución de significado a las normas constitucionales no solamente por el TC sino también por nuestros jueces ordinarios lo

que, conlleva a ser menos cuestionables utilizando y aplicando los contenidos de un correcto razonamiento judicial.

B. Teoría Objetiva y Subjetiva de la Interpretación

En opinión de Gaceta Jurídica (2004):

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

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

2.2.4. Derecho a la debida motivación

2.2.4.1. Importancia de la debida motivación

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

considerado una buena justificación externa, traducida en una conveniente corrección material de las premisas adoptadas.

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

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

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

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

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

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

De unidad.- Las diversas normas y leyes existentes, forman un todo armónico con la Constitución, en el sentido que todas las reglas, aún las que pudieran en determinado momento colisionar con la misma, forman una unidad representativa, en la cual en la cúspide la Constitución no es solo una norma más, sino la norma que realmente vincula a todos los poderes y por consiguiente, a

todas las normas con rango de ley y administrativas. Resolviendo los jueces las controversias en función al ordenamiento jurídico como un todo.

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

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

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

en este caso, el derecho es explicación, solamente es una enunciación de posición.

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

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

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

2.2.5. La sentencia casatoria penal

2.2.5.1. Conceptos

El recurso de casación tiene por objeto comprobar la correcta aplicación de la ley al caso juzgado. Consecuentemente su fundamento es la infracción de una disposición legal aplicada, siendo que la ley penal puede haber sido infringida en forma directa o indirecta tal como sostiene Bacigalupo (citado por Benavente & Aylas, 2010) “En *forma directa* cuando el tribunal ha subsumido incorrectamente bajo determinada ley penal un hecho correctamente determinado. En forma *indirecta*, por el contrario, cuando la subsunción es en sí misma correcta, pero los hechos han sido incorrectamente establecidos. Siendo que en este último supuesto, por lo general, se trata de la infracción de los preceptos constitucionales que excluyen la arbitrariedad y establecen los principios según los cuales no es posible valorar ciertas pruebas o exigen que el tribunal se ajuste a criterios racionales en la determinación de los hechos” (p.34).

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

“El recurso de impugnación de carácter extraordinario, limitado e inimpugnable, que se interpone para ser resuelto por la Corte Suprema de la República como máxima instancia del Poder Judicial, con la finalidad de que se anulen determinadas sentencias o autos que ponen fin al proceso, cuando contravienen la Constitución, las normas legales de carácter sustancial o procesal cuyo incumplimiento es sancionado con nulidad, la lógica o la jurisprudencia de carácter vinculante emitida por la corte Suprema o el Tribunal Constitucional” (Díaz, 2014, p.47).

2.2.5.2. Causales para la interposición de recurso de casación

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

2.2.5.2.1. Infracción de preceptos Constitucionales

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

manera indebida una norma constitucional o se haya realizado una interpretación errónea de alguna de ellas.

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

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

“El recurso de casación no debe quedarse en los supuestos de contravención de las disposiciones constitucionales sino que también debe proceder cuando se hubiera desconocido o vulnerado tratados internacionales en materia de derechos humanos de los que el Perú forma parte y la decisión de la Corte Interamericana en esta materia” (Díaz, 2014, p.70).

2.2.5.2.2. Infracción de normas sustanciales

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

- a) Cuando no se aplica una norma que debía aplicarse al caso concreto.
- b) Cuando se aplica de manera indebida una norma.
- c) Cuando se aplica de manera correcta la norma al caso concreto, sin embargo, se realiza una interpretación errónea de la misma.

De lo señalado, se comparte con Maier (citado por Díaz, 2014) “En este supuesto el tribunal de casación examina si la sentencia objeto del recurso arroja un resultado que

satisfaga los principios que gobiernan la interpretación y aplicación de la ley penal”. (p.71).

2.2.5.2.3. Infracción de normas procesales

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

2.2.5.2.4. Infracción a la logicidad de la sentencia

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

2.2.5.2.5. Apartamiento de la Doctrina Jurisprudencial de la Corte Suprema

Este supuesto se presenta cuando el órgano jurisdiccional se aparta de la doctrina jurisprudencial de la Corte Suprema o la que emite el Tribunal Constitucional, conocido también como recurso de casación en interés casacional, señalando que esta causal no se encontraba estipulada en el Código Procesal Penal de 1991, cabe precisar que la *doctrina jurisprudencial de la Corte Suprema* son aquellos conceptos o definiciones que realiza la Corte Suprema como máximo órgano del Poder Judicial y a los que se hace referencia expresamente el artículo 433 del CPP.

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

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

“Por lo que se comparte con el autor donde manifiesta “que dicha causal debería ser modificada a fin de incluir el apartamiento de los “precedentes constitucionales” emitidos por el Tribunal Constitucional, pues estos son distintos a la doctrina constitucional en la medida que éstos regulados en el artículo VII del Código Procesal Constitucional, son reglas jurídicas que establecen de manera expresa el Tribunal Constitucional al resolver un caso concreto y que debe ser de observancia obligatoria para todos los poderes y organismos del Estado, inclusive para el propio Tribunal Constitucional, quien para apartarse del precedente deberá expresar las razones por las cuales se está apartando” (Díaz, 2014, p.73).

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

2.2.5.2.6. Causales según caso en estudio

“Fue la que se encuentra regulada en el artículo 429 del Código Procesal Penal inciso I Inobservancia de garantías constitucionales de carácter procesal o material. Cuya causal “es aplicable frente a la vulneración de normas constitucionales que tutelan derechos fundamentales, a los que se blindan con la estructura de un sistema jurisdiccional garantista”. Cumpliéndose según el caso con el supuesto de vulneración de garantías constitucionales: Inobservancia (cuando no se ha tenido en cuenta, durante el proceso, una o más garantías constitucionales: en este caso motivación a las resoluciones judiciales, al debido proceso y derecho a la defensa). Así como garantías materiales o sustantivas que tiene que ver con la limitación al ejercicio del ius puniendi,

en donde se determina la prohibición de cualquier decisión arbitraria (el cual se desprende de la propia sentencia casatoria de la Corte Suprema en el II.FUNDAMENTOS DEL DERECHO, 2.2, 2.3, 2.4, 2.5, 2.3 concretamente el principio de legalidad que forma parte integrante del derecho al debido proceso). Evidenciándose de esta manera que ante la vulneración de algunas garantías constitucionales en el marco del debido proceso, cuya infracción se produjo al violarse las garantías de las formas procesales constitucionales necesaria para su validez así como el irrespeto a criterios de razonabilidad o proporcionalidad que la hacen injusta vulnerándose la garantía sustantiva reconocida por la Constitución.”

Asimismo se desprende del propio recurso de casación interpuesto por el recurrente, en su Ampliación de Fundamentación de su recurso fue también el *inciso 2 del artículo 429 del Código Procesal Penal: Inobservancia de normas legales de carácter procesal sancionadas con nulidad* Art. I del Título Preliminar del Código Procesal Penal incisos 1,2 y 9. Cuya causal objetiva radica como los sostiene el autor Bernal (2015) dice, ”en una omisión de cumplirla o que adolece de un defecto en su cumplimiento; produciéndose un quebrantamiento de forma por defecto en el procedimiento, ya sea en el desarrollo del proceso o en la propia sentencia, cuya inobservancia procesal es sancionada con nulidad, sustancialmente por incidir en el resultados de lo que se resuelva, habiendo generado indefensión material al recurrente, ya se que se trate de un auto o sentencia”. (p. 179). Cabiendo indicar que los incisos que se desprenden del Título Preliminar del Código Procesal Penal pueden ser inciso 1 y 2 ya que el inciso 9 no está comprendido en dicho código.

2.2.5.2.7. Características de la Casación

Tiene como principales características según Díaz (2014) las siguientes:

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

i. “Recurso extraordinario.- Debido a que solo puede ser interpuesta frente a determinadas resoluciones y por los motivos expresamente señalados en la ley, ello supone la existencia de otros medios de impugnación ordinarios que garanticen la pluralidad de instancias reconocido en el numeral 6 del artículo 139 de nuestra

Constitución y en diversos tratados internacionales de derechos humanos como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que en el párrafo 5 del artículo 14 dispone que: “Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por ley”, en igual sentido la Convención Americana dispone en el literal h) de su artículo 8.2, que toda persona acusada de un delito “tiene derecho de recurrir al fallo ante el juez o tribunal superior”

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

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

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

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

i. Efecto no suspensivo.- La interposición del recurso de casación, al igual que los otros recursos contemplados en el nuevo Código Procesal Penal y a diferencia de la casación

en materia civil, no suspende los efectos de la resolución impugnada conforme lo señala el artículo 412 del citado texto normativo:

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

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

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

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

i. **Limitado.-** El artículo 432 del Código Procesal Penal, en el que se fija la competencia y los límites del pronunciamiento de la Corte Suprema, se señala que la competencia de la Sala Penal de la Corte Suprema se ejerce solo sobre errores jurídicos que pudiera contener la resolución recurrida y que hayan sido objeto de impugnación por la parte recurrente.

Una cuestión importante es que el carácter limitado de la casación, solo es factible en aquellos ordenamientos jurídicos en que el recurso de casación

constituye una forma de llegar a una “tercera instancia”, más no así, en aquellos ordenamientos jurídicos en que sustituye al recurso de apelación pues en dicho caso, poner limitaciones al recurso de casación constituye una vulneración a un derecho fundamental como lo es el derecho a la pluralidad de instancias.

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

2.2.6.3. La casación penal en nuestro sistema jurídico peruano

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

Finalmente, es con el “Código Procesal Penal de 2004 en el libro IV la impugnación, en la sección V que contiene los artículos 427 al 436 ha incorporado la casación como un recurso extraordinario, debiendo de concordar estas disposiciones con la sección primera del mismo libro referido a los preceptos generales de la impugnación (artículos 404 al 412) y las disposiciones de la sección segunda referidos a las clases de medios impugnatorios y el plazo para interponerlos” (artículos 413 y 414 del Código Procesal Penal):

“Artículo 427.- Procedencia

1. El recurso de casación procede contra las sentencias definitivas, los autos de sobreseimiento, y los autos que pongan fin al procedimiento, extingan la acción penal o la pena o denieguen la extinción, conmutación, reserva o suspensión de la pena, expedidos en apelación por las Salas Superiores” (Código Procesal Penal del 2004).

2. “La procedencia del recurso de casación, en los supuestos indicados en el numeral 1), está sujeta a las siguientes limitaciones:
 - a) Si se trata de autos que pongan fin al procedimiento, cuando el delito imputado más grave señalado en la Ley, en su extremo mínimo, una pena privativa de libertad mayor de seis años.
 - b) Si se trata de sentencias, cuando el delito más grave a que se refiere la acusación escrita del fiscal tenga señalado en la Ley, en su extremo mínimo, una pena privativa de libertad mayor a seis años.
 - c) Si se trata de sentencias que impongan una medida de seguridad, cuando esta sea la de internación” (Codigo Procesal Penal del 2004).

3. “Si la impugnación se refiere a la responsabilidad civil, cuando el monto fijado en la sentencia de primera o de segunda instancia sea superior a cincuenta Unidades de referencia Procesal o cuando el objeto de la restitución no pueda ser valorado económicamente” (Codigo Procesal Penal del 2004).

4. “Excepcionalmente, será procedente el recurso de casación en casos distintos de los arriba mencionados, cuando la Sala Penal de la Corte Suprema, discrecionalmente, lo considere necesario para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial” (Codigo Procesal Penal del 2004).

“Artículo 428.- Desestimación

1. La Sala Penal de la Corte Suprema declarará la inadmisibilidad del recurso de casación cuando:
 - a) No se cumplen los requisitos y causales previstos en los artículos 405 y 429;
 - b) Se hubiere interpuesto por motivos distintos a los enumerados en el Código;
 - c) Se refiere a resoluciones no impugnables en casación; y,
 - d) El recurrente hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, si esta fuera confirmada por la resolución objeto del

recurso; o si invoca violaciones de la Ley que no hayan sido deducidas en los fundamentos de su recurso de apelación” (Codigo Procesal penal del 2004).

2. “También declarará la inadmisibilidad del recurso cuando:

a) Carezca manifiestamente de fundamento;

b) Se hubiera desestimado en el fondo otros recursos sustancialmente iguales y el recurrente no da argumentos suficientes para que se modifique el criterio o doctrina jurisprudencial ya establecida” (Codigo Procesal Penal del 2004)

3. “En estos casos la inadmisibilidad del recurso podrá afectar a todos los motivos aducidos o referirse solamente a algunos de ellos” (Codigo Procesal Penal del 2004).

“Artículo 429.- Causales

Son causales para interponer recurso de casación:

1. Si la sentencia o auto han sido expedidos con inobservancia de algunas de las garantías constitucionales de carácter procesal o material, o con una indebida o errónea aplicación de dichas garantías.
2. Si la sentencia o auto incurre o deriva de una inobservancia de las normas legales de carácter procesal sancionadas con la nulidad.
3. Si la sentencia o auto importa una indebida aplicación, una errónea interpretación o una falta de aplicación de la ley penal o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación.
4. Si la sentencia o auto ha sido expedido con falta o manifiesta ilogicidad de la motivación, cuando el vicio resulte de su propio tenor.
5. Si la sentencia o auto se aparta de la doctrina jurisprudencial establecida por la Corte Suprema o, en su caso, por el Tribunal Constitucional” (Codigo Procesal Penal del 2004).

“Artículo 430.- Interposición y admisión

1. El recurso de casación, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 405, debe indicar separadamente cada causal invocada. Asimismo, citará concretamente los preceptos legales que considere erróneamente aplicados o inobservados,

- precisará el fundamento o los fundamentos doctrinales y legales que sustenten su pretensión, y expresará específicamente cuál es la aplicación que pretende.
2. Interpuesto el recurso de casación, la Sala Penal Superior solo podrá declarar su inadmisibilidad en los supuestos previstos en el artículo 405 o cuando se invoquen distintas de los enumerados en el código.
 3. Si se invoca el numeral 4) del artículo 427, sin perjuicio de señalarse y justificarse la causal que corresponda conforme al artículo 429, el recurrente deberá consignar adicional y puntualmente las razones que justifican el desarrollo de la doctrina jurisprudencial que pretende. En este supuesto, la Sala Penal Superior, para la concesión del recurso, sin perjuicio de lo dispuesto en el numeral anterior, constatará la existencia de la fundamentación específica exigida en estos casos.
 4. Si la Sala Penal Superior concede el recurso, dispondrá se notifiquen a todas las partes y se les emplazará para que comparezcan ante la Sala Penal de la Corte Suprema y, si la causa proviene de un distrito judicial distinto de Lima, fijen nuevo domicilio procesal dentro del décimo día siguiente al de la notificación.
 5. Elevado el expediente a la Sala Penal de la Corte Suprema, se correrá traslado del recurso a las demás partes por el plazo de diez días, siempre que previamente hubieren cumplido ante la sala Penal Superior con lo dispuesto en el numeral anterior. Si, conforme a lo dispuesto en el numeral anterior, no se señaló nuevo domicilio procesal, se tendrá al infractor por notificado en la misma fecha de expedición de las resoluciones que se dicten por la Sala Penal Suprema.
 6. Acto seguido y sin trámite alguno, mediante auto, decidirá conforme al artículo 428 si el recurso está bien concedido y si procede conocer el fondo del mismo. Esta resolución se expedirá dentro del plazo de veinte días. Bastan tres votos para decidir si procede conocer el fondo del asunto” (Codigo Procesal Penal del 2004).

“Artículo 431.- Preparación y audiencia

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

2. Vencido el plazo, se señalará día y hora para la audiencia de casación, con citación de las partes apersonadas. La audiencia se instalará con la concurrencia de las partes que asistan. En todo caso, la falta de comparecencia injustificada del fiscal, en caso el recurso haya sido interpuesto por el Ministerio Público, o del abogado de la parte recurrente, dará lugar a que se declare inadmisibile el recurso de casación.
3. Instalada la audiencia, primero intervendrá el abogado de la parte recurrente. Si existen varios recurrentes, se seguirá el orden fijado en el numeral 5) del artículo 424, luego de lo cual informarán los abogados de las partes recurridas. Si asiste el imputado, se le concederá la palabra en último término.
4. Culminada la audiencia, la sala procederá, en lo pertinente, conforme a los numerales 1) y 4) del artículo 425. La sentencia se expedirá en el plazo de veinte con cuatro votos conformes” (Codigo Procesal Penal del 2004).

“Artículo 432.- Competencia

1. El recurso atribuye a la Sala Penal de la Corte Suprema el conocimiento del proceso solo cuando a las causales de casación expresamente invocadas por el recurrente, sin perjuicio de las cuestiones que sean declarables de oficio en cualquier estado y grado del proceso.
2. La competencia de la Sala Penal de la Corte Suprema se ejerce sobre los errores jurídicos que contenga la resolución recurrida. Está sujeta de manera absoluta a los hechos legalmente comprobados y establecidos en la sentencia o auto recurridos.
3. Los errores jurídicos de la sentencia recurrida que no influyen en su parte dispositiva no causan nulidad. La Sala deberá corregirlos en la sentencia casatoria” (Codigo Procesal Penal del 2004).

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

1. Si la sentencia de la Sala Penal de la Corte Suprema declara fundado el recurso, además de declarar la nulidad de la sentencia o auto recurridos, podrá decidir por sí el caso, en tanto para ello no sea necesario un nuevo debate, u ordenar el reenvío del proceso. La sentencia se notificará a todas las partes, incluso a las no recurrentes” (Codigo Procesal Penal del 2004).

“Al respecto, la sentencia casatoria es la resolución o ejecutoria suprema que dicta, en este caso, la Sala Penal de la Corte Suprema, luego de haberse desarrollado la audiencia de casación”

*“**Si es un error in iudicando**, entonces la Sala Penal de la Corte Suprema, no solamente anulará la sentencia recurrida, sino que emitirá opinión resolviendo el fondo, no de la impugnación, sino del proceso penal; aplicando, para este caso, la norma material debida o estableciendo el correcto sentido o interpretación de la misma”*

“Es lo que se conoce como sistema de casación sin reenvío, donde el propio órgano casatorio establece una nueva situación jurídica en cuanto a los hechos materia de proceso. En el caso penal, ello significaría condenar o absolver al procesado; y si es condena, establecer el tipo penal, si hay agravantes o atenuantes, el quantum de la sanción punitiva, así como la presencia de medios alternativos o sustitutos a la ejecución de la pena privativa de libertad”

2. “Si opta por la anulación sin reenvío en la misma sentencia se pronunciará sobre el fondo, dictando el fallo que deba reemplazar el recurrido”

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

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

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

“Si es una inobservancia de las garantías constitucionales, dependerá si la misma equivale a una infracción de procedimiento (casación con reenvío) o si genera un error in iudicando (casación sin reenvío)” (Codigo Procesal Penal del 2004).

3. “En todo caso, la Sala de oficio o a pedido del Ministerio Público podrá decidir, atendiendo a la naturaleza del asunto objeto de decisión, que lo resuelto constituye doctrina jurisprudencial vinculante a los órganos jurisdiccionales penales diferentes a la propia Corte Suprema, la cual permanecerá hasta que otra decisión expresa la modifique. Si existiere otra Sala Penal o esta se integra con otros vocales, sin perjuicio de resolverse el recurso de casación, a su instancia, se convocará inmediatamente al pleno casatorio de los vocales de lo penal de la corte Suprema para la decisión correspondiente, que se adoptará por mayoría absoluta. En este último supuesto no se requiere la intervención de las partes, ni la resolución que se dicte afectará la decisión adoptada en el caso que la motiva. La resolución que declare la doctrina jurisprudencial se publicará en el diario oficial” (Codigo Procesal Penal del 2004).

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

Rige, en lo pertinente, lo dispuesto en el numeral anterior” (Codigo Procesal Penal del 2004).

“Artículo 434.- Efectos de la anulación

1. La anulación del auto o sentencia recurridos podrá ser total o parcial.
2. Si no han anulado todas las disposiciones de la sentencia impugnada, esta tendrá valor de cosa juzgada en las partes que no tengan nexo esencial con la parte anulada. La Sala Penal de la Corte Suprema declarará en la parte resolutive de la sentencia casatoria, cuando ello sea necesario, qué partes de la sentencia impugnada adquieren ejecutoria” (Codigo Procesal Penal del 2004).

“Artículo 435.- Libertad del imputado

Cuando por efecto de la casación del auto o sentencia recurridos deba cesar la detención del procesado, la Sala Penal de la Corte Suprema ordenará directamente la libertad. De igual modo procederá, respecto de otras medidas de coerción” (Codigo Procesal Penal del 2004).

“Artículo 436.- Improcedencia de recursos.

1. La sentencia casatoria no será susceptible de recurso alguno, sin perjuicio de la acción de revisión de la sentencia condenatoria prevista en este Código.
2. Tampoco será susceptible de impugnación la sentencia que se dictare en el juicio de reenvío por la causal acogida en la sentencia casatoria. Si lo será, en cambio, si se refiere a otras causales distintas de las resueltas por la sentencia casatoria” (Codigo Procesal Penal del 2004).

2.2.6.4. Fines del recurso de casación penal

El recurso de casación según Benavente & Aylas (2010) cumple una finalidad directa o inmediata: La tutela de intereses de las partes, y junto a ella, necesariamente alguna de las tres siguientes funciones: nomofiláctica o de defensa de la orden jurídica en su conjunto; Unificador de la jurisprudencia nacional; y Control de logicidad.

A) Fin inmediato: la tutela de intereses de las partes. También llamada función dikelógica, el recurso de casación no deja de ser un recurso extraordinario, a favor de una

de las partes del proceso penal que no se encuentre conforme con determinada decisión jurisdiccional taxativamente señaladas en las disposiciones legales, así, a través del recurso de casación, el recurrente persigue, la reparación de un agravio producido en su contra.

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

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

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

“Finalidad protectora de las garantías constitucionales.- El artículo 429, inciso 1) del Código Procesal Penal precisa que el recurso de casación procede cuando la sentencia o auto han sido expedidos con inobservancia de algunas de las garantías constitucionales de carácter procesal o material, o con una indebida o errónea aplicación de dichas garantías”

De igual forma, Serrera Contreras (citado por Díaz, 2014) acota que “el tribunal Supremo, vía casación, no debe atribuirse el conocimiento de infracción a derechos fundamentales por tres razones: a) sería una sobrecarga de trabajo para el tribunal Supremos; b) oscurecería la labor de los demás órganos judiciales en la protección de los derechos fundamentales; y, c) porque todos los recursos de amparo se darían contra sentencias del Tribunal Supremo lo que no sería bueno” (p.60).

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

la sentencia o auto incurre o deriva de una inobservancia de las normas legales de carácter procesal sancionadas con la nulidad” (Codigo Procesal Penal del 2004).

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

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

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

“La razón que justifica que las infracciones de las normas jurídicas procesales sean motivo de casación debe apoyarse, también, en la existencia de una tarea de control sobre la actuación de los órganos inferiores y, por ende, de la regularidad del proceso que la casación está llamada a cumplir, algo que podría catalogarse como función disciplinaria, señaladamente en materia de motivación (Guzmán, citado por Benavente & Aylas, 2014, p.62).

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

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

Posición que no se comparte, puesto que la defensa de la legalidad que realiza la Corte Suprema a través del recurso de casación, a diferencia de otras instancias jurisdiccionales, tiene un objeto distinto, las sentencias o autos que son expedidas en segunda instancia no pueden ser impugnables mediante otro recurso que no sea el recurso de casación.

El Código Procesal Penal ha reconocido esta función de la casación al señalar de manera expresa en su artículo 433, numerales 3 y 4, la posibilidad de que la Sala de oficio o a pedido del representante del Ministerio Público pueda decidir, atendiendo a la naturaleza del asunto objeto de decisión, que lo resuelto constituye doctrina jurisprudencial vinculante a los órganos jurisdiccionales penales diferentes a la propia Corte Suprema, la cual permanecerá hasta que otra expresa la modifique.

En el supuesto de que existieran otras salas penales, diferentes a la Sala Penal que está viendo el recurso, sin perjuicio de resolverse el recurso de casación, a su instancia, se convocará inmediatamente al pleno casatorio de los vocales en lo penal de la Corte Suprema para la decisión correspondiente, que se adoptará por mayoría absoluta, para este supuesto no se requiere la intervención de las partes, ni la resolución que se dicte afectará la decisión adoptada en el caso que la motiva.

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

Asimismo, el único supuesto por el cual procede la casación discrecional, regulado en el artículo 427, numeral 4, del nuevo Código Procesal Penal, es cuando la Sala Penal de la Corte Suprema, considere necesario casar la sentencia para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial.

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

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

Del tenor legal se observa una nueva finalidad de la casación, la cual el profesor Morello (citado por Benavente & Aylas, 2010) describe “como la de ejercer en supuestos determinados una imprescindible revisión de los fundamentos o motivos que sustentan solo de modo aparente a la decisión, al haber incurrido el raciocinio en graves vicios o defectos lógicos en el juicio de hecho. Esta función impide que todo juez, con base en discurrir lógico inadecuado, expida autos o sentencias contrarias a derecho, sea por defectos de fondo o de forma. Este fin es conocido como de control de la logicidad de las sentencias”. (p.62).

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

2.2.6.5. Clases de Casación

2.2.6.5.1. Por su amplitud

El Código Procesal Penal contempla dos clases de casación: aquella que podríamos llamar ordinaria cuyas exigencias se encuentran previstas en su artículo 427, numerales del 1 al 3 y la casación extraordinaria o también llamada discrecional prevista en el numeral 4 del citado artículo.

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

i. Recurso de casación discrecional.- Los autores Velásquez Niño y Sánchez Herrera, comentando la legislación colombiana, refieren que el recurso de casación recibe el nombre de discrecional porque no es un imperativo concederlo, sino que la Corte, a su arbitrio, decide si admite o no el recurso cuando considere que es conveniente para el desarrollo de la jurisprudencia o como garantía de los derechos fundamentales” (Benavente & Aylas, 2014, p.53)

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

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

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

2.2.6.5.2. Por la naturaleza de la norma que le sirve de sustento

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

- a) **Casación penal constitucional.-** Se plantea cuando la sentencia o auto han sido expedidos con inobservancia de algunas de las garantías constitucionales de carácter procesal o material, o con una indebida o errónea aplicación de dichas garantías o se ha pronunciado en contra de la doctrina jurisprudencial que para tales temas ha establecido la Corte Suprema o el Tribunal Constitucional. Se evidencia en los numerales 1) y 5) del artículo 429 del CPP.
- b) **Casación penal procesal.-** También conocida como quebrantamiento de forma; se plantea cuando la sentencia o auto incurre o deriva de una inobservancia de las normas legales de carácter procesal sancionadas con la nulidad. Se evidencia en el numeral 3) del artículo 429 del CPP.
- c) **Casación penal sustantiva.-** Se plantea cuando la sentencia o auto importa una indebida aplicación, una errónea interpretación o una falta de aplicación de la ley penal o de otras normas jurídicas. Se evidencia en los numerales 2) y 4) del artículo 429 del CPP. (pp.64-65)”.

2.2.6.6. Requisitos de admisibilidad del recurso de casación

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

i) Requisitos de fondo.- De conformidad con el artículo 428 y 430, numeral 1, del nuevo Código Procesal Penal, al interponer el recurso de casación se debe cumplir con los siguientes requisitos de fondo:

- a) “Al interponerse el recurso de casación se debe indicar de manera expresa la causal por la que se interpone dicho recurso; en el caso que se interponga el recurso de casación por más de una causal se debe fundamentar cada una de ellas por separado
- b) Solo debe interponerse contra las sentencias y autos expresamente señalados en el artículo 427 del nuevo Código Procesal Penal.

- c) La parte que interpone el recurso de casación no debe haber consentido previamente la resolución adversa de primera instancia que es confirmada por la resolución objeto del recurso.
- d) No se debe invocar violaciones de la Ley que no hayan sido deducidas en los fundamentos del recurso de apelación que se interpuso contra la sentencia o auto emitido en primera instancia.
- e) Cuando se hubieren desestimado en el fondo otros recursos sustancialmente iguales al recurso de casación interpuesto es necesario dar argumentos suficientes para que se modifique el criterio o doctrina jurisprudencial ya establecida por la Corte Suprema.
- f) El recurrente debe citar concretamente los preceptos legales que considere erróneamente aplicados o inobservados, precisará el fundamento o los fundamentos doctrinales y legales que sustenten su pretensión, y expresará específicamente cuál es la aplicación que pretende.
- g) En el supuesto de que el recurrente quisiera que la Corte Suprema realice la casación discrecional, sin perjuicio de señalarse y justificarse la causal que corresponda conforme al artículo 429 del nuevo Código Procesal Penal, el recurrente debe consignar adicional y puntualmente las razones que justifican el desarrollo de la doctrina jurisprudencial que pretende” (Codigo Procesal Penal del 2004).

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

- a) “El recurso de casación debe ser interpuesto por quien resulte agraviado por la resolución impugnada, tenga interés legítimo y se halle facultado para interponer el recurso, incluso el Ministerio Público puede recurrir a favor del imputado.
- b) El recurso de casación debe ser presentado por escrito y en el plazo de 10 días contado a partir de la fecha en que el recurrente es notificado con la resolución que impugna” (Codigo Procesal Penal del 2004).

2.2.6.7. Limitaciones a la procedencia del recurso de casación.

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

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

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

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

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

“Sin embargo, el haber mencionado solamente los autos que ponen fin al procedimiento; dando a entender que esta limitación de la pena no es aplicable para los autos de sobreseimiento, así como los autos que declaran la extinción de la acción penal y la pena. No obstante, no se puede compartir con esta interpretación, dado que se iría en contra del carácter extraordinario de la casación penal, abriéndose las compuertas del análisis casatorio a todo problema jurídico-penal, incluso los insignificantes o irrelevantes para el sistema de justicia penal”

“No obstante, no puede ser extendida cuando la casación gira en torno a los autos que deniegan la extinción, conmutación, reserva o suspensión de la pena, dado que la

regulación de esta figuras, de acuerdo con el Código Penal, gira en torno a delitos cuya sanción no excedan de dos años (para los casos de la conversión y la exención de pena), tres años (para el supuesto de reserva de fallo condenatorio) o bien de cuatro años (en el caso de la suspensión de la ejecución de la pena). En ese sentido, a pesar de que estas instituciones jurídico-penales proceden para delitos sin mayor significado social, el hecho de permitirles ser objeto de control de la casación se debe no al quantum de la pena, sino por incidir, directamente, en el derecho constitucional a la libertad personal; al negársele la posibilidad, al imputado, de no verse afectado el citado derecho a través de estas medidas alternativas o sustitutivas de la pena privativa de libertad”. (Benavente, 2004, p.109)

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

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

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

“Si se trata de sentencias que impongan una medida de seguridad, cuando esta sea la de internación.- Como se sabe, un proceso penal especial es el de seguridad, el cual se aplica para aquellos inimputables o imputables relativos que han cometido, en ese estado, una conducta típica y antijurídica, y que además presenta una peligrosidad jurídico-penal. En este marco, la consecuencia jurídica a aplicárseles es la imposición de

una medida de seguridad, ya sea de internamiento o bien la de tratamiento ambulatorio; de acuerdo con lo señalado en los artículos 71 al 77 del Código Penal” (Codigo Procesal Penal del 2004).

2.3. Marco Conceptual

Compatibilidad. Calidad o característica de lo que puede existir o realizarse a la vez que otra cosa.

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

Nulidad. Carencia de valor. Falta de eficacia. Inexistente. Ilegalidad absoluta de un acto. La nulidad puede resultar de la falta de las condiciones necesarias y relativas, sea las cualidades personales de las partes, sea a la esencia del acto, lo cual comprende sobre todo la existencia de la voluntad y la observancia de las formas prescritas por el acto. (Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, 2001, p.587)

Corte Suprema. Es aquel órgano que ejerce las funciones de un tribunal de última instancia, cuyas decisiones no pueden ser impugnadas en sede nacional obteniendo así una sentencia firme.

Distrito Judicial. Un distrito judicial es la subdivisión territorial del Perú para efectos de la organización del Poder judicial. Cada distrito judicial es encabezado por una Sala Superior de Justicia. Este país cuenta con 33 distritos judiciales.

Normas Legales. Llamada también norma jurídica es una prescripción dirigida a la ordenación del comportamiento humano prescrita por una autoridad cuyo incumplimiento puede llevar a una sanción. Generalmente, impone deberes y confiere derechos.

Normas Constitucionales. La norma constitucional es la regla o precepto de carácter fundamental, establecida por el Poder constituyente y de competencia suprema. Las normas constitucionales emanan de las normas jurídicas. a) Imperativas: su aplicación funcionan inmediata y directamente. Nos definen el orden político jurídico del Estado

Técnicas de Interpretación. La interpretación jurídica (o del Derecho) es una actividad que consiste en establecer el significado o alcance de las normas jurídicas y de los demás estándares que es posible encontrar en todo ordenamiento jurídico y que no son normas, como por ejemplo, los principios. En consecuencia, hablar de interpretación del derecho es igual a referirse a una actividad que comprende a todas las normas jurídicas, y no únicamente a las normas legales que produce el órgano legislativo. De ahí que la interpretación de la ley sea una especie de interpretación jurídica.

6. SISTEMA DE HIPÓTESIS

La validez de la norma jurídica y las técnicas de interpretación no son aplicadas debidamente en la Sentencia de la Corte Suprema, en el expediente N° 0637-2017-0-5001-SU-PE-01 del Distrito Judicial de Huancavelica –Chimbote. 2021; en razón de que no se aplicaron correctamente los criterios, métodos, principios y argumentos que fundamentan su decisión

III. METODOLOGÍA

3.1. Tipo y Nivel de investigación

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

Cuantitativa: Es cuantitativa en el sentido que la validez normativa como variable independiente utiliza la propia validez como de la verificación, para someterse a la ponderación y calificación de un valor numérico reflejado en los cuadros de resultados; una vez identificada permitió la identificación de las técnicas de interpretación. Asimismo, las técnicas de interpretación como variable dependiente pudo ser ponderada y calificada con un valor numérico, basadas en sus respectivas dimensiones: interpretación y argumentación.

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

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

3.1.2. Nivel de investigación: exploratoria - hermenéutica

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

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

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

3.2. Diseño de investigación: método hermenéutico dialéctico

Se basó en la relación dialéctica entre la comprensión, la explicación y la interpretación de la norma con la finalidad analizar y explicar y de qué manera se aplican la validez de la norma jurídica y las técnicas de interpretación en las Sentencias emitidas por los Órganos Supremos de Justicia del Perú.

3.3. Población y Muestra

Con relación a la investigación en estudio la población estuvo constituida por un expediente judicial que se encuentra consignado con el N° N° 0637-2017-0-5001-SU-PE-01 del Distrito Judicial de Huancavelica –Chimbote, el cual a su vez al contar como único objeto de estudio la muestra tiene como equivalente ser consignada como unidad muestral.

3.4. Definición y operacionalización de las Variables y los indicadores

VARIABLES	TIPOS DE VARIABLE	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DIMENSIÓN	SUBDIMENSIONES	INDICADORES	TÉCNICAS E INSTRUMENTO
X ₁ : VALIDEZ DE LA NORMA JURÍDICA	Independiente	La validez de una disposición jurídica consiste en que esta sea coherente y conforme a las normas que regulen el proceso formal y material de su producción normativa jurídica.	Validez Establecer la validez y vigencia de la norma.	Validez Formal	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Jerarquía ▪ Temporalidad ▪ Especialidad 	
				Validez Material		
			Verificación de la norma A través del control difuso y el empleo del Test de Proporcionalidad u otros medios.	Control difuso	Principio de proporcionalidad	INSTRUMENTO: Lista de cotejo
					Juicio de ponderación	
Y ₁ : TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN	Dependiente	Esquemas conceptuales e ideológicos, que ayudan a construir argumentos para resolver antinomias o	INTERPRETACIÓN Del latín <i>interprepari</i> , es la indagación orientada a establecer el sentido y alcance de las normas jurídicas en torno a un hecho.	Sujetos	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Auténtica ▪ Doctrinal ▪ Judicial 	TÉCNICAS: <ul style="list-style-type: none"> ▪ Técnica de observación ▪ Análisis de contenidos
				Resultados	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Restrictiva ▪ Extensiva ▪ Declarativa ▪ Programática 	

		problemas lingüísticos; permitiendo utilizar el razonamiento jurídico y sino sólo literal del texto legal.		Medios	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Literal ▪ Lógico-Sistemático ▪ Histórico ▪ Teleológico 	
			ARGUMENTACIÓN Tipo de razonamiento que se formula en alguno de los niveles en que se utilizan normas del derecho.	Componentes	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Premisas ▪ Inferencias ▪ Conclusión 	
				Sujeto a	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Principios ▪ Reglas 	

3.5. Técnicas e instrumentos

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

3.6. Plan de análisis

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

3.6.1. La primera etapa: abierta y exploratoria

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

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

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

7.6.3. La tercera etapa: consistente en un análisis sistemático

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

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

3.7. Matriz de consistencia

TÍTULO	ENUNCIADO DEL PROBLEMA	OBJETIVOS	VARIABLES	TIPOS DE VARIABLE	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DIMENSIÓN	SUBDIMENSIONES	INDICADORES	TÉCNICAS E INSTRUMENTO
<p>VALIDEZ DE LA NORMA JURÍDICA Y TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN APLICADAS EN LA SENTENCIA EMITIDA POR LA CORTE SUPREMA, EN EL EXPEDIENTE N°04494-2017-0-5001-SU-PE-01 del Distrito Judicial de Arequipa –Chimbote. 2021</p>	<p>¿De qué manera se aplican la validez de la norma jurídica y las técnicas de interpretación jurídica en la Sentencia emitida por la Corte Suprema, en el expediente N°04494-2017-0-5001-SU-PE-01 del Distrito Judicial de Arequipa –Chimbote. 2021?</p>	<p>Objetivo General:</p> <p>Determinar la aplicación de la validez de la norma jurídica y las técnicas de interpretación jurídica en la Sentencia emitida por la Corte Suprema, en el expediente N°04494-2017-0-5001-SU-PE-01 del Distrito Judicial de Arequipa –Chimbote. 2021</p> <p>Objetivos Específicos:</p> <p>1. Determinar la validez de la norma jurídica, en base a la validez formal y validez material.</p> <p>2. Determinar la verificación de la norma, en base al control difuso.</p>	<p>X1: VALIDEZ DE LA NORMA JURÍDICA</p>	<p>Independiente</p>	<p>La validez de una disposición jurídica consiste en que esta sea coherente y conforme a las normas que regulen el proceso formal y material de su producción normativa jurídica.</p>	<p>Validez</p>	<p>Validez formal</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Jerarquía ▪ Temporalidad ▪ Especialidad 	<p>Principio de proporcionalidad</p>	<p>TÉCNICAS:</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Técnica de observación ▪ Análisis de contenidos
							<p>Validez material</p>		<p>Control difuso</p>
						<p>Verificación de la norma</p>	<p>Control difuso</p>	<p>Juicio de ponderación</p>	

		<p>3. Determinar las técnicas de interpretación, teniendo en cuenta la interpretación en base a sujetos, resultados, y medios.</p> <p>4. Determinar las técnicas de interpretación, teniendo en cuenta la argumentación en base a sus componentes, sujeto, y a argumentos interpretativos.</p>							<p>Población: Expediente judicial consignado con el N°04494-2017-0-5001-SU-PE-01 del Distrito Judicial de Arequipa – Chimbote. 2021, el cual a su vez al contar como único objeto de estudio la muestra, tiene como equivalente ser consignada como unidad muestral.</p>
		<p>HIPÓTESIS:</p> <p>La validez de la norma jurídica y las técnicas de interpretación no son aplicadas debidamente en la Sentencia de la Corte Suprema, en el expediente N°04494-2017-0-5001-SU-PE-01 del Distrito Judicial de Arequipa – Chimbote. 2021; en razón de que no fueron tomados en cuenta los criterios, métodos, principios y argumentos que fundamentan su decisión.</p>	<p>Y1: TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN</p>	<p>Dependiente</p>	<p>Esquemas conceptuales e ideológicos, que ayudan a construir argumentos para resolver antinomias o problemas lingüísticos; permitiendo utilizar el razonamiento jurídico y sino sólo literal del texto legal.</p>	<p>INTERPRETACIÓN</p>	<p>Sujetos</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Auténtica ▪ Doctrinal ▪ Judicial 	<p>Resultados</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Restrictiva ▪ Extensiva ▪ Declarativa ▪ Programática 	<p>Medios</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Literal ▪ Lógico-Sistemático ▪ Histórico ▪ Teleológico

						ARGUMENTACIÓN	Componentes	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Premisas ▪ Inferencias ▪ Conclusión 	
							Sujeto a	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Principios ▪ Reglas 	

3.8. Principios éticos

3.8.1. Consideraciones éticas

La realización del análisis crítico del objeto de estudio, estuvo sujeta a lineamientos éticos básicos de: objetividad, honestidad, respeto de los derechos de terceros, y relaciones de igualdad (Universidad de Celaya, 2011). El investigador asumió estos principios, desde el inicio, durante y después del proceso de investigación; a efectos de cumplir el principio de reserva, el respeto a la dignidad humana y el derecho a la intimidad (Abad y Morales, 2005). Suscribiéndose una Declaración de Compromiso Ético, que se evidencia como Anexo 2 en el presente Informe de Tesis.

3.8.2. Rigor científico

Para asegurar la confiabilidad y credibilidad; minimizar los sesgos y tendencias, y rastrear los datos en su fuente empírica (Hernández, Fernández & Batista, 2014), se insertó el objeto de estudio: Sentencia Casatoria proveniente de la Corte Suprema, que se evidencia como Anexo N° 1 en el presente Informe de Tesis.

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

IV. RESULTADOS

4.1. Resultados

Cuadro 1: Validez Normativa aplicada en la Sentencia de la Corte Suprema, del Expediente N°04494-2017-0-5001-SU-PE-01 del Distrito Judicial de Arequipa –Chimbote. 2021

Variable	Dimensiones	Sub dimensiones	Evidencia empírica	Parámetros	Calificación de las sub dimensiones			Calificación total de la validez normativa					
					Nunca	A veces	Siempre	Nunca	A veces	Siempre			
					[0]	[3]	[5]	[0]	[1-27]	[28-45]			
VALIDEZ NORMATIVA	VALIDEZ	Validez formal	<p>SALA PENAL PERMANENTE CASACION N.º 1020-2017 LIMA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA</p> <p>Concurso real de tenencia ilegal de armas y tentativa de homicidio. Sumilla. El encausado realizó dos acciones en momentos distintos, la primera consistente en portar el arma y la segunda en de efectuar los disparos con la finalidad de ultimar a los agraviados; es decir existió pluralidad de acciones que corresponden cada a un tipo penal distinto, como es el de tenencia ilegal de armas –delito de peligro abstracto- y el de tentativa de homicidio simple –delito de lesión-. Encontrándonos por tanto ante un concurso real de delitos y no un concurso aparente de leyes.</p> <p>lima, veintiuno de noviembre de dos mil dieciocho</p> <p>VISTO: el recurso de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público, contra la sentencia de vista del veintiuno de junio de dos mil diecisiete; emitida por la Tercera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, en el extremo que por mayoría revocó la sentencia del siete de octubre de dos mil dieciséis, en el extremo que condenó a J.A.P.M como autor del delito de tenencia ilegal de armas en agravio del Estado; y, reformándola lo absolvió del mencionado delito.</p>	<p>1. Los fundamentos evidenciaron la selección de normas constitucionales, teniendo en cuenta la vigencia de la norma. (Basado en tomar en cuenta la validez formal de la norma constitucional; es decir, verificaron o comprobaron la vigencia de la norma seleccionada, que no haya sido derogada o abrogada – Temporalidad de la Norma Jurídica) Si cumple</p> <p>2. Los fundamentos evidenciaron la exclusión en la selección de normas constitucionales y legales en base a la jerarquía normativa. (Es decir, separaron aquella norma jurídica que es incongruente con otra norma de mayor jerarquía con la finalidad de distinguir el rango de ley en la norma) Si cumple</p>			X						
						X							

		<p style="text-align: center;">Validez Material</p>	<p>FUNDAMENTOS DE HECHO PRIMERO. ITINERARIO DEL PROCESO EN PRIMERA INSTANCIA</p> <p>Concluida la etapa preparatoria, y formulado el requerimiento por parte del representante del Ministerio Público, con fecha doce de diciembre de dos mil trece, el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de la Corte Superior de Arequipa, resolvió declarar saneada la acusación, en consecuencia dictar auto de enjuiciamiento sobre la persona de José Antonio Palomino Motta, como autor de los delitos contra la vida, el cuerpo y la salud – homicidio en grado de tentativa-, en agravio de C.R.Q.My M.Y.V; y por el delito de tenencia ilegal de armas, en agravio del Estado; luego, mediante resolución del</p> <p>1.1. dieciocho de diciembre de dos mil trece, resolvió citar a juicio, el cual fue reprogramado para el veinte de febrero de dos mil catorce.</p> <p>1.2. Seguido el juicio de primera instancia, el Segundo Juzgado Unipersonal de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, mediante sentencia del veintiocho de marzo de dos mil catorce –a fojas noventa y uno del cuaderno de debates-, falló declarando que los hechos propuestos como delito de tenencia ilegal de arma de fuego se subsumen en el delito de homicidio simple en grado de tentativa, y declaró a J.A.P.M, autor del delito de homicidio simple en grado de tentativa, en agravio de C.R.Q.My M.Y.V, condenándolo a quince años de pena privativa de libertad efectiva; y fijó en cinco mil soles el monto que por concepto de reparación civil debía pagar el sentenciado a favor de los agraviados a razón de mil soles a favor de C.R.Q.My cuatro mil soles a favor de M.Y.V.</p> <p>Dicha sentencia fue declarada nula por la Tercera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, mediante resolución de vista del dieciocho de agosto de dos mil catorce –a fojas ciento setenta y nueve del cuaderno de debates-. Se dispuso que un nuevo Juez, previo juicio oral, emitiera pronunciamiento.</p>	<p>1. Los fundamentos evidenciaron la selección de normas legales, teniendo en cuenta la validez material de la norma. (Basado en tomar en cuenta la validez material a la norma legal; es decir, verificaron su constitucionalidad y legalidad de la(s) norma(s) seleccionada(s) – Especialidad de la Norma Jurídica) Si cumple</p> <p>2. Los fundamentos evidenciaron que las normas seleccionadas (tanto constitucionales y legales) fueron adecuadas a las circunstancias del caso. (Es decir, tomando en cuenta la(s) pretensión(es) y sus alegaciones fácticas como jurídicas del impugnante) Si cumple</p>			X			
	Verificación Normativa	Control difuso	<p>1.3. Seguido el nuevo juicio de primera instancia en distintas sesiones, el Segundo Juzgado Penal Unipersonal de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, mediante sentencia del siete de octubre de dos mil dieciséis -a fojas doscientos ochenta y seis del cuaderno de debates-, declaró a J.A.P.M, autor del delito de homicidio en grado de tentativa, en agravio de C.R.Q.My M.Y.V, en concurso real con el delito de tenencia ilegal de armas, en agravio del Estado representado por el Procurador del Ministerio del Interior, y le impuso quince años de pena privativa de libertad por el delito de tentativa de homicidio y diecisiete años y seis meses de pena privativa de libertad por el delito de tenencia ilegal de armas; en cuya virtud la pena concreta total impuesta fue de treinta y dos años y seis meses de pena privativa de libertad; y fijó la reparación civil en la suma de nueve mil soles a favor de la parte agraviada, correspondiendo tres mil soles a favor de César Reynaldo Quispe Medina, cinco mil soles a favor de M.Y.V y mil soles para el Estado.</p> <p>Contra esta decisión, el encausado J.A.P.M interpone su respectivo recurso de apelación –a fojas trescientos veinte del cuaderno de debates-, el mismo que fue</p>	<p>1. Se determinó la/s causal/es del recurso de casación. (Teniendo en cuenta lo establecido en el Art. 429° del NCPP: A) Inc. 1. Si la sentencia (...) han sido expedidos con inobservancia de algunas de las garantías constitucionales de carácter procesal o material, o con una indebida o errónea aplicación de dichas garantías. B) Inc. 2. Si la sentencia (...) incurre o deriva de una inobservancia de las normas legales de carácter procesal sancionadas con la nulidad. C) Inc. 3. Si la sentencia (...) importa una indebida aplicación, una errónea interpretación o una falta de aplicación de la Ley penal o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación. D) Inc. 4. Si la sentencia (...) ha sido expedido con</p>			X			

		<p>concedido mediante resolución del cinco de octubre de dos mil dieciséis –a fojas trecientos cuarenta del cuaderno de debates-.</p> <p>SEGUNDO. DEL TRÁMITE RECURSAL EN SEGUNDA INSTANCIA</p> <p>2.1. La Tercera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, mediante resolución del doce de enero de dos mil diecisiete –a fojas trescientos cuarenta y seis del cuaderno de debates-, admitió trámite el recurso impugnatorio y corrió traslado a las partes, a efectos de que puedan ofrecer los medios probatorios que crean necesarios; sin embargo, ante la ausencia de nuevas pruebas se convocó a las partes a la respectiva audiencia de apelación de sentencia. Realizada la audiencia de apelación, el Tribunal de Apelaciones cumplió con emitir y leer en audiencia pública la sentencia de vista de fecha veintiuno de junio de dos mil diecisiete -obrante a fojas quinientos tres-</p> <p>2.2. La sentencia de vista recurrida en casación, resolvió por unanimidad confirmar la sentencia de primera instancia en cuanto al delito de homicidio en grado de tentativa, en agravio de C.R.Q. My M.Y.V, y lo demás que contiene que fue materia de grado; por mayoría revocó la misma sentencia en el extremo que declaró a J.A.P.M, como autor del delito de tenencia ilegal de armas en agravio del Estado; en consecuencia lo absolvió de dicho delito en agravio del Estado; y revocó la imposición de la pena impuesta de treinta y dos años y seis meses de pena privativa de libertad en contra de J.A.P.M, en consecuencia le impusieron la pena de quince años de pena privativa de libertad.</p> <p>TERCERO. DEL TRÁMITE DEL RECURSO DE CASACIÓN</p>	<p><i>falta o manifiesta ilogicidad de la motivación, cuando el vicio resulte de su propio tenor. E) Inc. 5. Si la sentencia (...) se aparta de la doctrina jurisprudencial establecida por la Corte Suprema o, en su caso, por el Tribunal Constitucional; con la finalidad de determinar qué principio o derecho se vulneró) Si cumple</i></p> <p>2. Se determinó el cumplimiento de los requisitos de interposición del recurso de casación. (Conforme a los Arts. 427° y 430° NCPP) Si cumple</p> <p>3. Las normas seleccionadas permitieron evidenciar el sub criterio de idoneidad proveniente del Principio de Proporcionalidad. (Teniendo en cuenta que dicho criterio busca analizar la relación medio-medio; es decir, que la decisión que optaron los magistrados debió argumentar cómo es que dicho medio “límite del objetivo propuesto por el legislador” fue compatible o no con la Constitución (objetivo constitucionalmente legítimo)) Si cumple</p> <p>4. Las normas seleccionadas evidenciaron el sub criterio de necesidad proveniente del Principio de Proporcionalidad. (Teniendo en cuenta que dicho criterio busca analizar la relación medio-fin; es decir, que el objetivo que propone el legislador (a través de las leyes) que es compatible con la Constitución (que respeta los derechos fundamentales), tiene racionalidad instrumental del límite (determinación de la norma y/o leyes alcance el objetivo fijado); en tal</p>		X			
					X			
					X			

Cuadro 2: Técnicas de interpretación aplicadas en la Sentencia de la Corte Suprema, del Expediente N°04494-2017-0-5001-SU-PE-01 del Distrito Judicial de Arequipa –Chimbote. 2021

Variable	Dimensiones	Sub dimensiones	Evidencia empírica	Parámetros	Calificación de las sub dimensiones			Calificación total de las Técnicas de interpretación		
					Remisión/Inexistente	Inadecuada	Adecuada	Remisión/Inexistente	Inadecuada	Adecuada
					[0]	[3]	[5]	[0]	[1-33]	[34-55]
TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN	Interpretación	Sujetos	Expedidasentenciadevista,laFiscalSuperiorinterponerecurso de casación –a fojas quinientos sesenta del cuaderno de debates- en el extremo que pormayoría revocólasentencia de primerainstancia, del siete de octubre de dos mil dieciséis, en el extremo que condenó a J.A.P.M, como autor del delito de tenencia ilegal de armas en agravio del Estado; y, reformándola lo absolvieron del mencionado delito. Invocó la casación excepcional sobre el desarrollo de la doctrina jurisprudencial, prevista en el artículo cuatrocientos veintisiete, inciso cuatro, del Código Procesal Penal, y como causal alegó los incisos tres y cuatro, del artículo cuatrocientos veintinueve, del mencionado código, sobre la indebida aplicación y errónea interpretación de la Ley penal o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación y sobre ilogicidad de la motivación, cuando el vicio resulte de su propio tenor. Es así que planteado el recurso, la Sala Penal de Apelaciones, mediante resolución del diecisiete de	<p>1. Se determinó el tipo (o los tipos) de interpretación jurídica de las normas seleccionadas para su posterior argumentación. (Auténtica, doctrinal y judicial) Si cumple</p> <p>2. Se determinó el tipo (o los tipos) de interpretación jurídica de las normas seleccionadas para su posterior argumentación. (Restrictiva, extensiva, declarativa) Si cumple</p>						
		Resultados					X			X

Fuente: sentencia de la Corte Suprema en el expediente N°04494-2017-0-5001-SU-PE-01 del Distrito Judicial de Arequipa- Chimbote 2021
 Nota. La búsqueda e identificación de los parámetros de las técnicas de interpretación en la sentencia de la Corte Suprema

	<p style="text-align: center;">Medios</p>	<p>julio de dos mil diecisiete, concedió el recurso de casación planteado por el representante del Ministerio Público, y ordenó que los autos se elevados a esta suprema instancia</p> <p>3.1. Los autos fueron recibidos por esta instancia con fecha diez de agosto de dos mil diecisiete, y cumplido el trámite de traslado a los sujetos procesales por el plazo de diez días, la Segunda Sala Penal Transitoria de esta Suprema Corte, mediante auto de calificación de recurso de casación, Ejecutoria Suprema del diecinueve de enero de dos mil dieciocho –véase el cuadernillo de casación a folios cuarenta y cinco-, declaró bien concedido el recurso de casación excepcional vinculada a las causales de los numerales tres y cuatro, del artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal, a efectos de que se establezca que los delitos de tentativa de homicidio y tenencia ilegal de arma de fuego son independientes y como tal, configuran un concurso real de delitos y no un concurso aparente de leyes por consunción.</p> <p>3.2. Mediante resolución del dieciséis de agosto de dos mil dieciocho, se avoca esta Suprema Sala al conocimiento de la presente causa; instruido el expediente en Secretaría, mediante resolución del tres de octubre de dos mil dieciocho, se cumplió con señalar fecha para la audiencia de casación para el día treinta y uno de octubre de dos mil dieciocho; instalada la audiencia y realizados los pasos que corresponden con el acta que antecede, es estado de la causa es la de expedir sentencia.</p> <p style="text-align: center;">I. FUNDAMENTOS DE DERECHO CUARTO. AGRAVIOS INVOCADOS</p> <p>La Fiscal Superior alega, en su recurso de casación, que la Sala Penal de Apelaciones incurrió en una errónea interpretación y una indebida inaplicación de los artículos cincuenta del Código Penal y numeral uno, del artículo cuatrocientos nueve, del Código Procesal Penal. Cuestiona el razonamiento de la Sala por no considerarlo lógico, pues no se está ante un concurso aparente de leyes, ya que la tenencia ilegal de armas afecta a un bien jurídico distinto al bien jurídico protegido en el delito de homicidio –seguridad pública y vida respectivamente-, además no existe una relación de consunción por gravedad progresiva o por mayor perfección lesiva y tampoco el homicidio posee una configuración tal que su estructura normativa contemple –como un acto co-penado- también la descripción típica del delito de tenencia ilegal de armas; que el pronunciamiento es contrario al de la Sala Penal Permanente en el Recurso de Nulidad número dos mil doscientos quince-dos mil nueve-Cusco, donde se considera que existe concurso real entre el La conducta del encausado J.A.P.M se subsumió en los delitos contra la vida, el cuerpo y la salud en la modalidad de homicidio en grado de tentativa, previsto en el artículo ciento seis concordante con el artículo dieciséis del Código Penal; y el delito de tenencia</p>	<p>3. Se determinó los criterios de interpretación jurídica de normas seleccionadas para comprender su sentido; es decir, entender las normas penales que garantizan el proceso. <i>(Interpretación: Gramatical o Literal, Literal – Sistemático o Conexión de Significado; Histórico; Sociológico; Ratio Legis; o Teleológico)</i> Si cumple</p> <p>4. Se determinó los criterios de interpretación constitucional de normas seleccionadas para comprender su sentido; es decir entender la constitucionalidad en tanto sistema normativo y las consecuencias que esa comprensión tiene para la interpretación. <i>(Interpretación: Sistemática, Institucional; Social y Teleológica)</i> Si cumple</p>			X			
--	--	---	--	--	--	---	--	--	--

		<p>ilegal de armas, previsto en el artículo doscientos setenta y nueve del Código Penal.</p> <p>Artículo 106.- El que mata a otro será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de veinte años.</p> <p>Artículo 16.- En la tentativa el agente comienza la ejecución de un delito, que decidió cometer, sin consumarlo.</p> <p>El Juez reprimirá la tentativa disminuyendo prudencialmente la pena.</p> <p>Artículo 279.- El que, ilegítimamente, fabrica, almacena, suministra o tiene en su poder bombas, armas, municiones o materiales explosivos, inflamables, asfixiantes o tóxicos o sustancias o materiales destinados para su preparación, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de quince años.</p> <p>SEXTO. FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA DE VISTA CUESTIONADA</p> <p>La Sala Penal de Apelaciones, en la sentencia de vista, a partir del fundamento quinto, expone los motivos por los cuales los hechos narrados por la fiscalía no constituyen un concurso real ni ideal, considerando más bien que estos califican solo como el delito de homicidio en grado de tentativa. Sostiene que el concurso entre un delito de peligro abstracto y un delito de peligro concreto, es un concurso aparente dado que el peligro abstracto se realizó en un resultado concreto.</p> <p>Explica que la posesión de armas esta criminalizada porque genera un peligro abstracto para la vida o integridad de un conjunto de personas; empero, el acto de disparar contra los dos agraviados, puso en riesgo de muerte (peligro concreto) la vida de los agraviados, calificado jurídicamente como homicidio en grado de tentativa; en consecuencia el peligro abstracto de la mera tenencia de arma tiene ahora una expresión concreta en el riesgo de los dos agraviados. El acto de tentativa en concreto es el disparo con arma de fuego, por tanto, el peligro abstracto de mera posesión <i>es absorbido</i> por el peligro concreto de tentativa expresada en el disparo con arma de fuego. Finalmente, señala que no se ha configurado un concurso real de delitos, pues de lo contrario se estaría juzgado dos veces el mismo hecho, ya que el acto de arma de fuego, presupone la posesión del arma.</p> <p>SÉPTIMO. SOBRE EL CONCURSO REAL Y EL CONCURSO APARENTE DE LEYES</p> <p>7.1. El concurso real de delitos, está regulado en el artículo cincuenta del Código Penal. El mismo que se define como varios hechos punibles que son considerados como otros tantos delitos independientes.</p> <p>7.2. Este concurso supone pluralidad de acciones u omisiones y pluralidad de delitos. Es decir el sujeto realiza varias acciones u omisiones y cada una de ellas es constitutiva de un delito¹. Así el Acuerdo Plenario N. ° 4-2009/CJ-116, del trece de noviembre de dos mil nueve, en su fundamento seis, señala que los presupuestos y requisitos legales del concurso real de delitos son los siguientes: A. Pluralidad de acciones. B. Pluralidad de delitos independientes. C. Unidad de</p>							50
--	--	--	--	--	--	--	--	--	----

		<p>autor.</p> <p>7.3. Es decir, existe concurso real cuando el autor ha cometido varios delitos autónomos que son enjuiciados en el mismo proceso penal. Presupuesto de esta concurrencia es, por un lado, la existencia de varias acciones y, por otro lado, la posibilidad de su enjuiciamiento conjunto.</p> <p>7.4. El concurso real tiene efectos sobre la determinación de la pena, así el artículo cincuenta del Código Penal, como el Acuerdo Plenario N.º 4-2009/CJ-116, del trece de noviembre de dos mil nueve, en su fundamento jurídico siete, refiere que se determina las penas concretas de cada delito integrante del concurso real, y que solo después de su acumulación y validación, darán lugar a la pena concreta definitiva.</p> <p>7.5. Por su parte, el concurso aparente de leyes o también denominado “unidad de leyes”, en principio no es un tipo de concurso en sí, sino más bien es un temade aplicación del tipo penal. En este varias normas penales concurren solo en apariencia, siendo así que en realidad una excluya a la otra. La idea básica común a este grupo de supuestos consiste en que el contenido de injusto y de culpabilidad de una acción punible puede estar completamente abarcado por una de las normas penales que entran en consideración.</p> <p>7.6. Los principios para dar solución al denominado concurso de leyes, según la doctrina son el de especialidad, subsidiariedad y consunción. Se habla de especialidad cuando una disposición penal presenta todos los elementos de otra diferenciándose únicamente de ella en que contiene un componente adicional que hace que el supuesto de hecho deba ser considerado desde un particular punto de vista. La subsidiariedad significa que un precepto penal reclama vigencia para el caso en el que no intervenga ya otro precepto. La consunción se da cuando el contenido del injusto y de culpabilidad de una acción típica incluye también otro hecho o, en su caso, otro tipo; de este modo, la condena desde uno de los puntos de vista jurídicos que se plantea agota y expresa el desvalor del suceso en su conjunto. Respecto a este último criterio, es de resaltar que para su aplicación los diversos hechos han de estar en una misma línea de progresión en el ataque a un mismo bien jurídico protegido, pues de lo contrario ya no habría concurso de leyes, sino de delitos.</p> <p>7.7. Es de agregar que la doctrina señala que los delitos de peligro abstracto dolosos nunca quedan desplazados por los delitos de lesión⁶. Esta línea doctrinaria se reconoce en el Recurso de Nulidad número dos mil doscientos quince-dos mil nueve-Cusco, del veinte de abril de dos mil diez, pues ante la concurrencia del delito de homicidio simple –delito de resultado que vulnera el</p>							
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

		<p>bien jurídico vida humana- y el delito de tenencia ilegal de arma de fuego –delito de peligro abstracto que se sanciona con la simple posesión-, consideró que se produjo un concurso real de delitos. En esta misma línea, se encuentra el Recurso de Nulidad número dos mil cincuenta y ocho- dos mil quince-Lima, del veintisiete de abril de dos mil diecisiete, que incidió en los delitos de feminicidio, parricidio y tenencia ilegal de armas, indicando que conforme con el artículo cincuenta del Código Penal, cuando nos encontramos ante la concurrencia de varios hechos punibles corresponderá sumar las penas fijadas en cada uno de dichos delitos. Así también el Recurso de Nulidad número dos mil quinientos treinta y uno- dos mil catorce- Apurímac, del dieciséis de mayo de dos mil dieciséis, que indicó que en el caso del delito de homicidio calificado y el delito de peligro, tenencia ilegal de arma de fuego, se evidencian varios hechos y varias infracciones a la ley penal; es decir un concurso real de delitos.</p> <p>OCTAVO. SOBRE EL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA PROCESAL</p> <p>8.1. En el marco del proceso penal rige la máxima “El juez conoce el derecho” por lo que el objeto viene determinado por el hecho histórico, de modo que el juzgador tiene el imperio sobre el juicio jurídico de los hechos; lo que no significa que pueda mutar el hecho o lesionar la homogeneidad del bien jurídico, antes bien su preservación deviene obligatoria.</p> <p>En cualquier resolución judicial y sin contravenir el principio de legalidad, el juez debe determinar el derecho, debe moldearlo para adaptarlo al caso concreto⁷. En efecto, nuestro ordenamiento jurídico precisa en el artículo VII del Título Preliminar del Código Civil, sobre el principio <i>iura novit curia</i>, señala que los jueces tienen la obligación de aplicar la norma jurídica pertinente, aunque no haya sido invocada</p> <p>Este principio ha sido recogido por el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil, que establece que el juez debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente.</p> <p>8.2. De ahí que el Ministerio Público postula y fija los hechos que considera delictivos, delimitando así el ámbito en que decantará el proceso (principio acusatorio), sin que ello merme la facultad jurisdiccional (<i>iudicium</i>) que detenta el juez para aplicar la norma jurídica que corresponde al caso en concreto, preservando al realizar tal ejercicio, la intangibilidad de <i>factum</i> y advirtiendo que se haya garantizado el derecho de defensa, ello como regla de juicio.</p> <p>8.3. En esta línea normativa, y respecto a la impugnación, el artículo cuatrocientos nueve, del Código Procesal Penal, establece la competencia del Tribunal Revisor, el cual señala: “(...) 1. La impugnación confiere al Tribunal competencia solamente para resolver la materia impugnada, así como para</p>							
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--

		<p>declarar la nulidad en caso de nulidades absolutas o sustanciales no advertidas por el impugnante”.</p> <p>8.4. Así, la subsunción típica del hecho, como expresión natural del poder de la jurisdicción corresponde igualmente al Tribunal Revisor, pues no puede abdicar de los poderes que le otorga la <i>iudicium</i>, sino actuar dentro de las previsiones legales establecidas en tanto no cause indefensión a las partes, de modo tal que el órgano de instancia, con o sin actuación probatoria, en esta determina una indebida calificación, es posible que oriente su reconducción, en estricta aplicación del principio de legalidad.</p> <p>NOVENO. SOBRE EL CASO EN CONCRETO</p> <p>9.1. Se acreditó que el encausado J.A.P.M, el día de los hechos, a pesar de que no tenía licencia para portar armas, portaba un arma de fuego, con la cual disparó a C.R.Q.My M.Y.V, causándole al primero de ellos una herida de curso penetrante en el hemitórax derecho y dos heridas en el muslo derecho y glúteo izquierda, mientras que a la segunda le ocasionó una herida en el glúteo izquierdo y otra en el muslo derecho.</p> <p>Así, el encausado realizó dos acciones en momentos distintos, la primera consistente en portar el arma y la segunda de efectuar los disparos con la finalidad de ultimar a los agraviados; es decir existió pluralidad de acciones que corresponden cada a un tipo penal distinto, como es el de tenencia ilegal de armas –delito de peligro abstracto- y el de homicidio en grado de tentativa –delito de lesión-. Encontrándonos por tanto ante un concurso real de delitos y no un concurso aparente de leyes, en virtud que dichas conductas del encausado implicaron una pluralidad de acciones en sentido jurídico- penal y no unidad de acciones. Además el homicidio abarca la puesta en peligro concreto de la vida, pero no al peligro abstracto de la tenencia ilegal de armas, ya que estos son independientes el uno del otro.</p> <p>9.2. No podemos considerar que existe un concurso de leyes que se resuelve, en este caso, con el criterio de consunción, pues la idea de consunción del hecho, no puede ser aplicada cuando el delito acompañante queda fuera del decurso regular del acontecimiento y presenta un contenido injusto propio.</p> <p>9.3. Establecido que estamos ante la configuración de un concurso real de delitos y su comisión por parte del encausado; a efectos de determinar judicialmente la pena, es menester considerar que la sentencia de primera instancia, expedida por el Segundo Juzgado Penal Unipersonal de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, impuso la pena de quince años de pena privativa de libertad, para el delito de homicidio en grado de tentativa y diecisiete años con seis meses de pena privativa de libertad, para el delito de tenencia ilegal de armas; las cuales al ser sumadas dieron la pena final de treinta y dos años con seis meses de pena privativa de libertad.</p>							
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--

		<p>9.4. En el caso del delito de homicidio en grado de tentativa, de manera acertada el <i>a quo</i> tuvo en cuenta que el encausado J.A.P.M, tenía la calidad de reincidente⁸ y además que el delito quedó en grado de tentativa, por lo que al concurrir una circunstancia agravante cualificada y una causal de disminución de punibilidad, la pena se fija dentro del marco establecido por el delito en cuestión – en este caso entre seis y veinte años-.</p> <p>En el presente es de tener en consideración que fueron dos homicidios en grado de tentativa –uno contra C.R.Q.M y otro contra M.Y.V- por tanto la pena impuesta es la que corresponde</p> <p>9.5. En cuanto al delito de tenencia ilegal de armas –pena no menor de seis ni mayor de quince años-, el <i>a quo</i> tuvo en cuenta la calidad de reincidente del encausado J.A.P.M, aumentando la pena hasta en una mitad por encima del máximo legal fijado para el tipo penal -nuevo marco punitivo de quince a veintidós años con seis meses-; habiendo fijado correctamente la pena concreta parcial para este delito en diecisiete años con seis meses.</p> <p>9.6. Establecido que nos encontramos ante un concurso real de delitos entre los delitos de homicidio en grado de tentativa y el de tenencia ilegal de armas, el Segundo Juzgado Penal Unipersonal de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, siguiendo los lineamientos para determinar la pena en el caso del concurso real impuso la pena concreta final de treinta y dos años y seis meses, observándose además que esta pena no sobrepasa los treinta y cinco años de pena privativa de libertad, ni tampoco excede al doble. Por lo que la pena impuesta por el <i>a quo</i> se encuentra conforme a derecho.</p> <p>DECISIÓN</p> <p>Por estos fundamentos:</p> <p>I. Declararon FUNDADO el recurso de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público; en consecuencia: II. CASARON la sentencia de vista del veintiuno de junio de dos mil diecisiete – obrante a fojas quinientos tres-, y actuando en sede de instancia, REVOCARON el extremo que por mayoría revocó la sentencia del siete de octubre de dos mil dieciséis, en el extremo que condenó a J.A.P.M como autor del delito de tenencia ilegal de armas en agravio del Estado; y, reformándola lo absolvieron del mencionado delito; y reformándola CONFIRMARON la sentencia de primera instancia del siete de octubre de dos mil dieciséis, que condenó a José Antonio Palomino Motta como autor del delito homicidio en grado de tentativa, en agravio de C.R.Q.M. Y M.Y.V, en concurso real con el delito de tenencia ilegal de armas, en agravio del Estado, representado por el Procurador del Ministerio del Interior, a quince años de pena privativa</p>							
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--

		<p>de libertad, por el delito de tentativa de homicidio, y diecisiete años y seis meses de pena privativa de libertad, por el delito de tenencia ilegal de armas, en cuya virtud la pena concreta total impuesta es de treinta y dos años y seis meses de pena privativa de libertad con el carácter de efectiva.</p> <p>DISPUSIERON que la presente sentencia casatoria sea leída en audiencia pública por la Secretaria de esta Suprema Sala Penal;</p> <p>acto seguido, se notifique a todas las partes apersonadas a la instancia, incluso a las no recurrentes.</p> <p>III. MANDARON que cumplidos estos trámites se devuelva el proceso al órgano jurisdiccional de origen, y se archive el cuaderno de casación en esta Corte Suprema.</p> <p>Intervino el señor juez supremo Bermejo Ríos por vacaciones del señor juez supremo Sequeiros Vargas.</p> <p>S. S.</p>							
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--

	Argumentación	Componentes		<p>1. Se determinó el error “in procediendo” y/o “in iudicando” para la materialización de la casación. (Error en el procedimiento o error en el razonamiento judicial) Si cumple</p> <p>2. Se determinó los componentes de la argumentación jurídica. <i>(Que permitieron fundamentar el planteamiento de una tesis, que en el campo procesal constituye “lo pedido”: premisas, inferencias y conclusión)</i> Si cumple</p> <p>3. Se determinó las premisas que motivaron o dieron cuenta de los hechos por los cuales el argumento debió aceptarse.</p>			X			

				<p><i>(Premisa mayor y premisa menor)</i> Si cumple 4. Se determinó las inferencias como análisis de los hechos por los cuales el argumento debió aceptarse. <i>(Encascada, en paralelo y dual)</i> Si cumple 5. Se determinó la conclusión como cierre de las premisas e inferencias del argumento. <i>(Conclusión única, múltiple: principal, simultánea y complementaria)</i> Si cumple</p>			X			
		Sujeto a		<p>6. Se determinó los principios esenciales para la interpretación constitucional. <i>(a) Principio de coherencia normativa; b) Principio de congruencia de las sentencias; c) Principio de culpabilidad; d) Principio de defensa; e) Principio de dignidad de la persona humana; f) Principio de eficacia integradora de la Constitución; g) Principio de interdicción de la arbitrariedad; h) Principio de jerarquía de las normas; i) Principio de legalidad en materia sancionatoria; j) Principio de presunción de inocencia; k) Principio de razonabilidad; m) Principio de tipicidad; n) Principio de debido proceso; o) Principio de non bis in idem; p) Principio prohibitivo de la reformatio in peius; q) Principio de declaración de inconstitucionalidad de ultima ratio; o r) Principio de seguridad jurídica. Con la finalidad de la no vulneración de derechos fundamentales)</i> No cumple</p>			X			

LECTURA. En el cuadro 2, revela que la variable en estudio: técnicas de interpretación fueron empleadas adecuadamente en la CASACION N° 1020-2017/ Lima en los criterios de la interpretación y la argumentación., por los Magistrados, en el sentido que se evidencio un error in iudicando de tipo in facti, no la interpretaron en todo el contexto correctamente, se basaron en una interpretación de conflictos de leyes mas no en la interpretación del concurso real de delitos, sin embargo se evidencio el cumplimiento de otros componentes las carácter múltiple y/o simultaneo relacionados a los principios esenciales de interpretación , asimismo no se cumplió con valorar los argumentos interpretativos de la norma jurídica. Concluyendo que los magistrados cumplieron inadecuadamente con la aplicación de las técnicas de interpretación obteniendo un puntaje de 35.

Cuadro 3: Validez normativa y Técnicas de interpretación aplicadas en la Sentencia de la Corte Suprema, del Expediente N°04494-2017-0-5001-SU-PE-01 del Distrito Judicial de Arequipa –Chimbote. 2021

Variables en estudio	Dimensiones de las variables	Sub dimensiones de la variable	Calificación de las sub dimensiones			Calificación de las dimensiones			Determinación de las variables							
			Nunca	A veces	Siempre				Nunca	A veces	Siempre	Por remisión	Inadecuada	Adecuada		
			(0)	(3)	(5)	[0]	[1-27]	[28-45]	[0]	[1-33]	[34-55]					
Validez normativa	VALIDEZ	Validez formal			X	20	[13-20]	Siempre							45	
		Validez Material			X		[1-12]	A veces								
							[0]	Nunca								
	VERIFICACIÓN	Control difuso			X	25	[16-25]	Siempre								
								[1-15]								A veces
								[0]								Nunca
Técnicas de interpretación	INTERPRETACIÓN	Sujeto a			X	10	[16-25]	Adecuada							50	
		Resultados			X											
		Medios			X	10	[1-15]	Inadecuada								
							[0]	Por remisión								
	ARGUMENTACIÓN	Componentes			X	30	[19-30]	Adecuada								
		Sujeto a			X			[1-18]								Inadecuada

							[0]	Por remisión						
--	--	--	--	--	--	--	-------	-----------------	--	--	--	--	--	--

Fuente: sentencia de la Corte Suprema en el expediente N°04494-2017-0-5001-SU-PE-01 del Distrito Judicial de Arequipa- Chimbote 2021.

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

LECTURA. El cuadro 3, revela que las variables en estudio: Validez normativa, se evidencio que existe un conflicto normativo proveniente de instancias precedentes los cuales fueron identificados por los Magistrados, en consecuencia confirma la sentencia de primera instancia la misma que fue correctamente aplicada. Así mismo las técnicas de interpretación fueron aplicadas de manera adecuada por parte de los magistrados ante CASACION N° 1020-2017/ Lima, que según el caso en estudio se han utilizado los criterios, principios y demás normas del derecho pues se basaron en una interpretación de conflictos de leyes mas no en la interpretación del concurso real de delitos, sin embargo se evidencio el cumplimiento de otros componentes las carácter múltiple y/o simultaneo relacionados a los principios esenciales de interpretación , asimismo no se cumplió con valorar los argumentos interpretativos de la norma jurídica.

4.2. ANÁLISIS DE RESULTADOS

Los resultados de la investigación revelaron que la manera en que son aplicadas la validez normativa en la Sentencia de la Corte Suprema, en el **Expediente N°04494-2017-0-5001-SU-PE-01 del Distrito Judicial de Arequipa**, revela que las variables en estudio: Validez normativa, se evidencio que existe un conflicto normativo proveniente de instancias precedentes los cuales fueron identificados por los Magistrados, en consecuencia confirma la sentencia de primera instancia la misma que fue correctamente aplicada. Así mismo sobre las técnicas de interpretación fueron aplicadas de manera adecuada por parte de los magistrados ante CASACION N° 1020-2017/ Lima, que según el caso en estudio se han utilizado los criterios, principios y demás normas del derecho pues se basaron en una interpretación de conflictos de leyes mas no en la interpretación del concurso real de delitos, sin embargo se evidencio el cumplimiento de otros componentes las carácter múltiple y/o simultaneo relacionados a los principios esenciales de interpretación , asimismo no se cumplió con valorar los argumentos interpretativos de la norma jurídica.

Respecto a la variable Validez Normativa en la sentencia emitida por la Corte Suprema en la CASACION N° 1020-2017/ Lima, en la parte considerativa sobre la motivación del derecho, se concluyó que los magistrados emplearon los criterios de validez en sus fundamentos normativos, el cual se obtuvo como resultado general de 36 en la Calificación total de la validez normativa.

En relación a la variable de validez formal y validez material.- Se evidenció que los magistrados emplearon los criterios de validez de las normas aplicadas en sus fundamentos en la CASACION N° 1020-2017/ Lima, el cual se obtuvo un resultado general de 15 en la Calificación total de la validez normativa.

En relación a la variable verificación.- Se comprobó que los magistrados emplearon los criterios de validez de las normas aplicadas en sus fundamentos en la CASACION N° 1020-2017/ Lima, se evidencio el conflicto normativo al contrastarse con sus dimensiones, pues al no cumplirse los parámetros de evaluación acarreo el conflicto de la norma, el cual se obtuvo como resultado que dichos Magistrados cumplieran a veces con los criterios de validez de la sentencia emitida por la Corte Suprema CASACION N° 1020-2017/ Lima de la norma obteniendo **Calificación total de la validez normativa de 21.**

Respecto a la variable: técnicas de interpretación.

Fueron empleadas adecuadamente en la CASACION N° 1020-2017/ Lima en los criterios de la interpretación y la argumentación., por los Magistrados, en el sentido que se evidencio un error in iudicando de tipo in facti, no la interpretaron en todo el contexto correctamente, se basaron en una interpretación de conflictos de leyes mas no en la interpretación del concurso real de delitos, sin embargo se evidencio el cumplimiento de otros componentes las carácter múltiple y/o simultaneo relacionados a los principios esenciales de interpretación , asimismo no se cumplió con valorar los argumentos interpretativos de la norma jurídica. Concluyendo que los magistrados cumplieron inadecuadamente con la aplicación de las técnicas de interpretación obteniendo un puntaje de 35.

1.1.Interpretación:

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

Si cumple, se evidencio la aplicación de esta interpretación jurídica, conforme a los análisis de los magistrados, ya que describieron adecuadamente los fundamentos por la cual se confirmó la sentencia de primera instancia.

Resultados

1.-Determinar el tipo (o los tipos) de interpretación jurídica de las normas seleccionadas para su posterior argumentación. (*Restictiva, extensiva, declarativa*)

Si cumple en parte, porque las normas en mención fueron objeto de interpretación declarativa en sentido amplio, toda vez que los Magistrados de la Suprema interpretan las palabras que la contienen en toda la amplitud de su posible significado.

Medios

1.-Determinar los criterios de interpretación jurídica de normas seleccionadas para comprender su sentido; es decir, entender las normas penales que garanticen el

proceso (Interpretación Gramatical o Literal, Literal- Sistemática o Conexión de Significado: Histórica, Sociológica, Ratio Legis o Teleológica)

Si cumple, por un lado, se hace uso del criterio de interpretación Lógico-Sistemático, que se considera cuando los legisladores y los jueces en la elaboración y aplicación del derecho se encuentran condicionados por las reglas de la lógica, los principios lógicos más importantes ayudan a desentrañar el sentido del texto o a obtener una conclusión que de la letra de la ley no se deduce, pero que es evidente desde una perspectiva lógica o de la coherencia del sistema. Criterio que se trasluce cuando el séptimo considerando de la resolución suprema, todo ello orientado a demostrar la existencia del delito imputado y la responsabilidad del procesado.

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

Si cumple, pues la resolución suprema en su contenido se colige que ha seleccionado normas legales tanto sustantivas como procesales las mismas que estuvieron vigentes al momento de la comisión del delito, por lo que al haberse reexaminado tanto los hechos como los medios de prueba los Vocales Supremos llegaron a la convicción de NO HABER NULIDAD en la sentencia impugnada, manteniéndose incólume la sentencia condenatoria expedida por la Sala Superior Penal de Arequipa.

ARGUMENTACION

COMPONENTES

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

No cumple, por haberse determinado la no existencia de errores “in procedendo” y/o “in iudicando” para la materialización de la nulidad interpuesta por el impugnante; en tal razón, la resolución suprema declara NO HABER NULIDAD en la sentencia materia de impugnación.

Entendiéndose que los errores in procedendo, son conocidos como vicios de actividad o defectos en el proceso; y, se generan por no ejecutar lo impuesto en una norma procesal

o contravenir lo dispuesto en las normas procesales. Constituyen irregularidades o defectos del proceso, se relacionan con la violación del debido proceso. Mientras que los errores in iudicando, son los vicios en el juicio y se refieren al contenido de fondo del proceso (fundabilidad o infundabilidad de la demanda); se presentan en la violación del ordenamiento sustantivo y, pueden ser: 1) Error de hecho, cuando se ha dado una interpretación diferente a las pruebas actuadas en el proceso.

2.-Determinar 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, porque la Sala Suprema ha tenido en cuenta el dictamen le atribuye la autoría del delito que se le imputa; se ha trasgredido su vinculación con el mismo en grado de autor y, por el otro, la no responsabilidad del procesado.

Advirtiendo que las premisas son proposiciones que, expuestas explícitamente, permiten demostrar una teoría, se relacionan en un proceso de antecedencia y consecuencia.

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

Si cumple, la premisa mayor, no señalada expresamente, lo constituye el hecho de la observancia de la indebida aplicación y errónea interpretación de la Ley Penal.

La premisa menor, lo constituye el hecho concreto que el procesado condenado por el delito de tenencia ilegal de armas, determina la invocación de que se cumpla tal principio, constituye la premisa menor.

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

Si cumple, pues la inferencia realizada por la Sala Suprema, se limita a entender, interpretar los conocimientos previamente aceptados en la norma constitucional (inciso 3, artículo 139 de la Constitución), para ello revisa y valora todos y cada uno de los medios probatorios suscitados, tanto los esgrimidos por el impugnante como argumentos de su recurso de nulidad, como los establecidos por la Sala Superior Penal de Arequipa para condenarlo, produciendo inferencias ramificadas (a favor y, en contra); este análisis de

la variedad de tales sucesos, lo hace arribar a una situación de ocurrencia común de sus componentes, que resulta plasmada en su fallo. Este modo de observación y análisis que realiza de dicha variedad (pluralidad de operaciones lógicas), nos conlleva a afirmar que el tipo de inferencia utilizado es en **cascada**.

5.-Determinar la conclusión como cierre de las premias e inferencias del argumento. (Conclusión única, múltiple: principal, simultáneo y complementaria)

Si cumple, pues la Sala Suprema al declarar NO HABER NULIDAD en la sentencia impugnada, utiliza una conclusión única, pues si bien en sus operaciones lógicas aparecen dos inferencias, al analizar si se ha respetado (Sala Superior Penal de Arequipa), arriba a una sola conclusión y, se identifica con la sentencia expedida en primera instancia.

SUJETO

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

Si cumple, en base a lo sostenido, la conclusión final a la que arriba la Sala Suprema de declarar “(...) NO HABER NULIDAD en la sentencia de fojas cuatrocientos noventa, del veintidós de junio de dos mil quince, que condenó al procesado Declararon FUNDADO el recurso de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público; en consecuencia: II. CASARON la sentencia de vista del veintiuno de junio de dos mil diecisiete – obrante a fojas quinientos tres-, y actuando en sede de instancia, REVOCARON el extremo que por mayoría revocó la sentencia del siete de octubre de dos mil dieciséis, en el extremo que condenó a José Antonio Palomino Motta como autor

del delito de tenencia ilegal de armas en agravio del Estado; y, reformándola lo absolvieron del mencionado delito; y reformándola CONFIRMARON la sentencia de primera instancia del siete de octubre de dos mil dieciséis, que condenó a José Antonio Palomino Motta como autor del delito homicidio en grado de tentativa, en agravio de C. R. Q. M. y M. Y. V., en concurso real con el delito de tenencia ilegal de armas, en agravio del Estado, representado por el Procurador del Ministerio del Interior, a quince años de pena privativa de libertad, por el delito de tentativa de homicidio, y diecisiete años y seis meses de pena privativa de libertad, por el delito de tenencia ilegal de armas, en cuya virtud la pena concreta total impuesta es de treinta y dos años y seis meses de pena privativa de libertad con el carácter de efectiva.

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

Si cumple, El argumento sedes materia. Es aquél por el que la atribución de significado a un enunciado dudoso se realiza a partir del lugar que ocupa en el contexto normativo del que forma parte, ya que se piensa que la localización topográfica de una disposición proporciona información sobre su contenido. El fundamento y la persuasividad del argumento reside en la idea de que existe una sistematización racional de todas las disposiciones de un texto legal que no es casual sino expresión de la voluntad del legislador.

V. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Si bien se evidenció en la presente casación en estudio la aplicación de principios esenciales para la interpretación constitucional, Sin embargo, se debe tener en cuenta que los magistrados tienen la obligación de motivar e interpretar debidamente las sentencias emitidas en sus despachos, mas aun si se encuentran ante la duda que exista incompatibilidad normativa o subsunción de delitos. Y Finalmente las sentencias evidencien el cumplimiento de los criterios de validez de la norma.

Los magistrados a través del empleo del control difuso, en casos dudas de incompatibilidad normativa o subsunción de delitos deben de emplear técnicas de interpretación o en su defecto revisar jurisprudencia en los casos, para poder efectivizar el caso que se esta ejecutando estableciendo patrones objetivos de carácter racional tomándose en cuenta los principios de igualdad, justicia, debido procedimiento y seguridad de en la interpretación.

En cuanto a la argumentación jurídica los magistrados sobre la subsunción de los hechos comprobados bajo la norma y en específico, la sentencia penal, debe señalar, cuáles son las consecuencias que tiene la violación del Derecho penal y la determinación de la pena. Estas reglas simples, sin entrar a los detalles, tienen que ser universales.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Abad, S. & Morales, J. (2005). *El derecho de acceso a la información pública – Privacidad de la intimidad personal y familiar*. Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
- Benavente, H. & Aylas, R. (2010) *La casación penal en el Código Procesal Penal del 2004*. Manual N° 1. Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
- Casal, J. y Mateu, E. (2003). En Rev. Epidem. Med. Prev. 1: 3-7. Tipos de Muestreo. CReSA. Centre de Recerca en Sanitat Animal / Dep. Sanitat i Anatomia Animals, Universitat Autònoma de Barcelona, 08193-Bellaterra, Barcelona. Recuperado en: <http://minnie.uab.es/~veteri/21216/TiposMuestreo1.pdf> (23.06.2015)
- Castillo, J. (2004) Interpretación Jurídica. En Castillo, J. Luján, M. & Zavaleta, R. *Razonamiento Judicial. Interpretación, Argumentación y Motivación de las Resoluciones Judiciales*. Lima, Perú: Gaceta Jurídica. (pp. 97-146)
- Castillo Calle, M. A. (2012). Criterios de validez de la norma jurídica. LA NORMA JURÍDICA EN EL SISTEMA LEGISLATIVO PERUANO [en línea]. En, *Portal Derecho y Cambio Social*. Recuperado de: http://www.derechoycambiosocial.com/revista028/norma_juridica.pdf (04.05.2016)
- C.S.J.R. (01, Febrero 1999). Casación. Exp. N° 720-97-Lima. *Corte Suprema de Justicia de la República*. En, Cáceres, 2010. (p.71). Lima, Perú.
- C.S.J.R. (2006). Casación. Exp. N° 3706-2006. *Corte Suprema de Justicia de la República*. Lima, Perú.
- C.S.J.R. (04, Octubre 2007). Fundamento Noveno. Casación. Exp. N° 3621-2007-Cuzco. *Corte Suprema de Justicia de la República*. Lima, Perú.
- Díaz, J. (2014) *La Casación Penal. Doctrina y Análisis de las casaciones emitidas por la Corte Suprema*. Lima, Perú: Gaceta Penal & Procesal Penal.

- Figuroa, E. (2014). Importancia de la debida motivación: sus implicancias desde la argumentación. En, Figuroa, E. *El Derecho a la Debida Motivación. Pronunciamientos del TC sobre la obligación de justificar las decisiones judiciales y administrativas*. (pp. 17-22). Lima, Perú: Gaceta Constitucional.
- Gaceta Jurídica. (2004). *RAZONAMIENTO JUDICIAL. INTERPRETACIÓN, ARGUMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES*. (1era. Ed.). Lima, Perú: El Búho E.I.R.L.
- Gascón, M. (2003). La actividad judicial: problemas interpretativos. En, Gascón, M & García, A. *La argumentación en el Derecho. Algunas cuestiones fundamentales. Colec. Derecho & Argumentación*. N° 3. (pp. 93-126). Lima, Perú: Palestra.
- Gascón, M. (2003). Particularidades de la interpretación constitucional. En, Gascón, M. & García, A. *La argumentación en el Derecho. Algunas cuestiones fundamentales. Colec. Derecho & Argumentación*. N° 3. (pp. 265-299). Lima, Perú: Palestra.
- Gascón, M. & García, A. (2003). Papel del Juez en el Estado de Derecho. *La argumentación en el Derecho. Algunas cuestiones fundamentales. Colec. Derecho & Argumentación*. N° 3. (pp. 15-16). Lima, Perú: Palestra.
- García, M. (2003). La cuestión de los principios. En, Gascón, M & García, A. *La argumentación en el Derecho. Algunas cuestiones fundamentales. Colec. Derecho & Argumentación*. N° 3. (pp. 228-256). Lima, Perú: Palestra.
- Guastini, R. (s.f.). Conflicto normativo - Incompatibilidad normativa. *Ponderación: Un análisis de los conflictos entre principios constitucionales*. En, Palestra del Tribunal Constitucional. Revista mensual de jurisprudencia. Año 2. N° 08. (Agosto, 2007). Lima, Perú: Palestra del Tribunal Constitucional. Recuperado de: http://miguelcarbonell.com/artman/uploads/1/ponderacion_un_analisis.pdf (09.07.2016)
- Guastini, R. (2010). La interpretación de la Constitución. En, Guastini, R. Comanduci, P. Aarnio, A. Moreso, J. Redondo, M. Celano, B. Mazzaresse, T. & Chiassoni, P.

Interpretación y Razonamiento Jurídico. V. II. Colec. Filosofía y Teoría del Derecho. N° 3. (pp. 41-44). Lima, Perú: Ara.

Guías Jurídicas. (s.f.). Interpretación de las normas jurídicas [en línea]. En, *Portal de Guías Jurídicas*. Recuperado de: http://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAA AAAAEAMtMSbF1jTAAAUNjA2NztbLUouLM_DxbIwMDCwNzAwuQQGZ apUt-ckhlQaptWmJOcSoAP-YkJjUAAAA=WKE (28.07.2016)

Hernández-Sampieri, R., Fernández, C. y Batista, P. (2010). *Metodología de la Investigación*. (5ta. Ed.). México: Editorial Mc Graw Hill.

Hernández-Sampieri, R., Fernández, C. & Batista, P. (2014). *Metodología de la Investigación*. (6ta. Ed.). México: Editorial Mc Graw Hill.

Lenise Do Prado, M., Quelopana Del Valle, A., Compean Ortiz, L. y Reséndiz Gonzáles, E. (2008). El diseño en la investigación cualitativa. En: Lenise Do Prado, M., De Souza, M. y Carraro, T. *Investigación cualitativa en enfermería: contexto y bases conceptuales*. Serie PALTEX Salud y Sociedad 2000 N° 9. (pp.87-100). Washington: Organización Panamericana de la Salud.

Mazzarese, T. (2010). Razonamiento Judicial y Derechos Fundamentales. Observaciones lógicas y Epistemológicas. En, Guastini, R. Comanduci, P. Aarnio, A. Moreso, J. Redondo, M. Celano, B. Mazzaresse, T. & Chiassoni, P. *Interpretación y Razonamiento Jurídico V.II. Colec. Filosofía y Teoría del Derecho*. N° 3. (pp. 231-261). Lima, Perú: Ara.

Meza, E. (s.f.). 2. Vicios en la argumentación. *Argumentación e interpretación jurídica* [en línea]. En, REVISTA DEL INSTITUTO DE LA JUDICATURA FEDERAL. Recuperado de: http://www.ijf.cjf.gob.mx/publicaciones/revista/22/22_6.pdf (10.06.2016)

Núñez Santamaría, D. M. (2012). “*La casación en el Estado Constitucional del Ecuador*” [en línea]. Tesis de maestría no publicada. Recuperado de:

http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/123456789/1465/NUNEZ_SANTAMARIA_DIEGO_CASACION_ECUADOR.pdf?sequence=1 (27.07.2015)

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

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

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

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

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

R.N. (2005). Recurso de Nulidad N° 1903-2005-Arequipa. Sala Penal. Recuperado de: <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/551c6e8043eb7aeaa2a9e34684c6236a/2>

.+Seccion+Judicial-

Salas+Penales.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=551c6e8043eb7aeaa2a9e34684c6236a (25.08.2016)

Rubio Correa, M. (s.f.). 7. LA VIGENCIA Y VALIDEZ DE LAS NORMAS JURÍDICAS EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. EN, *THEMIS Revista de Derecho*. Recuperado de: http://revistas.pucp.edu.pe/imagenes/themis/themis_051.pdf (20.06.2016)

Rubio Correa, M. (2011). *EL TEST DE PROPORCIONALIDAD EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PERUANO*. Lima, Perú: Fondo Editorial PUCP.

Rubio Correa, M. (2013). Capítulo II. LOS CRITERIOS DE INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL. *LA INTERPRETACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN SEGÚN EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL*. (3era. Ed.). Lima, Perú: Fondo Editorial PUCP.

Rubio Correa, M. A. (2013). Principio de constitucionalidad de las leyes. *LA INTERPRETACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN SEGÚN EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL*. Lima, Perú: Fondo Editorial de la PUCP.

Rubio Correa, M. A. (2015). Argumentos de integración jurídica. *MANUAL DE RAZONAMIENTO JURÍDICO*. Lima, Perú: Fondo Editorial de la PUCP.

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

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

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

- STC. (14, Agosto 2003). Exp. N° 0905_2001_AA_TC. *Sentencia del Tribunal Constitucional*. Lima, Perú.
- STC. (03, Octubre 2003). Exp. N° 0005_2003_AI_TC. *Sentencia del Tribunal Constitucional*. Lima, Perú.
- STC. (11, Noviembre 2003). Exp. N° 0008_2003_AI_TC. *Sentencia del Tribunal Constitucional*. Lima, Perú.
- STC. (01, Diciembre 2003). Exp. N° 0006_2003_AI_TC. *Sentencia del Tribunal Constitucional*. Lima, Perú.
- STC. (29, Octubre 2005). Exp. N° 0045-2004-PI-TC. *Sentencia del Tribunal Constitucional*. Lima, Perú.
- STC. (29, Octubre 2005). Exp. N° 0045-2004-PI-TC. Fundamento 33. *Sentencia del Tribunal Constitucional*. Lima, Perú.
- STC. (2005). Exp. N° 8125-2005-HC/TC. *Sentencia del Tribunal Constitucional*. Lima, Perú.
- STC. (26, Abril 2006). Exp. 0018-2003-AI-TC. *Sentencia del Tribunal Constitucional*. Lima, Perú.
- STC. (21, Noviembre 2007). Exp. N° 0027-2006-PI-TC. *Sentencia del Tribunal Constitucional*. Lima, Perú.
- STC. (2008). Exp. N° 0003-2008-PI-TC. *Sentencia del Tribunal Constitucional N° 0004-2006-PI/TC*. Lima, Perú.
- Torres, A. (2006). INTRODUCCIÓN AL DERECHO. TEORÍA GENERAL DEL DERECHO. (3era. Ed.). Lima, Perú: Moreno S. A.

- Taboada, G. (2014). *Constitución Política del Perú de 1993*. Lima, Perú: Grijley – Academia Peruana de Jurisprudencia.
- Torres, A. (2006). INTRODUCCIÓN AL DERECHO. TEORÍA GENERAL DEL DERECHO. (3era. Ed.). Lima, Perú: Moreno S. A.
- Torres, A. (2006). V. Los principios generales del Derecho. *INTRODUCCIÓN AL DERECHO*. Lima, Perú: IDEMSA.
- Torres, A. (2006). III. Integración del Derecho. *INTRODUCCIÓN AL DERECHO*. Lima, Perú: IDEMSA.
- Torres, A. (2006). Métodos de interpretación. *INTRODUCCIÓN AL DERECHO*. Lima, Perú: IDEMSA.
- Universidad de Celaya (2011). *Manual para la publicación de tesis de la Universidad de Celaya*. Centro de Investigación. México. Recuperado de: http://www.udec.edu.mx/i2012/investigacion/manual_Publicacion_Tesis_Agosto_2011.pdf. (23.07.2015)
- Valderrama, S. (s.f.). *Pasos para elaborar proyectos y tesis de investigación científica*. Lima, Perú: San Marcos.
- WordReference. (2015). Diccionario de la lengua española / compatibilidad. Copyright. Recuperado de: <http://www.wordreference.com/definicion/compatibilidad> (28.07.2015)
- Zavaleta, R. (2014). 2.2.2. Argumentos interpretativos. *La motivación de las resoluciones judiciales como argumentación jurídica*. Lima, Perú: Grijley.
- Zavaleta, R. (2014) *La motivación de las resoluciones judiciales como argumentación jurídica*. *Colec. Derecho & Tribunales*. N° 6. (pp. 303-339). Lima, Perú: Grijley.

**A
N
E
X
O
S**

ANEXO 1

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

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUBDIMENSIONES	INDICADORES
SENTENCIA (PARTE CONSIDERATIVA – MOTIVACIÓN DEL DERECHO)	VALIDEZ NORMATIVA	Validez	Validez formal	<ol style="list-style-type: none"> 1. Los fundamentos evidencian la selección de normas constitucionales, teniendo en cuenta la vigencia de la norma. <i>(Basado en tomar en cuenta la validez formal de la norma constitucional; es decir, verificaron o comprobaron la vigencia de la norma seleccionada, que no haya sido derogada o abrogada – Temporalidad de la Norma Jurídica)</i> 2. Los fundamentos evidencian la exclusión en la selección de normas constitucionales y legales en base a la jerarquía normativa. <i>(Con la finalidad de distinguir el rango de ley en la norma)</i>
			Validez material	<ol style="list-style-type: none"> 1. Los fundamentos evidencian la selección de normas legales, teniendo en cuenta la validez material de la norma. <i>(Basado en tomar en cuenta la validez material a la norma legal; es decir, verificar su constitucionalidad y legalidad de la(s) norma(s) seleccionada(s) – Especialidad de la Norma Jurídica)</i> 2. Los fundamentos evidencian que las normas seleccionadas (tanto constitucionales y legales) han sido adecuadas a las circunstancias del caso. <i>(Es decir, tomando en cuenta la(s) pretensión(es) y sus alegaciones fácticas como jurídicas del impugnante y del representante del Ministerio Público)</i>
		Verificación	Control difuso	<ol style="list-style-type: none"> 1. Se determinó la/s causal/es del recurso de casación. [Teniendo en cuenta lo establecido en el Art. 429° del NCPP: A) Inc. 1. Si la sentencia (...) han sido expedidos con inobservancia de algunas de las garantías constitucionales de carácter procesal o material, o con una indebida o errónea aplicación de dichas garantías. B) Inc. 2. Si la sentencia (...) incurre o deriva de una inobservancia de las normas legales de carácter procesal sancionadas con la nulidad. C) Inc. 3. Si la sentencia (...) importa una indebida aplicación, una errónea interpretación o una falta de aplicación de la Ley penal o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación. D) Inc. 4. Si la sentencia (...) ha sido expedido con falta o manifiesta ilogicidad de la motivación, cuando el vicio resulte de su propio tenor. E) Inc. 5. Si la sentencia (...) se aparta de la doctrina jurisprudencial establecida por la Corte Suprema o, en su caso, por el Tribunal Constitucional; con la finalidad de determinar qué principio o derecho se vulneró] 2. Se determinó el cumplimiento de los requisitos de interposición del recurso de casación. [[Conforme a los Arts. 427° y 430° NCPP] 3. Las normas seleccionadas evidencian el sub criterio de idoneidad proveniente del Principio de Proporcionalidad. [Teniendo en cuenta que dicho criterio busca analizar la relación medio-medio; es decir, que la decisión que optaron los magistrados debió argumentar cómo es que dicho medio “límite del objetivo propuesto por el legislador” fue compatible o no con la Constitución (objetivo constitucionalmente legítimo)]

			<ol style="list-style-type: none"> 4. Las normas seleccionadas evidencian el sub criterio de necesidad proveniente del Principio de Proporcionalidad. (Teniendo en cuenta que dicho criterio busca analizar la relación medio-fin; es decir, que el objetivo que propone el legislador (a través de las leyes) que es compatible con la Constitución (que respeta los derechos fundamentales), tiene racionalidad instrumental del límite (determinación de la norma y/o leyes alcance el objetivo fijado); en tal sentido, la argumentación de los magistrados giró en torno a lo señalado) 5. Las normas seleccionadas evidencian el sub criterio del propio Principio de Proporcionalidad en sentido estricto. (Teniendo en cuenta que dicho sub criterio buscará que el resultado del acto interpretativo responde al objeto perseguido por la ponderación: el de la realización del fin de la medida examinada, y el de la afectación del derecho fundamental; es decir, los magistrados debieron ponderar si todas las medidas fijadas por el legislador para alcanzar el objetivo que fue fijado (objetivo compatible con la Constitución, tiene racionalidad instrumental –vínculo entre medios y fines), entre todas las medidas idóneas examinadas, la medida que se escogió fue la que menos vulneró o sacrificó al derecho fundamental)
TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN	Interpretación	Sujetos	<ol style="list-style-type: none"> 1. Determina el tipo (o los tipos) de interpretación jurídica de las normas seleccionadas para su posterior argumentación. (Auténtica, doctrinal y judicial)
		Resultados	<ol style="list-style-type: none"> 1. Determina el tipo (o los tipos) de interpretación jurídica de las normas seleccionadas para su posterior argumentación. (Restrictiva, extensiva, declarativa)
		Medios	<ol style="list-style-type: none"> 1. Determina los criterios de interpretación jurídica de normas seleccionadas para comprender su sentido; es decir, entender las normas penales que garantizan el proceso. (Interpretación: Gramatical o Literal, Literal – Sistemático o Conexión de Significado; Histórico; Sociológico; Ratio Legis; o Teleológico) 2. Determina los criterios de interpretación constitucional de normas seleccionadas para comprender su sentido; es decir entender la constitucionalidad en tanto sistema normativo y las consecuencias que esa comprensión tiene para la interpretación. (Interpretación: Sistemática, Institucional; Social y Teleológica) 3. Determina el tipo de motivación aplicado por los magistrados en la sentencia de casación. (Debiendo especificar el tipo de motivación (aparente, suficiente, etc., y de ser el caso identificar la posible vulneración)
	Argumentación	Componentes	<ol style="list-style-type: none"> 1. Determina el error “in procedendo” y/o “in iudicando” para la materialización de la nulidad. (Error en el procedimiento o error en el razonamiento judicial) 2. Determina los componentes de la argumentación jurídica. (Que permitirán fundamentar el planteamiento de una tesis, que en el campo procesal constituye “lo pedido”: premisas, inferencias y conclusión) 3. Determina las premisas que motivan o dan cuenta de los hechos por los cuales el argumento debe aceptarse. (Premisa mayor y premisa menor) 4. Determina las inferencias como análisis de los hechos por los cuales el argumento debe aceptarse. (Encascada, en paralelo y dual) 5. Determina la conclusión como cierre de las premisas e inferencias del argumento. (Conclusión única, múltiple: principal, simultánea y complementaria)

Sujeto a

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



ANEXO 2

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

2. CUESTIONES PREVIAS

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

En relación a la variable independiente: validez normativa

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

En relación a la variable dependiente: técnicas de interpretación

- 5.3. Las sub dimensiones de la dimensión Interpretación, son 3: *sujetos*, *resultados* y *medios*.
- 5.4. Las sub dimensiones de la dimensión Argumentación, es 3: *componentes*, *sujeto* *a*.
6. Que la dimensión “validez” presenta 4 parámetros, se presenta en el instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.
7. Que la dimensión “verificación” presenta 5 parámetros, se presenta en el instrumento



para recoger los datos que se llama lista de cotejo.

8. Que la dimensión “Interpretación” presenta 5 parámetros, se presenta en el instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.
9. Que la dimensión “Argumentación” presenta 6 parámetros, se presenta en el instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.
10. Para asegurar la objetividad de la medición, en cada sub dimensión se ha previsto ciertos parámetros, que son criterios o indicadores de las variables, extraídos indistintamente en base a los contenidos provenientes de los objetivos específicos, los cuales se registran en la lista de cotejo.
11. **De los niveles de calificación:** la calidad de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio sobre validez normativa, se califica en 3 niveles que son: por nunca, a veces, siempre, respectivamente.
12. **De los niveles de calificación:** la calidad de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio sobre técnicas de interpretación, se califica en 3 niveles que son: por remisión, inadecuada, y adecuada, respectivamente.
13. **Calificación:**
 - 13.1. De los parámetros: el hallazgo o inexistencia de un parámetro, en el texto de la sentencia en estudio, se califica con las expresiones: si cumple y no cumple
 - 13.2. De las sub dimensiones: se determina en función al número de parámetros cumplidos.
 - 13.3. De las dimensiones: se determinan en función a la manera en que se aplican tanto la validez normativa como las técnicas de interpretación en la incompatibilidad normativa.
 - 13.4. De las variables: se determina en función a la aplicación de sus dimensiones respectivas.
14. **Recomendaciones:**
 - 14.1. Examinar con exhaustividad: el Cuadro de Operacionalización de la Variable que se identifica como Anexo 1.
 - 14.2. Examinar con exhaustividad: el proceso judicial existente en el expediente.
 - 14.3. Identificar las instituciones procesales y sustantivas existentes en el proceso



judicial proveniente del expediente, incorporarlos en el desarrollo de las bases teóricas del trabajo de investigación, utilizando fuentes doctrinarias, normativas y jurisprudenciales.

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

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

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

2. PROCEDIMIENTOS PARA RECOGER LOS DATOS DE LOS PARÁMETROS

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

La calificación se realiza conforme al cuadro siguiente:

Cuadro 1
Calificación aplicable a los parámetros

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

Fundamentos:

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

3. PROCEDIMIENTO BÁSICO PARA DETERMINAR LA MANERA EN QUE SE APLICA LA VALIDEZ NORMATIVA CON RESPECTO A SUS DIMENSIONES:



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

Cumplimiento de los parámetros en una sub dimensión	Valor (referencial)	Calificación
Si cumple con la Validez formal y la Validez material	4	[0]
Si cumple con el Control difuso	5	[5]

Fundamentos:

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

4. PROCEDIMIENTO BÁSICO PARA DETERMINAR LA MANERA EN QUE SE APLICA LAS TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN CON RESPECTO A SUS DIMENSIONES:

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

Cumplimiento de los parámetros en una sub dimensión	Valor (referencial)	Calificación
Si cumple con los Sujetos, Resultados y Medios	5	[0]
Si cumple con los Componentes, Sujeto a, y Argumentos interpretativos.	6	[5]



Fundamentos:

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

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

Cuadro 4

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

Variables	Dimensiones	Sub dimensiones	Calificación			De la dimensión	Rangos de calificación de la dimensión	Calificación total de la dimensión
			De las sub dimensiones					
			Nunca	A veces	Siempre			
			[0]	[3]	[5]			
Validez Normativa	Validez	Validez Formal			X	10	[13 - 20]	10
		Validez Material			X		[1 - 12]	
	Verificación	Control difuso			X	25	[16-25]	



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

Ejemplo: Está indicando que la validez normativa siempre existe en la sentencias emitidas por la Corte Suprema, el cual refleja una calificación de 45; asimismo, se evidencia que en la aplicación de las técnicas de interpretación en dicha sentencia fue inadecuada, lo cual se refleja con una calificación de 35.

Fundamentos:

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



como de las técnicas de interpretación se evidencian en el siguiente texto:

Valores y nivel de aplicación:

A. Validez normativa

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

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

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

B. Técnicas de interpretación

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

[1 - 21] = Cada indicador se multiplica por 3 = Inadecuada

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

Nota: Esta información se evidencia en las dos últimas columnas del Cuadro 4.

ANEXO 3

1. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA



SALA PENAL PERMANENTE
Concurso real en tenencia ilegal de armas y
CASACIÓN N. 1020-2017 LIMA
tentativa de homicidio.

Sumilla. El encausado realizó dos acciones en momentos distintos, la primera consistente en portar el arma y la segunda en de efectuar los disparos con la finalidad de ultimar a los agraviados; es decir existió pluralidad de acciones que corresponden cada a un tipo penal distinto, como es el de tenencia ilegal de armas –delito de peligro abstracto- y el de tentativa de homicidio simple–delitodelesión-. Encontrándonos por tanto ante un concurso real de delitos y no un concurso aparente de leyes.

-SENTENCIA DE CASACIÓN-

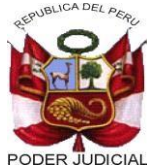
Lima, veintiuno de noviembre de dos mil dieciocho

VISTO: el recurso de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público, contra la sentencia de vista del veintiuno de junio de dos mil diecisiete; emitida por la Tercera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, en el extremo que por mayoría revocó la sentencia del siete de octubre de dos mil dieciséis, en el extremo que condenó a José Antonio Palomino Motta como autor del delito de tenencia ilegal de armas en agravio del Estado; y, reformándola lo absolvieron del mencionado delito.

I. FUNDAMENTOS DE HECHO

PRIMERO ITINERARIO DEL PROCESO EN PRIMERA INSTANCIA

1.4. Concluida la etapa preparatoria, y formulado el requerimiento por parte del representante del Ministerio Público, con fecha doce de diciembre de dos mil trece, el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de la Corte Superior de Arequipa, resolvió declarar saneada la acusación, en consecuencia dictar auto de enjuiciamiento



sobre la persona de J. A. P. M., como autor de los delitos contra la vida, el cuerpo y la salud – homicidio en grado de tentativa-, en agravio de C. R. Q. M. y M. Y V.; y por el delito de tenencia ilegal de armas, en agravio del Estado; luego, mediante resolución del dieciocho de diciembre de dos mil trece, resolvió citar a juicio, el cual fue reprogramado para el veinte de febrero de dos mil catorce.

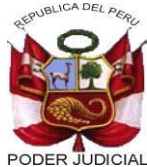
1.5. Seguido el juicio de primera instancia, el Segundo Juzgado Unipersonal de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, mediante sentencia del veintiocho de marzo de dos mil catorce –a fojas noventa y uno del cuaderno de debates-, falló declarando que los hechos propuestos como delito de tenencia ilegal de arma de fuego se subsumen en el delito de homicidio simple en grado de tentativa, y declaró a J. A. P. M, autor del delito de homicidio simple en grado de tentativa, en agravio de C. R. Q. M. y M. Y, condenándolo a quince años de pena privativa de libertad efectiva; y fijó en cinco mil soles el monto que por concepto de reparación civil debía pagar el sentenciado a favor de los agraviados a razón de mil soles a favor de C. R. Q. M. y cuatro mil soles a favor de M.Y.V.

Dicha sentencia fue declarada nula por la Tercera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, mediante resolución de vista del dieciocho de agosto de dos mil catorce –a fojas ciento setenta y nueve del cuaderno de debates-. Se dispuso que un nuevo Juez, previo juicio oral, emitiera pronunciamiento.

1.6. Seguido el nuevo juicio de primera instancia en distintas sesiones, el Segundo Juzgado Penal Unipersonal de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, mediante sentencia del siete de octubre de dos mil dieciséis -a fojas doscientos ochenta y seis del cuaderno de debates-, declaró a J. A. P. M, autor del delito de homicidio en grado de tentativa, en agravio de C.R.Q.M Y M.Y.V, en concurso real con el delito de tenencia ilegal de armas, en agravio del Estado representado por el Procurador del Ministerio del Interior, y le impuso quince años de pena privativa de libertad por el delito de tentativa de homicidio y diecisiete años y seis meses de pena privativa de libertad por el delito de tenencia ilegal de armas; en cuya virtud la pena concreta total impuesta fue de treinta y dos años y seis meses de pena privativa de libertad; y fijó la reparación civil en la suma de nueve mil soles a favor de la parte agraviada, correspondiendo tres mil soles a favor de J.A.P.M, cinco mil soles a favor de M.Y.V. y mil soles para el Estado. Contra esta decisión, el encausado José Antonio Palomino Motta interpone su respectivo recurso de apelación –a fojas trescientos veinte del cuaderno de debates-, el mismo que fue concedido mediante resolución del cinco de octubre de dos mil dieciséis –a fojas trescientos cuarenta del cuaderno de debates-.

SEGUNDO. DEL TRÁMITE RECURSAL EN SEGUNDA INSTANCIA

2.3. La Tercera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, mediante resolución del doce de enero de dos mil diecisiete –a fojas trescientos cuarenta y seis del cuaderno de debates-, admitió a trámite el recurso



impugnatorio y corrió traslado a las partes, a efectos de que puedan ofrecer los medios probatorios que crean necesarios; sin embargo, ante la ausencia de nuevas pruebas se convocó a las partes a la respectiva audiencia de apelación de sentencia. Realizada la audiencia de apelación, el Tribunal de Apelaciones cumplió con emitir y leer en audiencia pública la sentencia de vista de fecha veintiuno de junio de dos mil diecisiete -obrante a fojas quinientos tres-

2.4. La sentencia de vista recurrida en casación, resolvió por unanimidad confirmar la sentencia de primera instancia en cuanto al delito de homicidio en grado de tentativa, en agravio de C.R.Q.M Y.M.Y.V , y lo demás que contiene que fue materia de grado; por mayoría revocó la misma sentencia en el extremo que declaró a José Antonio Palomino Motta, como autor del delito de tenencia ilegal de armas en agravio del Estado; en consecuencia lo absolvió de dicho delito en agravio del Estado; y revocó la imposición de la pena impuesta de treinta y dos años y seis meses de pena privativa de libertad en contra de José Antonio Palomino Motta, en consecuencia le impusieron la pena de quince años de pena privativa de libertad.

TERCERO. DEL TRÁMITE DEL RECURSO DE CASACIÓN

3.3. Expedida la sentencia de vista, la Fiscal Superior interpone recurso de casación –a fojas quinientos sesenta del cuaderno de debates- en el extremo que por mayoría revocó la sentencia de primera instancia, del siete de octubre de dos mil dieciséis, en el extremo que condenó a J.A.P.M, como autor del delito de tenencia ilegal de armas en agravio del Estado; y, reformándola lo absolvió del mencionado delito. Invocó la casación excepcional sobre el desarrollo de la doctrina jurisprudencial, prevista en el artículo cuatrocientos veintisiete, inciso cuatro, del Código Procesal Penal, y como causal alegó los incisos tres y cuatro, del artículo cuatrocientos veintinueve, del mencionado código, sobre la indebida aplicación y errónea interpretación de la Ley penal o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación y sobre ilogicidad de la motivación, cuando el vicio resulte de su propio tenor. Es así que planteado el recurso, la Sala Penal de Apelaciones, mediante resolución del diecisiete de julio de dos mil diecisiete, concedió el recurso de casación planteado por el representante del Ministerio Público, y ordenó que los autos sean elevados a esta suprema instancia.

3.4. Los autos fueron recibidos por esta instancia con fecha diez de agosto de dos mil diecisiete, y cumplido el trámite de traslado a los sujetos procesales por el plazo de diez días, la Segunda Sala Penal Transitoria de esta Suprema Corte, mediante auto de calificación de recurso de casación, Ejecutoria Suprema del diecinueve de enero de dos mil dieciocho –véase el cuadernillo de casación a folios cuarenta y cinco-, declaró bien concedido el recurso de casación excepcional vinculada a las causales de los numerales tres y cuatro, del artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal, a efectos de que se establezca que los delitos de tentativa de homicidio y tenencia ilegal de arma de fuego son independientes y como tal, configuran un concurso real de delitos y no un concurso aparente de leyes por consunción.



3.5. Mediante resolución del dieciséis de agosto de dos mil dieciocho, se avoca esta Suprema Sala al conocimiento de la presente causa; instruido el expediente en Secretaría, mediante resolución del tres de octubre de dos mil dieciocho, se cumplió con señalar fecha para la audiencia de casación para el día treinta y uno de octubre de dos mil dieciocho; instalada la audiencia y realizados los pasos que corresponden con el acta que antecede, es estado de la causa es la de expedir sentencia.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

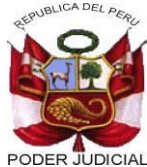
CUARTO. AGRAVIOS INVOCADOS

La Fiscal Superior alega, en su recurso de casación, que la Sala Penal de Apelaciones incurrió en una errónea interpretación y una indebida inaplicación de los artículos cincuenta del Código Penal y numeral uno, del artículo cuatrocientos nueve, del Código Procesal Penal. Cuestiona el razonamiento de la Sala por no considerarlo lógico, pues no se está ante un concurso aparente de leyes, ya que la tenencia ilegal de armas afecta a un bien jurídico distinto al bien jurídico protegido en el delito de homicidio –seguridad pública y vida respectivamente–, además no existe una relación de consunción por gravedad progresiva o por mayor perfección lesiva y tampoco el homicidio posee una configuración tal que su estructura normativa contemple –como un acto co-penado– también la descripción típica del delito de tenencia ilegal de armas; que el pronunciamiento es contrario al de la Sala Penal Permanente en el Recurso de Nulidad número dos mil doscientos quince-dos mil nueve-Cusco, donde se considera que existe concurso real entre el delito de homicidio y el de tenencia ilegal de armas; además que se transgredió el principio de Congruencia recursal, pues de oficio se revocó el extremo de sentencia yaseñalado.

QUINTO. MARCO INCRIMINATORIO Y CALIFICACIÓN JURÍDICA

Del requerimiento fiscal se desprende que el diecisiete de febrero de dos mil trece, cuando el agraviado C.R.Q.M. se encontraba al interior de la discoteca “Máquina I”, ubicada en el segundo piso de la calle Santo Domingo número trescientos seis, del Cercado de Arequipa, en compañía de la agraviada M.Y.V. Aproximadamente a las tres de la mañana del dieciocho de febrero, el encausado J-A-P-M-, quien portaba un arma de fuego, se acercó a los agraviados y les disparó. Al agraviado Q.M. le causó una herida de curso penetrante en el hemitórax derecho y dos heridas en el muslo derecho y glúteo izquierdo, mientras que a la agraviada Y.V. le ocasionó una herida en el glúteo izquierdo y otra en el muslo derecho.

La conducta del encausado J.A.P.M. se subsumió en los delitos contra la vida, el cuerpo y la salud en la modalidad de homicidio en grado de tentativa, previsto en el artículo ciento seis concordante con el artículo dieciséis del Código Penal; y el delito de



tenencia ilegal de armas, previsto en el artículo doscientos setenta y nueve del Código Penal.

Artículo 106.- El que mata a otro será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de veinte años.

Artículo 16.- En la tentativa el agente comienza la ejecución de un delito, que decidió cometer, sin consumarlo.

El Juez reprimirá la tentativa disminuyendo prudencialmente la pena.

Artículo 279.- El que, ilegítimamente, fabrica, almacena, suministra o tiene en su poder bombas, armas, municiones o materiales explosivos, inflamables, asfixiantes o tóxicos o sustancias o materiales destinados para su preparación, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de quince años.

SEXTO. FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA DE VISTA CUESTIONADA

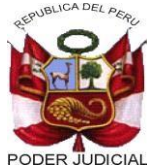
La Sala Penal de Apelaciones, en la sentencia de vista, a partir del fundamento quinto, expone los motivos por los cuales los hechos narrados por la fiscalía no constituyen un concurso real ni ideal, considerando más bien que estos califican solo como el delito de homicidio en grado de tentativa. Sostiene que el concurso entre un delito de peligro abstracto y un delito de peligro concreto, es un concurso aparente dado que el peligro abstracto se realizó en un resultado concreto.

Explica que la posesión de armas esta criminalizada porque genera un peligro abstracto para la vida o integridad de un conjunto de personas; empero, el acto de disparar contra los dos agraviados, puso en riesgo de muerte (peligro concreto) la vida de los agraviados, calificado jurídicamente como homicidio en grado de tentativa; en consecuencia el peligro abstracto de la mera tenencia de arma tiene ahora una expresión concreta en el riesgo de los dos agraviados. El acto de tentativa en concreto es el disparo con arma de fuego, por tanto, el peligro abstracto de mera posesión *es absorbido* por el peligro concreto de tentativa expresada en el disparo con arma de fuego. Finalmente, señala que no se ha configurado un concurso real de delitos, pues de lo contrario se estaría juzgado dos veces el mismo hecho, ya que el acto de arma de fuego, presupone la posesión del arma.

SÉPTIMO. SOBRE EL CONCURSO REAL Y EL CONCURSO APARENTE DE LEYES

7.8. El concurso real de delitos, está regulado en el artículo cincuenta del Código Penal. El mismo que se define como varios hechos punibles que son considerados como otros tantos delitos independientes.

7.9. Este concurso supone pluralidad de acciones u omisiones y pluralidad de delitos. Es decir el sujeto realiza varias acciones u omisiones y cada una de ellas es constitutiva



de un delito¹. Así el Acuerdo Plenario N. ° 4-2009/CJ-116, del trece de noviembre de dos mil nueve, en su fundamento seis, señala que los presupuestos y requisitos legales del concurso real de delitos son los siguientes: **A.** Pluralidad de acciones. **B.** Pluralidad de delitos independientes. **C.** Unidad de autor.

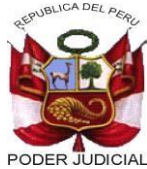
7.10. Es decir, existe concurso real cuando el autor ha cometido varios delitos autónomos que son enjuiciados en el mismo proceso penal. Presupuesto de esta concurrencia es, por un lado, la existencia de varias acciones y, por otro lado, la posibilidad de su enjuiciamiento conjunto².

7.11. El concurso real tiene efectos sobre la determinación de la pena, así el artículo cincuenta del Código Penal, como el Acuerdo Plenario N. ° 4-2009/CJ-116, del trece de noviembre de dos mil nueve, en su fundamento jurídico siete, refiere que se determina las penas concretas de cada delito integrante del concurso real, y que solo después de su acumulación y validación, darán lugar a la pena concreta definitiva.

7.12. Por su parte, el concurso aparente de leyes o también denominado “unidad de leyes”, en principio no es un tipo de concurso en sí, sino más bien es un tema de aplicación del tipo penal. En este varias normas penales concurren solo en apariencia, siendo así que en realidad una excluya a la otra. La idea básica común a este grupo de supuestos consiste en que el contenido de injusto y de culpabilidad de una acción punible puede estar completamente abarcado por *una* de las normas penales que entran en consideración³.

Los principios para dar solución al denominado concurso de leyes, según la doctrina son el de especialidad, subsidiariedad y consunción. Se habla de **especialidad** cuando una disposición penal presenta todos los elementos de otra diferenciándose únicamente de ella en que contiene un componente adicional que hace que el supuesto de hecho deba ser considerado desde un particular punto de vista. La **subsidiariedad** significa que un precepto penal reclama vigencia para el caso en el que no intervenga ya otro precepto. La **consunción** se da cuando el contenido del injusto y de culpabilidad de una acción típica incluye también otro hecho o, en su caso, otro tipo; de este modo, la condena desde uno de los puntos de vista jurídicos que se plantea agota y expresa el desvalor del suceso en su conjunto.⁴ Respecto a este último criterio, es de resaltar que para su aplicación los diversos hechos han de estar en una misma línea de progresión en el ataque a un mismo bien jurídico protegido, pues de lo contrario ya no habría concurso de leyes, sino de delitos⁵.

7.13. Es de agregar que la doctrina señala que los delitos de peligro abstracto dolosos nunca quedan desplazados por los delitos de lesión⁶. Esta línea doctrinaria se reconoce en el Recurso de Nulidad número dos mil doscientos quince-dos mil nueve-



Cusco, del veinte de abril de dos mil diez, pues ante la concurrencia del delito de homicidio simple –delito de resultado que vulnera el bien jurídico vida humana- y el delito de tenencia ilegal de arma de fuego –delito de peligro abstracto que se sanciona con la simple posesión-, consideró que se produjo un concurso real de delitos. En esta misma línea, se encuentra el Recurso de Nulidad número dos mil cincuenta y ocho-dos mil quince-Lima, del veintisiete de abril de dos mil diecisiete, que incidió en los delitos de feminicidio, parricidio y tenencia ilegal de armas, indicando que conforme con el artículo cincuenta del Código Penal, cuando nos encontramos ante la concurrencia de varios hechos punibles corresponderá sumar las penas fijadas en cada uno de dichos delitos. Así también el Recurso de Nulidad número dos mil quinientos treinta y uno-dos mil catorce-Apurimac, del dieciséis de mayo de dos mil dieciséis, que indicó que en el caso del delito de homicidio calificado y el delito de peligro, tenencia ilegal de arma de fuego, se evidencian varios hechos y varias infracciones a la ley penal; es decir un concurso real de delitos.

OCTAVO. SOBRE EL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA PROCESAL

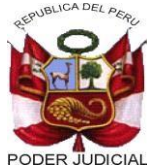
8.5. En el marco del proceso penal rige la máxima “El juez conoce el derecho” por lo que el objeto viene determinado por el hecho histórico, de modo que el juzgador tiene el imperio sobre el juicio jurídico de los hechos; lo que no significa que pueda mutar el hecho o lesionar la homogeneidad del bien jurídico, antes bien su preservación deviene obligatoria.

8.6. En cualquier resolución judicial y sin contravenir el principio de legalidad, el juez debe determinar el derecho, debe moldearlo para adaptarlo al caso concreto⁷. En efecto, nuestro ordenamiento jurídico precisa en el artículo VII del Título Preliminar del Código Civil, sobre el principio *iura novit curia*, señala que los jueces tienen la obligación de aplicar la norma jurídica pertinente, aunque no haya sido invocada.

8.7. De ahí que el Ministerio Público postula y fija los hechos que considera delictivos, delimitando así el ámbito en que decantará el proceso (principio acusatorio), sin que ello merme la facultad jurisdiccional (*iudicium*) que detenta el juez para aplicar la norma jurídica que corresponde al caso en concreto, preservando al realizar tal ejercicio, la intangibilidad de *factum* y advirtiendo que se haya garantizado el derecho de defensa, ello como regla de juicio.

8.8. En esta línea normativa, y respecto a la impugnación, el artículo cuatrocientos nueve, del Código Procesal Penal, establece la competencia del Tribunal Revisor, el cual señala: “(...) 1. La impugnación confiere al Tribunal competencia solamente para resolver la materia impugnada, así como para declarar la nulidad en caso de nulidades absolutas o sustanciales no advertidas por el impugnante”.

8.9. Así, la subsunción típica del hecho, como expresión natural del poder de la jurisdicción corresponde igualmente al Tribunal Revisor, pues no puede abdicar de los poderes que le otorga la *iudicium*, sino actuar dentro de las previsiones legales



establecidas en tanto no cause indefensión a las partes, de modo tal que el órgano de instancia, con o sin actuación probatoria, en esta determina una indebida calificación, es posible que oriente su reconducción, en estricta aplicación del principio de legalidad.

NOVENO. SOBRE EL CASO EN CONCRETO

9.7. Se acreditó que el encausado J.A.P.M., el día de los hechos, a pesar de que no tenía licencia para portar armas, portaba un arma de fuego, con la cual disparó a C.R.Q.M Y M.Y.V., causándole al primero de ellos una herida de curso penetrante en el hemitórax derecho y dos heridas en el muslo derecho y glúteo izquierda, mientras que a la segunda le ocasionó una herida en el glúteo izquierdo y otra en el muslo derecho.

9.8. Así, el encausado realizó dos acciones en momentos distintos, la primera consistente en portar el arma y la segunda de efectuar los disparos con la finalidad de ultimar a los agraviados; es decir existió pluralidad de acciones que corresponden cada a un tipo penal distinto, como es el de tenencia ilegal de armas –delito de peligro abstracto- y el de homicidio en grado de tentativa –delito de lesión-. Encontrándonos por tanto ante un concurso real de delitos y no un Concurso aparente de leyes, en virtud que dichas conductas del encausado implicaron una pluralidad de acciones en sentido jurídico- penal y no unidad de acciones. Además el homicidio abarca la puesta en peligro concreto de la vida, pero no al peligro abstracto de la tenencia ilegal de armas, ya que estos son independientes el uno del otro.

9.9. No podemos considerar que existe un concurso de leyes que se resuelve, en este caso, con el criterio de consunción, pues la idea de consunción del hecho, no puede ser aplicada cuando el delito acompañante queda fuera del decurso regular del acontecimiento y presenta un contenido de injusto propio.

9.10. Establecido que estamos ante la configuración de un concurso real de delitos y su comisión por parte del encausado; a efectos de determinar judicialmente la pena, es menester considerar que la sentencia de primera instancia, expedida por el Segundo Juzgado Penal Unipersonal de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, impuso la pena de quince años de pena privativa de libertad, para el delito de homicidio en grado de tentativa y diecisiete años con seis meses de pena privativa de libertad, para el delito de tenencia ilegal de armas; las cuales al ser sumadas dieron la pena final de treinta y dos años con seis meses de pena privativa de libertad.

9.11. En el caso del delito de homicidio en grado de tentativa, de manera acertada el *a quo* tuvo en cuenta que el encausado J.A.P.M., tenía la calidad de reincidente⁸ y además que el delito quedó en grado de tentativa, por lo que al concurrir una circunstancia agravante cualificada y una causal de disminución de punibilidad, la pena se fija dentro del marco establecido por el delito en cuestión –en este caso entre seis a veinte años-.

9.12. En el presente es de tener en consideración que fueron dos homicidios en grado



de tentativa –uno contra C.R.Q.M.y otro contra M.Y.V.- por tanto la pena impuesta es la que corresponde⁹.

9.13. En cuanto al delito de tenencia ilegal de armas –pena no menor de seis ni mayor de quince años-, el *a quo* tuvo en cuenta la localidad de reincidente del encausado J.A.P.M., aumentando la pena hasta en una mitad por encima del máximo legal fijado para el tipo penal -nuevo marco punitivo de quince a veintidós años con seis meses-; habiendo fijado correctamente la pena concreta parcial para este delito en diecisiete años con seis meses.

9.14. Establecido que nos encontramos ante un concurso real de delitos entre los delitos de homicidio en grado de tentativa y el de tenencia ilegal de armas, el Segundo Juzgado Penal Unipersonal de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, siguiendo los lineamientos para determinar la pena en el caso del concurso real impuso la pena concreta final de treinta y dos años y seis meses, observándose además que esta pena no sobrepasa los treinta y cinco años de pena privativa de libertad, ni tampoco excede al doble. Por lo que la pena impuesta por el *a quo* se encuentra conforme a derecho.

⁸ Presenta una condena de tres años con nueve meses de pena privativa de la libertad, por hurto agravado, con fecha veinticinco de junio de dos mil diez, emitida por el Juzgado Investigación Preparatoria de Paucarpata.

⁹ El *a quo* consideró de manera errónea, que al haberse utilizado un arma de fuego, concurre la circunstancia agravante genérica establecida en el literal e, inciso dos, del artículo cuarenta y seis del Código Penal –emplear en la ejecución de la conducta punible medios de cuyo uso pueda resultar peligro común-, no siendo esto así, pues para que concurra dicha circunstancia el medio empleado debe tener capacidad o potencialidad destructiva, calamitosa o catastrófica.



DECISIÓN

Por estos fundamentos:

I. Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público; en consecuencia: **II. CASARON** la sentencia de vista del veintiuno de junio de dos mil diecisiete – obrante a fojas quinientos tres-, y actuando en sede de instancia, **REVOCARON** el extremo que por mayoría revocó la sentencia del siete de octubre de dos mil dieciséis, en el extremo que condenó a José Antonio Palomino Motta como autor del delito de tenencia ilegal de armas en agravio del Estado; y, reformándola lo absolvieron del mencionado delito; y reformándola **CONFIRMARON** la sentencia de primera instancia del siete de octubre de dos mil dieciséis, que condenó a J.A.P.M. como autor del delito homicidio en grado de tentativa, en agravio de C.R.Q.M.Y M.Y.V., en concurso real con el delito de tenencia ilegal de armas, en agravio del Estado, representado por el Procurador del Ministerio del Interior, a quince años de pena privativa de libertad, por el delito de tentativa de homicidio, y diecisiete años y seis meses de pena privativa de libertad, por el delito de tenencia ilegal de armas, en cuya virtud la pena concreta total impuesta es de treinta y dos años y seis meses de pena privativa de libertad con el carácter de efectiva.

IV. DISPUSIERON que la presente sentencia casatoria sea leída en audiencia pública por la Secretaria de esta Suprema Sala Penal; y, acto seguido, se notifique a todas las partes apersonadas a la instancia, incluso a las no recurrentes.

V. MANDARON que cumplidos estos trámites se devuelva el proceso al órgano jurisdiccional de origen, y se archive el cuaderno de casación en esta Corte Suprema.

Intervino el señor juez supremo Bermejo Ríos por vacaciones del señor juez supremo Sequeiros Vargas.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

BARRIOS ALVARADO

PRÍNCIPE TRUJILLO

CHÁVEZ MELLA

BERMEJO RÍOS

BA/jco

ANEXO 4

MATRIZ DE CONSISTENCIA

TÍTULO

Técnicas de interpretación aplicada en la validez normativa, proveniente de la Sentencia de la Corte Suprema, en el Expediente N° 004494-2017-0-5001-SU-PE-01 Consumación en el delito de Tenencia Ilegal de Armas y Tentativa de Homicidio del Distrito Judicial de Arequipa– Arequipa. 2021

	PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN	OBJETIVO DE INVESTIGACIÓN
GENERAL	¿De qué manera la validez normativa y las técnicas de interpretación son aplicadas en la Sentencia de la Corte Suprema, en el Expediente N° 004494-2017-0-5001-SU-PE-01, proveniente del Distrito Judicial De Arequipa 2021?	Determinar la manera en que la validez normativa como las técnicas de interpretación son aplicadas en la Sentencia de la Corte Suprema, en el Expediente N° 004494-2017-0-5001-SU-PE-01, proveniente del Distrito Judicial De Arequipa 2021
ESPECÍFICAS	Sub problemas de investigación /problemas específicos (no se escriben, no se presentan en el proyecto de tesis, ni en la tesis-informe sólo se ha efectuado para facilitar la elaboración de los objetivos específicos	Objetivos específicos (son actividades necesarias para alcanzar el objetivo general)
	Respecto a la validez normativa	Respecto a la validez normativa
	¿De qué manera la validez normativa es aplicada tomando en cuenta la propia validez respecto a la sentencia de la corte suprema?	Determinar la validez normativa normativa, en base a los propios componentes de la validez.
	¿De qué manera la validez normativa es aplicada tomando en cuenta la verificación normativa en base al control difuso, respecto a la sentencia de la corte suprema?	Determinar la validez normativa, en base al control difuso.
	Respecto a las técnicas de interpretación	Respecto a las técnicas de interpretación
	¿De qué manera las técnicas de interpretación son aplicadas, teniendo en cuenta la interpretación en base a sujetos, resultados y medios?	Determinar las técnicas de interpretación, teniendo en cuenta la interpretación en base a sujetos, resultados y medios.
	¿De qué manera las técnicas de interpretación son aplicadas teniendo en cuenta la argumentación en base a sus componentes, a sujetos?	Determinar las técnicas de interpretación, teniendo en cuenta la argumentación en base a sus componentes, a sujetos.

ANEXO 5
LISTA DE INDICADORES
SENTENCIA DE LA CORTE SUPREMA

1. VALIDEZ NORMATIVA

1.1. VALIDEZ:

1. Los fundamentos evidenciaron la selección de normas constitucionales, teniendo en cuenta la vigencia de la norma, es decir la validez formal. [Basado en tomar en cuenta la validez formal de la norma constitucional; es decir, verificaron o comprobaron la vigencia de la norma seleccionada, que no haya sido derogada o abrogada – Temporalidad de la Norma Jurídica]

2. Los fundamentos evidencian la exclusión en la selección de normas constitucionales y legales en base a la jerarquía normativa. [Es decir, separaron aquella norma jurídica que es incongruente con otra norma de mayor jerarquía, con la finalidad de distinguir el rango de ley en la norma]

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

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

1.2. VERIFICACIÓN DE LA NORMA:

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

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



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

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

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

2. TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN

1.1. INTERPRETACIÓN:

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

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

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

4. Se determinó los criterios de interpretación constitucional de normas seleccionadas para comprender su sentido; es decir entender la constitucionalidad en tanto sistema normativo y las consecuencias que esa comprensión tiene para la interpretación. bajo que tipo de interpretación: Sistemática, Institucional; Social y Teleológica.



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

1.2. ARGUMENTACIÓN:

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

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

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

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

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

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

ANEXO 6
DECLARACIÓN DE COMPROMISO ÉTICO

De acuerdo al contenido y suscripción del presente documento denominado: Declaración de Compromiso ético, manifiesto que: al elaborar el presente trabajo de investigación ha permitido tener conocimiento sobre la identidad de los operadores de justicia, personal jurisdiccional, las partes del proceso y demás personas citadas, los cuales se hallan en el texto del proceso judicial sobre delito de peculado contenido en el expediente N° 0637-2017-0-5001-SU-PE-01 en casación, proveniente del Distrito Judicial de Huancavelica - Chimbote.

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.

Chimbote, ----- de Mayo de 2021

Milagros Ventocilla Cruzalegui
DNI N° 461609675

TURNITI

INFORME DE ORIGINALIDAD

13%

INDICE DE SIMILITUD

19%

FUENTES DE INTERNET

0%

PUBLICACIONES

20%

TRABAJOS DEL ESTUDIANTE

FUENTES PRIMARIAS



Submitted to Universidad Catolica Los Angeles de Chimbote

Trabajo del estudiante

13%

Excluir citas

Activo

Excluir coincidencias < 4%

Excluir bibliografía

Activo