



---

**UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES  
CHIMBOTE**

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA**

**ESCUELA DE POSGRADO DE DERECHO**

**TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN APLICADA EN LA  
INCOMPATIBILIDAD NORMATIVA PROVENIENTE DE LA  
SENTENCIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, EN EL  
EXPEDIENTE N° 333-2012 DEL DISTRITO JUDICIAL DE PUNO –  
LIMA.2017**

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

**AUTOR**

**KARIN LEONCIO OSORIO ARIAS**

**ASESOR**

**Dr. CHARLIE CARRASCO SALAZAR**

**LIMA - PERÚ  
2018**

## **HOJA DE FIRMA DEL JURADO Y ASESOR**

.....  
**Dr. DAVID SAUL PAULETT HAUYON**

**Presidente**

.....  
**Mgtr. MARCIAL ASPAJO GUERRA**

**Miembro**

.....  
**Mgtr. EDGAR PIMENTEL MORENO**

**Miembro**

.....  
**Dr. CHARLIE CARRASCO SALAZAR**

**Asesor**

## AGRADECIMIENTO

Agradezco a Dios, por protegerme durante todo mi camino para superar obstáculos y dificultades al largo de toda mi vida

.

A mis padres por ser el pilar fundamental en todo lo que soy, en toda mi educación, tanto académica, como de la vida, por su incondicional apoyo perfectamente mantenido a través del tiempo.

.

*Karin Leoncio Osorio Arias*

## DEDICATORIA

A Dios, sobre todas las cosas por haberme dado una familia maravillosa y por este nuevo día, a donde vaya siempre te llevo en mi corazón

.

A mi esposa e hijos, Kalín, Rosario y John, quienes me brindan su apoyo incondicional.

Todo este trabajo ha sido posible gracias a ellos.

*Karin Leoncio Osorio Arias*

## RESUMEN

La investigación tuvo como problema: ¿De qué manera intervienen las Técnicas de Interpretación aplicada en la incompatibilidad normativa proveniente de la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, en el Expediente N° 333-2012 del Distrito Judicial de Puno – Lima.2017?; el objetivo general fue: Determinar en qué manera intervienen las técnicas de interpretación ante la incompatibilidad normativa. Es tipo cuantitativo-cualitativo (mixto); nivel de investigación exploratorio – hermenéutico; diseño de investigación no experimental, retrospectivo, transversal o transaccional. 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 la lista de cotejo, validado mediante juicio de expertos. Los resultados revelaron que la incompatibilidad normativa nunca, nunca se presentó en la sentencia de la Corte Suprema; pero a fin de aclarar lo dispuesto por las instancias inferiores, se aplicaron en forma adecuada las técnicas de interpretación. En conclusión, la aplicación de las técnicas de interpretación permitió que la sentencia en estudio de la Corte Suprema se encuentre debidamente motivada, es decir, argumentan con razones que dan apoyo a las premisas del razonamiento judicial.

**Palabras clave:** aplicación; derecho fundamental vulnerado; imputación; motivación

## ABSTRACT

The investigation had as problem: How do you intervene the Interpretation Techniques applied in the normative incompatibility coming from the Sentence of the Supreme Court, in File No. 333-2012 of the Permanent Criminal Chamber – Lima. 2017? The general objective was: To determine in what way the interpretation techniques intervene in the face of normative incompatibility. It is quantitative-qualitative (mixed) type; level of exploratory research - hermeneutic; design of non-experimental, retrospective, transversal or transactional research. The sample unit was a judicial file, selected by convenience sampling; to collect the data, the techniques of observation and content analysis were used; and as an instrument the checklist, validated by expert judgment. The results revealed that the normative incompatibility was never, never presented in the judgment of the Supreme Court; but in order to clarify the provisions of the lower levels, interpretation techniques were applied correctly. In conclusion, the application of interpretation techniques allowed the judgment under study of the Supreme Court to be duly motivated, that is to say, they argue with reasons that support the premises of the judicial reasoning.

**Keywords:** application; violated fundamental right; imputation; motivation.

## CONTENIDO

	<b>Pág.</b>
1. Título de la tesis .....	i
2. Hoja de firma del jurado y asesor .....	ii
3. Hoja de agradecimiento .....	iii
4. Hoja de dedicatoria .....	iv
5. Resumen y Abstract .....	v
6. Contenido (Índice) .....	vii
7. Índice de cuadros .....	xvii
<b>I. INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>1</b>
1.1. Formulación del Problema.....	2
1.2. Justificación del Estudio .....	2
1.3. Objetivo General.....	3
1.4. Objetivos Específicos .....	3
<b>II. REVISION DE LITERATURA .....</b>	<b>5</b>
<b>2.1. Antecedentes.....</b>	<b>5</b>
<b>2.2. Bases Teóricas .....</b>	<b>13</b>
<b>2.2.1. Principios esenciales para la interpretación constitucional. ....</b>	<b>13</b>
2.2.1.1. Principio de coherencia normativa. ....	13
2.2.1.2. Principio de congruencia de las sentencias.....	14
2.2.1.3. Principio de culpabilidad. ....	14
2.2.1.4. Principio de declaración de inconstitucionalidad de última ratio. ....	15
2.2.1.5. Principio de defensa.....	15
2.2.1.6. Principio de debido proceso.....	16
2.2.1.7. Principio de dignidad de la persona humana. ....	16
2.2.1.8. Principio de eficacia integradora de la Constitución. ....	17
2.2.1.9. Principio de interdicción de la arbitrariedad.....	17
2.2.1.10. Principio de jerarquía de las normas.....	17
2.2.1.11. Principio de legalidad en materia sancionatoria. ....	18
2.2.1.12. Principio de la debida motivación. ....	19

2.2.1.13. Principio de non bis in ídem. ....	19
2.2.1.14. Principio de presunción de inocencia. ....	20
<b>2.2.1.15. Principio de proporcionalidad. ....</b>	<b>21</b>
2.2.1.15.1. Sub criterio de idoneidad. ....	21
2.2.1.15.2. Sub criterio de necesidad. ....	21
2.2.1.15.3. Sub criterio del propio principio de proporcionalidad en sentido estricto. ....	21
2.2.1.16. Principio de razonabilidad. ....	22
2.2.1.17. Principio de tipicidad. ....	22
2.2.1.18. Principio de seguridad jurídica. ....	23
2.2.1.19. Principio prohibitivo de la reformatio in peius. ....	23
<b>2.2.1.20. Principios relacionados con la organización del sistema de enjuiciamiento penal. ....</b>	<b>24</b>
2.2.1.20.1. Principio de Jurisdicción. ....	24
2.2.1.20.2. Principio de Acción. ....	24
2.2.1.20.3. Principio de Proceso. ....	24
<b>2.2.1.21. Principios relacionados con la iniciación del procedimiento penal. ....</b>	<b>24</b>
2.2.1.21.1. Principio de Oficialidad. ....	24
2.2.1.21.2. Principio Acusatorio. ....	25
2.2.1.21.3. Principio de Oportunidad. ....	26
<b>2.2.1.22. Principios relacionados con la prueba. ....</b>	<b>27</b>
2.2.1.22.1. Principio de Presunción de Inocencia. ....	27
2.2.1.22.2. Principio de obligación de no declarar. ....	28
2.2.1.22.3. Principio de la prueba de oficio. ....	28
2.2.1.22.4. Principio de valoración de la prueba libre ....	28
2.2.1.22.5. Principio de valoración de contradicción. ....	30
2.2.1.22.6. Principio de inmediación ....	31
<b>2.2.1.23. Principios relacionados con la forma. ....</b>	<b>31</b>
2.2.1.23.1. Principio de juicio justo ....	31
2.2.1.23.2. Principio de publicidad en el juzgamiento. ....	32
2.2.1.23.3. Principio de notificación de la acusación formulada. ....	33
2.2.1.23.4. Principio de oralidad. ....	33

2.2.1.23.5. Principio de derecho a un juez natural.....	34
2.2.1.23.6. Principio de igualdad de las partes. ....	34
2.2.1.23.7. Principio de oportunidad probatoria. ....	35
2.2.1.23.8. Principios de providencias precautorias. ....	35
2.2.1.23.9. Principio de fundamentación y motivación de resoluciones judiciales. .....	35
2.2.1.23.10. Principio de control constitucional del proceso.....	36
2.2.1.23.11. Principio de derecho a la tutela jurisdiccional efectiva. ....	36
2.2.1.23.12. Principio de derecho a la defensa .....	37
2.2.1.23.13. Principio de observancia de la formalidad procesal. ....	38
2.2.1.23.14. Principio de ausencia de dilaciones indebidas.....	38
2.2.1.23.15. Principio de presunción de inocencia. ....	39
2.2.1.23.16. Principio de pluralidad de instancias. ....	39
2.2.1.23.17. Principio de obligar al imputado a declarar contra si mismo. ....	40
2.2.1.23.18. Principio de imputación necesaria. ....	40
<b>2.2.1.24. Principios Generales.....</b>	<b>41</b>
2.2.1.24.1. La función creativa. ....	42
2.2.1.24.2. La función Interpretativa. ....	42
2.2.1.24.3. La función Integradora.....	<b>42</b>
<b>2.2.2. Derechos Fundamentales .....</b>	<b>42</b>
2.2.2.1. Concepto .....	42
2.2.2.2. Derechos fundamentales y Estado constitucional del derecho .....	43
2.2.2.3. Derechos fundamentales y aplicación judicial del derecho .....	43
<b>2.2.3. Incompatibilidad normativa .....</b>	<b>44</b>
2.2.3.1. Concepto .....	44
2.2.3.2. Fundamentos de la incompatibilidad normativa .....	45
<b>2.2.3.3. La Exclusión .....</b>	<b>46</b>
2.2.3.3.1. Criterios de validez de la norma .....	46
2.2.3.3.2. Validez formal .....	47
2.2.3.3.3. Validez material .....	47
<b>2.2.3.4. Jerarquía de las normas .....</b>	<b>47</b>
2.2.3.4.1. Grado superior .....	47

2.2.3.4.2. Grado intermedio .....	48
2.2.3.4.3. Grado inferior .....	48
<b>2.2.3.5. La Colisión.....</b>	<b>49</b>
2.2.3.5.1. Examen de idoneidad .....	49
2.2.3.5.2. Examen de necesidad .....	49
2.2.3.5.3. Examen de proporcionalidad en sentido estricto o ponderación .....	49
<b>2.2.4. Técnicas de Interpretación jurídica .....</b>	<b>50</b>
2.2.4.1. Concepto .....	50
<b>2.2.4.2. Interpretación en base a sujetos .....</b>	<b>50</b>
2.2.4.2.1. Auténtica .....	50
2.2.4.2.2. Doctrinal .....	51
2.2.4.2.3. Judicial .....	51
<b>2.2.4.3. Interpretación en base a resultados .....</b>	<b>51</b>
2.2.4.3.1. Restrictiva .....	51
2.2.4.3.2. Extensiva .....	52
2.2.4.3.3. Declarativa .....	52
2.2.4.3.4. Pragmática .....	52
<b>2.2.4.4. La interpretación en base a medios .....</b>	<b>52</b>
2.2.4.4.1. Literal.....	52
2.2.4.4.2. Lógico-Sistemático .....	52
2.2.4.4.3. Histórico.....	53
2.2.4.4.4. Teleológico .....	53
<b>2.2.4.5. Gramatical o Literal .....</b>	<b>54</b>
<b>2.2.4.6. Literal-Sistemático o Conexión de significado .....</b>	<b>54</b>
<b>2.2.4.7. Sociológico .....</b>	<b>55</b>
<b>2.2.4.8. Ratio Legis .....</b>	<b>56</b>
<b>2.2.5. Técnicas de Interpretación Constitucional .....</b>	<b>56</b>
2.2.5.1. Gramatical.....	57
2.2.5.2. Sistemático.....	57
2.2.5.3. Los antecedentes históricos y legislativos .....	58
2.2.5.4. Teleológico .....	58
2.2.5.5. Evolutivo.....	60

<b>2.2.6. La interpretación Judicial .....</b>	<b>60</b>
<b>2.2.6.1. Interpretación jurídica tradicional .....</b>	<b>61</b>
2.2.6.2. El carácter discrecional de la interpretación .....	63
2.2.6.3. Problemas de contexto lingüístico .....	64
2.2.6.4. Problemas de ambigüedad .....	64
2.2.6.5. Problemas de vaguedad o imprecisión.....	65
<b>2.2.7. Problemas de los contextos sistémicos y funcionales .....</b>	<b>65</b>
2.2.7.1. Problemas de redundancia .....	65
2.2.7.2. Problemas de antinomia.....	65
2.2.7.3. Problemas de Lagunas .....	66
2.2.7.3.1. Normativa .....	66
2.2.7.3.2. Técnica.....	67
2.2.7.3.1. Conflicto .....	67
2.2.7.3.1. Axiológica.....	68
2.2.7.4. Problemas de funcionalidad.....	68
<b>2.2.8. La integración Jurídica .....</b>	<b>69</b>
2.2.8.1. Concepto .....	69
2.2.8.2. Finalidad de la integración jurídica .....	69
<b>2.2.8.3. La analogía como método de integración de la norma.....</b>	<b>70</b>
2.2.8.3.1. La analogía malam partem.....	70
2.2.8.3.2. La analogía in bonam partem.....	71
<b>2.2.8.4. Los Argumentos de integración jurídica .....</b>	<b>71</b>
2.2.8.4. 1. Los Argumentos a parí.....	71
2.2.8.4. 2. Los Argumentos ab minoris ad maius .....	72
2.2.8.4. 3. Los Argumentos ab maioris ad minus .....	72
2.2.8.4. 4. Los Argumentos a fortiori.....	73
2.2.8.4. 5. Los Argumentos a contrario .....	73
<b>2.2.9. Argumentación .....</b>	<b>74</b>
<b>2.2.9.1. Argumentación in procedendo-errores en el proceso.....</b>	<b>74</b>
<b>2.2.9.2. Argumentación in iudicando-vicio en el fondo.....</b>	<b>74</b>
<b>2.2.9.2.1. Error de Hecho.....</b>	<b>75</b>
<b>2.2.9.2.2. Error de Derecho .....</b>	<b>75</b>

<b>2.2.9.3. Clases de Argumentos .....</b>	<b>75</b>
2.2.9.3.1. Argumento ad verecundiam o argumento de autoridad.....	75
2.2.9.3.2. Argumento analógico.....	75
2.2.9.3.3. Argumento circular .....	76
2.2.9.3.4. Argumento irrelevante .....	76
2.2.9.3.5. Argumento mediante ejemplos .....	76
2.2.9.3.6. Argumento por el nexo causal .....	77
2.2.9.3.7. Argumento pragmático .....	77
<b>2.2.9.4. Argumento como Técnica de Interpretación.....</b>	<b>77</b>
2.2.9.4.1. Argumento a rúbrica .....	77
2.2.9.4.2. Argumento a fortiori .....	77
2.2.9.4.3. Argumento a sedes materiae .....	78
2.2.9.4.4. Argumento a partir de principios .....	78
2.2.9.4.5. Argumento apagógico.....	79
2.2.9.4.6. Argumento de autoridad .....	79
2.2.9.4.7. Argumento de la coherencia .....	79
2.2.9.4.8. Argumento histórico .....	80
2.2.9.4.9. Argumento psicológico.....	80
2.2.9.4.10. Argumento teleológico .....	80
2.2.9.4.11. Argumento analógico.....	80
<b>2.2.10. Componentes de la Argumentación .....</b>	<b>81</b>
<b>2.2.10.1. Premisa .....</b>	<b>81</b>
2.2.10.1.1. Premisa mayor .....	81
2.2.10.1.2. Premisa menor .....	81
<b>2.2.10.2. Inferencia .....</b>	<b>81</b>
2.2.10.2.1. En cascada .....	82
2.2.10.2.2. En paralelo .....	82
2.2.10.2.3. Dual .....	82
<b>2.2.10.3. Conclusión .....</b>	<b>82</b>
2.2.10.3.1. Conclusión única.....	82
2.2.10.3.2. Conclusión múltiple: principal, simultánea y complementaria .....	83
<b>2.2.11. Argumentación sujeto a principios y reglas .....</b>	<b>83</b>

2.2.11.1. Argumentación sujeto a principios .....	83
2.2.11.2. Argumentación sujeto a reglas .....	84
<b>2.2.12. Casos fáciles y casos difíciles.....</b>	<b>85</b>
<b>2.2.12.1. Casos fáciles.....</b>	<b>86</b>
2.2.12.1.1. Concepto .....	86
2.2.12.1.2. Características .....	86
<b>2.2.12.2. Casos difíciles .....</b>	<b>86</b>
2.2.12.2.1. Concepto .....	86
2.2.12.2.2. Características .....	87
<b>2.2.13. Derechos fundamentales .....</b>	<b>87</b>
2.2.13.1. Derechos fundamentales y Estado constitucional de Derecho .....	88
2.2.13.2. Derechos fundamentales y aplicación judicial del derecho .....	88
2.2.13.3. Derechos fundamentales y razonamiento judicial .....	89
2.2.13.4. Dificultades epistemológicas .....	89
2.2.13.5. Dificultades lógicas.....	89
2.2.13.6. Derechos fundamentales vulnerados según caso de estudio.....	91
<b>2.2.14. Derecho a la debida Motivación .....</b>	<b>91</b>
2.2.14.1. Importancia de la debida motivación.....	93
2.2.14.2. Debida motivación y argumentos en el razonamiento lógico de los jueces .....	93
2.2.14.3. Motivación interna.....	94
2.2.14.4. Motivación externa .....	94
2.2.14.5. Motivación de resoluciones judiciales .....	95
2.2.14.6. Las funciones constitucionales de motivar las decisiones judiciales.....	98
2.2.14.7. La función endoprocesal de la motivación .....	99
2.2.14.8. La función extraprocesal de la motivación .....	99
<b>2.2.15. Justificación de las resoluciones judiciales .....</b>	<b>99</b>
2.2.15.1. Justificación interna de la sentencia.....	99
2.2.15.2. Justificación externa de la sentencia .....	99
2.2.15.3. Imputación necesaria .....	103
2.2.15.4. Subsunción del tipo penal .....	109
<b>2.2.16. La Ponderación .....</b>	<b>110</b>

2.2.16. 1. Estructura de la Ponderación .....	112
2.2.16. 1.1. La ley de la Ponderación.....	112
2.2.16. 1.2. Las cargas de argumentación .....	112
2.2.16. 2. Los límites de la Ponderación .....	113
2.2.16. 2.1. Los límites racionales de la ley de Ponderación .....	113
2.2.16. 2.2. Los límites de racionalidad en las cargas de la argumentación .....	114
<b>2.2.17. Antinomias.....</b>	<b>115</b>
2.2.17.1. Métodos o criterios de solución de antinomias.....	115
2.2.17.2. Nuevos métodos o criterios de solución de antinomias.....	116
<b>2.2.18. El recurso de casación en nuestro sistema jurídico peruano .....</b>	<b>118</b>
<b>2.2.18.1. Conceptos.....</b>	<b>118</b>
<b>2.2.18.2. Fines del recurso de casación penal.....</b>	<b>119</b>
<b>2.2.18.3. Características de la Casación .....</b>	<b>119</b>
2.2.18.3.1. Recurso extraordinario.....	119
2.2.18.3.2. Efecto no suspensivo .....	120
2.2.18.3.3. No constituye un reexamen de la controversia .....	120
2.2.18.3.4. Limitado.....	120
2.2.18.3.5. Inimpugnable .....	121
<b>2.2.18.4. Causales para la interposición de recurso de casación.....</b>	<b>121</b>
2.2.18.4.1. Infracción de preceptos Constitucionales .....	121
2.2.18.4.2. Infracción de normas sustanciales .....	122
2.2.18.4.3. Infracción de normas procesales.....	122
2.2.18.4.4. Infracción a la logicidad de la sentencia.....	123
2.2.18.4.5. Apartamiento de la Doctrina Jurisprudencial de la Corte Suprema...	123
<b>2.2.19. Causales según caso en estudio .....</b>	<b>124</b>
<b>2.2.20. Requisitos de admisibilidad del recurso de casación.....</b>	<b>125</b>
2.2.20.1. Requisitos de fondo .....	125
2.2.20.2. Requisitos de Forma .....	125
<b>2.2.20.3. Objetivos o funciones del recurso de casación .....</b>	<b>125</b>
2.2.20.3.1. Función nomofiláctica .....	127
2.2.20.3.2. Función unificadora de la jurisprudencia nacional .....	128
2.2.20.3.3. Tutela de intereses de las partes.....	128

2.2.20.3.4. Control de logicidad.....	129
<b>2.2.20.4. Clases de Casación .....</b>	<b>129</b>
2.2.20.4.1. Recurso de casación ordinaria .....	129
2.2.20.4.2. Recurso de casación discrecional .....	130
<b>2.2.21. El delito de lavado de activos .....</b>	<b>131</b>
2.2.21.1. Etapas del lavado de activos .....	132
2.2.21.2. Colocación .....	133
2.2.21.3. Estratificación o intercalación .....	134
2.2.21.4. Integración o inversión .....	134
2.2.21.5. Características del lavado de activos .....	134
2.2.21.6. Incautación y decomiso de bienes .....	135
2.2.21.7. Norma legal que combate las actividades del delito de lavado de activos .....	136
2.2.21.8. Actos de conversión del delito de lavado de activos .....	137
2.2.21.9. Actos de transferencia del delito de lavado de activos .....	139
2.2.21.10. Actos de ocultamiento y tenencia del delito de lavado de activos.....	140
2.2.21.11. Actos de transporte y traslado del delito de lavado de activos .....	143
2.2.21.12. El delito fuente, delito previo, del delito de lavado de activos .....	145
<b>2.2.22. El Control Difuso .....</b>	<b>146</b>
<b>2.2.23. Derechos fundamentales vulnerados según caso en estudio .....</b>	<b>147</b>
<b>2.2.23.1. Derecho a la Defensa .....</b>	<b>148</b>
2.2.23.2. Derecho a la Libertad y la Seguridad Personal.....	148
2.2.23.3. Derecho a la Motivación de las Sentencias Condenatorias .....	149
2.2.23.3. Derecho a la Imputación Objetiva .....	151
<b>2.2.24. Instituciones jurídicas pertenecientes al caso en estudio .....</b>	<b>153</b>
2.2.24.1 El Sistema Judicial.....	153
2.2.24.2. Paraísos Fiscales .....	154
2.2.24.3. Sistema Financiero.....	154
2.2.24.4. Sistema Bursátil .....	155
2.2.24.5. Sistema Económico.....	156
<b>2.3. Marco Conceptual.....</b>	<b>156</b>
<b>2.4. Hipótesis.....</b>	<b>161</b>

<b>2.5. Variables .....</b>	<b>161</b>
<b>2.5.1. Variable independiente.....</b>	<b>161</b>
<b>2.5.2. Variable dependiente .....</b>	<b>161</b>
<b>III. METODOLOGÍA .....</b>	<b>161</b>
<b>3.1. Tipo y nivel de la investigación .....</b>	<b>161</b>
3.1.1. Tipo de investigación cuantitativa-cualitativa (mixta) .....	161
3.1.2. Nivel de investigación .....	162
<b>3.2. Diseño de la investigación.....</b>	<b>163</b>
<b>3.3. Población y muestra.....</b>	<b>164</b>
<b>3.4. Definición y operacionalización de las variables y los indicadores .....</b>	<b>164</b>
<b>3.5. Técnicas e instrumentos .....</b>	<b>165</b>
3.5.1. Técnicas .....	165
3.5.2. Instrumentos.....	165
<b>3.6. Plan de análisis .....</b>	<b>166</b>
3.6. 1. La primera etapa .....	166
3.6. 2. La segunda etapa.....	166
3.6. 3. La tercera etapa.....	166
<b>3.7. Matriz de consistencia .....</b>	<b>167</b>
<b>3.8. Principios Éticas.....</b>	<b>170</b>
3.8.1. Consideraciones éticas .....	170
3.8.2. Rigor científico .....	170
<b>IV. RESULTADOS.....</b>	<b>171</b>
<b>4.1. Resultados.....</b>	<b>171</b>
<b>4.1.1. Cuadro N° 1.....</b>	<b>174</b>
<b>4.1.2. Cuadro N° 2.....</b>	<b>186</b>
<b>4.1.2. Cuadro N° 3.....</b>	<b>197</b>
4.2. Análisis de resultados .....	200
4.2.1. Respecto a la variable: incompatibilidad normativa.....	200
4.2.1.1. La exclusión.....	200
4.2.1.2. La colisión.....	201
4.2.2. Respecto a la variable: técnicas de interpretación .....	202
4.2.2.1. La interpretación .....	203

4.2.2.2. La integración .....	204
4.2.2.3. La argumentación .....	204
<b>V. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES</b> .....	207
5.1. Conclusiones .....	207
5.2. Recomendaciones .....	208
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....	209
<b>ANEXOS:</b> .....	217
<b>ANEXO 1:</b> Cuadro de Operacionalización de las Variables: .....	218
<b>ANEXO 2:</b> Cuadro descriptivo del procedimiento de recolección, organización, calificación de datos, y determinación de la variable .....	221
<b>ANEXO 3:</b> Declaración de Compromiso Ético .....	229
<b>ANEXO 4:</b> Sentencia de la Corte Suprema .....	230
<b>ANEXO 5:</b> Matriz de consistencia lógica .....	243
<b>ANEXO 6:</b> Instrumento de recojo de datos (Lista de cotejo) .....	244

## ÍNDICE DE CUADROS

	<b>Pág.</b>
<b>Resultados parciales de la sentencia de la Corte Suprema</b> .....	171
Cuadro 1: Con relación a la Incompatibilidad Normativa .....	171
Cuadro 2: Con relación a las Técnicas de Interpretación .....	186
<b>Resultados consolidados de la sentencia de la Corte Suprema</b> .....	197
Cuadro 3: Con relación a la Incompatibilidad Normativa y a las Técnicas de Interpretación .....	197

## I. INTRODUCCIÓN

La formulación de la Tesis, obedece a las exigencias previstas en el Reglamento de Investigación (RI) – Versión 009 (ULADECH, 2017), y la ejecución de la línea de investigación (LI) existente en cada Escuela de Posgrado. Por esta razón, el presente estudio es la línea de investigación, que en la Escuela de Posgrado de Derecho se denomina “Técnicas de interpretación que intervienen respecto a incompatibilidad de normas constitucionales y legales, referentes a Derechos Fundamentales e Instituciones del Derecho provenientes de las sentencias casatoria emitidas por los Órganos Supremos del Poder Judicial”, cuya base documental son expedientes judiciales pertenecientes a los órganos jurisdiccionales supremos del Poder Judicial peruano.

Como puede observarse el título de la Línea de Investigación revela dos propósitos, uno inmediato y el otro mediato.

Inmediato, puesto que se realizara un exhaustivo análisis de la Sentencia Casatoria perteneciente al proceso individual en referencia, a fin de determinar la técnica o técnicas de interpretación más idóneas que permitan resolver la incompatibilidad entre una norma constitucionales y una norma legal; mientras, que el propósito mediato, está orientado a contribuir una fuente de ilustración hacia los miembros de los órganos judiciales, para que al momento de emitir una sentencia, puedan optar por las técnicas de interpretación más recomendables, logrando de esta manera que las resoluciones judiciales puedan emitirse correctamente motivadas.

En el presente estudio, de los datos del expediente se desprende que mediante Sentencia Casatoria N° 333-2012-Puno declararon FUNDADO el recurso de casación por violación de la garantía procesal constitucional de la motivación de la sentencia condenatoria por deficiencia en la motivación externa o justificación de las premisas interpuesta por los encausados W. G. C. G. y V. C. A; declararon NULA la sentencia de segunda instancia que confirmando la sentencia de primera instancia, que condenó a los citados encausados como coautores del delito de Lavado de Activos provenientes del delito de Tráfico Ilícito de Drogas, en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia previsto y

sancionado por la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco, agravado por el artículo tres de la misma ley, en agravio del Estado; declararon NULA la indicada sentencia de vista en el extremo que revocando la mencionada sentencia de primera instancia impuso a W. G. C. G. y V. C. A. veinticinco años de pena privativa de libertad. II. Actuando como sede de instancia y pronunciándose sobre el fondo: REVOCARON la sentencia de primera instancia, en el extremo que condenó a W. G. C. G. y V. C. A., como coautores del delito de Lavado de Activos proveniente del delito de Tráfico Ilícito de Drogas en agravio del Estado y como tales les impuso treinta años de pena privativa de libertad cada uno de ellos; REFORMANDOLA: Condenaron a W. G. C. G. y V. C. A. como coautores del delito de Lavado de Activos en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia previsto y sancionado por el artículo dos de la Ley de lavado de activos, en agravio del Estado; en consecuencia: les IMPUSIERON a los antes mencionados por el citado delito y agravado, trece años de pena privativa de libertad, la misma que computada desde la fecha de su detención, esto es, el trece de febrero de dos mil diez, vencerá el doce de febrero de dos mil veintitrés.

### **1.1 . Formulación del Problema.**

¿De qué manera las técnicas de interpretación son aplicadas en la incompatibilidad normativa provenientes de la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, en el Expediente N° 333-2012 del Distrito Judicial de Puno – Lima.2017?

### **1.2. Justificación del Estudio.**

El presente informe de investigación surge de la problemática que se da en la realidad social peruana, en donde la incompatibilidad normativa evidenció que las sentencias que emiten la Cortes Suprema, carecen de utilización de las técnicas de interpretación, que se reflejan a través de la falta de argumentación jurídica, aplicación de selección, fiabilidad y valoración conjunta de normas constitucionales y legales. En ese sentido, es importante el estudio correspondiente a las técnicas de interpretación que se deben de aplicar cuando se presenta una incompatibilidad normativa.

Motivo por el cual, los más beneficiados con la presente investigación son los justiciables puesto que al concientizar y sensibilizar a los Magistrados respecto a la aplicación correcta de las técnicas de interpretación en los casos que presentan incompatibilidad normativa, se tratara 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, Principios, Derechos Fundamentales y Técnicas de Interpretación, 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.

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 emitida por nuestros Jueces y de esta forma resolver las interrogantes establecidas en nuestro enunciado.

### **1.3. Objetivo general.**

Determinar de qué manera las técnicas de interpretación son aplicadas en la incompatibilidad normativa, proveniente de la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, en el Expediente N° 333-2012 del Distrito Judicial de Puno – Lima.2017

### **1.4. Objetivos específicos**

- 1.4.1. Determinar la incompatibilidad normativa, teniendo en cuenta la exclusión, en base a la validez formal y validez material.

- 1.4.2. Determinar la incompatibilidad normativa, teniendo en cuenta la colisión, en base al control difuso.
- 1.4.3. Determinar las técnicas de interpretación, teniendo en cuenta la interpretación en base a sujetos, principios constitucionales y medios.
- 1.4.4. Determinar las técnicas de interpretación, teniendo en cuenta la integración en base a la analogía, a principios generales, laguna de ley y argumentos de interpretación jurídica.
- 1.4.5. Determinar las técnicas de interpretación, teniendo en cuenta la argumentación en base a sus componentes, sujeto a, y argumentos interpretativos.

## II. REVISION DE LITERATURA

### 2.1. Antecedentes

(Yaipen Zapata, 2012) realizó la investigación denominada, *La casación en el sistema penal peruano*, en la Escuela de Post Grado de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, llegando a las siguientes conclusiones:

PRIMERA: La casación es un recurso extraordinario, por cuanto su admisibilidad está limitada por las causales o motivos tasados, por su rigurosidad formal y por la limitación del Tribunal de Casación sobre el conocimiento y el juicio del recurso, restringido a la cuestión jurídica. Asimismo, no constituye una tercera instancia, ya que se limita a examinar la concepción jurídica causal de la decisión o la regularidad del proceder que haya conducido a esta. SEGUNDA: El CPP ha regulado la casación penal como un recurso extraordinario, y conforme al objeto impugnado o las resoluciones que pueden impugnarse, ha previsto dos tipos de casaciones: ordinaria y excepcional. TERCERA: La casación ordinaria procede en supuestos cerrados delimitados por el legislador, que contienen criterios de naturaleza cuantitativa que atienden el tipo de resolución judicial, y criterios de naturaleza cualitativa que se centran en la *summa poena* (pena mínima) y la *suma gravaminis* (valor del agravio o gravamen). CUARTA: La casación excepcional es un supuesto abierto que permite al Tribunal de Casación determinar si un determinado caso concreto va contribuir al desarrollo de la doctrina jurisprudencial; se trata de una discrecionalidad seleccionadora complementaria, que opera para cumplir con la uniformidad de la jurisprudencia. QUINTA: Las finalidades de la casación, que se manifestaron desde su nacimiento, evolución y se mantienen en la actualidad, se orientan al *ius constitutionis*, concretadas en la *nomofilaxis* o *nomofilaquia* y en la uniformización de la jurisprudencia; y al *ius litigatoris*, definida en la *dikelógica*. SEXTA: La finalidad *nomofiláctica* se entiende como elección y defensa de la interpretación justa, dirigida a establecer, a nivel general, el significado más justo atribuible a la norma. SÉTIMA: La finalidad *dikelógica* se orienta a salvaguardar el interés de la parte procesal que busca justicia evitando

resoluciones absurdas y arbitrarias. OCTAVA: La casación responde al modelo que le proporciona el legislador interno, y sus finalidades están acorde con el sistema de recursos. Dentro del regulado por el CPP, la finalidad principal de la casación penal es la uniformización de la jurisprudencia. NOVENA: La finalidad de uniformadora de la jurisprudencia busca salvaguardar dos valores-principios: la igualdad jurídica y la seguridad jurídica, garantizando así la existencia de una línea unitaria y constante de aplicación e interpretación de las normas jurídicas, a nivel general. DÉCIMA: La uniformización de la jurisprudencia se concreta mediante la fijación de lo que se denomina doctrina jurisprudencial, que son aquellos principios o reglas jurídicas producto de la interpretación y aplicación de la norma, que realiza el máximo órgano jurisdiccional, teniendo como principal insumo un determinado hecho social con relevancia jurídica, y que tiene fuerza normativa para futuros casos similares. Por ello, toda sentencia casatoria, al margen del juicio de fundabilidad (fundado o infundado), debe fijar doctrina jurisprudencial. UNDÉCIMA: El recurso de nulidad que prevé y regula el C de PP es un medio impugnatorio de conocimiento de la Corte Suprema, que persigue promover y procurar un nuevo examen de la sentencia y autos emitidos por la Sala Penal Superior. No tiene como finalidad fijar doctrina jurisprudencial, por lo que, en su tratamiento judicial, no existe una selección para llevar los asuntos a la Corte Suprema. DUODÉCIMA: La Corte Suprema, como Tribunal de Casación viene tratando al recurso de casación como el recurso de nulidad del C de PP, por cuanto en la mayoría de sentencias no está fijando doctrina jurisprudencial y, asimismo, porque está admitiendo casaciones excepcionales para fijar doctrina jurisprudencial sobre temas que han sido conocidos, previamente, en casaciones ordinarias, entendiendo como si estas no sirvieran para fijar doctrina; todo ello, impide el cumplimiento adecuado de su finalidad principal de uniformizar la jurisprudencia. DÉCIMA TERCERA: El Interés Casacional es la idoneidad del asunto o el criterio de relevancia que trasciende al de las partes, que le permite al Tribunal de Casación cumplir

con la finalidad uniformadora de la jurisprudencia de la casación. Está presente en toda resolución o sentencia que sea conocida por el Tribunal de Casación y se ubica en los motivos o las causales, pero entendidos no de manera abstracta, sino enfocados o vistos en forma concreta de un caso particular, pues son éstos los que delimitan el conocimiento del Tribunal de Casación y la base sobre la cual va fijar doctrina jurisprudencial.

DÉCIMA CUARTA: La falta de definición, en supuesto concreto y real, del Interés Casacional, impide cumplir eficazmente con la finalidad uniformadora de la jurisprudencia de la casación, sea por exceso o por defecto; en el primer caso, se manifiesta cuando se admiten casos irrelevantes que, en lugar de favorecer, pueden impedir la formación de la doctrina jurisprudencial; en el segundo, se presenta cuando se dejan fuera del ámbito del recurso de casación, casos significativos que pueden contribuir a la formación de doctrina jurisprudencial.

DÉCIMA QUINTA: La Corte Suprema, como Tribunal de Casación, ha identificado el Interés Casacional, por un lado, con los motivos casacionales, y por otro, con la necesidad de desarrollar la doctrina jurisprudencial. Esta disconformidad de criterio afecta el cumplimiento adecuado de la finalidad principal de casación de uniformizar la jurisprudencia.

DÉCIMA SEXTA: La doctrina de la Voluntad Impugnativa es una expresión de la garantía de la tutela jurisdiccional efectiva y del principio *iura novit curia*, que permite la adecuación a la causal correcta, conforme al contenido de los fundamentos proporcionados por la parte impugnante.

DÉCIMO SÉTIMA: La Voluntad Impugnativa no autoriza suplir los defectos de fundamentación de la pretensión impugnatoria que le corresponde a la parte que la postula, por lo que, tampoco permite cambiar o adecuar el tipo de postulación recursal, de casación ordinaria a casación excepcional; sin embargo, de manifestarse esta última forma de aplicación de dicha doctrina, no se afecta la finalidad principal de la casación, uniformadora de la jurisprudencia.

DÉCIMO OCTAVA: La Corte Suprema, como Tribunal de Casación, aplica la doctrina de la Voluntad Impugnativa para cambiar la causal postulada y para cambiar la postulación recursal de casación ordinaria a casación

excepcional y viceversa; empero, esta práctica no afecta el cumplimiento de la finalidad uniformadora de la jurisprudencia, de la casación Constitucional.

También podemos mencionar a. (De Leon Velazco, 2010) que realizó la investigación. *Los recursos en el sistema procesal penal guatemalteco y en el derecho comparado*, llegando a las siguientes conclusiones:

1.- El fundamento general de los recursos es la falibilidad humana, siendo que los procesos judiciales son juzgados por seres humanos. 2.-El derecho al recurso es un derecho incondicional que todo ciudadano tiene para impugnar las resoluciones judiciales que le perjudican, especialmente para hacerlo en relación con aquellas que más le perjudican como pueden ser las sentencias. Es un derecho equiparable al de la acción, pues permite a los sustentantes ejercer los derechos reconocidos en la ley, consecuentemente, tiene rango constitucional, al aceptarse por las Constituciones que los tratados y convenciones relativos a derechos humanos tienen rango constitucional preeminencia sobre el derecho interno. En Guatemala este derecho es aplicable de acuerdo con lo establecido en la convención Americana de Derechos Humanos y en la Constitución. En España puede deducirse su constitucionalidad a partir de la integración que establece el artículo 10.2 CE con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados internacionales, integración deducible también de los que establece el artículo 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. 3.- Las notas que caracterizan el derecho al recurso contra la sentencia en materia penal son: a) Los recursos contra las sentencias están a cargo de las partes, no se promueven de oficio; b) deben promoverse frente a la sentencia recaída en el proceso y atacar sus fundamentos y decisiones; c) la nueva resolución que se genere es susceptible de afectar al fallo impugnado anulándolo tanto para que el tribunal superior pueda emitir uno nuevo, como para que el inferior pueda, en el caso de las impugnaciones de forma, reparar el vicio de procedimiento; d) es una condición importante para poder interponer el recurso, que la sentencia

cause un agravio al inter ponente, es decir, que la resolución sea perjudicial para sus interese. 4.-Los recursos son actos de los sujetos procesales, debiendo realizare presupuesto subjetivo aluden a que deben ser interpuesto por aquellos que tienen un interés directo en el resultado del proceso, es decir por las partes. Los presupuestos objetivos aluden: a) a la impugnabilidad de la resolución, es decir que esta impugnable materialmente; que el legislador haya establecido esta concreta impugnabilidad; b) es preciso que los derechos e interés del recurrente hayan sido afectados, se requiere gravamen; c) que la resolución que se impugne no haya adquirido firmeza. Los presupuestos formales aluden; a) a que el recurso debe ejercitarse dentro del plazo temporal fijado en la ley; b) plantearse ante la autoridad designada para ella; c) cumpliendo requisitos de forma, como el de interponerse mediante escrito, con firma de abogado; identificando la resolución que se impugna, y la cita precisa de los errores señalados a la resolución, así como de las leyes infringidas. 5.-La Constitución de Guatemala establece el derecho de recurso a través de dos vías a) Los del artículo 12 que se refiere a los derechos de defensa y al debido proceso. De acuerdo con la interpretación constitucional guatemalteco, consisten en la observancia por parte del tribunal, de todas las normas relativas a la tramitación del juicio y en general la posibilidad efectiva de ocurrir ante el órgano jurisdiccional competente para procurar la obtención de justicia. La CC ha dicho que, si al aplicar la ley procesal al caso concreto se priva a la persona del derecho de acción ante el juez, de defenderse, de ofrecer y aportar prueba, de presentar alegatos o de usar un medio de impugnación contra las resoluciones judiciales, entonces se estará ante una violación de la garantía constitucional al debido proceso. b) La del artículo 46 que establece el principio general que en materia de derechos humanos los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno y siendo que Guatemala ratifico oportunamente la convención Americana sobre Derechos Humanos, es derecho interno de nuestro país el relativo a que todo ciudadano tiene derecho de recurrir de

los fallos de los tribunales penales ante juez o tribunal superior. Establecido en el ordenamiento jurídico interno de Guatemala el postulado anterior tiene vigencia entonces el derecho a un recurso contra la sentencia lo que satisface con la existencia en el Código Procesal Penal del recurso de Apelación Especial. 6.-El recurso de Apelación Especial en Guatemala a partir del artículo 415 del Código Procesal Penal tiene un similar contenido al del recurso de casación establecido a partir del artículo 437 del mismo Código por las siguientes razones: a. Solo puede plantearse por los motivos establecidos en dicha ley (específicamente el artículo 419 se refiere a los motivos de forma y de fondo del recurso de apelación especial, y los artículos 441 y 442 se refieren a los motivos de fondo y de forma de recuso de casación), a. Aun cuando tales motivos para uno y otro recurso no son los mismos, su naturaleza, de ser de fondo y de forma, si lo es; b. Los fundamentos y argumentaciones de ambos recursos deben relacionarse con los motivos que se esgrimen y con las leyes que se relacionan con tales motivos. Por ello los agraviados deben indicar la aplicación que pretenden en cuanto a la ley que se denuncia como infringida; c. El derecho a este recurso solo corresponde a los agraviados con las infracciones que se denuncien; d). El incumplimiento de los requisitos establecidos tanto para el recurso de casación como para el de apelación especial ocasiona su inadmisión. 7.-Como consecuencia de lo anterior, el recurso de casación es una reiteración del de apelación especial, además por las siguientes razones: a) Ambos recursos exigen el cumplimiento de requisitos similares; b) Ambos recursos exigen fundamentación y motivación similar; c) En ambos casos se establece el principio de inalterabilidad de los hechos probados y de intangibilidad de la prueba estimada por el tribunal de sentencia. 8.-La duplicidad en la revisión del fallo de instancia en Guatemala, mediante recurso de similar contenido influye en la falta de celeridad del proceso penal guatemalteco por las siguiente razones: a) Recurso de apelación especial, de ser un derecho genérico de impugnación del fallo de primer grado ha llegado a convertirse en un derecho específico si tómanos en cuenta que solo puede

plantearse por motivos específicos, y que su utilización no es obligada, por lo cual no se plantea en todos los casos. Por otra parte, en cierto número de casos en que se plante, por exigirse para su planteamiento el cumplimiento de requisitos, la inexperiencia en el tema de casación por parte de los defensores técnicos, hace que incurran en frecuentes motivos de inadmisión. 9.-En consecuencia, se hace necesario una reforma al Código Procesal Penal en el tema de los recursos con las siguientes orientaciones: a) Debe redefinirse el recurso de apelación especial concretando los motivos de fondo y de forma por los que debe plantearse; b) Debe dejarse el recurso de casación, con el fin exclusivo de la unificación de la doctrina y jurisprudencia; su tramitación debe continuar en la sede de la Corte Suprema de Justicia. 10.-En España el derecho de recurso se integra con carácter general en la tutela inicial efectiva del orden judicial. El tribunal constitucional ha estimado que el recurso de casación asegura el indispensable sometimiento a las decisiones de los tribunales a la ley unificando la interpretación y jurisprudencia, a la vez que erigiéndose en un valioso medio para aplicar, defender y velar por el derecho a la tutela judicial efectiva (orientación que se desprende de la sentencia 110/1985 del TSE). 11.- En España se ha estimado por la doctrina y el tribunal de casación que a la par de una nueva casación penal debe rediseñarse globalmente el sistema de recursos a fin de asegurar la doble instancia y establecer el recurso de casación como cúspide, que tendría como finalidad procurar la unidad interpretativa del ordenamiento penal, en tal virtud el recurso de apelación debería satisfacer las exigencias derivadas del derecho a un segundo examen o pronunciamiento referente a errores cometidos en el juicio oral. 12.-En los países de América Latina en donde existe el sistema de juicio oral como instancia única de apreciación de hechos y prueba, la sentencia es impugnada únicamente mediante casación. 13.- En Guatemala la sentencia de instancia es impugnada mediante apelación especial, pero esta, no tiene las características de una apelación tradición sino de una casación en sus manifestaciones generales.14.- En

los sistemas procesales en que rige la doble instancia el recurso de apelación es el medio impugnativo de más aplicación.15.- En algunos países como Costa Rica, Honduras y El Salvador la apelación solo tiene el alcance para impugnar los pronunciamientos interlocutorios dictados antes del juicio. 16.- En la apelación especial de Guatemala no es posible referirse a la prueba ni hacer una nueva valoración de misma, la única excepción es el caso de que este recurso se basa en un defecto de procedimiento y se discuta la forma en que fue llevado a cabo el acto. 17.- El recurso de casación es un recurso extraordinario por las siguientes razones: a) No forma una instancia, es decir, no puede hacerse valoración de los hechos probados ni de los medios de pruebas recibidos en la instancia. b) Se concede ante el tribunal de superior jerarquía del ordenamiento judicial. c) Su fundamentación se debe limitar a los motivos de derecho establecidos en el ordenamiento respectivo, y en general se refieren a la infracción (de fondo o de forma) de la ley. d) La impugnación más importante de la casación es frente a la sentencia definitiva pero los códigos modernos (Costa Rica, Honduras, El Salvador, Guatemala) la admiten también contra ciertos autos que pongan fin a la acción o a la pena, o hagan imposible que estas continúen. e) En el recurso de casación es incensurable el hecho probado, regla que si no se respeta convierte a la casación en una segunda instancia tradicional. 18.- El vicio in iudicando, en general, se refiere a la infracción de la ley sustantiva, infracción que comprende todo lo que el juzgador ha asumido jurídicamente respecto a la cuestión de fondo en la sentencia. En el Código Procesal Penal de Guatemala la infracción de la ley puede manifestarse a través de una errónea interpretación, indebida aplicación o falta de aplicación como correspondiendo la infracción por inobservancia a una conducta omisiva del tribunal: comisión de lo ordenando por la norma. La errónea aplicación aparecería cuando el tribunal da a la norma un significado distinto del que le corresponde, o bien aplica una norma que no corresponde. 19.- El vicio in procedendo se refiere a la inobservancia del ritual establecido en las formas procesales.

Como motivo de casación ha de referirse a infracción sustancial del procedimiento previamente establecida con sanción de nulidad absoluta. 20.- La infracción de norma constitucional puede denunciarse en casación, en Guatemala al amparo de los artículos 175 de la Constitución Política, 8 de la Ley del Organismo Judicial y 44.5 del Código Procesal Penal. En España mediante el artículo 5.4. de la Ley Orgánica del Poder Judicial aun cuando algunos autores estiman su irrelevancia. 21.- En el recurso de casación no está prevista ninguna actividad probatoria pues sus motivos son estrictamente jurídicos. 22.- La revisión es una acción que da lugar a un procedimiento especial. En la revisión el objeto impugnado es una sentencia condenatoria firme; queda excluida entonces la sentencia absolutoria con base en dos principios: non bis in ídem por seguridad jurídica y prohibición de reformatio in peius como garantía de no perjudicar un derecho adquirido, se trata de una demanda rescisoria de la sentencia condenatoria fundada en la posible injusticia del pronunciamiento condenatorio.

## **2.2. Bases Teóricas**

**Principios generales del derecho:** Las “ideas, postulados éticos, o criterios fundamentales, básicos, positivizados o no, que condicionan y orientan la creación, interpretación e integración del ordenamiento jurídico escrito (legal y jurisprudencial) y consuetudinario”. Y que dichos principios informan el ordenamiento jurídico y nos ofrecen los medios más adecuados para una mejor interpretación y aplicación de la norma legal y consuetudinaria. Ellos constituyen las bases teóricas y las razones lógicas que le dan al ordenamiento jurídico su sentido ético, su medida racional y su fuerza vital o histórica. (Torres Vasquez, Introducción al Derecho Teoría General del Derecho, 2011)

### **2.2.1. Principios esenciales para la interpretación constitucional.**

#### **2.2.1.1. Principio de coherencia normativa.**

Según. (Rubio Correa M. , Manual de Razonamiento Jurídico, 2015) el derecho debe buscar que sus diferentes normas sean coherentes y armónicas entre sí, considerando dos 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).

### **2.2.1.2. Principio de congruencia de las sentencias.**

Como refiere. (Rubio Correa M. , Manual de Razonamiento Jurídico, 2015) 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.L TDA., propietaria de la emisora Radio Imagen, y contra los periodistas Ramón Alfonso Amaringo Gonzales e Hildebrando Moncada).

### **2.2.1. 3. Principio de culpabilidad.**

Según. (Rubio Correa M. , Manual de Razonamiento Jurídico, 2015) 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).

#### **2.2.1.4. Principio de declaración de inconstitucionalidad de última ratio.**

Este principio establece que la declaración de inconstitucional, de una norma jurídica, solo puede hacerse cuando, luego de elaborar todas las interpretaciones posibles, ninguna lo haga compatible con la Constitución. Bastara que una sola interpretación resulte compatible para que la declaración de inconstitucionalidad no se realice y la norma, consiguiente, mantenga sus efectos. Este principio esta interactuado con el de *indubio pro legislatore* (La función específica del principio indubio pro legislatore, será la de preferir la validez de la norma en la duda sobre su invalidez, a diferencia del principio de preservación de la ley, que trata de salvar su validez en cualquier otra circunstancias que no sea la duda, y con el de conservación de la ley), (Se considera como una visión sistemática del derecho, se considera un sistema que es un conjunto de partes interrelacionadas con principios comunes.(Rubio Correa, La Interpretacion de la Constitucion segun el Tribunal Constitucional, 2005)

#### **2.2.1.5. Principio de defensa.**

Este principio, es muy importante, puesto está incorporado en nuestra Constitución Política del Perú, como una Garantía Procesal, por ello (Rubio Correa M. , Manual de Razonamiento Juridico, 2015) afirma:

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.

#### ***2.2.1.6. Principio de debido proceso.***

Este principio es parte de un conjunto de garantías, procesales, que protegen a todo ser humano.

El debido proceso es un principio legal por el cual el Estado debe respetar todos los derechos legales que posee una persona según la ley. El debido proceso es un principio jurídico procesal según el cual toda persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas, tendientes a asegurar un resultado justo y equitativo dentro del proceso, a permitirle tener oportunidad de ser oído y a hacer valer sus pretensiones legítimas frente al juez. El debido proceso establece que el gobierno está subordinado a las leyes del país que protegen a las personas del estado. Cuando el gobierno daña a una persona sin seguir exactamente el curso de la ley incurre en una violación del debido proceso lo que incumple el mandato de la ley. (Enciclopedia Jurídica-Debido Proceso Legal, 2015)

#### ***2.2.1.7. Principio de dignidad de la persona humana.***

Es identificado por el Tribunal Constitucional en el artículo 1 de la Constitución.

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. (STC Emitida en el Exp. 0003-2003-AI-TC, 2003)

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. (STC Emitida en el Exp. N° 008-2003-AI-TC, 2003)

#### ***2.2.1.8. 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. (Rubio Correa M. , Manual de Razonamiento Jurídico, 2015)

#### ***2.2.1.9. Principio de interdicción de la arbitrariedad.***

El principio de interdicción de la arbitrariedad es un argumento fuerte a favor de la justificación de las decisiones judiciales, ya que el respeto de este principio implica la fundamentación en base a razones objetivas de la decisión judicial, es decir, han de ser las razones ofrecidas por el Juez las que justifiquen la decisión, más no se tolerará aquellas decisiones que se

basen en la voluntad o en el capricho del juzgador, puesto que la misma devendrá en una decisión arbitraria. (El Estante del Juez Socrático, 2011)

**2.2.1.10. Principio de jerarquía de las normas.**

El principio de jerarquía normativa es un principio estructural esencial para dotar al ordenamiento jurídico de seguridad jurídica. Es un principio ordenador básico que ofrece una gran seguridad jurídica debido a su enorme simplicidad. Así, basta conocer la forma una disposición, para saber cuál es, en principio, su posición y fuerza en el seno del ordenamiento. El principio de jerarquía normativa, consagra que las normas jurídicas se ordenan jerárquicamente, de forma tal que las de inferior rango no pueden contravenir a las superiores, so riesgo de nulidad. Actúa entre la Constitución y las normas primarias (Ley o normas con fuerza de ley) y entre la Ley y las normas con fuerza de ley y las normas secundarias (Reglamentos). A su vez, las normas que poseen el mismo rango poseen la misma fuerza normativa y en caso de contradicción insalvable prevalece la posterior, ya que se entenderá que ha derogado a la anterior. La estructura jerarquizada tiene una forma piramidal, cuya cúspide es la Constitución, norma suprema que se impone a todas las demás. El respeto del principio de jerarquía es condición de validez de las normas jurídicas. (Derecho Constitucional - El Principio de jerarquía normativa, 2012)

**2.2.1.11. Principio de legalidad en materia sancionatoria.**

Impide que se pueda atribuir la comisión de una falta si ésta no está previamente determinada en la ley, y también prohíbe que se pueda aplicar una sanción si ésta no está también determinada por la ley. Como lo ha expresado este Tribunal (Caso de la Legislación Antiterrorista, Exp. N° 010-2002-AI/TC), el principio impone tres exigencias: la existencia de una ley (lexscripta), que la ley sea anterior al hecho sancionado (lex previa), y que la ley describa un supuesto de hecho estrictamente determinado (lexcerta). (STC. Emitido en el Exp. N°2050-AA/TC, 2012)

#### **2.2.1.12. Principio de la debida motivación.**

Motivar es justificar la decisión tomada, proporcionando una argumentación convincente e indicando lo bien fundado de las opciones que el juez efectúa. La motivación debe mostrar que la decisión adoptada está legal y racionalmente justificada sobre la base de aquellos elementos que la fundamentan. La obligatoriedad de motivar, como Principio constitucional, surge en la Constitución francesa de 1795, como control democrático del ejercicio del poder jurisdiccional, para evitar las arbitrariedades de los jueces. En la actualidad, varias cartas fundamentales establecen la exigencia expresa de la motivación y fundamentación, es decir, la obligación de los tribunales de incorporar a sus decisiones los razonamientos legales de acuerdo con los cuales deciden la controversia, uno de ellos es el Perú, que ha reconocido éste derecho en el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política de 1993 , aunque erróneamente lo ha considerado como un derecho y principio de la función jurisdiccional (como si la función estatal pudiera tener derechos) , siendo regulada ésta figura además por los artículos 50 inciso 6, 121 y 122 inciso 4 del Código Procesal Civil. El sentido que se atribuye al principio constitucional de motivar sentencias se inserta en el sistema de garantías que las constituciones democráticas crean para la tutela de los individuos frente al poder estatal y, en particular, frente a las manifestaciones de ese poder a través de la jurisdicción. La motivación se configura como criterio diferenciador entre racionalidad y arbitrariedad. Un razonamiento será arbitrario cuando carezca de todo fundamento o bien sea erróneo. Se trata, en definitiva, del uso de la racionalidad para dirimir conflictos habidos en una sociedad que se configura ordenada por la razón y la lógica. Son aspectos esenciales de este derecho: la racionalidad y la razonabilidad de las decisiones. (Perez Lopez, s.f.)

#### **2.2.1.13. Principio de non bis ib ídem.**

Implica la interdicción de la sanción múltiple por lo mismo, y a juicio de la doctrina mayoritaria rige cuando concurre la llamada triple identidad: de sujeto, hecho y fundamento. De modo semejante lo expresa el

TC peruano, en la sentencia antes citada señala que “En su formulación material, el enunciado según el cual, «nadie puede ser castigado dos veces por un mismo hecho», expresa la imposibilidad de que recaigan dos sanciones sobre el mismo sujeto por una misma infracción, puesto que tal proceder constituiría un exceso del poder sancionador, contrario a las garantías propias del Estado de Derecho. Su aplicación, pues, impide que una persona sea sancionada o castigada dos (o más veces) por una misma infracción cuando exista identidad de sujeto, hecho y fundamento”. (Caro Coria, s.f.)

#### **2.2.1.14. Principio de presunción de inocencia.**

Consiste en el derecho de toda persona acusada de la comisión de un delito, a ser considerada como inocente en tanto no se establezca legalmente su culpabilidad, a través de una sentencia definitiva. La presunción de inocencia se ha considerado como uno de los pilares del ordenamiento jurídico de todo estado democrático, al establecer la responsabilidad penal del individuo, únicamente cuando esté debidamente acreditada su culpabilidad. La razón de ser de la presunción de inocencia es la seguridad jurídica, la necesidad de garantizar a toda persona inocente que no será condenada sin que existan pruebas suficientes que destruyan tal presunción; esto es, que demuestren su culpabilidad y que justifiquen una sentencia condenatoria en su contra. El artículo 2º.24. e) de la Constitución Política configura a la presunción o, mejor dicho, estado de inocencia, como un derecho fundamental. Así señala: “Toda persona tiene derecho a la libertad y seguridad personales. En consecuencia, toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad”. Esta norma crea en favor de las personas un verdadero derecho subjetivo a ser consideradas inocentes de cualquier delito que se les atribuya, mientras no se presente prueba bastante para destruir dicha presunción, aunque sea mínima. (Castillo Parisuaña, s.f.)

#### **2.2.1.15. Principio de proporcionalidad.**

El principio de proporcionalidad es un principio general del derecho expresamente positivizados, 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. Emitido en el Exp. N° 0010-2002-AI- TC, 2003)

##### **2.2.1.15.1. Sub criterio de idoneidad.**

La idoneidad consiste en la relación de causalidad, de medio a fin, entre el medio adoptado y el fin propuesto. Es decir, se trata del análisis de una relación medio-fin. (Centro de Estudios Constitucionales - El Principio de Proporcionalidad y la Jurisprudencia del TC., s.f)

##### **2.2.1.15.2. Sub criterio de necesidad.**

Busca examinar si existen otros medios alternativos al optado que no sean gravosos o al menos que lo sean en menor intensidad. Se trata del análisis de una relación medio-medio, esto es, de una comparación entre medios; el optado y el o los hipotéticos que hubiera podido adoptarse para alcanzar el mismo fin. (Centro de Estudios Constitucionales - El Principio de Proporcionalidad y la Jurisprudencia del TC., s.f)

##### **2.2.1.15.3. Sub criterio del propio principio de proporcionalidad en sentido estricto.**

Consiste en una comparación entre el grado de realización u optimización del fin constitucional y la intensidad de la intervención en el derecho. La comparación de estas dos variables ha de efectuarse según la denominada ley de ponderación: “Cuanto mayor es el grado de la no satisfacción o de la afectación de un principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de

la satisfacción del otro”. Como se aprecia, en la ley están presentes los dos elementos: la afectación –o no realización– de un principio y la satisfacción -o realización- del otro. Se establece así una relación directamente proporcional según la cual: cuanto mayor es la intensidad de la intervención o afectación del derecho y por tanto mayor ha de ser el grado de realización u optimización del fin constitucional. Si esta relación se cumple, entonces, la intervención en el derecho habrá superado el examen de la ponderación y no será inconstitucional; por el contrario, en el supuesto de que la intensidad de la afectación en el derecho sea mayor al grado de realización del fin constitucional, entonces, la intervención en el derecho no estará justificada y será inconstitucional. (Centro de Estudios Constitucionales - El Principio de Proporcionalidad y la Jurisprudencia del TC., s.f)

#### **2.2.1.16. 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.(STC. Emitido en el Exp. 0006-2003-AI-TC., 2003) Las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido. (Bardales Castro, 2013)

#### **2.2.1.17. Principio de tipicidad.**

El Principio de Tipicidad obliga a las entidades públicas a no efectuar interpretaciones extensivas o analógicas de las conductas y de las sanciones señaladas en la norma, de tal manera que al calificar una infracción e imponer la sanción correspondiente, los funcionarios

competentes deben ceñirse a la tipificación prevista en la ley y no extender los efectos de dicha tipificación a conductas que no encajan en la descripción o aplicar sanciones que no han sido señaladas expresamente en la norma. La finalidad de que este Principio de Tipicidad se aplique de manera estricta es que los administrados deben conocer, sin ambigüedades, las conductas que están prohibidos de realizar y las sanciones a las que se someten en caso cometan una infracción. Esto genera, por un lado, que se protejan los derechos de los administrados al permitirles defenderse frente a imputaciones sobre infracciones no tipificadas o frente a la imposición de sanciones que no están contempladas en la norma. Pero también tiene un efecto regulador de la sociedad, pues a través de la tipicidad se desincentiva la realización de conductas que no son deseadas por el Estado. (Northcote Sandobal, s.f.)

#### **2.2.1.18. Principio de seguridad jurídica.**

El principio de seguridad jurídica, es un principio, que en cualquier sistema jurídico juega un papel fundamental, sobre todo porque busca que el gobernado tenga plena certeza de los actos de autoridad. Actos de autoridad que no sólo se acotan al concepto de acto administrativo, sino al conjunto de actos que los entes públicos, -cualquiera que sea su clase, especie, fuero o función-, puedan desarrollar dentro de la esfera jurídica de los particulares. Bajo esta óptica, debemos considerar que la seguridad jurídica, es un principio que forja, delimita, o perfecciona a otros de su misma especie o rango constitucional, pero que por su importancia, goza de supremacía, pues ninguno de ellos podría gozar de autonomía si a final de cuentas su génesis no se vincula con el Estado de derecho y con el saber a qué atenerse. (Solis, s.f.)

#### **2.2.1.19. Principio prohibitivo de la reformatio in peius.**

Principio por el que el Juez que conoce de un recurso no puede reformar la resolución recurrida en perjuicio del recurrente. De hecho, ha afirmado nuestro Tribunal Supremo que la prohibición de la reformatio in peius es una garantía fundamental que forma parte del derecho al debido proceso, lo que supone limitar el poder punitivo del Estado, garantizando la

efectividad del derecho fundamental de defensa. Expresión traducible por reforma empeoradora, se utiliza para expresar la limitación del objeto procesal de la apelación, cuya sentencia no podrá empeorar la condena en perjuicio del apelante único. La prohibición de la «reformatio in peius» no es más, pues, que una consecuencia de la regla según la cual la pretensión de apelación es eliminar y sustituir la resolución que se impugna, pero sin revisarla más allá de lo solicitado. La regla prohibitiva tiene sus excepciones. Así, cuando la parte contraria también apela, o se ha adherido a la apelación, o se formulan pretensiones alternativas o subsidiarias y se apela por una de ellas. En estos casos, el tribunal de apelación no está limitado en cuanto al objeto procesal. (Enciclopedia Jurídica, s.f.)

#### ***2.2.1.20. Principios relacionados con la organización del sistema de enjuiciamiento penal.***

##### ***2.2.1.20.1. Principio de Jurisdicción.***

Consiste en juzgar irrevocablemente y hacer ejecutar lo juzgado, acogiendo lo pedido por el demandante o por el acusador, o rechazándolo. (Gomez Colomer, s.f.)

##### ***2.2.1.20.2. Principio de Acción.***

Que hacen referencia al derecho de acudir a los órganos jurisdiccionales, al derecho al proceso; es decir, al derecho de acción aplicado en el proceso penal. (Gomez Colomer, s.f.)

##### ***2.2.1.20.3. Principio de Proceso.***

Implica una estricta relación entre las partes y los derechos, deberes y cargas procesales, pues en su virtud esos derechos, deberes y cargas deben gozarlas y sufrirlas igualitariamente las partes procesales, es decir, sin privilegios de una sobre otra. (Gomez Colomer, s.f.)

#### ***2.2.1.21. Principios relacionados con la iniciación del procedimiento penal.***

##### ***2.2.1.21.1. Principio de oficialidad.***

La persecución del delito es un acto que no sólo compete al ofendido sino en términos generales también interesa a la propia sociedad, esto es en gran medida uno de los fundamentos de la tipificación de conductas en un

Código penal, en el ámbito procesal la validez de este principio se traduce en un sentido estricto a la actividad de la fiscalía de investigar los hechos ante él denunciado hasta la formulación de la acusación. Sin embargo, de una interpretación más amplia este principio puede ser llevado hasta la sentencia. El Estado no solamente tiene la obligación de ejercer la acusación por medio del Ministerio fiscal, sino que también la persecución de los delitos, sin consideración de la voluntad del ofendido. No obstante, dicha afirmación requiere ser matizada, pues no podemos pasar por alto los delitos de bagatela que, por su poca importancia a nivel social, se inicia la investigación sólo a instancia del ofendido. En todos estos delitos el fiscal no puede ejercer acción pública y el Tribunal no puede dictar un auto de apertura del procedimiento en tanto la víctima o el ofendido no hayan solicitado la instancia de persecución. (Principios del Sistema Acusatorio, s.f.)

#### **2.2.1.21.2. Principio acusatorio.**

Si la persecución penal se deja en manos de particulares, la consecuencia procesal deriva en un procedimiento pro partes en el que se iniciará obligatoriamente por el ejercicio de la acción de un actor contra un demandado. Sin embargo cuando el Estado *per se* lleva a cabo la persecución penal, se da una doble posibilidad, en el proceso inquisitivo el juez interviene por sí mismo, el detiene, interroga e investiga, mientras que la otra posibilidad se traduce que no obstante el Estado mantiene el monopolio de la acusación (en términos generales), esto es que el Ministerio Fiscal lleve a cabo la instrucción y la acusación, solamente a través de este el juez inicia el juicio oral previa fase intermedia quede superada, es decir existe una separación de funciones entre dos autoridades distintas, es decir una autoridad de acusación y el Tribunal. Así bajo este principio rige el axioma «donde no hay acusador no hay juez»; de igual manera bajo el amparo de este principio se agrupan importantes consecuencias, por un lado la acusación es una pieza fundamental en la fase intermedia en el cual el fiscal debe sostener la acusación como órgano oficial, asimismo debe existir una correlación entre la acusación y la

sentencia, pues esta no se puede fundamentar por un hecho distinto del que fue objeto de acusación, ni a sujeto diferente de aquél a que se imputó y posteriormente se acusó, en otras palabras este principio exige la exclusión de toda posible indefensión para el acusado, dicho de otra manera que el hecho objeto de acusación y el que es base de la condena permanezcan inalterables, esto es, que exista identidad del hecho punible, de forma que el hecho debatido en juicio, señalado por la acusación y declarado probado, constituya supuesto fáctico de la calificación de la sentencia. La otra condición consiste en la homogeneidad de los delitos objeto de condena y objeto de acusación, finalmente esta necesidad de acusación se extiende a la segunda instancia, exigiéndose también la formulación de acusación, a través de ésta se limitará el objeto del conocimiento del juez de apelación sin que dicho juez pueda incurrir en reformatio in peius. (Principios del Sistema Acusatorio, s.f.)

#### **2.2.1.21.3. *El principio de oportunidad.***

Si bien se rige como máxima que los órganos encargados de investigar el delito deben también sostener la acusación; sin embargo esta investigación no se rige de manera arbitraria por el Ministerio Fiscal sino al contrario debe estar siempre sustentada en el principio de legalidad que no es otra cosa que el sometimiento de los poderes públicos a la ley, por lo que el principio de legalidad constituye una exigencia de garantía para los ciudadanos además de la propia seguridad jurídica que ello conlleva. La contracara de este principio es el denominado principio de oportunidad, mismo que se observa como una salida alternativa a la aplicación de la consecuencia jurídica establecida para un delito por la ley penal, por lo que no falta la razón a la doctrina especializada en calificar tal principio como utilitarista en virtud de que su función principal es aliviar la abundante carga operativa del sistema penal, sin importar la disposición de los derechos involucrados en un conflicto penal. A favor de este principio se manifiestan en la razón de que atiende a cuestiones del escaso interés público en la persecución de ciertos delitos, en aquéllos supuestos que conlleven una escasa lesión social; sin embargo en contra de este principio

cabe decir que se lesiona de manera sustancial el principio de igualdad, en razón de que la respuesta al delito no sería la establecida en la ley para todos los imputados, sino al contrario dependería del criterio del Fiscal en cada caso concreto, por lo que su incorporación a la ley procesal, proporciona el riesgo de que el Ministerio Fiscal sea al final quien decida sobre la realización del Derecho penal. (Principios del Sistema Acusatorio, s.f.)

#### **2.2.1.22. Principios relacionados con la prueba.**

##### **2.2.1.22.1. Principio De Presunción De Inocencia.**

Partiendo de que no estamos realmente ante una presunción en sentido técnico, un concepto aprovechable de esta llamada presunción de inocencia puede derivarse de los convenios internacionales de derechos humanos en los que se viene a decir que la persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad con arreglo a la ley, lo que significa básicamente que: a) Existencia de la regla de que todo acusado es inocente mientras no se declare lo contrario en sentencia condenatoria, lo que impone que a lo largo del proceso debe ser tratado y considerado inocente.; b) Conclusión de que el acusado no necesita probar nada, siendo toda la prueba de cuenta de los acusadores, de modo que si falta la misma ha de dictarse sentencia absolutoria. Pero además debe tenerse presente que esta regla debe completarse con el añadido de que ha de probarse de determinada manera; c) Aunque ha existido alguna confusión doctrinal el principio *in dubio pro reo* no forma parte de la presunción de inocencia, sino que debe ser incardinado en la valoración de la prueba; d) La Presunción de inocencia sí está íntimamente relacionada con la motivación de las sentencias que cumple dos finalidades complementarias: 1) Hacer públicas las razones de la decisión adoptada, y 2) Permitir su posible control por medio de los recursos. La motivación supone que han de ir poniéndose en relación los medios de prueba con los hechos que en la sentencia se estiman probados, de modo que cada afirmación que por el juez sentenciador se haga con

relación a éstos cuenta con el soporte de un medio concreto de prueba. (Montero Aroca, 1988)

**2.2.1.22.2. Principio de obligación de no declarar.**

El acusado ha de tener la obligación de comparecer cuantas veces sea citado por el órgano judicial, y esa obligación es exigible coactivamente de modo que el incumplimiento de la citación puede llevar a la detención, pero el acusado no tiene obligación de declarar ni en el procedimiento preliminar ni en el juicio oral. Las constituciones suelen aludir a que el acusado no puede ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y así lo dice también el artículo 14.3, g) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, aunque parece obvio que, si el derecho lo es a no declarar, en general, no puede existir obligación a declarar de una manera determinada. En las normas reguladoras del proceso penal no sólo no puede imponerse al acusado obligación ni carga alguna relativa a la declaración, sino que incluso no puede permitirse que el juez extraiga consecuencia alguna negativa para aquél del ejercicio de su derecho al silencio. En el proceso civil se ha llegado a hablar de los efectos probatorios de la actitud de las partes en el proceso o de deberes de las partes de lealtad y probidad o de buena fe, pero ni los efectos ni los supuestos deberes pueden referirse al proceso penal y al acusado, al que por el contrario debe reconocérsele el derecho incluso a mentir, sin que del ejercicio de ese derecho pueda extraerse consecuencia perjudicial alguna. (Montero Aroca, 1988)

**2.2.1.22.3. Principio de la prueba de oficio.**

Partiendo del objeto del proceso penal ha de ser determinado por los acusadores, lo que en concreto ahora significa que son éstos los que deben fijar los hechos de que se acusa a una persona determinada, de modo que el órgano judicial que ha de dictar la sentencia no puede convertirse en investigador, en el sentido de que no podrá salir a buscar hechos distintos de los que son objeto de la acusación, pues ello comportaría su conversión en acusador, nada se opone a que el juzgador acuerde de oficio la práctica de medios concretos de prueba. El procesalista que no sea capaz de

razonar por sí mismo se encuentra en una situación en la que es fácil que llegue a tener doble personalidad. Por un lado, se viene sosteniendo que deben aumentarse los poderes del juez civil, terminando con el juez espectador, hasta reconocerle la facultad de que ordene pruebas de oficio y, al mismo tiempo y por otro lado, se dice que hay que limitar los poderes del juez penal, hasta el extremo de que no pueda ordenar pruebas de oficio, con lo que se le convierte en un juez pasivo. Se está incurriendo en el absurdo de afirmar y de negar una misma cosa, con lo que algunas personas pueden estar muy próximas a la esquizofrenia. (Montero Aroca, 1988)

#### **2.2.1.22.4. Principio de la valoración de la prueba libre.**

En contra de lo que tradicionalmente se ha venido manteniendo el llamado sistema de la prueba libre no se introdujo inicialmente para dar al proceso un elemento de racionalidad, sino para dejar en libertad absoluta al jurado, de modo que por prueba libre se entendió íntima convicción, con lo que ésta condujo a la arbitrariedad, a la falta de motivación y a la irresponsabilidad. Por el contrario, cuando hoy se defiende la valoración de la prueba conforme a la sana crítica lo que se está propiciando la valoración de la prueba realizada por el juez, no por reglas legales apriorísticas, pero expresándose siempre en la sentencia la relación existente entre cada una de los hechos que se estiman probados y el medio de prueba del que se ha desprendido la convicción judicial. La valoración de la prueba radica siempre en una operación mental consistente en un silogismo en el que: 1) La premisa menor es una fuente - medio de prueba (el testigo y su declaración, por ejemplo), 2) La premisa mayor es una máxima de la experiencia, y 3) La conclusión es la afirmación de la existencia o inexistencia del hecho que se pretendía probar. Partiendo de esa constatación, en el sistema legal de valoración lo que se dice es que las máximas de la experiencia que constituyen la premisa mayor son impuestas por el legislador, mientras que en el sistema de libre valoración esas máximas se determinan por el juez en atención a su conocimiento de la vida. Debe tenerse en cuenta otra circunstancia. En algunos casos las

máximas legales se refieren a la existencia de un principio de seguridad jurídica que quiere imponerse al juez, y así ocurre, por ejemplo, con los documentos públicos o con los documentos privados reconocidos. Cuando unas personas hacen un documento público y aun cuando ese documento es privado, lo que están pretendiendo es que si en el futuro surge entre ellas un proceso en el que se cuestione un hecho, ese hecho pueda venir establecido por la existencia de una máxima de la experiencia fijada en una norma que se imponga al juez, y por este camino parece claro que las reglas legales de valoración sólo podrán existir en el proceso civil, en el que las partes tienen la disposición de sus derechos subjetivos, mientras que no podrán existir en el proceso penal en el que no existen derechos subjetivos de los que disponer. Valoración libre no es, pues, igual a valoración discrecional, ni esta valoración se resume en la íntima convicción o en la conciencia del juez. Valoración libre es aquella en la que el juez fija las máximas de la experiencia conforme a las que concede o no credibilidad a un medio de prueba, y esa fijación ha de expresarse de modo motivado en la sentencia. (Montero Aroca, 1988)

#### **2.2.1.22.5. Principio de contradicción.**

Aparte de la oralidad e inmediación, el principio de contradicción, inherente al derecho de defensa, es otro principio esencial en la práctica de la prueba, al permitir a la defensa contradecir la prueba de cargo. Dicho de otra forma, este principio viene a cumplir con el postulado «nadie puede ser condenado sin ser oído y vencido en juicio». Este principio viene a ser una exigencia ineludible vinculada al derecho a un proceso con todas las garantías, para cuya observancia adquiere singular relevancia el deber de los órganos judiciales de posibilitarlo, en el procedimiento probatorio se debe tener necesariamente un debate contradictorio, que, en forma oral, se desarrolla ante el mismo Tribunal que ha de dictar sentencia, de tal manera que la convicción de éste sobre los hechos enjuiciados se debe alcanzar en contacto directo con los medios aportados a tal fin por las partes. (Principios del Sistema Acusatorio, s.f.)

#### **2.2.1.22.6. Principio de inmediación.**

En el juicio oral es donde se practican las pruebas, ya que sólo lo que ha sido oralmente debatido en el juicio puede ser fundamento legítimo de la sentencia, este principio nació como consecuencia del proceso liberal que se contraponía al sistema de justicia secreta, el juicio por tanto debe ser oral y público para que cualquiera pueda verlo y oírlo y por tanto los jueces sólo puedan acceder a la prueba practicada ante ellos, por lo que el juez que dicte la sentencia deber haber asistido a la práctica de las pruebas, apreciando las declaraciones y observando directamente los diversos medios de prueba que se desahoguen en el juicio oral. Sin embargo, este principio se puede flexibilizar en determinadas ocasiones, pues la inmediación es un medio, y no así un método, y por tal motivo se puede flexibilizar; en este sentido la inmediación es necesaria pero *per se* no es suficiente garantía, pues con este principio se pueden realizar verdaderos enjuiciamientos dotados de la necesaria racionalidad, que permitirán llegar a conclusiones dotadas de buen fundamento y también pronunciamientos elípticos, como es el caso, en los que el déficit de análisis y contrastación de los datos de diversa procedencia crea el riesgo de la decisión acrítica, emocional o por mera empatía. No falta razón, cuando se manifiesta que en el sistema acusatorio el valor probatorio de la prueba testifical descansa en el hecho de que se produzca ante la presencia inmediata del Tribunal, pues la inmediación tiene indudable influencia en la debida valoración del testimonio a la hora de conformar el convencimiento judicial, caben algunas excepciones como las denominadas pruebas anticipadas o pre constituidas. (Principios del Sistema Acusatorio, s.f.)

#### **2.2.1.23. Principios relacionados con la forma.**

##### **2.2.1.23.1. Principios juicio justo.**

El Juicio Justo es un elemento central del Estado de Derecho, Se relaciona con la administración de justicia en contextos civiles y criminales, el Estado debe crear instituciones que resguarden el sistema legal, en las que se incluyen los tribunales, los fiscales y la policía. Estas instituciones están ligadas por las garantías en materia de derechos humanos, conforme a lo

estipulado en los tratados universales y regionales para la protección de los derechos humanos, como el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), la CEDH, la CADH, y la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos. Tiene como componentes: Igualdad ante la ley y los tribunales, Acceso a recursos judiciales justos y eficaces, Independencia e imparcialidad Derecho a Audiencias Públicas, Derecho a ser considerado Inocente, Derecho a ser juzgado sin demoras. Derecho a defenderse personalmente o por medio de un asesor legal, Derecho a estar presente cuando se es Juzgado, Derecho a interrogar o a disponer que se interrogue testigos, Derecho a los servicios gratuitos de un intérprete, Derecho a la Fianza, El principio de *nulla poena sine lege*. (Estado de Derecho y Juicio Justo, s.f.)

#### **2.2.1.23.2. Principios publicidad en el juzgamiento.**

El principio de publicidad en los procesos penales se sustenta en tres pilares esenciales: a) Proteger a las partes de una justicia sustraída del control público; b) Mantener la confianza de la comunidad en los Tribunales; c) Evitar que el acusado vea limitado su derecho a la defensa al desconocer las actuaciones sumariales y estar impedido, por ello, de aportar elementos de prueba que aclaren o desvirtúen las que se acumulan en su disfavor. El principio de publicidad en el proceso penal, es esencial en la aplicación de nuestro proceso judicial, independientemente que adopte diferentes matices y tenga varias clasificaciones, sobre todo en otros países, pues su presencia y correcta aplicación garantiza el Debido Proceso, que implica que las partes que intervienen en él, gocen de sus derechos y garantías, es decir que se encuentren en igualdad de condiciones, sobre todo cuando se trata del acusado, que es el más afectado cuando no se aplica correctamente este principio, pues se lacera el principio de Presunción de inocencia desde el momento que se publiquen los hechos ocurrido sin que se haya dictado sentencia condenatoria sobre él. (Pose Rosello, 2011)

#### **2.2.1.23.3. Principio de notificación de la acusación formulada.**

El derecho a ser informado de la acusación tiene como presupuesto normativo el que haya una acusación y/o imputación. Sin la existencia de una acusación y/o una imputación previa no puede cumplirse con el mandato de notificar o poner en conocimiento. Este principio tiene su fundamento en la vigencia del sistema acusatorio dentro de un ordenamiento procesal democrático. En efecto, si es que expresamente se impone el deber de informar la imputación, ello supone una decisión a favor del sistema acusatorio y una postura en contra del sistema inquisitivo. Aquí el reconocimiento de la normatividad internacional sobre derechos humanos influye configurando las características del sistema penal y, en particular, del proceso penal. Con razón, se afirma que se trata de un derecho fundamental que es exigible a todos los poderes públicos y que es un principio general de las legislaciones derivado de la esencia misma de un Estado de derecho. Como señala Kai Ambos, si «el principio de igualdad de armas es tomado en serio, debe informarse al imputado desde un comienzo, de manera suficiente y completa —oralmente o por escrito—, sobre los hechos y su significado jurídico, para que no se encuentre en una desventaja informativa irremediable respecto a las autoridades que están a cargo de la investigación». (Castillo Alva, El Derecho a ser Informado de la Imputación, 2008)

#### **2.2.1.23.4. Principios de oralidad.**

Los actos del proceso, en general, tienen que llevarse a cabo de viva voz ante el juez o tribunal, salvo los que se excepcionan de dicha regla por tratarse de presentaciones de las partes fuera de audiencia que, normalmente, la ley obliga a formular por escrito (particularmente en actos iniciativos del proceso, como la querrela en los delitos de acción privada, o de “incidencias” que corren paralelamente con el “principal”). Pero el principio de oralidad se mantiene de modo estricto para las audiencias, fuese cual fuese su finalidad (indagatoria del procesado, declaraciones de testigos, informes de las partes, etc.). (Significado Legal, s.f.)

#### **2.2.1.23.5. Principio de derecho a un juez natural.**

“Ningún habitante puede ser juzgado por comisiones especiales, o sacado de los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa”. Este párrafo encierra el principio del juez natural o juez legal. Son jueces naturales los juzgados y tribunales creados por la ley ante que se produzca el hecho que motiva el proceso, sin importar el o los individuos que lo integren. (Lenci, s.f.)

#### **2.2.1.23.6. Principio de igualdad de las partes.**

La igualdad entre las partes, como un principio en el proceso penal, debe entenderse como prerrogativas que deben gozar los sujetos del procedimiento penal (ministerio público, víctima, ofendido, defensor, imputado), con la finalidad de contar con las mismas oportunidades para aportar, ofrecer, materializar y desahogar las pruebas, y algo importante, para poderlas debatir e impugnarla. El debate constituye un pilar fundamental para la legitimación de dichas prerrogativas. De tal forma, la igualdad entre las partes, permitirá que las pruebas, los estándares de suficiencia probatoria, los plazos procesales y demás hechos tenidos por probados, se puedan realizar bajo un escenario de garantías de los derechos de las partes, evitando con ello, una mala valoración que repercuta en una resolución de una falsa culpabilidad o inclusive de una falsa absolución (que se puedan considerar igual de graves esas resoluciones que puedan ser falsables) o posiblemente verdaderas (en el mejor de los casos). (Santacruz Lima, s.f.)

El Principio de Igualdad de Armas, se refiere a que, en el proceso, las partes deben tener las mismas posibilidades, derechos y garantías, para poder defenderse, accionar, impugnar, alegar o intervenir. Ello tiene profunda relevancia en el desarrollo de todas las etapas procesales, pues implica que las partes deben tener un permanente y debido conocimiento de la marcha del proceso, para poder hacer uso de su derecho de defensa y del derecho a la prueba y poder accionar en permanente igualdad. El resultado que se espera es que el proceso sea imparcial y justo. (Ortiz Nishihara M. H., 2014)

**2.2.1.23.7.** *Principios de oportunidad probatoria (ofrecimiento y actuación de pruebas).*

Este principio busca la “verdad judicial”, a la que se llega mediante el análisis de las pruebas aportadas por las partes litigantes, no es siempre idéntica, naturalmente, como lo recordó días pasados el profesor Enrique Díaz de Guijarro ante el Instituto Popular de Conferencias (B), a la “verdad real”. Repetidamente acontece, en efecto, que determinadas circunstancias impiden demostrar, en forma tangible, la realidad diluida y oculta en la maraña de documentos contradictorios y de hechos controvertidos. (Malagarriga, s.f.)

El ofrecimiento es la proposición de la prueba formulada por las partes del conflicto a fin de probar un hecho concreto mediático. (...) Las partes dispone de las pruebas, las ofrecen a la Junta, para que esta, una vez que las analice, las admita. (Procedimiento Probatorio y Principio de Adquisición procesal., s.f.)

**2.2.1.23.8.** *Principios de providencias precautorias (derecho a solicitar medidas cautelares antes o durante el proceso)*

Este principio está condicionado a los siguientes lineamientos rectores:1. Es el sigilo que significa secreto y es antes del juicio;2. Responsabilidad de quien lo solicita;3. Son los medios de defensa del afectado por la providencia precautorias;4. Obligación para ejercitar la acción (juicio) que se propone (Principios que rigen la providencia precautoria o actos prejudiciales, s.f.)

Es el principio que permite la anticipación (provisional) de ciertos efectos de la providencia definitiva, encaminada a prevenir el daño que podría derivar del retardo de la misma. También está orientada a proteger al sujeto u objeto del daño que se le puede ocasionar a una persona que actúa de forma irregular. (Providencias Cautelares, s.f.)

**2.2.1.23.9.** *Principios de fundamentación y motivación de resoluciones judiciales.*

El principio a la motivación de las resoluciones judiciales es un derecho expresamente recogido en el artículo 139 inciso 5 de la Carta Magna, su

contenido esencial está delimitado en tres aspectos; cuando se citan las normas sin efectuar juicio alguno de subsunción o análisis; cuando el juez no se pronuncia respecto de las pretensiones de las partes, y cuando no explica de manera clara por que ha resuelto en determinado sentido. La motivación de las resoluciones judiciales tiene una doble finalidad, permite garantizar el derecho de defensa de los sujetos procesales pues a través de la motivación se conocerán los fundamentos de la denegatoria o no de las pretensiones de las partes, y la ciudadanía puede ejercer control a la actividad jurisdiccional. La afectación al derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, trae como sanción procesal la declaratoria de la nulidad de la resolución judicial, por afectación a derechos fundamentales. (Vargas Espinoza, 2011)

**2.2.1.23.10. Principio de control constitucional del proceso.**

Este principio garantiza que la Constitución prevalecerá—*en su aplicación*— sobre las leyes o normas inferiores del ordenamiento jurídico. Y el control Constitucional se ejerce bajo el sistema de Control político (El control político de la constitucionalidad de las leyes es llevado por un organismo diferente a los organismos judiciales ordinarios). Y Control judicial. (El control constitucional es llevado por los tribunales judiciales ordinarios. Cualquier juez puede declarar la inconstitucionalidad por la no aplicación de la ley impugnada, al contrario, se aplica la CPE. Este es un control llamado difuso.). (Quisbert, Machicado, & Mariaca, 2004)

**2.2.1.23.11. Principio de derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.**

El derecho a la Tutela Jurisdiccional efectiva, es uno de los derechos fundamentales y/o constitucionales que tiene todo sujeto de derecho (persona natural, persona jurídica, concebido, patrimonio autónomo, entes no personales, etc., teniendo estos la situación jurídica de demandante o demandado según el caso) al momento de recurrir al órgano jurisdiccional (juez en representación del Estado) a fin de que se le imparta justicia, existiendo garantías mínimas para todos los sujetos de derecho que hagan uso o requieran de la intervención del Estado para la solución de su conflicto de intereses o incertidumbre jurídica; utilizando para ello el

proceso como instrumento de tutela del derecho sustancial de los mismos. El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva no comprende necesariamente obtener una decisión judicial acorde con las pretensiones formuladas por el sujeto de derecho que lo solicita o peticiona, sino más bien la atribución que tiene el juez a dictar una resolución conforme a derecho y siempre que se cumplan los requisitos procesales mínimos para ello; es decir, este derecho supone obtener una decisión judicial sobre las pretensiones deducidas por el actor ante el órgano jurisdiccional respectivo, siempre que se utilicen las vías procesales adecuadas, pero no necesariamente tal decisión es la solicitada por el actor; ya que la misma puede ser favorable o desfavorable a las pretensiones ejercidas. Actualmente, el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, específicamente la tenemos regulada en nuestra legislación nacional vigente, en primer lugar, en nuestra CPE en el Art. 139° inc. 5° prescribe: Son principios y derechos de la función jurisdiccional. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional; en el Art. I del T.P del CPC prescribe: Toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, con sujeción a un debido proceso; Art. 7° de la LOPJ, prescribe: En el ejercicio y defensa de sus derechos, toda persona goza de la plena tutela jurisdiccional, con las garantías de un debido proceso. (Sanchez Lopez, s.f.)

**2.2.1.23.12.** *Principios de derecho a la defensa (derecho del denunciante o denunciado a contar con un abogado).*

“Es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos...”. La Constitución asegura al individuo que, durante el proceso, podrá hacer lo que sea necesario para defender su persona y sus derechos; es decir, para demostrar su inocencia o la legitimidad de los derechos que invoca, etc. Esto no significa que pueda hacerlo arbitraria o desordenadamente, sino cumpliendo reglas establecidas en los respectivos Códigos de procedimientos. Por lo tanto, ni las leyes ni los funcionarios podrán establecer normas que impidan al individuo la defensa de sus derechos, ya sea impidiéndole probar su inocencia o la legitimidad de los derechos que

alega, o poniéndolo en condiciones que le impidan defenderse libremente. Según ha dicho la Corte en diversas oportunidades, la garantía de defensa en juicio abarca no solo la posibilidad de ser oído, sino la de producir pruebas y controlar las que puedan producirse. (Lenci, s.f.)

**2.2.1.23.13. Principios de observancia de la formalidad procesal.**

La prueba debe estar revestida de requisitos extrínsecos: circunstancias de tiempo, modo y lugar; e intrínsecos: ausencia de vicios (dolo, error, violencia), y de inmoralidad en el medio mismo. La prueba debe provenir de quien se halle revestido de legitimidad para ofrecerla. En materia de prueba, como en todo proceso en general, no rige el principio de libertad de las formas, según el cual las actividades introductorias pueden ser realizadas en el tiempo, modo y lugar que las mismas partes libremente convengan. Antes bien, gobierna el principio de la legalidad de las formas, en cuya virtud los actos probatorios deben llevarse a cabo con el orden y con las condiciones que la ley preestablece. La razón de este principio debe buscarse, una vez más, en la garantía del debido proceso, más precisamente en la necesidad de asegurar la certeza y la imparcialidad del juez. Garantía de certeza, porque sólo a través de la regulación legal de las formas probatorias, el justiciable puede anticipadamente saber cuáles son los actos que debe realizar para llegar al juez, procurar formar su convicción y obtener de él la garantía jurisdiccional que las normas prometen. Garantía de imparcialidad, porque como en su virtud el juez no puede válidamente hacer otra cosa que aplicar las normas que regulan la actividad probatoria, se asegura entonces que las apreciaciones personales de simpatía o desafecto del juez hacia alguna de las partes quedarán erradicadas del proceso. (SEDEP-Semillero de Estudios en el Derecho Procesal, 2010)

**2.2.1.23.14. Principios de ausencia de dilaciones indebidas (justicia que tarde no es justicia)**

La prohibición de dilaciones injustificadas es parte esencial de los derechos fundamentales al acceso a la justicia y al debido proceso. Todas aquellas personas que hacen parte de un proceso judicial tienen el derecho

fundamental de exigir que no se presenten dilaciones injustificadas por parte de los funcionarios judiciales. El incumplimiento de un término judicial no constituye, *per se*, una dilación indebida, para que ésta se presente se debe constatar, además, la falta de diligencia o el incumplimiento de los deberes por parte del funcionario judicial. Al ser un derecho fundamental, el derecho a un proceso sin dilaciones injustificadas es susceptible de protección mediante la acción de tutela. (Ardilla Trujillo, 2009)

**2.2.1.23.15. Principios de presunción de inocencia.**

La persona es inocente hasta que se demuestre y declare su culpabilidad mediante una sentencia condenatoria. No está consagrado expresamente en la Constitución, pero si en el Código Procesal Penal de la Nación, Art. 1: "Nadie podrá ser... considerado culpable mientras una sentencia firme no desvirtúe la presunción de inocencia de que todo imputado goza...". (Lenci, s.f.)

**2.2.1.23.16. Principios de pluralidad de instancias.**

La Pluralidad de instancia constituye un principio y a la vez un derecho inherente a la naturaleza propia de la función jurisdiccional. Esta materia se encuentra prevista en el inciso 6 del artículo 139 de la Constitución vigente, en los siguientes términos: "Son principios y derechos de la función jurisdiccional:(...). La Pluralidad de la Instancia". La pluralidad de instancia permite que una resolución sea vista en una segunda y hasta en una tercera instancia. Es decir, existe la posibilidad de que un error, deficiencia o arbitrariedad contenida en una resolución expedida por un órgano jurisdiccional de instancia menor, pueda ser subsanado. Se considera que las instancias superiores están dotadas de un mayor nivel de conocimiento jurídico y de experiencia funcional. La instancia plural es además una seguridad para el propio juez, ya que los fallos de resultar correctos habrán de ser corroborados por el superior jerárquico. En cambio, si las decisiones son equivocadas como consecuencia de la existencia de cualquier tipo de deficiencia o insuficiente interpretación de la ley, dicho superior habrá de enmendarlas. (Valcarcel Laredo, 2008)

**2.2.1.23.17. Principios de obligar al imputado a declarar contra sí mismo y contra sus familiares.**

“...Nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo...” y “...quedan abolidos para siempre... toda especie de tormento y los azotes”. Efectivamente, admitir que alguien pueda ser azotado o atormentado, y que por estos u otros medios de coacción (sean físicos o bien psíquicos, como las amenazas), se le obligue a declarar contra sí mismo, implicaría atentar contra el principio de defensa en juicio. (Lenci, s.f.)

**2.2.1.23.18. Principio de imputación necesaria**

El Proceso Penal tiene que ver con un proceso de atribución, en el sentido de imputar al inculpado, la realización de una conducta típica y penalmente antijurídica, en cuanto a definir si el estado de desvalor y/o la puesta en peligro del bien jurídico –de titularidad de la víctima-, pertenece en realidad al ámbito de esfera de organización personal del imputado, sea como autor y/o partícipe; de modo que queden excluidas –de antemano-, aquellas consecuencias perjudiciales, obra del destino, de la causalidad, de azar u de otro factor concomitante y/o sobreviniente, que hayan podido generar dicho estado desvalor; ello en correspondencia con la estructura basilar de la moderna teoría de la «imputación objetiva. Es decir, a través de la imputación se abre un juicio de atribución sobre una persona, por la presunta comisión de un hecho delictivo, en cuanto a una sospecha vehemente de criminalidad, con arreglo al principio de «intervención indiciaria». Así, Guerrero al sostener que la imputación consiste en una atribución de hechos que deben guardar relevancia jurídica, de tal manera que la Fiscalía no puede omitir que las categorías fundamentales del derecho penal, esto es, tipicidad, antijuridicidad o culpabilidad no responden únicamente a la labor que debe realizar el juez de conocimiento cuando define la responsabilidad penal, pues la Corte Constitucional las considera como parte integrante del debido proceso. De forma, que el principio de «imputación necesaria» se encuentra íntimamente vinculado con las garantías esenciales del debido proceso, con los principios: acusatorio, de defensa y de contradicción, en cuanto a el derecho

irrecusable del imputado de conocer con toda precisión y exactitud el delito que se le atribuye haber cometido; (...) la exigencia realizada por la doctrina y la jurisprudencia internacionales apuntan a que el fiscal debe hacer un traslado de información comprensible (lo que impide las comunicaciones meramente formularias como las que no permiten un cabal entendimiento de aquella) de todas y cada uno de los hechos con características delictivas que le son provisionalmente atribuibles al imputado). Así, cuando se postula que las características de la comunicación que el fiscal hace al implicado en una investigación penal, para ser válida debe reunir unas características como son la de ser: concreta, clara, expresa y precisa; además que sus bases deberán estar previa y legalmente integradas en la actuación, antes del acto de comunicación. Pues si el propósito de la imputación es el que el ciudadano involucrado inicie sus actos de defensa, esto puede verse afectado si la información es incompleta, imprecisa, capciosas, y no tiene bases previas de comunicación. (Peña Cabrera Freyre A. R., 2014)

#### **2.2.1.24. Principios Generales.**

Son los enunciados o norma jurídica normativos más generales que, a pesar de no haber sido integrados formalmente en los ordenamientos jurídicos particulares, o bien recogen de manera abstracta el contenido de un grupo de ellos. Son conceptos o proposiciones de naturaleza axiológica o técnica que informan la estructura, la forma de operación y el contenido mismo de las normas, grupos normativos, conjuntos normativos y del propio derecho como totalidad. Estos principios son utilizados por los jueces, los legisladores, los creadores de doctrina y por los juristas en general, sea para integrar derechos legales o para interpretar normas jurídicas cuya aplicación resulta dudosa. (Principio generales del derecho, s.f.)

Los principios generales del derecho tienen tres funciones que tienen incidencia importante en las normas del ordenamiento, estas son: la función creativa, la función interpretativa, y la función integradora. (Principio generales del derecho, s.f.)

#### **2.2.1.24.1. *La función creativa.***

Establece que antes de promulgar la norma jurídica, el legislador debe conocer los principios para inspirarse en ellos y poder positivizarlos. (Principio generales del derecho, s.f.)

#### **2.2.1.24.2. *La función interpretativa.***

Implica que al interpretar las normas, el operador debe inspirarse en los principios, para garantizar una cabal interpretación. (Principio generales del derecho, s.f.)

#### **2.2.1.24.2. *La función integradora.***

Significa que quien va a colmar un vacío legal, debe inspirarse en los principios para que el derecho se convierta en un sistema hermético. (Principio generales del derecho, s.f.)

### **2.2.2. Derechos fundamentales.**

#### **2.2.2.1. Concepto**

De acuerdo a. (Mazzarese Tecla, 2010) precisa que los Derechos Fundamentales, son importantes y por ello precisa 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.

#### **2.2.2.2. Derechos fundamentales y Estado constitucional del derecho**

Según el autor (Mazzarese Tecla, 2010), sostiene que:

Que la politización (la explícita formulación y enunciación) de los derechos fundamentales en los textos constitucionales y/o en documentos normativos de rango constitucional, conjuntamente con la pre adopción 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.

#### **2.2.2.3. Derechos fundamentales y aplicación judicial del derecho.**

Según. (Mazzarese Tecla, 2010) indica que existen dos perfiles que se aplican y se señalan a continuación:

*Derechos fundamentales sobre la aplicación judicial del Derecho.* - 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”. Derechos fundamentales en la aplicación judicial del Derecho. - 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.

### **2.2.3. Incompatibilidad normativa.**

#### **2.2.3.1. Concepto.**

La incompatibilidad normativa es aquel conflicto normativo entre normas que se contraponen, ya sea por su validez formal o material de la misma.

En tal sentido, la incompatibilidad normativa se evidencia cuando existe una norma que prohíbe lo que otra norma permite, razón por lo cual el magistrado o juzgador deberá de resolver el conflicto normativo a través de la interpretación de la norma, empleando para ello la argumentación y las técnicas de interpretación. (Torres Vasquez, Introduccion al Derecho - Teoria General del Derecho, 2006)

### **2.2.3.2. Fundamentos de la incompatibilidad normativa.**

La incompatibilidad normativa se fundamenta en la confrontación de la norma (ya sea ésta constitucional y norma legal); es decir, que cada vez que exista dos normas jurídicas que presenten incoherencias y contraste, existirá y se fundamentará la incompatibilidad normativa. Como se sabe, las normas en general y las jurídicas en particular se caracterizan por obligar a realizar determinados comportamientos, por prohibirlos o por permitirlos. Siendo, por tanto, tres las calificaciones normativas, tres son los casos de incompatibilidad entre normas: a) Que una norma jurídica obligue a realizar un comportamiento y otra norma prohíba realizar ese mismo comportamiento. Por ejemplo, se daría una antinomia entre una norma que dijera “Las clases de primer curso tendrán una duración de cuarenta y cinco minutos” y otra que señalara que “Las clases de primer curso no tendrán una duración inferior a una hora”. b) Que una norma jurídica obligue a realizar un comportamiento y otra permita no realizar ese mismo comportamiento. Por ejemplo, se daría una antinomia entre una norma que dijera “Para realizar el examen es obligatorio presentar el documento nacional de identidad” y otra que señalara que “El examen para los estudiantes sin documento nacional de identidad se realizará a las cuatro de la tarde”. c) Que una norma jurídica prohíba realizar un comportamiento y otra permita realizar ese mismo comportamiento. Por ejemplo, se daría una antinomia entre una norma que dijera “Durante el examen no se podrá salir del aula” y otra que señalara que “La salida del aula durante el examen se realizará con el menor ruido posible”. (Equiaga Ganuza, s.f.)

### **2.2.3.3. La Exclusión.**

#### **2.2.3.3.1. Criterios de validez de la norma.**

Al respecto (Castillo Calle, 2012) sostiene 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, esto es, no incompatible con ellas. Por eso nuestro máximo intérprete de la Constitución ha señalado: “(...) si bien, por definición toda norma valida se considera vigente, no necesariamente toda norma vigente es una norma valida. (...)”

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

#### **2.2.3.3. 2. Validez formal.**

“La validez formal se refiere a la verificación o comprobación de la vigencia de la norma jurídica; es decir, su temporalidad” (Castillo Calle, 2012).

#### **2.2.3.3.3. Validez material.**

“La validez material de la norma consiste en la verificación o comprobación de su constitucionalidad o legalidad” (Castillo Calle, 2012).

#### **2.2.3.4. Jerarquía de las normas.**

Es necesario precisar que el autor. (Torres Vasquez, Introducción al Derecho - Teoría General del Derecho, 2006) precisa que existen tres grados de jerarquías que son Grado Superior, Grado Intermedio y Grado Inferior.

#### **2.2.3.4.1. Grado superior.**

“Se encuentran constituidos 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*)”. (Torres Vasquez, Introducción al Derecho - Teoría General del Derecho, 2006)

**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.

(Torres Vasquez, Introduccion al Derecho - Teoria General del Derecho, 2006)

#### **2.2.3.4.2. Grado intermedio.**

Se encuentran constituidos 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. **Decretos:** Conformado por: a) Convenios internacionales ejecutivos. b) Decretos supremos. c) Edictos municipales. d) Decretos de alcaldía. **Resoluciones:** a) Resoluciones supremas. b) Resoluciones ministeriales. c) Resoluciones administrativas y circulares de la Sala Plena 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. **El derecho consuetudinario y los principios generales del derecho:** Conformado por: a) Normas contenidas en los principios generales del derecho. b) Normas consuetudinarias. (Torres Vasquez, Introduccion al Derecho - Teoria General del Derecho, 2006)

#### **2.2.3.4.3. Grado inferior.**

Conformada por: a) **Normas particulares:** contratos, testamentos, etc. b) **Normas individualizadas:** sentencias definitivas del Poder Judicial, resoluciones del TC que conoce en última y definitiva instancia las resoluciones denegatorias de habeas corpus, amparo, habeas data, y acción

de cumplimiento; laudos arbitrales; resoluciones del JNE; las dictadas por los órganos de justicia administrativa, previo proceso administrativo o disciplinario correspondiente, etc. (Torres Vasquez, Introducción al Derecho - Teoría General del Derecho, 2006)

#### **2.2.3.5. La Colisión.**

##### **2.2.3.5.1. Examen de idoneidad.**

El examen de idoneidad supone la “legitimidad constitucional del objetivo y, la suficiencia de la medida utilizada”, en tal sentido se aplica a todo estudio de injerencia en los derechos constitucionales, no solo a los casos relativos al derecho de igualdad; además el fin que se busque con la diferenciación debe ser constitucionalmente legítimo, es decir “hay que probar la conexión entre la intervención en el derecho como causa y el cumplimiento del fin propuesto como efecto de aquella. (STC. Emitida en el Exp. N° 0045-2004-TC, 2005)

##### **2.2.3.5.2. 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. (STC. Emitida en el Exp. N° 0045-2004-TC, 2005)

##### **2.2.3.5.3. Examen de proporcionalidad en sentido estricto o ponderación.**

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 no satisfacción o de la afectación de un principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción del otro”.(STC. Emitida en el Exp. N° 0045-2004-TC, 2005)

## **2.2.4. Técnicas de Interpretación jurídica.**

### **2.2.4.1. Concepto.**

(Castillo Alva & Lujan Tupez, Razonamiento Judicial Interpretacion, Argumentacion y Motivacion de las Resoluciones Judiciales, 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. 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.

### **2.2.4.2. Interpretación en base a sujetos.**

Al respecto (Gaceta Juridica, 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.

#### **2.2.4.2.1. 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 desempeña. La interpretación auténtica por lo general es una ley. (...). Puede revestir dos formas: a) una interpretación propia estricta en la que se interprete una ley mediante la expedición de una norma posterior, b) una interpretación auténtica impropia, llamada usualmente contextual, en base a que dentro de un

mismo cuerpo normativo –y sin recurrir a un norma posterior- el legislador se encarga de definir o aclarar un significado de un término o una frase. (Gaceta Juridica, 2004)

#### **2.2.4.2.2. Doctrinal.**

Es la realizada por los científicos del derecho, cuya dirección apunta a determinar el sentido de la ley, vinculándola a otros preceptos del ordenamiento jurídico, construyendo así un sistema lógico-sistemático capaz de darle una correcta ubicación y una coherencia necesaria. Esta interpretación no tiene la obligatoriedad de la interpretación auténtica o judicial, pero cumple la función de desarrollar el Derecho imprimiéndole una lógica y coherencia interna necesaria, dotándole para ello de una sólida nacionalidad y una base científica amplia. Tiende a ser más flexible que la judicial; y también más sistemática, general y unitaria. (Gaceta Juridica, 2004)

#### **2.2.4.2.3. 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 realizada por dichas autoridades por tal recaudo. (Gaceta Juridica, 2004)

#### **2.2.4.3. Interpretación en base a resultados.**

##### **2.2.4.3.1. 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 Juridica, 2004)

#### **2.2.4.3.2. 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, 2004)

#### **2.2.4.3.3. Declarativa.**

“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”. 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 Vasquez, Introducción al Derecho - Teoría General del Derecho, 2006)

#### **2.2.4.3.4. Pragmática.**

Denominado también interpretación de los intereses, se trata de aclarar el interés que guio al legislador que dio la ley. (Torres Vasquez, Introducción al Derecho - Teoría General del Derecho, 2006)

#### **2.2.4.4. La interpretación en base a medios.**

##### **2.2.4.4.1. 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 Vasquez, Introducción al Derecho - Teoría General del Derecho, 2006)

##### **2.2.4.4.2. 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 Vasquez, Introducción al Derecho - Teoría General del Derecho, 2006)

#### **2.2.4.4.3. *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 Vasquez, Introducción al Derecho - Teoría General del Derecho, 2006)

La interpretación histórica estudia los contextos anteriores que puedan influir en el entendimiento actual de las normas. El correspondiente argumento del método histórico sirve entonces para justificar la atribución de significado a un enunciado, que sea acorde con la forma en que los distintos legisladores a lo largo de la historia han regulado la institución jurídica que el enunciado actual regula. Es decir, el argumento histórico se encarga de explicar una determinada regulación jurídica por sus orígenes y el modo en que fue desarrollándose a través del tiempo. (Anchondo Paredes, 2014)

#### **2.2.4.4.4. *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 Vasquez, Introduccion al Derecho - Teoria General del Derecho, 2006)

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 Vasquez, Introduccion al Derecho - Teoria General del Derecho, 2006)

Esta interpretación consiste en atribuir significado a una norma o a una cláusula atendiendo a la finalidad del precepto o del pacto. El legislador que crea la ley o las partes que celebran el contrato se proponen uno o varios fines de los cuales las normas o las cláusulas son un medio; por lo que la interpretación debe realizarse teniendo en cuenta esos fines o propósitos buscados. Los fines que el creador de la norma intenta alcanzar son por regla general “fines objetivos”, esto es, perceptible, determinable y vinculado a una realidad conocida. No se refiere a los fines subjetivos de alguna persona o de un grupo determinado, sino a los objetivos racionales que son propios del orden jurídico prevaleciente. (Anchondo Paredes, 2014)

#### **2.2.4.5. Gramatical o Literal.**

Este método, denominado por algunos como exegetico, se propone encontrar el sentido de una norma o de una cláusula en el texto de las mismas. Es decir, a partir de su literalidad, se atribuye un significado a los términos empleados en la redacción por el legislador o por los contratantes. Con ayuda de las reglas gramaticales y del uso del lenguaje, se indaga el significado de los términos en que se expresa una disposición normativa. Dicho significado suele coincidir con el lenguaje general empleado por los miembros de la comunidad, aunque en ocasiones es menester atender al lenguaje técnico que utiliza la norma jurídica. (Anchondo Paredes, 2014)

#### **2.2.4.6. Literal-Sistemático o Conexión de significado.**

Esta interpretación es la que busca extraer del texto de la norma un enunciado cuyo sentido sea acorde con el contenido general del

ordenamiento al que pertenece. Procura el significado atendiendo al conjunto de normas o sistema del que forma parte. Un precepto o una cláusula deben interpretarse no de manera aislada, sino en conjunto con los demás preceptos o cláusulas que forman parte del ordenamiento o del negocio en cuestión. La razón es que el sentido de una norma no sólo está dado por los términos que la expresan y su articulación sintáctica, sino por su relación con las otras normas. La explicación de esta vinculación entre una norma y las demás del mismo ordenamiento o entre una cláusula y el resto del contrato, se encuentra en que las primeras, que forman parte de un todo, no pueden tener un significado distinto de las demás y mucho menos contradictorio, pues el conjunto de preceptos o de estipulaciones no se concibe como una simple acumulación o agregado de disposiciones, sino como un verdadero y propio sistema; por lo que la interpretación sistemática conduce a entender la norma particular en función del contexto general y de manera conforme a este último. El intérprete debe atribuir a una norma, cuyo significado sea dudoso, un sentido congruente con las prescripciones que establecen otras normas del sistema. Por lo tanto, al juez corresponde justificar el vínculo sistémico que existe entre la norma a la que atribuye significado y las del sistema que la circundan. (Anchondo Paredes, 2014)

#### **2.2.4.7. Sociológico.**

El método sociológico consiste en extraer el significado de la norma jurídica según la vinculación específica que tenga con la realidad a la cual va a ser aplicada. La realidad es el conjunto de elementos sociales, existentes determinados de la manera más objetiva posible. A efectos de la interpretación jurídica, la realidad está compuesta de entre otros elementos, por los grupos humanos, la cultura, las condiciones sociales, económicas y de poder. La interpretación sociológica debe tomar sus argumentos del conocimiento objetivo de la sociedad, no de las opiniones particulares que pueda tener el intérprete del derecho. Las ciencias sociales han desarrollado metodologías que permiten aproximarse con objetividad al conocimiento de la realidad social. Esta interpretación supone, por tanto,

un esfuerzo especial de intérprete para saber cómo es la sociedad y no dejarse llevar por sus prejuicios. (Rubio Correa M. A., 2013)

#### **2.2.4.8. Ratio Legis.**

El método *ratios legis* de interpretación utiliza como variable para extraer el significado de las normas jurídicas la *razón de ser* de la norma, que debe ser encontrada en el propio texto, pero no en la redacción misma sino como una explicación de porqué es que ella fue dictada. Se trata no de una denotación, sino de una connotación dentro de la redacción del dispositivo que contiene la norma jurídica. En suma, podemos decir que el método *ratio legis* consiste en interpretar la norma jurídica sobre la base de su *razón de ser* y que puede obtenerse de su mismo texto. Cuando la *ratio legis* puede consistir en más de una razón o cuando la razón no es fácilmente definible, el método no es eficiente. La *ratio legis* puede contener elementos subjetivos, pero es perfectamente objetivable. Cuando el método literal y la *ratio legis* confluyen, la interpretación es sumamente consistente. (Rubio Correa M. A., 2013).

#### **2.2.5. Técnicas de Interpretación Constitucional.**

Como ya hemos apuntado, las peculiaridades del objeto de la interpretación constitucional penetran de forma inevitable en el método de la misma. Pero ello no significa que no sean útiles, en la interpretación constitucional, los elementos o argumentos tradicionalmente empleados en la interpretación jurídica. De hecho, todos ellos han sido utilizados por el Tribunal Constitucional, si bien ha de advertirse que los mismos presentan sus propias peculiaridades cuando se utilizan para interpretar la Norma fundamental, de manera que no actúan en este caso de idéntica forma a como lo hacen en general en la interpretación de normas infra constitucionales. Pero por otro lado se muestran insuficientes en esta labor, de manera que han de ser completados con otros criterios o elementos propios de la interpretación constitucional. La conjunción de todos ellos configura lo que en sentido amplio puede denominarse “método de la interpretación constitucional”, aunque ya hemos apuntado que estrictamente el mismo no configura un proceso esencialmente diferente al

de la interpretación jurídica. Veamos en primer lugar cada uno de los criterios tradiciones, en su aplicación a la interpretación constitucional. Como es sabido, estos criterios o reglas fueron formulados por Savigny. (Diaz Revorio, s.f.)

#### **2.2.5.1. Criterio Gramatical.**

Se basa en el “sentido propio de las palabras”, esto es, en la dicción literal del texto, y es un imprescindible punto de partida en toda interpretación jurídica, y por tanto también en la interpretación constitucional. En aquellos supuestos en que la dicción literal es clara y terminante, la interpretación gramatical es el método más fiable, y el propio Tribunal Constitucional ha afirmado que “una interpretación que conduzca a un resultado distinto de la literalidad del texto “solo puede pensarse “cuando existe ambigüedad o cuando la ambigüedad pueda derivar de conexión o coherencia sistemática entre preceptos constitucionales”. Sin embargo, y teniendo en cuenta la frecuencia de términos generales y ambiguos en la redacción de la Constitución, hay que afirmar que el criterio literal o gramatical se muestra manifiestamente insuficiente en esta labor interpretativa, y solo en contados casos puede resultar decisivo. (Diaz Revorio, s.f.)

#### **2.2.5.2. Sistemático.**

Este elemento posee una gran importancia en la interpretación constitucional. En realidad, este criterio, entendido en sentido amplio, engloba tres argumentos: el argumento a *coherentia*, según el cual los enunciados legales han de interpretarse teniendo en cuenta que no pueden expresar normas incompatibles; el argumento *sedes materiae*, por el que se atribuye un significado normativo a un precepto dudoso teniendo en cuenta el lugar que ocupa el texto normativo del que forma parte; y el argumento *sistemático en sentido estricto*, que atribuye un significado normativo a un enunciado teniendo en cuenta otros preceptos o normas, esto es al “contexto” (jurídico). Todo ellos presentan notable utilidad a la hora de interpretar la Constitución, y han sido utilizados reiteradamente por el Tribunal Constitucional. A título de simple muestra, ha utilizado el

argumento *a coherentia* para interpretar la prerrogativa de la inmunidad parlamentaria de forma coherente y no contradictoria con los valores igualdad y justicia y el derecho a la tutela judicial efectiva (por ejemplo, SSTC 90/1985, de 22 de julio, o 206/1992 de 27 de noviembre, f.j.3, sentencias que, al tiempo, realizan una interpretación finalista de la prerrogativa), ha destacado la relevancia y significación de los valores incorporados a los arts. 10 y 15 de la Constitución basándose en su propia colocación en el texto constitucional, al inicio del título 1 y de la sección 1º del capitulo II del mismo (STC 53/1985 de 11 de abril, f., I,3); y en general, ha afirmado reiteradamente que debe realizarse una interpretación sistemática de la Constitución, ya que la misma “es un todo en el que cada precepto adquiere su pleno valor y sentido en función del conjunto” (SSTC 101/1983, de 18 de noviembre, f.j.3; 67/1984, de 7 de junio, f.j.2, entre otras). De ahí la relación entre el argumento sistemático y el principio de unidad de la Constitución. Pero debe además destacarse la especial trascendencia que posee el argumento sistemático no ya en la interpretación del propio texto constitucional, sino también en la interpretación de la ley y del resto del Ordenamiento, ya que este debe interpretarse, siempre que sea posible, de conformidad con la Norma fundamental, que es la cúspide del Ordenamiento y que impone así una interpretación coherente del mismo, dotando de cierta unidad a toda la interpretación jurídica. El tribunal Constitucional ha reiterado esta necesidad, en tanto sea posible, de interpretar el ordenamiento de conformidad a la Constitución (entre otras muchas, SSTC 19/1982, de 5 de mayo, f.j.7/1982 de 13 de diciembre, f.j.2/1983, de 16 de diciembre, f.j.1,5,6 y 7; 93/1984, de 16 de octubre, f.j.5; 105/1987, de 22 de junio f.j.2.). (Díaz Revorio, s.f.)

### **2.2.5.3. Los antecedentes históricos y legislativos.**

En el caso de la Norma fundamental, nos referimos a los precedentes constitucionales y los debates parlamentarios que dieron origen a su aprobación. Este elemento también ha sido utilizado por el Tribunal constitucional, pero su importancia es relativa, hasta el punto de que más

bien debe entenderse como un argumento de apoyo a otros, que rara vez resultara decisiva si se utiliza de forma aislada y desde luego no parece pueda prevalecer sobre los restantes cuando estos apuntan a otra interpretación. El propio Tribunal Constitucional ha afirmado que los debates parlamentarios “son un importante elemento de interpretación, aunque no la determinen” (Díaz Revorio F. J., 2016)

#### **2.2.5.4. Teleológico.**

Es la que busca el significado de un precepto de acuerdo con su finalidad, y posee también relevancia a la hora de interpretar el texto constitucional. Sin perjuicio de que cada precepto constitucional puede tener su finalidad, hay que destacar que hay un sistema constitucional de valores y principios que determinan los fines de la Constitución y del resto del ordenamiento. El Tribunal Constitucional ha afirmado que el sistema constitucional de valores impone una interpretación finalista de la Constitución. Y alguno de los criterios más utilizados en la interpretación constitucional, como el de la interpretación más favorable al ejercicio de derechos fundamentales, posee un fundamento teleológico, pues implica en definitiva la interpretación, de las normas de forma acorde con la finalidad derivada de los preceptos constitucionales que recogen estos derechos fundamentales, que son valores y fines esenciales del sistema constitucional. En definitiva, este criterio influye o condiciona a casi todos los demás, en un sistema constitucional que sitúa a determinados valores como fines esenciales de todo el ordenamiento, y por ello apuntamos antes que los métodos tradicionales poseen sus propias peculiaridades cuando se utilizan en la interpretación constitucional. En todo caso, ha de reconocerse que este criterio plantea también algunos problemas, ya que en ocasiones es preciso determinar previamente el significado de esos grandes valores y principios que actúan como fines de la Constitución y del ordenamiento, y es que, en cierto sentido, determinar el espíritu y finalidad de una norma es muchas veces un objetivo de la interpretación, más que un instrumento o criterio para la misma. (Díaz Revorio F. J., 2016)

#### **2.2.5.5. Evolutivo**

Aparte de estos criterios, argumentos o elementos tradicionales (y de otros que podría señalarse, como la analogía, hay que referirse también a otro como es el relativo a la “realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas”. En efecto, este elemento posee indudable utilidad en la interpretación constitucional, dado que la Constitución tiene una especial pretensión de permanencia y estabilidad, como norma fundamental y suprema de un sistema político y social, y esta permanencia no sería posible si la interpretación de la misma no se realizase teniendo en cuenta la realidad social a la que ha de aplicarse. Por ello se ha destacado la importancia de una “interpretación evolutiva” del texto normativo supremo, que lo vaya adecuando a las cambiantes circunstancias sociales, políticas, económicas, si bien sin llega a tergiversar o ignorar el significado literal de su preceptos. De hecho, esta interpretación evolutiva, junto con otros factores permite entender la larga pre vivencia de algunos textos constituciones, como el de Estado Unidos. (Diaz Revorio F. J., 2016)

#### **2.2.6. La interpretación Judicial.**

Sobre el particular. (Gascon Abellan , 2002) sostiene que:

Es, la realizada por un órgano jurisdiccional. Esta interpretación es, frente a la doctrinal, una interpretación orientada a buscar la solución para un caso concreto: el objetivo que la mueve es decidir si el caso en cuestión entra o no en el campo de aplicación de la disposición normativa interpretada. El estudio de la interpretación se interesa especialmente por la interpretación judicial, lo cual obedece en gran medida al hecho de que ésta produce efectos jurídicos vinculantes, aunque en la mayoría de los casos esa vinculación se circunscriba al caso concreto decidido. Además, el hecho de que la teoría de la argumentación jurídica se centre fundamentalmente en la argumentación judicial constituye un espaldarazo a ese interés por la interpretación judicial

### **2.2.6.1. Interpretación jurídica tradicional.**

La interpretación que se dan a las disposiciones, viene realizándose desde la antigüedad y cada vez bien realizándose con una marcada diferencia con las disposiciones constitucionales, por ello. (Sosa Sacio, 2011) indica que:

De acuerdo con la interpretación legal clásico savigniana los elementos gramatical, lógico, histórico y sistemático permiten esclarecer el significado o sentido de las leyes. Estos como hemos adelantado, pueden ser aplicados a las disposiciones constitucionales. En adelante haremos referencia a cada uno de estos elementos de interpretación, agregando además referencias contemporáneas que permitan entender mejor su vigencia o relevancia con respecto a la interpretación constitucional. Así la aplicación del elemento gramatical se hace notoria cuando constatamos que una cláusula constitucional es interpretada desde lo expresamente señalado por las palabras que lo conforman, no debiéndose admitir interpretaciones que, por ejemplo, vaya contra el sentido literal de la norma. Ya que las disposiciones constitucionales (es decir, el texto expreso de la Constitución) han sido aprobadas por el constituyente, un límite para la interpretación constitucional es el texto de las cláusulas constitucionales – con matices, desde luego- (lo contrario equivaldría a una reforma). El texto de la Norma Fundamental, así visto, delimita las opciones interpretativas posibles. Respecto al elemento lógico de la interpretación, es posible – e incluso deseable – que las normas puedan ser representadas (y desagregadas) como argumentos correctos de los que se deriven inferencias válidas. Esto, que puede parecer algo muy formalista y anticuado, es algo perfectamente aceptado por las actuales teorías de la argumentación jurídica. Al respecto, debemos tener muy en cuenta que la argumentación por principios (argumentación no formal) viene en auxilio cuando la interpretación silogística o subjuntiva queda corta. Para los demás casos, es decir, cuando existen reglas claras y completas – los “casos fáciles”, por decir – puede utilizarse perfectamente los criterios de subsunción simple. Ahora bien, no obstante, lo señalado, es claro que las disposiciones de la Constitución no suelen ser claras ni tener

consecuencias jurídicas expresas, por lo que la subsunción e interpretación lógica de las normas constitucionales presentan varias limitaciones. Sin embargo, también es cierto que en varios casos si son simples (por ejemplo, la prohibición de la esclavitud o de la tortura, que casi no dejan margen para la duda), asimismo, que el resultado de la interpretación constitucional, así como los argumentos empleados – si pretenden ser correctos – no pueden ser contrarios a las reglas de la lógica, pues este es un presupuesto de cualquier discusión racional. La interpretación histórica llevaría a interpretar la Constitución analizando lo que quiso regularse en el contexto en que la norma fue aprobada. Por ejemplo, esto tiene relación con lo que el Derecho comparado plantean las tesis originalistas en torno a la interpretación constitucional, defendida especialmente en los Estados Unidos por algunos autores e incluso jueces de la Corte Suprema. Desde esta perspectiva, la Constitución debe interpretarse siendo fieles a la voluntad de los padres fundadores del país, es decir, respetando lo que pensaban y querían los *framers* que decidieron fundar los Estados Unidos y darse una Constitución (esta doctrina, ciertamente, se contrapone a la *living constitución*, que plantea que la Constitución es una norma cuyo contenido se actualiza permanentemente y debe responder a necesidades, expectativas y valoraciones presente, que es la comúnmente aceptada). El elemento sistemático también ayuda en la interpretación constitucional, En efecto, concebir las normas constitucionales en el marco de un ordenamiento complejo y, a la vez, ocupando una parte específica del sistema, nos permite reconocer que no todas las normas son iguales (las normas constitucionales, por ejemplo, tienen un valor superior frente a las legales e infra legales), y dentro de las de rango constitucional las distintas disposiciones tiene también una parte y dinámica específica, como veremos mejor luego al explicar los diversos objetos de interpretación constitucional. Al respecto, basta con precisar, por ahora, que no es lo mismo interpretar una competencia estatal que un derecho fundamental, o que juegan un papel distinto el preámbulo o la declaración sobre la Antártida que el resto de disposiciones constitucionales. Señalando esto,

debemos mencionar que otros métodos, considerados generalmente como métodos generales de interpretación de la ley, tales como la interpretaciones teleológica y dogmática (u otras más, como la social o la consecuencialista), también se encuentran vinculados al que hacer de los actuales interpretes constituciones y en especial a la actividad de las cortes y tribunales especializados. Asimismo, como mencionaremos al referirnos a los motivos que se ofrecen para justificar que la Constitución requiere una interpretación especial, así como a los criterios específicos de la interpretación constitucional, notaremos que son constantes las alusiones a consideraciones finalistas, axiológicas, culturales, políticos, sociales, doctrinarias, etc.

#### ***2.2.6.2. El carácter discrecional de la interpretación.***

Los operadores de justicia, desde el inicio de la investigación, siempre manifiestan algunas dudas en la forma como interpretar las normas, por ello. (Gascon Abellan , 2002) indica sobre la discrecionalidad:

El punto de partida de la concepción intermedia es la toma de conciencia del carácter discrecional de la interpretación, y por consiguiente del componente ideológico o subjetivo que está presente en la misma, sobre todo cuando aparecen dudas o problemas interpretativos. Aunque interpretar es una actividad más o menos discrecional consistente en atribuir significado a un texto en el ámbito de sus posibilidades interpretativas, la discrecionalidad se hace realmente manifiesta cuando la interpretación aparece (o es sentida como) dudosa o problemática. Las principales dudas o problemas interpretativos que pueden presentarse se ligan a los tres contextos en los que el texto legal se inserta: (a) contexto lingüístico, pues, por cuanto manifestación del lenguaje natural, el texto ha de ser interpretado según las reglas de ese lenguaje; (b) contexto sistémico, ya que los textos jurídicos se insertan en sistemas legales más amplios, de manera que su interpretación ha de hacerse teniendo en cuenta sus relaciones con el resto de los elementos del sistema; y (c) contexto funcional, pues la ley tiene una relación con la sociedad (con la ley se

pretende lograr algún efecto social), de manera que cuando se la interpreta ha de valorarse si cumple la función o los fines para los que ha sido creada.

#### **2.2.6.3. Problemas de contexto lingüístico.**

En opinión de. (Gascon Abellan , 2002) comenta que:

Los problemas interpretativos más evidentes aparecen porque el lenguaje jurídico plantea dudas; es decir, son problemas del contexto lingüístico. El lenguaje jurídico es un tipo especial de lenguaje común y, por tanto, adolece de los mismos problemas de ambigüedad y vaguedad que afectan a éste; y deshacer la ambigüedad y reducir la vaguedad comporta una decisión discrecional.

#### **2.2.6.4. Problemas de ambigüedad.**

Al respecto. (Gascon Abellan , 2002) sostiene que:

La ambigüedad se predica de las expresiones lingüísticas. Que una expresión es ambigua significa que puede entenderse de varias maneras o que puede asumir significados distintos. Pero dentro de los problemas interpretativos generados por la ambigüedad o polisemia de las expresiones cabe distinguir aún varios tipos. **Ambigüedad semántica por usar términos del lenguaje común.** Por ejemplo, el artículo 163 del Código penal argentino agravaba el hurto cuando fuera de “ganado”. Algunos entendían por “ganado” un nombre colectivo (como “rebaño”), de manera que quien se apoderase de una sola vaca no incurría en el supuesto; otros, por el contrario, admitían que un único animal de ciertas especies se considera “ganado”. **Ambigüedad semántica por usar términos del lenguaje común o científico** pero que pueden adquirir un distinto significado en el contexto jurídico. **Ambigüedad sintáctica, por la manera en que las palabras se relacionan entre sí.** Por ejemplo, ante una disposición que estableciera que “se castigará la incitación a la violencia cuando la misma se realice en otro país”, la expresión “la misma” podría entenderse referida a la “incitación” o a la “violencia”. O la disposición que establece que “los jueces no serán separados de sus cargos sino mediante juicio, ni serán trasladados en contra de su voluntad, excepto en aquellos casos en que tenga lugar una reorganización de los

tribunales”, puede generar la duda de si la excepción (reorganización de los tribunales) juega sólo para el “traslado” del juez o también para la “separación de su cargo”

#### ***2.2.6.5. Problemas de vaguedad o imprecisión.***

Al respecto. (Gascon Abellan , 2002) sostiene que:

En sentido estricto, la vaguedad se predica del significado de los términos o expresiones lingüísticas. Que un término o concepto es vago quiere decir que su significado es indeterminado o impreciso, de manera que podemos delimitar los casos claramente incluidos y excluidos (núcleo de certeza), pero entre ambas esferas se mantendrá también una zona de penumbra donde es dudoso si resulta o no predicable. Todas las expresiones lingüísticas, al menos las del lenguaje natural, presentan algún grado de indeterminación. A esto es a lo que se hace referencia cuando se habla de la “textura abierta” del lenguaje.

#### **2.2.7. Problemas de los contextos sistémicos y funcionales.**

##### ***2.2.7.1. Problemas de redundancia.***

Sobre el particular. (Gascon Abellan , 2002):

Aparecen estos problemas cuando dos disposiciones distintas, tomadas en su significado más inmediato, significan lo mismo. La redundancia no plantea un problema interpretativo stricto sensu, aunque sí puede generar dudas: ante un caso de redundancia, o bien puede considerarse que el legislador simplemente ha reiterado su mensaje, o bien puede considerarse que el legislador “no se repite” y que la redundancia es una mera apariencia, de modo que, mediante un esfuerzo interpretativo, se termine atribuyendo a una de las disposiciones redundantes un significado diferente

##### ***2.2.7.2. Problemas de antinomia.***

Al respecto. (Gascon Abellan , 2002) sostiene que:

Existe una antinomia cuando dos normas del mismo sistema jurídico regulan un mismo supuesto de hecho de manera diferente e incompatible. La antinomia equivale pues a inconsistencia o contradicción Nótese que la antinomia, por cuanto conflicto entre “normas” y no entre “disposiciones”,

es el resultado de la interpretación realizada, por lo que la presencia de antinomias es (o puede ser) un asunto discutible; es decir, plantea dudas o controversias interpretativas, pues mediante la interpretación es posible tanto crear como evitar una antinomia.

### **2.2.7.3. Problemas de Lagunas.**

Sobre el particular. (Gascon Abellan , 2002) indica que:

La expresión "laguna" se emplea por los juristas para referirse a aquellos casos o conductas que no se hallan reguladas por el derecho. Más exactamente, se afirma que existe una laguna cuando, según el significado que se atribuye a las disposiciones jurídicas, el ordenamiento no ha previsto una regla jurídica para un cierto supuesto de hecho. Obsérvese, por tanto, que la laguna es el resultado de la interpretación realizada, por lo que *la presencia de lagunas* en el ordenamiento es (o puede ser) un asunto discutible; es decir, *plantea controversias interpretativas* pues siempre es posible poner en marcha técnicas interpretativas que permitan evitar una laguna. Por ejemplo, es posible realizar una interpretación extensiva del derecho, extendiendo el significado de un término jurídico o de una locución jurídica más allá de su significado literal inmediato; poniendo de relieve, en definitiva, que si se interpreta ese término o locución correctamente (o sea, extensivamente) no existe una laguna.

#### **2.2.7.3.1 Normativa.**

Denominamos laguna normativa a aquella situación no contemplada en el ordenamiento normativo. Hay un "vacío" legal. El sistema jurídico no tiene una solución normativa para un caso concreto (BASTERRA, S.F.)

Consideramos que no es posible negar que frecuentemente se dan situaciones no contempladas por la ley; hay un vacío legal; a nuestro criterio son las "lagunas normativas". (BASTERRA, S.F.)

respecta, encuentra a los autores argentinos Alchourrón y Bulygin sus máximos desarrolladores. Se define este tipo de laguna en función de la completitud de la norma, lo cual por ente también incluye la completitud del ordenamiento jurídico del que se trate. Para estos autores existe laguna normativa cuando hay algún caso que no está relacionado con ninguna

solución normativa. Se podría decir entonces que un caso al no estar regulado por las normas que componen el ordenamiento jurídico hay laguna, en este caso lo que no quieren hacer entender estos dos autores es que hay que redefinir el concepto de laguna, puesto que este nos puede llevar a irrelevancias y una noción más definida del término nos daría lugar a microsistemas jurídicos o normativos. Lo que Alchourrón y Buligyn nos quieren decir es que la virtud de la definición es la precisión con que se haga esta (VICENTE AVILA, 2018)

#### **2.2.7.3.2. Técnica.**

Aquella situación que se produce en el momento en el que el propio legislador establece una norma general sin incluir en el texto legal su expresión directa sobre el desarrollo legislativo. Conte define este tipo de laguna de la siguiente manera “ausencia de una norma cuya validez es la condición de eficacia de otra”. En buena medida este tipo de laguna coincide bastante con lo que la doctrina jurídica ha denominado lagunas intra legem, la cual analizaremos más adelante. A modo de ejemplo, podemos señalar como laguna técnica aquella en la que una norma hace remisión a otra y esta no se pronuncia sobre el asunto tratado. (VICENTE AVILA, 2018)

#### **2.2.7.3.3 Conflicto.**

Realmente en este caso no estaríamos hablando de una verdadera laguna, sería más bien un tipo de antinomia existente en el ordenamiento jurídico, puesto que lo que nos explica este concepto es que hay dos normas que regulan un determinado caso, por lo que la aplicación de una norma excluiría a la otra. Se trata de una laguna de fácil superación, pues para ello estableceríamos los criterios de jerarquía, en la que la norma de mayor rango prevalece sobre la de inferior rango; o bien el de que la ley especial prevalece sobre la general, o; que la ley posterior, la “más nueva” prevalece sobre la “más antigua”. En este caso no estamos hablando de que el caso planteado no tenga solución, sino de que son aplicable dos soluciones y se produciría un conflicto de normas del ordenamiento jurídico. (VICENTE AVILA, 2018)

#### **2.2.7.3.4 Axiológica.**

También existen situaciones que, si bien están contempladas por una ley, ésta es "injusta"; la norma está; pero es inaplicable; son la llamadas "lagunas axiológicas" (BASTERRA, S.F.).

aquella que se da cuando de la creación de una norma la solución que esta da al caso que se la va a plantear es injusta. Se considera así, puesto que el legislador a la hora de crear la norma no ha tenido en cuenta todas aquellas propiedades en el momento de creación de la norma y que de haberla tenido el resultado de la norma habría sido distinto, llevaría una solución diferente al supuesto que cupiese aplicar la norma. Según los autores mencionados en el aparatado anterior, Alchourrion y Bulygin, la noción de laguna axilógica sería la siguiente: “un caso de un universo de casos es una laguna axiológica del sistema normativo  $\alpha$  con relación a un universo de acciones si y sólo si ese caso es correlacionado por  $\alpha$  con una solución del universo de soluciones y existe una propiedad  $p$  tal que  $p$  debe ser relevante para ese caso de acuerdo con una cierta hipótesis de relevancia y  $p$  es irrelevante para  $\alpha$  en relación con la tesis de relevancia” (VICENTE AVILA, 2018)

#### **2.2.7.4. Problemas de funcionalidad.**

Sobre este tema. (Gascon Abellan , 2002) refiere que:

Tampoco son problemas interpretativos stricto sensu sino problemas teleológico valorativos de aplicación de la ley que surgen cuando una disposición, cuyo significado no ofrece dudas ni es contradictorio, provoca alguna perplejidad en su aplicación literal a un caso específico, bien porque se considera que éste es excepcional, bien porque han cambiado las circunstancias (por ejemplo, cambios tecnológicos o científicos no imaginados por el legislador) o los valores sociales. En estos casos se plantea la duda de si aplicar la disposición en su significado inmediato o, por el contrario, corregir ese significado para adaptarlo a las nuevas circunstancias.

## **2.2.8. La integración Jurídica.**

### **2.2.8.1. Concepto.**

“La integración en su sentido lato consiste en la “Constitución de un todo reuniendo sus partes. Composición de un conjunto homogéneo mediante elementos antes separados y más o menos distintos” (Mendoza Saldarriaga, 2012).

### **2.2.8.2. Finalidad de la integración jurídica.**

“La integración jurídica tiene por finalidad que ante un supuesto específico para el cual no existe norma jurídica aplicable, se aplique dicha integración, y por ende, llenan vacíos legales o deficiencias de la ley” (Torres Vasquez, Introducción al Derecho, 2015).

Apegándonos a un concepto relacionado con el mundo del deber-ser, de lo legal, como la integración es él, “Modo de suplir la laguna legal así en materia civil y por extinción en materia laboral o Contencioso Administrativo—está prohibido los jueces, so pena de incurrir en responsabilidad, dejar de resolver alegando el silencio la omisión legislativa dificultad que han de salvar mediante la aplicación analógica de otras leyes de los principios generales del derecho o de la simple equidad”. La integración jurídica procede ante lagunas legales. Antes de evaluar cuáles son los métodos de integración jurídica, tendría que resolverse una primera interrogante ¿Que son las lagunas normativas? Al respecto, Norberto Bobbio citado por García Máynez describe: Se dice que existe una laguna del derecho o en el derecho, cuando en determinado ordenamiento jurídico falta una regla a la que el juez puede referirse para resolver tal o cual controversia. La laguna legal se da cuando el ordenamiento jurídico no existe una norma o regla que pueda resolver una controversia, que afecta intereses de las partes o de los sujetos. Hay quienes niegan existencia de lagunas en el derecho, consideran que el derecho nunca falta, basados para el efecto en el principio de prohibición, que establece que “Todo lo que no está prohibido está permitido”, esta norma de clausura es considerado por Alchourron y Bulygin. Sin embargo, es claro, que las normas constitucionales, no obstante, constituyen el marco jurídico y general de una nación, no pueden regular todas las

conductas humanas, ni todos los hechos jurídicos, ante lo cual, se debe recurrir a los métodos de integración jurídica. (Mendoza Saldarriaga, 2012)

### ***2.2.8.3. La analogía como método de integración de la norma.***

La analogía constituye un procedimiento lógico que trata de inducir, de otras soluciones particulares consagradas por el Derecho, el principio íntimo que las explica para someter un caso semejante a la misma solución por vía deductiva; es el método más usado por los ordenamientos jurídicos en la actualidad, a través de él se puede aplicar una norma jurídica a un caso no previsto por el legislador, porque la hipótesis de esta tiene relación con la situación presentada. La analogía es un procedimiento de superación de las lagunas jurídicas que consiste en la resolución de casos no directamente regulados mediante la aplicación de normas del propio ordenamiento que regulan otros casos semejantes. En su utilización el juez tiene la responsabilidad de valorar, en aras de encontrar la mayor similitud posible entre los dos casos, el recogido en la ley y el no refrendado. Cuando se utilice la analogía hay que actuar con diligencia porque podemos poner en riesgo la seguridad jurídica. Asimismo, la analogía consiste en atribuir a situaciones parcialmente idénticas, donde una ha sido prevista legalmente y la otra no, las consecuencias jurídicas que señala la regla aplicable al caso previsto. Se trata de la "creación o formulación analógica de una norma nueva, cuya disposición es idéntica a la de aquel precepto, pero cuyos supuestos solo son semejantes". (Galiano Maritan & Gonzales Milian, 2012)

#### ***2.2.8.3.1. La analogía *malam partem*.***

En el supuesto donde la analogía se presenta como la aplicación de una norma contraria al reo, (in *malam partem*), **el principio de legalidad la prohíbe claramente, por lo que es ilícito el calificar un delito o aplicar una pena mediante la analogía.** Aunque su funcionamiento es claro en este caso, si es verdad que es posible encontrar casos donde se ha aplicado la misma. (La Analogía En El Derecho Penal, s.f.)

#### **2.2.8.3.2. *La analogía in bonam partem.***

A diferencia del anterior supuesto, **no se contrapone al principio de legalidad, la aplicación de la analogía a favor del reo**, (in bonam partem). Sin embargo, el Código Penal español no contempla la analogía favorable en todos los casos, ya que por ejemplo la analogía se encuentra aceptada en el caso de los atenuantes, no siendo tan claro este criterio en el caso de los eximentes. Cuando un magistrado se encuentra ante una situación donde las características de un supuesto son similares a las de una eximente del código penal, no puede aplicar estas últimas de forma directa, sino que debe proceder por la vía del indulto y la modificación de la ley. Otras posturas respecto a esto último sostienen por el contrario que si debería aplicarse la eximente por analogía dada la ausencia de legislación en ciertas situaciones del código penal. (La Analogía En El Derecho Penal, s.f.)

#### **2.2.8.4. *Los Argumentos de integración jurídica.***

La integración jurídica es un capítulo de la teoría general del derecho dentro del cual se *crean* normas jurídicas antes inexistentes, mediante la aplicación del derecho. La inmensa mayoría de normas jurídicas en nuestro sistema jurídico es establecida por el Estado. La legislación la dictan muy diversos órganos con tal atribución. La jurisprudencia es dictada por los jueces y administradores en el ejercicio de sus competencias. En el caso de la integración jurídica, la creación de las normas ocurre dentro del procedimiento de razonamiento de quien aplica determinadas normas jurídicas. (Rubio Correa M. , Manual de Razonamiento Juridico, 2015)

##### **2.2.8.4.1. *El Argumento a pari.***

El argumento *a pari* sostiene que “donde hay la misma razón, hay el mismo derecho”. Su último fundamento es la equidad en el tratamiento jurídico de las personas y sus situaciones, lo que, a su vez, se funda en la igualdad ante la ley: si en una determinada circunstancia el derecho establece una consecuencia, en otra sustantivamente similar pero que no tiene norma jurídica aplicable, es procedente aplicar la misma

consecuencia. Si no se hace tal cosa se está tratando desigualmente a los que son sustantivamente similares o a las personas en circunstancias que también son semejantes para ellas. Se funda en la equidad, la que, a su vez se basa en la igualdad ante la ley. Funciona cuando hay una *sustantiva similitud* entre dos situaciones de hecho, la que puede aparecer tanto por las características de ambas como por su finalidad. Debe ser aplicado restrictivamente y con rigurosidad metódica. (Rubio Correa M. , Manual de Razonamiento Juridico, 2015)

#### **2.2.8.4.2. El Argumento *ab minoris ad maius*.**

El argumento *ab minoris ad maius* sostiene que “quien no puede lo menos, tampoco puede lo más”. Se refiere a la autorización para realizar determinadas actividades o tomar decisiones con validez en el derecho y supone que, si no se tiene un poder jurídico para hacer algo o tomar una decisión, *menos aún* se tendrá un poder para tales fines de mayor alcance, peso o dimensión. Existe una relación de analogía de poder entre lo menos que se puede y lo más que se podrá. Cuando tal relación, no existe, no se puede utilizar el argumento: por ejemplo, si digo que alguien no puede trabajar en esta empresa, de ahí no puede argumentar que no puede trabajar en ninguna otra empresa porque no hay conexión entre lo uno y lo otro: no hay analogía de desequiparidad. Hay que notar que en las dos circunstancias análogas el sujeto que actúa es el mismo y lo que varía es su atribución. (Rubio Correa M. , Manual de Razonamiento Juridico, 2015)

#### **2.2.8.4.3. El Argumento *ab maioris ad minus*.**

El argumento *ab maioris ad minus* sostiene que “quien puede lo más, puede lo menos”. Es de desequiparidad de poder, pero, a diferencia del anterior, esta expresado en términos positivos; si tengo poder para hacer o decidir algo de significación, puedo también hacer o decidir lo que tenga menor significación que aquello para lo que ya estoy autorizado. Los dos términos que uso para la aplicación de este argumento deben ser análogos entre si por desequiparidad. Si no guardan esa analogía, no se puede hacer uso del argumento. Como en el argumento *ab minoris ad maius*, también

aquí el sujeto que actúa en las dos circunstancias es el mismo y varia su atribución. (Rubio Correa M. , Manual de Razonamiento Juridico, 2015)

#### **2.2.8.4.4. El Argumento a fortiori.**

Llamamos argumento a *fortiori* a aquel que establece que, si un determinado sujeto tiene atribución para realizar un acto o tomar una decisión, aquel otro que tiene mayores calidades para realizar tal acto o tomar tal decisión, también puede, o debe, hacerlo. Es un argumento de desequiparidad, porque el segundo sujeto tiene mayores aptitudes para realizar la acción o tomar la decisión. Debe existir una relación de analogía por desequiparidad entre los dos sujetos: presidente y ministro, padre e hijo. Si se trata de una atribución sobre control del orden público y hablamos de un policía y de un padre de familia, es evidente que no hay analogía entre ambos en relación al orden público. Por tanto, no se podrían utilizar juntos el policía y el padre de familia en un argumento a *fortiori* vinculado a temas de orden público. En el argumento a *fortiori* la atribución otorgada es la misma y cambia el sujeto que la ejecuta; desde este punto de vista es un argumento distinto a los otros dos vistos previamente, en los que el sujeto es el mismo y cambia su atribución (el *ab maioris* y el *ab minoris ad maius*). (Rubio Correa M. , Manual de Razonamiento Juridico, 2015)

#### **2.2.8.4.5. El Argumento a contrario.**

El argumento a *contrario* consiste en invertir el significado de una norma que no sea una doble negación. La forma de hacerlo consiste en introducir dos negaciones en el contenido lógico de la norma existente. Para utilizar correctamente este argumento es importante utilizar las normas bajo forma de su expresión lógica (proposición implicativa con supuesto y consecuencia si se trata de una de estas normas), usar el verbo en voz activa para identificar correctamente al sujeto y expresarse bajo la forma sujeto-verbo-complemento. Cuando una norma en doble negación es convertida a afirmación no se está utilizando el argumento a *contrario* sino el método literal. Cuando todos los argumentos de la integración jurídica, este debe ser utilizado en vía de excepción y siguiendo una metodología

adecuada para evitar las numerosas equivocaciones que se producen con sus usos. (Rubio Correa M. , Manual de Razonamiento Juridico, 2015)

### **2.2.9. Argumentación.**

En la retórica clásica esta parte es llamada *dispositio*, y en aquella etapa del método del trabajo en la cual se toman los problemas – que hemos organizado dentro de nuestro árbol- y se diseñan los procedimientos de la fundamentación que realizaremos. La *dispositio* no es una parte en la cual se empiece a *redactar* el trabajo. Se empieza a trabajar sobre el para cargarlo de buenas razones. Los casos de derecho se elaboran a través de la argumentación. En el derecho casi no hay verdades absolutas. Todo tiene que ser construido mediante la concatenación de hechos y la aplicación de algunos conceptos, normas y principios. La riqueza del derecho se produce en la interconexión de los derechos con las normas, principios y concepto a través de la argumentación. La argumentación debe ser elaborada por quien hace el trabajo. Es una labor creativa que en la retórica clásica se llama *dispositio*. Para elaborar la *dispositio* hay que tener en cuenta al menos dos aspectos: el primero son las reglas generales de la construcción de cada argumentación; el segundo es el conocimiento de los métodos de interpretación, argumentos de integración y medios retóricos de razonamiento jurídico o apotegmas jurídicos. (Rubio Correa M. , Manual de Razonamiento Juridico, 2015)

#### **2.2.9.1 Argumentación in procedendo-errores en el proceso.**

“Son conocidos como vicios de actividad o defectos en el proceso. 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.” (Pacori Cari, s.f.).

#### **2.2.9.2 Argumentación in iudicando-vicio en el fondo.**

“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 error de hecho y error de derecho” (Pacori Cari, s.f.)

#### **2.2.9.2.1. Error de hecho.**

“Cuando se ha dado una interpretación diferente a las pruebas actuadas en el proceso” (Pacori Cari, s.f.),

#### **2.2.9.2.2. Error de derecho.**

“Referido a la inaplicación, aplicación indebida, interpretación errada de una norma de derecho sustantivo” (Pacori Cari, s.f.).

#### **2.2.9.3. Clases de Argumentos.**

##### **2.2.9.3.1. Argumento ad verecundiam o 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. (Zavaleta Rodriguez, 2014)

##### **2.2.9.3.2. 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. (Zavaleta Rodriguez, 2014)

#### **2.2.9.3.3. Argumento circular.**

Los argumentos circulares, argumentación o razonamiento circular, entran en la categoría de las falacias que contienen premisas falsas. Una forma de esta categoría la llamamos *petitio principii*. En el razonamiento lógico circular, no presentas una proposición como verdadera o falsa, la asumes en alguno de sus predicados. Por ello se da, al argumentar, una voluntad o intención para persuadir o manipular al sujeto, puesto que presentan como razonamiento lógico algo que no lo es. El razonamiento circular es más habitual de lo que pensamos, y es cuando resulta evidente la no-veracidad de una proposición, cuando decimos que cometemos falacia. (Quora, s.f.)

#### **2.2.9.3.4. Argumento irrelevante.**

En lógica, conclusión irrelevante, conclusión inatingente, *ignoratioelenchi*, refutación ignorante o eludir la cuestión es una falacia en la que se presenta un argumento que puede ser por sí mismo válido, pero que prueba o concluye una proposición diferente a la que debería probar o concluir. Aristóteles creía que todas las falacias lógicas podían ser reducidas a *ignoratioelenchi*. También en algunos casos estas conclusiones irrelevantes son intentos deliberados por parte de manipuladores, expertos en falacias, de cambiar el asunto de la conversación. (Wikipedia, s.f.)

#### **2.2.9.3.5. Argumento mediante ejemplos.**

En el argumento mediante el ejemplo se defiende una idea presentando ejemplos, es decir, casos concretos o situaciones que ilustren que la tesis que se está defendiendo es válida. Se debe tener en cuenta lo siguiente: *Cantidad*: entre más ejemplos se utilicen, más evidencia se presenta sobre

la veracidad del planteamiento y, por ende, es más fuerte el argumento. *Representatividad*: los ejemplos deben ser los más representativos para el argumento se postula. No es suficiente presentar cualquier ejemplo, hay que escogerlo cuidadosamente para que sea el más. (Argumentacion, s.f.)

#### **2.2.9.3.6. Argumento por el nexa causal.**

Se establece una relación causal entre dos hechos que fundamentan la tesis. Ejemplo: Fumar durante el embarazo produce alteraciones en los neonatos, por eso las madres fumadoras dan a luz hijos con debilidad muscular y bajo peso. (Tipos de Argumentos, 2011)

#### **2.2.9.3.7. Argumento pragmático.**

Es el que “dada una formulación normativa a la que quepa atribuir varios significados, ella debe ser interpretada optando por aquel significado que lo haga más eficaz para lograr su finalidad, prescindiendo de los significados que lo conviertan en ineficaz a ese respecto”. (Mendoca , 2011)

#### **2.2.9.4. Argumento como Técnica de Interpretación.**

##### **2.2.9.4.1. 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. (Zavaleta Rodriguez, 2014)

##### **2.2.9.4.2. Argumento a fortiori.**

Se llama así, a aquel argumento que establece que, si un determinado sujeto tiene atribución para realizar un acto o tomar una decisión, a que otro tiene mayores calidades para realizar tal acto o tomar tal decisión, también puede, o debe, hacerlo. Es un argumento de desquiparidad, porque el segundo sujeto tiene mayores aptitudes para realizar la acción o tomar la decisión. Es decir, establece que si un determinado sujeto tiene atribución para realizar un acto o tomar una decisión, aquel otro que tiene mayores calidades para realizar para realizar tal acto o tomar tal decisión también puede, o debe, hacerlo; para aplicarlo correctamente hay que utilizar la norma en su forma de supuesto-consecuencia cuando la tiene, expresa el

mandato en términos de sujeto-verbo-complemento y fijarse en que los verbos sean siempre utilizados en voz activa para no perder la vista al sujeto que actúa. Por lo que debe ser utilizado restrictivamente y con un método que asegure su correcta aplicación. (Rubio Correa M. A., 2013)

#### **2.2.9.4.3. *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 esta 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 este tipo de argumento requiere el complemento de otros argumentos. (Zavaleta Rodríguez, 2014)

#### **2.2.9.4.4. *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. (Zavaleta Rodriguez, 2014)

#### **2.2.9.4.5. 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. (Zavaleta Rodriguez, 2014)

#### **2.2.9.4.6. 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. (Zavaleta Rodriguez, 2014)

#### **2.2.9.4.7. 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. (Zavaleta Rodríguez, 2014)

**2.2.9.4.8. 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. (Zavaleta Rodríguez, 2014)

**2.2.9.4.9. 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. (Zavaleta Rodríguez, 2014)

**2.2.9.4.10. 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 plausible 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. (Zavaleta Rodríguez, 2014)

**2.2.9.4.10. Argumento analógico.**

Es aquél en el que a partir de la semejanza establecida en las premisas entre dos o más objetos en uno o más aspectos, se concluye la similitud de otro u otros objetos (sin pretender abarcar la totalidad) en algún otro aspecto, sobre la base de que todos los objetos comparados poseen algo en común. Es importante saber que no todos los argumentos analógicos se

refieren exactamente a dos cosas o exactamente a una sola propiedad. Al margen de estas diferencias numéricas, todos los argumentos analógicos tienen la misma estructura. La conclusión de un argumento analógico no pretende ser necesaria, sino tan sólo tener más o menos probabilidad de ser verdadera. Como podemos observar, al igual que en el argumento inductivo, en el argumento analógico el hecho de que su conclusión sea probable no lo convierte en un argumento malo o incorrecto, pues no todos los argumentos buenos tienen que cumplir con el requisito de necesidad en la conclusión; así, se puede tener un argumento bien hecho aun cuando su conclusión sea probable (RODRIGUEZ JIMENEZ, 2018)

#### **2.2.10. Componentes de la Argumentación.**

“Todo argumento se compone de tres elementos: premisas, inferencia y conclusión” (Gaceta Juridica, 2004).

##### **2.2.10.1. Premisa.**

###### **2.2.10.1.1. 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” (Gaceta Juridica, 2004).

###### **2.2.10.1.2. 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” (Gaceta Juridica, 2004).

##### **2.2.10.2. Inferencia.**

Según. (Gaceta Juridica, 2004) señala que: “Las inferencias son las premisas, pueden ser dos o más, se relacionan en un proceso de antecendencia y consecuencia y se divide en cascada, paralelo y dual”.

###### **2.2.10.2.1. En cascada.**

“Este tipo de inferencia se produce cuando 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” (Gaceta Juridica, 2004).

#### **2.2.10.2.2. En paralelo.**

Este tipo de inferencia se produce cuando las 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. (Gaceta Juridica, 2004)

#### **2.2.10.2.3. Dual.**

En algunos casos las resoluciones proponen varias consecuencias en un mismo cuerpo resolutivo; unas 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. (Gaceta Juridica, 2004)

#### **2.2.10.3. 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 Juridica, 2004)

##### **2.2.10.3.1. 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

categorico simple. Esta única conclusión ha derivado de las premisas en una sola inferencia. (Gaceta Juridica, 2004)

#### **2.2.10.3.2. Conclusión múltiple: principal, simultánea y complementaria .**

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 Juridica, 2004)

#### **2.2.11. Argumentación sujeto a principios y reglas.**

##### **2.2.11.1. Argumentación sujeto 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” (Gaceta Juridica, 2004).

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. (Zavaleta Rodriguez, 2014)

Argumentación a partir de los Principios Generales del Derecho ¿Qué es un principio jurídico? Son enunciados normativos que expresan un juicio deontológico acerca de la conducta a seguir en cierta situación o sobre otras normas del ordenamiento jurídico. Se puede decir que son los fundamentos del Derecho. Según los Tribunales Federales 1.- Relacionado con el Derecho Positivo: Son los principios consignados en algunas de nuestras leyes. 2.- De índole Filosófica: Son verdades jurídicas notorias, de carácter general elaboradas o seleccionadas por la ciencia del Derecho. En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía, y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata. En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho. Son el aval de toda disquisición jurídica. Amparan los razonamientos jurídicos. Constituyen fuente autónoma de normas de decisión. No pueden obtenerse a priori. Su límite consiste en el respeto a aquello expresado en el sistema jurídico. Características Conclusión Los Principios Generales del Derecho son, por todo lo mencionado, un instrumento metodológico de uso cotidiano en la actividad tanto del jurista como del juez, ya que proporcionan la posibilidad de resolver situaciones no previstas en la ley. (Suñer, 2012)

#### **2.2.11.2. Argumentación sujeto a reglas.**

Según la Teoría prescriptiva de Alexy, nos presenta como objetivo ¿Cuál es, dentro del marco de un sistema jurídico concreto, la solución más racional, o sea, la que mejor se pueda fundamentar en las normas del Derecho vigente? Indicando que la argumentación es un procedimiento discursivo fundamentado en argumentos que transcurre con base en reglas. Y por ende los Elementos del Sistema Jurídico son las Normas (Reglas y Principios) y los Procedimientos (Discurso práctico general, Creación del derecho, Dogmática, Procedimiento judicial). Para ello define a las Reglas

como mandamientos definitivos, que se cumplen o no se cumplen y contribuyen a la seguridad jurídica, asimismo define a los Principios como Mandamientos de optimización que presuponen la valoración y contribuyen a la justicia y equidad. (Slide Share, 2011)

Aunque las reglas y los principios parecen ser lingüísticamente entidades normativas semejantes, existe una diferencia entre ambos por lo que respecta a su empleo y función en el razonamiento jurídico. Dicho brevemente, dos aspectos deben mantenerse separados uno del otro: 1. Sólo las reglas pertenecen al área de la lógica deóntica, mientras que los principios se emplean de acuerdo con la lógica de la preferencia. 2. Las reglas jurídicas son objeto de interpretación, los principios jurídicos lo son de ponderación. Estas distinciones están lejos de resultar claras. Por tanto, es necesario especificar más. Para ello, Francisco Laporta ha formulado una propuesta interesante y prometedora. Él efectúa una diferenciación entre normas de deber-ser y normas de deber-hacer. En primer lugar, establece: "Si pasamos de una lógica del tipo Tunsollen a una del tipo Seinsollen, podemos dar cuenta exacta de la noción de 'principios'. Ello significa que en la segunda de las lógicas el contenido de las normas son estados de cosas, mientras que en el anterior dicho contenido son acciones". Cuando habla de lógica del tipo Seinsollen, Laporta se refiere a la lógica de estados de cosas ideales, en la línea sugerida por Georg Henrik Von Wright. Desde este punto de vista los principios se ocupan del estado de cosas ideal ordenando lo que debe ser. El estado de cosas ideal puede definirse de diferentes maneras. Más aún, la clave es que el estado de cosas ideal puede ser objeto de ponderación, y que en tal situación puede usarse la lógica de la preferencia. La cuestión es simplemente cómo situar diferentes elementos dentro del orden de preferencia. Esto hace comprensible también lo que significa que un principio es un mandato de optimización. (Aarnio, s.f.)

#### **2.2.12.2. Casos fáciles y casos difíciles.**

“La clasificación entre casos fáciles y casos difíciles se ha extendido ampliamente en la Doctrina moderna y se basa en la idea de que en algunas

ocasiones existe una solución legislativa clara para los problemas jurídicos (casos fáciles), pero en otras ocasiones no (casos difíciles)” (Atienza, s.f.).

#### **2.2.12.1 Casos fáciles.**

##### **2.2.12.1.1. Concepto.**

Un caso fácil es aquél que tiene una solución legislativa previa, la cual se encuentra contenida en una regla del Ordenamiento jurídico y se caracteriza por ser clara e incontrovertible para la Doctrina. En un caso fácil, el operador jurídico encargado de solucionarlo, se encuentra obligado a aplicar la solución legislativa prevista en la regla respectiva, de manera casi mecánica, inmediata y cabal, con prohibición de realizar cualquier tipo de deliberación al respecto. El operador jurídico debe obedecer las reglas y no debe deliberar al respecto. (Atienza, s.f.)

##### **2.2.12.1.2. Características.**

Por regla general, el juez es quien se encuentra encargado de dar solución a los problemas jurídicos y por lo tanto es el destinatario natural de las reglas que forman parte del Ordenamiento jurídico. El juez, frente a las reglas, no debe deliberar, pues ellas le imponen la solución para los problemas jurídicos que se le presenten. Sin embargo, determinar si un caso específico constituye un caso fácil o uno difícil, implica un acto de deliberación, y para ello el juez debe tener en consideración tres variables: los hechos ocurridos, la regla aplicable y los principios jurídicos pertinentes. (Atienza, s.f.)

#### **2.2.12.2. Casos difíciles.**

##### **2.2.12.2.1. Concepto.**

Un caso es difícil cuando, luego del análisis realizado sobre la base de los hechos, la regla aplicable y los principios pertinentes, se llega a la conclusión de que el caso no encaja de manera pacífica en el supuesto de hecho de la regla analizada (por ser controvertido), o que el caso no se encuentra previsto en las reglas vigentes del Ordenamiento jurídico, o que la solución prevista en la regla analizada resulta incorrecta o injusta, a la luz de los principios jurídicos pertinentes. (Atienza, s.f.)

#### **2.2.12.2.2. Características.**

Los casos difíciles se caracterizan porque en ellos se presentan problemas de identificación de la regla aplicable, de interpretación, de verificación de los hechos, de subsunción de los hechos ocurridos en el supuesto de hecho de la regla, o cuando la solución dada por esta resulta incorrecta o injusta. En cualquiera de estas situaciones puede presentarse un déficit o un exceso de información. Por ejemplo, en caso de problemas de identificación de la regla aplicable, podría presentarse un caso de lagunas del Derecho o una antinomia; en caso de problemas de interpretación, podría presentar un exceso de interpretaciones posibles o un ámbito de aplicación muy reducido de la regla de acuerdo a su significado literal. El juez, en cualquiera de estos casos, debe elaborar soluciones para el caso que se le presenta y justificar su decisión, sobre la base de los argumentos analógicos o los argumentos interpretativos pertinentes. (Atienza, s.f.)

#### **2.2.13. Derechos fundamentales.**

Sostiene. (Mazzarese Tecla, 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

#### **2.2.13.1. Derechos fundamentales y Estado constitucional de Derecho.**

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 pre adopción 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. (Mazzarese Tecla, 2010)

#### **2.2.13.2. Derechos fundamentales y aplicación judicial del derecho.**

Señala.(Mazzarese Tecla, 2010)que:

Son dos, los perfiles en relación con los cuales los derechos fundamentales revelan su centralidad en la aplicación judicial del Derecho: *el primero* es

el de su papel en la articulación de las formas y los modos de la jurisdicción, esto es, en la redefinición de las modalidades procedimentales y el *segundo perfil* es su papel en la resolución misma de las controversias, esto es, en la identificación y/o en la interpretación del derecho en base a la cual decidir acerca de las controversias. El primero de ellos es el de los derechos fundamentales sobre la aplicación judicial del Derecho.

#### **2.2.13.3. 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. (Mazzarese Tecla, 2010)

#### **2.2.13.4. Dificultades epistemológicas.**

“Bajo la óptica epistemológica, las 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” (Mazzarese Tecla, 2010).

#### **2.2.13.5. Dificultades lógicas.**

La triple fuente de indeterminación del conjunto de los derechos fundamentales a realizar y/o tutelar en un ordenamiento jurídico actúa sobre las formas y los modos en que se configura el razonamiento judicial en las diversas fases en que se articula el proceso decisorio de una controversia. Actuando en primer lugar, confirmando y volviendo aún más manifiesta la naturaleza constitutiva y no declarativa tanto de las premisas, jurídica y fáctica, sobre las que se funda la decisión del caso, como de su conclusión, la parte dispositiva y en segundo lugar, confirmando y volviendo aún manifiesto el carácter tanto derrotable (y/o monofónico), como aproximativo del razonamiento judicial. **Naturaleza constitutiva de las decisiones judiciales.** - Las decisiones judiciales tienen naturaleza constitutiva y no declarativa, tanto la conclusión (la parte dispositiva),

porque es el resultado de una deliberación (por parte de un órgano competente) y no de una manera de deducción lógica, como las premisas, tanto la jurídica como la fáctica, porque una y otra son el resultado de un complejo proceso decisorio y valorativo. La tesis de la naturaleza constitutiva tanto de las premisas, jurídicas y fáctica, como de la conclusión de una decisión judicial, recibe una doble confirmación tanto en razón de esos derechos a los que ha hecho referencia como derechos fundamentales sobre la aplicación judicial del Derecho, como en razón de aquellos derechos a los que se ha hecho referencia como derechos fundamentales en la aplicación judicial del Derecho. ***Carácter tanto derrotable (y/o no monotónico) como aproximado del razonamiento judicial.*** - La derrotabilidad del razonamiento judicial es una obvia consecuencia inmediata de la competitividad (potencia, cuando no real) entre derechos fundamentales distintos y/o entre valores de los que los mismos son expresión. La realización y/o tutela de un derecho fundamental puede enfrentarse, en efecto, con la realización y/o tutela de un derecho fundamental diferente. Y, además puede haber competitividad en la realización y/o tutela de un mismo derecho fundamental según la lectura que se asuma y/o se proponga del valor del que el derecho fundamental es expresión. Este dato de la competitividad en la realización o en la tutela de derechos fundamentales distintos, sino de un mismo derechos fundamentales distintos, sino de un mismo derecho fundamental en razón de lecturas distintas del valor (de los valores) del que el derecho es expresión, incita a la adopción de cálculos capaces de dar cuenta de formas de razonamiento y/o de argumentación que, como las formas de razonamiento y/o argumentación judicial, tengan como objeto datos (potencialmente) en conflicto apoyados por razones más o menos fuertes que, según los casos, pueden prevalecer o ceder respecto a otros datos. Cálculos, en otros términos, en los cuales (a diferencia de los cálculos de la lógica clásica que es monotónica y no derrotable) la introducción de nuevas premisas y/o el cambio de las premisas iniciales entraña un cambio

también en las conclusiones, en las consecuencias que son derivables en el cálculo. (Mazzarese Tecla, 2010)

#### **2.2.13.6. Derechos fundamentales vulnerados según caso de estudio.**

El derecho fundamental vulnerado en el presente caso en estudio es la Garantía procesal constitucional de la motivación de las resoluciones judiciales condenatorias, por deficiencias en la motivación externa o justificación de la premisas, que se llega a cometer cuando se condena a W.G.C.G. y V.C.A., como coautores del delito de Lavado de Activos proveniente del Tráfico Ilícito de Drogas, en su modalidad de actos de ocultamiento y tenencia, prevista y sancionada por el artículo dos de la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco, agravado por el artículo tres de la misma Ley modificada por el Decreto Legislativo número ochenta y seis en agravio del Estado. La garantía procesal constitucional de la motivación de las resoluciones judiciales condenatorias está contemplada en la Constitución Política del Perú, en su artículo 139 numeral 5.

#### **2.2.14. Derecho a la debida Motivación.**

El derecho a la motivación de las resoluciones judiciales se encuentra previsto en el artículo 139, inciso 5 de la Constitución y constituye una de las garantías que forman parte del contenido del derecho al debido proceso; por lo que el Tribunal Constitucional (TC) ha señalado que toda resolución que emita una instancia jurisdiccional (*mandato que no se restringe a los órganos del Poder Judicial, sino también a toda entidad que resuelva conflictos, incluido el TC*) debe estar debidamente motivada, lo cual significa que debe quedar plenamente establecida a través de sus considerandos, la *ratio decidendi* por la que se llega a tal o cual conclusión. “*la motivación de las resoluciones judiciales constituye el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho realizados por el juzgador, en los cuales apoya su decisión. Motivar, en el plano procesal, consiste en fundamentar, exponer los argumentos fácticos y jurídicos que sustentan la decisión. No equivale a la mera explicación o expresión de las causas del fallo, sino a su justificación razonada, es decir, a poner de*

*manifiesto las razones o argumentos que hacen jurídicamente aceptable la decisión*". La motivación de las resoluciones judiciales es una exigencia constitucional, y cuando las decisiones judiciales se refieran a la restricción de derechos de personas, como el derecho a la libertad ambulatoria, las mismas deben ser suficientemente motivadas; en consecuencia, la resolución judicial (auto) que ordena la medida de coerción exige ser fundamentada acorde con la norma constitucional y los requisitos que la ley establece. (Zavaleta Rodríguez R. , s.f.)

Según. (Peña Cabrera Freyre R. , s.f) indica que:

El papel del Derecho, radica precisamente que estas restricciones, sin duda necesarias en determinadas ocasiones, responden siempre e inexcusablemente, a principios de justicia, seguridad y certeza de proporcionalidad, desterrando toda arbitrariedad y ligereza. "En tal virtud, la legitimación de las medidas de coerción se somete al marco jurídica-constitucional y a la normatividad internacional sobre la materia, por ende, su adopción en el proceso penal sólo puede resultar como consecuencia de un proceso intelección judicial y en la medida de lo estrictamente necesario." Asimismo, refiere que "Las medidas de coerción deben estar debidamente tipificadas en el ordenamiento procesal, a efectos de legitimar su incidencia en los bienes jurídicos fundamentales del imputado". Para tales efectos, se deberá tomar en cuenta el principio de proporcionalidad, el cual supone correlación entre la medida y la finalidad, esto es, deben ponderarse los intereses jurídicos en juego, tomando en consideración el interés social en la persecución, como una finalidad esencial en el Estado de Derecho. Concretamente, la finalidad que se pretende alcanzar (realización de la justicia) implica el sacrificio legítimo de otros bienes (libertad del imputado), cuando no existen otros medios menos lesivos idóneos para asegurar los fines del procedimiento. Para tal caso, el juzgador deberá evaluar las características y particularidades del caso concreto, a efectos de determinar, la necesidad e idoneidad de la medida, tomando en consideración la gravedad del delito perseguido, la calidad de

los autores, los elementos de convicción, las pruebas que pretende recoger, etc.

#### **2.2.14.1. *Importancia de la debida motivación.***

La Constitución de la República establece la importancia de la debida motivación, para garantizar el debido proceso, de allí la importancia que los funcionarios públicos y los jueces realicen una exposición clara y detallada de los argumentos de hecho y de derecho que sustentan la adopción de sus resoluciones administrativas o judiciales. Por lo expuesto si la resolución carece del razonamiento prolijo sobre su procedencia o improcedencia, se considera que estamos ante una falta de motivación que es causal de nulidad del acto administrativo o judicial. Es preciso señalar, que el efecto de la ausencia de la motivación, es decir, la nulidad del acto resolutorio, conlleva la inejecutabilidad de la decisión, siendo el caso que la autoridad está facultada para de oficio o a petición de parte declarar la nulidad de dicho acto, mientras que por otro lado, quien negligentemente insista en su ejecución a pesar de haber sido indicada su nulidad, estará supeditado a la responsabilidad de los daños y perjuicios que acarree su acción u omisión. (El Telegrafo, s.f.)

#### **2.2.14.2. *Debida motivación y argumentación en el razonamiento lógico de los jueces.***

Está consagrado en el artículo 139° inciso 5 de la Constitución, la motivación de las resoluciones judiciales supera ampliamente al enunciado contenido en la Norma Fundamental que la reconoce como derecho, debido a que la motivación “permite conocer las razones que han conducido al juzgador a la decisión adoptada y se puede comprobar que la solución dada al caso es consecuencia de una exégesis racional y no el fruto de la arbitrariedad”. Por tal motivo, la argumentación jurídica se sustentará en cánones de razonabilidad, es decir, en enunciados que se justifiquen en criterios lógicos, que guarden razón con el ámbito sobre el cual el jurista lleve a cabo la interpretación y la argumentación. Ello se justifica en que, como señala Ribeiro Toral, la argumentación jurídica es el instrumento por el cual “1. La producción de la proposición jurídica es

legal y legítima. 2. La aplicación de la proposición legal es pertinente a la comunidad y apegada a Derecho. 3. El análisis de la proposición legal es coherente con el corpus jurídico y con la cultura comunitaria. 4. Los productores, aplicadores y analistas de las proposiciones legales hacen valer razonamientos racionales y razonables que sustentan el Estado de Derecho democrático desde el diálogo comunitario, es decir, desde una perspectiva dialógica y no autoritarios. (Gómez Sanchez, s.f.)

#### **2.2.14.3. Motivación interna.**

La falta de motivación interna del razonamiento (defectos internos de la motivación) se presenta en una doble dimensión: por un lado, cuando existe invalidez de una inferencia a partir de las premisas que establece previamente el Juez en su decisión; y, por otro lado, cuando existe incoherencia narrativa, que a la postre se presenta como un discurso absolutamente confuso incapaz de transmitir, de modo coherente, las razones en las que se apoya la decisión. Se trata, en ambos casos, de identificar el ámbito constitucional de la debida motivación mediante el control de los argumentos utilizados en la decisión asumida por el Juez o Tribunal; sea desde la perspectiva de su corrección lógica o desde su coherencia narrativa. (Zavaleta Rodríguez R. , s.f.)

Falta de motivación interna del razonamiento: La falta de motivación interna del razonamiento se presenta en una doble dimensión; por un lado, cuando existe invalidez de una inferencia a partir de las premisas que establece previamente el Juez en su decisión; y, por otro lado, cuando existe incoherencia narrativa, que a la postre se presenta como un discurso absolutamente confuso incapaz de transmitir, de modo coherente, las razones en las que se apoya la decisión. (Pinillos Seminario, s.f.)

#### **2.2.14.4. Motivación externa.**

El control de la motivación también puede autorizar la actuación del juez constitucional cuando las premisas de las que parte el Juez no han sido confrontadas o analizadas respecto de su validez fáctica o jurídica. Esto ocurre por lo general en los casos difíciles, como los identifica Dworkin, es decir, en aquellos casos donde suele presentarse problemas de pruebas o

de interpretación de disposiciones normativas. La motivación se presenta en este caso como una garantía para validar las premisas de las que parte el Juez o Tribunal en sus decisiones. Si un Juez, al fundamentar su decisión: 1) ha establecido la existencia de un daño; 2) luego, ha llegado a la conclusión de que el daño ha sido causado por “X”, pero no ha dado razones sobre la vinculación del hecho con la participación de “X” en tal supuesto, entonces estaremos ante una carencia de justificación de la premisa fáctica y, en consecuencia, la aparente corrección formal del razonamiento y de la decisión podrán ser enjuiciadas por el juez (constitucional) por una deficiencia en la justificación externa del razonamiento del juez.(...) El control de la justificación externa del razonamiento resulta fundamental para apreciar la justicia y razonabilidad de la decisión judicial en el Estado democrático, porque obliga al juez a ser exhaustivo en la fundamentación de su decisión y a no dejarse persuadir por la simple lógica formal.(Zavaleta Rodríguez R. , s.f.)

“Deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas: El control de la motivación también puede autorizar la actuación del juez constitucional cuando las premisas de las que parte el Juez no han sido confrontadas o analizadas respecto de su validez fáctica o jurídica” (Pinillos Seminario, s.f.).

#### **2.2.14.5. Motivación de resoluciones judiciales.**

Respecto de su contenido se ha señalado en la sentencia recaída en el Exp. N° 6712-2005-PHC/TC (fundamento 10) que: “Este derecho implica que cualquier decisión cuente con un razonamiento que no sea aparente o defectuoso, sino que exponga de manera clara, lógica y jurídica los fundamentos de hecho y de derecho que la justifican, de manera tal que los destinatarios, a partir de conocer las razones por las cuales se decidió en un sentido o en otro, estén en la aptitud de realizar los actos necesarios para la defensa de su derecho. El derecho a la motivación es un presupuesto fundamental para el adecuado y constitucional ejercicio del derecho a la tutela procesal efectiva. Además de considerarla como principio y garantía de la administración de justicia, este Colegiado ha desarrollado su

contenido en la sentencia recaída en el Expediente N° 1230-2002-HC/TC, donde se precisó que lo garantizado por el derecho es que la decisión expresada en el fallo o resolución sea consecuencia de una deducción razonada de los hechos del caso, las pruebas aportadas y su valoración jurídica. En la sentencia recaída en los Expedientes N° 0791-2002-HC/TC y N° 1091-2002-HC/TC, se afirmó, entre otras cosas, que la motivación debe ser tanto suficiente (debe expresar por sí misma las condiciones que sirven para dictarla y mantenerla) como razonada (debe observar la ponderación judicial en torno a la concurrencia de todos los factores que justifiquen la adopción de esta medida cautelar)”. La doctrina jurisprudencial del TC es reiterada al señalar que el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido constitucional se respeta, prima facie, siempre que exista: a) *fundamentación jurídica, que no implica la sola mención de las normas a aplicar al caso, sino la explicación y justificación de por qué tal caso se encuentra o no dentro de los supuestos que contemplan tales normas; b) Congruencia entre lo pedido y lo resuelto, que implica la manifestación de los argumentos que expresarán la conformidad entre los pronunciamientos del fallo y las pretensiones formuladas por las partes; y, c) que por sí misma exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si ésta es breve o concisa, o se presenta el supuesto de motivación por remisión.* Asimismo, el TC también establece que el derecho al debido proceso comprende una serie de derechos fundamentales de orden procesal, cada uno de los cuales cuenta con un contenido constitucionalmente protegido que le es propio. Uno de los derechos que conforman el derecho al debido proceso es el *derecho a la debida motivación de las resoluciones fiscales.* En efecto, este derecho se constituye en: *“una garantía del denunciante del ilícito penal frente a la arbitrariedad fiscal, que garantiza que las resoluciones fiscales no se encuentren justificadas en el mero capricho de los Magistrados Fiscales, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se deriven del caso”.* Finalmente, este

derecho “*obliga a los Magistrados Fiscales al resolver la pretensión de la parte denunciante de manera congruente con los términos en que vengán planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate fiscal. El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestada la pretensión penal, o el desviar la decisión del marco del debate fiscal generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela procesal efectiva y también del derecho a la motivación de las resoluciones fiscales*”. (Zavaleta Rodríguez R. , s.f.)

Se entiende que en un Estado de Derecho en donde el juez está sometido a la Constitución y a la ley, lo mínimo que se le puede exigir es que sea transparente en el ejercicio de su poder y que por ello deba hacer públicas las “razones” por las cuales ha resuelto en un sentido y no en otro, esto supone un elemento trascendental del sistema judicial y probablemente también del sistema jurídico desde el momento en que las motivaciones de las sentencias constituyen una parte muy importante del derecho, bastante más desde luego que el fallo. La simple inscripción de la motivación obligatoria en el recinto de la preceptiva constitucional comporta un grandísimo freno al arbitrio del juez, que permite la fundamentación y el control de las decisiones tanto en derecho, por violación de ley o defectos de interpretación o subsunción, como en hecho, por defecto o insuficiencia de pruebas o bien por inadecuada explicación del nexo entre convicción y pruebas, que nunca ya nadie ha discutido y forma parte de nuestro patrimonio “garantístico”. Cabe resaltar que la motivación de las resoluciones no sólo es un derecho, sino que también es un deber, deber porque vincula ineludiblemente a los órganos jurisdiccionales y derecho, de carácter público y naturaleza subjetiva, porque son titulares de la misma todos los ciudadanos que acceden a los tribunales con el fin de recabar la tutela judicial efectiva de sus derechos e intereses legítimos. La existencia del deber de motivación de las decisiones judiciales, constituye un elemento esencial configurante del derecho fundamental a un debido proceso. El deber de motivación constituye una garantía esencial del

justiciable a fin de eliminar cualquier atisbo de arbitrariedad del juzgador en cualquier tipo de procesos, resultando imprescindible no solo que los conflictos sean resueltos, sino que además se perciba que lo fueron de una manera racional, razonable, justa. Esta es la única manera que la solución de un caso concreto trascienda y genere paz. (Perez Lopez, s.f.)

#### **2.2.14.6. Las funciones constitucionales de motivar las decisiones judiciales.**

Según. (Zavaleta Rodriguez R. , s.f.) refiere que:

El examen sobre la motivación es triple, pues involucra como destinatarios de la misma, no solo a las partes y a los órganos jurisdiccionales, sino también a la comunidad en su conjunto, en cuyas manos descansa una supervisión (si se quiere difusa) de la que deriva la legitimidad del control democrático sobre la función jurisdiccional, y que obliga al juez a adoptar parámetros de racionalidad expresa y de conciencia autocrítica mucho más exigentes. Asimismo, considera que “el deber de motivar las resoluciones judiciales constituye una garantía contra la arbitrariedad, pues le suministra a las partes la constancia de que sus pretensiones u oposiciones han sido examinadas racional y razonablemente, y sirve también para que el público en su conjunto vigile si los jueces utilizan en forma abusiva o arbitraria el poder que les ha sido confiado. Tras este control de la motivación radica una razón ulterior, consistente en el hecho que, si bien lo justiciable es inter partes, la decisión que recae en torno a la litis y adquiere la autoridad de la cosa juzgada, se proyecta a todos los ciudadanos. Por lo que, afirma que nuestra judicatura ha señalado como fines de la motivación a los siguientes: a) Que, el juzgador ponga de manifiesto las razones de su decisión, por el legítimo interés del justiciable y la comunidad en conocerlas; b) Que, se pueda comprobar que la decisión judicial adoptada responde a una determinada interpretación y aplicación del Derecho; c) Que, las partes tengan la información necesaria para recurrir, en su caso, la decisión; y, d) Que los Tribunales de Revisión tengan la información necesaria para vigilar la correcta interpretación y aplicación del Derecho”.

#### **2.2.14.7. La función endoprocesal de la motivación.**

“Permite un control político-burocrático sobre el producto de la actividad jurisdiccional, es decir sobre la decisión. Asimismo, se encamina a permitir un control técnico jurídico de la decisión judicial, que sucesivamente desarrolla los litigantes (control privado) y los órganos jurisdiccionales superiores (control institucional)” (Chavez Tamariz, 2016).

#### **2.2.14.8 La función extraprocesal de la motivación.**

Engloba el conjunto de funciones que cumple la motivación fuera del ámbito del proceso, es decir, hace referencia del impacto que el dictado de una resolución jurisdiccional tiene a nivel social. El sustento que corresponde a esta dimensión se encuentra en el ordenamiento peruano, inserta en la Constitución Política del Estado, artículo 138, que describe "La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes". (Chavez Tamariz, 2016)

#### **2.2.15. Justificación de las resoluciones judiciales.**

##### **2.2.15.1. Justificación interna de la sentencia.**

La Justificación Interna, se refiere a la racionalidad de las premisas de la decisión. Se trata de determinar si el paso de las premisas a la conclusión o decisión tiene lugar de acuerdo con las reglas del razonamiento lógico. El aducir reglas universales facilita la consistencia de la decisión y contribuye por ello, a la justicia y a la seguridad jurídica. En la justificación interna no se busca reproducir las deliberaciones efectuadas de hecho por los órganos decisorios. Aquí interesa que las deliberaciones del juzgador respeten las reglas de la lógica formal» Como veremos en el capítulo siguiente el mecanismo más importante por el que opera la justificación interna es el silogismo judicial mediante el cual, en última instancia, se verifica la corrección formal del proceso de subsunción de los hechos (premisa fáctica) en la norma (premisa normativa). (AMAG, s.f)

##### **2.2.15.2. Justificación externa de la sentencia.**

El objeto de la justificación externa es la fundamentación de las premisas usadas en la justificación interna. Con relación a la fundamentación de la

premisa normativa, en sede penal, y para los problemas vinculados al hecho punible, es de especial importancia la dogmática-jurídico penal y en especial la teoría del delito. En tanto que para los problemas de aplicación de la ley penal y en los temas de la Parte especial (delitos in especie) son de especial relevancia los criterios de interpretación. En la fundamentación de la premisa fáctica destaca el rol de la teoría de la prueba y de la teoría de la argumentación jurídica. Existe la necesidad de justificación de las decisiones jurídicas y en forma especial de las judiciales. Las sentencias deben estar bien fundadas desde el punto de vista legal y lógico. La racionalidad de la decisión judicial se manifiesta en un aspecto interno (justificación interna) y otro externo (justificación externa). La primera se refiere a la racionalidad de las premisas de la decisión y utiliza el silogismo fundamental de la sentencia como instrumento de verificación. Mientras que la justificación externa fundamenta las premisas usadas en la justificación interna, utilizando como instrumentos para las premisas normativas la teoría del delito y la teoría de la interpretación de la norma penal y para las premisas fácticas la teoría de la prueba. La teoría de la argumentación jurídica se utiliza tanto para la fundamentación de las premisas normativas como para las premisas fácticas. (AMAG, s.f)

El objeto de la justificación externa es la fundamentación de las premisas usadas en la justificación interna. Dichas premisas pueden ser de tipos bastante distintos. Se puede distinguir: (1) reglas de Derecho positivo, (2) enunciados empíricos y (3) premisas que no son ni enunciados empíricos ni reglas de Derecho positivo. Estos distintos tipos de premisas se corresponden con distintos métodos de fundamentación. La fundamentación de una regla en tanto regla de Derecho positivo consiste en mostrar su conformidad con los criterios de validez del ordenamiento jurídico. En la fundamentación de premisas empíricas puede recurrirse a una escala completa de formas de proceder que va desde los métodos de las ciencias empíricas pasando por las máximas de la presunción racional, hasta las reglas de la carga de la prueba en el proceso. Finalmente, para la fundamentación de las premisas que no son ni enunciados empíricos ni

reglas de Derecho positivo sirve lo que puede designarse como «argumentación jurídica». En particular, existen múltiples relaciones entre estos tres procedimientos de fundamentación. Así, en la fundamentación de las premisas que no tienen un carácter jurídico-positivo ni empírico juegan un papel considerable las reglas del Derecho positivo y los enunciados empíricos. En la fundamentación de una norma según los criterios de validez de un ordenamiento jurídico puede ser necesario interpretar las reglas que definen los criterios de validez. Esto tiene especial importancia si entre los criterios de validez se encuentran límites constitucionales; por ejemplo, un catálogo de derechos fundamentales. La argumentación jurídica puede ser de una importancia decisiva no sólo en la interpretación de una norma válida, sino también en el establecimiento de la validez, de esa norma. Finalmente, esto vale también para el establecimiento de hechos empíricos. Así, de la interpretación de una regla de la carga de la prueba puede depender qué sea lo que se considere como hecho en la fundamentación. Precisamente, estas variadas interrelaciones hacen necesario, si uno no quiere confundirlo todo, distinguir cuidadosamente los tres métodos de fundamentación mencionados. Sólo así pueden analizarse sus interconexiones. Las formas de argumentos y las reglas de justificación externa pueden clasificarse a grosso modo en seis grupos: reglas y formas (1) de interpretación, (2) de la argumentación dogmática. (3) del uso de los precedentes. (4) de la argumentación práctica general y (5) de la argumentación empírica, así como (6) las llamadas normas especiales de argumentos jurídicos. Si uno quisiera designar estos grupos con una sola palabra, podría elegir las palabras: (1) ley, (2) dogmática. (3) precedente, (4) razón, (5) empirie y (6) formas especiales de argumentos jurídicos. **Sobre el concepto de la dogmática jurídica.** - Si se sigue el uso de las palabras dominante entre los juristas, por «dogmática jurídica» o «dogmática del Derecho» hay que entender la ciencia del Derecho en sentido más estricto y propio, tal como es elaborada realmente por ellos. Esta ciencia del Derecho en su sentido más estricto y propio es una mezcla de, al menos, tres actividades: (1) la

descripción del Derecho vigente, (2) su análisis sistemático y conceptual y (3) la elaboración de propuestas para la solución de casos jurídicos problemáticos. De ello resulta claramente que la dogmática jurídica es una "disciplina pluridimensional" Al lado de este concepto muy amplio de dogmática jurídica, que comprende todo el campo de la ciencia del Derecho en su sentido más estricto y propio, hay una serie de conceptos más estrictos. Aquí interesan sobre todo los conceptos más estrictos que se pueden designar por medio de expresiones como «conceptual», «lógica» y «sistemática». Si se buscan, por ejemplo, caracterizaciones más coloristas de estos conceptos más estrictos de dogmática, entonces se tropieza con expresiones como «la matemática social» de la dogmática jurídica» o «el instrumental argumentativo considerado con absoluta logicidad» La dogmática tiene entonces tres tareas: (1) el análisis lógico de los conceptos jurídicos, (2) la reconducción de este análisis a un sistema, y (3) la aplicación de los resultados de este análisis en la fundamentación de las decisiones jurídicas. **Sobre el uso de los precedentes** Una teoría de la argumentación jurídica que no diera cuenta del papel de los precedentes omitiría uno de los aspectos esenciales de la argumentación jurídica. La importancia, al menos táctica, que tienen los precedentes también en el Derecho europeo-continental es hoy subrayada desde todos los lados. Lo que se discute es su valoración teórica. La discusión se centra ante todo en la cuestión de si se les puede atribuir el carácter de fuente del Derecho. Esta cuestión no puede ser discutida aquí. La exposición que sigue se limita más bien a dos cosas distintas: (1) el papel que le corresponde al seguimiento de los precedentes desde el punto de vista de la teoría del discurso jurídico aquí esbozada, y (2) la relación de los argumentos basados en precedentes con otros argumentos posibles en el discurso jurídico. La respuesta a la primera cuestión es, desde luego, también importante para el problema del carácter de fuente del Derecho de los precedentes. **Sobre el uso de formas de argumentos jurídicos especiales** Por formas de argumentos jurídicos especiales cabe entender aquí las formas de argumentos que se usan especialmente en la metodología

jurídica, como la analogía, el argumentum e contrario, el argumentum a fortiori y el argumentum ad absurdum. Las observaciones que siguen tienen únicamente la finalidad de aclarar el papel de estas formas en el discurso jurídico. Por lo que se refiere a su análisis lógico, se apoyan sobre todo en investigaciones realizadas en los últimos tiempos con los medios de la lógica moderna. Todas las formas de argumentos jurídicos especiales pueden expresarse como formas de inferencia lógicamente válidas. Ello no tiene nada de particular, pues esto es posible hacerlo con toda forma de argumento. Para ello se necesita en casi todos los casos una especial preparación de las premisas y, con frecuencia, la introducción de premisas especiales que las más de las veces permanecen implícitas en las argumentaciones que tienen lugar de hecho. La formulación de las formas de argumentos jurídicos especiales como formas de inferencia lógicamente válidas tiene dos ventajas: hace posible la comprensión de su forma lógica y aclara su contenido no lógico. (Alexy, s.f.)

### **2.2.15.3. Imputación necesaria.**

La constitución política del Perú consagra un conjunto de principios que rigen el proceso penal, uno ellos los cuales es el principio de imputación necesaria. El principio de imputación necesaria, o también llamado principio de Imputación Concreta (término acuñado por Alberto Binder) o Imputación Suficiente o Imputación Precisa no se encuentra taxativamente señalado en nuestra constitución, sino que tiene que ser ubicado a través de la interpretación de los artículos 2, inc. 24, párrafo d y 139, inciso 14, pues la imputación necesaria es una manifestación del principio de legalidad y del principio de defensa procesal. En aplicación del Art. 2, in. 24, párrafo D, de la carta de 1993, por el PRINCIPIO DE LEGALIDAD, una persona sólo puede ser procesada por un hecho típico, es decir, que la denuncia penal debe tener como objeto una conducta en la que se verifiquen todos los elementos exigidos en la ley penal para la configuración del delito. En aplicación del Artículo 139, inciso 14, de la carta del 1993, por el PRINCIPIO DE DEFENSA PROCESAL, para que una persona pueda ser procesada la denuncia penal debe contener con

precisión la conducta delictiva atribuida a fin de que el imputado pueda defenderse. Solo con una descripción clara, precisa, detallada y ordenada, puede respetarse el derecho de defensa. Si queremos ahondar más en el tema podemos encontrar amparo en el Título Preliminar del NCPP, en el artículo XI, que en definitiva es una norma de interpretación y desarrollo constitucional, que prevé lo siguiente: “Toda persona tiene derecho inviolable e irrestricto a que se le informe de sus derechos, a que se le comunique de inmediato y detalladamente la imputación formulada en su contra y a ser asistida por un abogado defensor de su elección o, en su caso por un abogado de oficio, desde que es citada o detenida por la autoridad”. Entonces una primera aproximación al concepto de imputación necesaria o concreta lo encontramos en las palabras del profesor Cáceres Julca quien sostiene que “la imputación es la afirmación clara, precisa y circunstanciada de un hecho concreto, con lenguaje descriptivo, referido al pasado, que permite afirmar a negar en cada caso o agregar otros hechos que conjuntamente con los afirmados, amplíen, excluyan o aminoren la significancia penal.” Así mismo, Castillo Alva sostiene que “el principio de imputación necesaria no sólo debe cumplir con describir el hecho, la específica modalidad de conducta, o ante pluralidad de imputaciones o imputados, precisar cada uno de sus aportes, sino que debe necesariamente cumplir con establecer la distinción entre los autores que ostentan el dominio del hecho o infringen el deber institucional y los partícipes, cómplices o instigadores que lesionan el bien jurídico de modo accesorio.” La imputación es un juicio de valor a través del cual el juez pondera todos los datos fácticos establecidos en el procedimiento preliminar, estima la posibilidad de la existencia de un hecho delictivo y su atribución a una persona a título de autor o partícipe. La imputación necesaria es el punto trascendente para el ejercicio del derecho de defensa; sin una correcta descripción de los hechos y sus circunstancias tiempo modo y lugar no es posible precisar que existen las condiciones necesarias para que la persona imputada pueda defenderse adecuadamente, con lo cual se advierte una franca vulneración al debido proceso, al derecho de defensa y al principio

de la debida motivación de las resoluciones judiciales - y fiscales. El principio de la imputación concreta está muy vinculado con muchos otros principios procesales penales, de desarrollo constitucional como los que mencionamos. Una investigación donde el imputado no puede saber cuál es el hecho que se le imputa y en virtud de que pruebas – elementos de convicción- es completamente inconstitucional. (Choquecahua Ayna, 2014)

El Proceso Penal tiene que ver con un proceso de atribución, en el sentido de imputar al inculpado, la realización de una conducta típica y penalmente antijurídica, en cuanto a definir si el estado de desvalor y/o la puesta en peligro del bien jurídico –de titularidad de la víctima-, pertenece en realidad al ámbito de esfera de organización personal del imputado, sea como autor y/o partícipe; de modo que queden excluidas –de antemano-, aquellas consecuencias perjudiciales, obra del destino, de la causalidad, de azar o de otro factor concomitante y/o sobreviniente, que hayan podido generar dicho estado desvalor; ello en correspondencia con la estructura basilar de la moderna teoría de la «imputación objetiva. De plano, hemos de negar cualquier "imputación" que pretenda construirse desde bases naturalistas u puramente ontológicas, es decir, el nexo de causalidad ha quedado en el mausoleo de los recuerdos doctrinarios, lo que importa ahora es definir la llamada «relación de riesgo», entre la conducta atribuida al autor y/o partícipe, con el estado de desvalor acaecido o la puesta en peligro del bien jurídico -penalmente tutelado- y, para ello se debe advertir una individuo portador de conciencia y libertad, pues en un mundo gobernado por normas, solo quien ostenta el dominio y control sobre sus actos, susceptibles de exteriorizarse en el mundo fenoménico, puede ser sujeto de responsabilidad penal. La Corte Constitucional colombiana (C-425 de 1997), dejó sentado que: "la responsabilidad penal se finca en el acto que el hombre realiza con voluntad. El presupuesto de la responsabilidad delictual y de la condigna imposición de una sanción es el comportamiento externo de un individuo que pudiendo obrar de otro modo y poseyendo actitud psicofísica para comprender el hecho,

voluntariamente incurre en el comportamiento merecedor de reproche punitivo". Desde el punto de vista doctrinal la imputación se define como la "atribución, más o menos fundada, a una persona de un acto presuntamente punible sin que haya de seguirse necesariamente acusación contra ella como consecuencia". En el Derecho Procesal Penal, la calidad de imputado nace en el momento en que el individuo es señalado como partícipe en un hecho delictivo, sin que ello deba darse por supuesta su culpabilidad, porque un imputado puede ser sobreseído o absuelto, con lo cual desaparecerá la imputación. Pero desde que una persona es objeto de ella, tiene derecho a todas las garantías de la defensa en juicio. Es decir, a través de la imputación se abre un juicio de atribución sobre una persona, por la presunta comisión de un hecho delictivo, en cuanto a una sospecha vehemente de criminalidad, con arreglo al principio de «intervención indiciaria». Así, Guerrero al sostener que la imputación consiste en una atribución de hechos que deben guardar relevancia jurídica, de tal manera que la Fiscalía no puede omitir que las categorías fundamentales del derecho penal, esto es, tipicidad, antijuridicidad o culpabilidad no responden únicamente a la labor que debe realizar el juez de conocimiento cuando define la responsabilidad penal, pues la Corte Constitucional las considera como parte integrante del debido proceso. La Corte Suprema en el Acuerdo Plenario N° 2-2012/CJ-116, Fundamento, indica que: "(...) Los derechos fundamentales que se protegen son aquellos previstos en el citado artículo 71 NCPP. Uno de ellos es el conocimiento de los cargos formulados en contra del imputado (artículo 71.2.a). Debe entenderse por cargos penales, aquella relación o cuadro de hechos –acontecimiento histórico-, de relevancia penal, que se atribuye al imputado y, que prima facie, justifican la inculpación formal del Ministerio Público". Por su parte, el artículo 286 del CPP colombiano define a la imputación como el acto a través del cual la Fiscalía General de la Nación comunica a una persona su calidad de imputado, en audiencia que se llevará a cabo ante el juez de control de garantías". De ahí, que se puede decir con toda corrección, que la imputación jurídico-penal, cumple un papel

trascendental en el procedimiento penal, no sólo en orden a cautelar las garantías procesales elementales, sino también de garantizar el respeto inescrupuloso del principio de legalidad material – nullum crimen nullapoena sine legepraevia, de que el relato fáctico –que sirve al persecutor público para construir su hipótesis de incriminación-, se adecue plenamente a los alcances normativos del tipo penal en particular; de no ser así, se promueven persecuciones penales, que finalmente traerán consecuencias indeseables, para con los fines que debe desplegar la Justicia Penal en el marco de un Estado Constitucional de Derecho (vigencia de la norma, según la efectiva protección de bienes jurídicos). Con lo dicho, queremos decir, que el principio de «imputación necesaria» no sólo importa una exigencia que recae sobre los órganos judiciales, sino también sobre el representante del Ministerio Público, máxime, si conforme el nuevo modelo procesal-penal, el principio acusatorio –el cual se vincula directamente con el objeto de estudio-, adquiere un mayor vigor aplicativo. Y, ello lo decimos en todas sus decisiones, no sólo en la formulación de la Acusación, sino también en la formalización de la Investigación Preparatoria; lógicamente, que, en este nivel, estamos aún, en un estadio preliminar, donde no se puede predicar certeza alguna sobre la materialidad delictiva y la responsabilidad penal del imputado. No obstante, la exigencia es clara, donde la imputación –aún provisoria-, debe mostrar una definición clara y precisa, sobre los presupuestos de atribución delictiva. Es así, que, si no se cumple con ello, el perjudicado puede interponer una Acción de Habeas Corpus o una Audiencia de Tutela de Derechos (Acuerdo Plenario N° 2-2012), siempre y cuando, en un primer momento el imputado haya acudido al propio fiscal para solicitar las subsanaciones correspondientes, en orden a la precisión de los hechos atribuidos –este derecho de modo amplio lo reconoce el artículo 71.1 NCPP. Muy excepcionalmente, ante la desestimación del Fiscal o ante una reiterada falta de respuesta de aquél –que se erige en requisito de admisibilidad-, y siempre frente a una o misión fáctica patente o ante un detalle de hechos que, con entidad para ser calificados, de modo

palmario, de inaceptables por genéricos, vagos o gaseosos, o porque no se precisó el aporte presuntamente delictivo del imputado, cabría acudir a la acción jurisdiccional de tutela penal (Fundamentos 10 y 11). Mediando esta decisión cambia de criterio el Tribunal Supremo, pues en el Acuerdo Plenario N° 4-2010 había sostenido lo siguiente: "Otro de los problemas recurrentes que es del caso abordar en el presente acuerdo es el relativo al cuestionamiento de la Disposición de Formalización de la Investigación Preparatoria a través de la Audiencia de Tutela, es decir, si es posible activar —desde la defensa— una vía de control judicial de la referida disposición fiscal. Sobre el particular y, en principio, debemos descartar esta posibilidad, fundamentalmente porque, como se ha enfatizado, la vía de la tutela sólo está habilitada para aquellos casos en los que se vulnere algunos de los derechos esenciales asociados en términos amplios a la defensa. Por lo demás debe quedar claro que la Disposición en cuestión es una actuación unilateral del Ministerio Público y no puede ser impugnada ni dejada sin efecto por el Juez de la Investigación Preparatoria. Cumple una función esencialmente garantista: informa al imputado de manera específica y clara acerca de los hechos atribuidos y su calificación jurídica, esto es, el contenido de la imputación jurídico penal que se dirige en su contra. Además, ya en el proceso formalmente iniciado, las partes pueden hacer uso de los medios de defensa técnico para evitar un proceso en el que no se haya verificado los presupuestos esenciales de imputación. Piénsese por ejemplo en la declaración de atipicidad a través de la excepción de improcedencia de la acción o en la de prescripción ordinaria, si es que antes de la Formalización de la Investigación Preparatoria se cumplió el plazo correspondiente". De forma, que el principio de «imputación necesaria» se encuentra íntimamente vinculado con las garantías esenciales del debido proceso, con los principios: acusatorio, de defensa y de contradicción, en cuanto a el derecho irrecusable del imputado de conocer con toda precisión y exactitud el delito que se le atribuye haber cometido; (...) la exigencia realizada por la doctrina y la jurisprudencia internacionales apuntan a que el fiscal debe hacer un

traslado de información comprensible (lo que impide las comunicaciones meramente formularias como las que no permiten un cabal entendimiento de aquella) de todas y cada uno de los hechos con características delictivas que le son provisionalmente atribuibles al imputado). Así, cuando se postula que las características de las comunicaciones que el fiscal hace al implicado en una investigación penal, para ser válida debe reunir unas características como son la de ser: concreta, clara, expresa y precisa; además que sus bases deberán estar previa y legalmente integradas en la actuación, antes del acto de comunicación. Pues si el propósito de la imputación es el que el ciudadano involucrado inicie sus actos de defensa, esto puede verse afectado si la información es incompleta, imprecisa, capciosas, y no tiene bases previas de comunicación. No sólo el principio de «imputación necesaria», se imbrica con las garantías procesales de defensa y contradicción, sino también con la exigencia constitucional de la «debida motivación», pues si en la sentencia (auto) judicial no se especifica e individualiza la imputación jurídico-penal, se afecta el derecho de los justiciables de obtener una decisión fundada en Derecho, donde se explicita con todo rigor argumentativo (fáctico y jurídico), las razones por las cuales se arriba a tal o cual parecer, lo cual determina un menoscabo al derecho que tiene toda persona, de conocer con rayana exactitud los motivos del amparo o del desamparo jurisdiccional. (Peña Cabrera Freyre A. R., 2014)

#### **2.2.15.4. Subsunción del tipo penal .**

En el sentido estricto la palabra Subsumir significa, según el diccionario de la Real Academia Española “considerar algo como parte de un conjunto más amplio o como caso particular sometido a un principio o como caso particular sometido a un principio o norma general”. La palabra subsunción en el Diccionario Jurídico Consultar Magno se conceptualiza como la: “operación lógica en que se establece una dependencia de especie a género, de hecho, a ley, o de afirmación individual a afirmación general”. Desde el punto de vista del Derecho cuando se habla de Subsunción José Arley se refiere a ella como: “la operación lógica en que

se establece una dependencia de especie a género o de hecho a ley, o de afirmación individual a afirmación general. El razonamiento deductivo suele extenderse como una operación de este tipo, en que se va de lo general a lo particular. Más estrictamente, se puede definir como: la relación lógica de una situación particular, específica y concreta con la previsión abstracta hipotética de la ley. “En virtud de las definiciones antes citadas, se define la Subsunción como el proceso por el cual se considera una conducta como un medio necesario e indispensable para poder realizar una determinada acción catalogada como delito en el ordenamiento sustantivo Penal y en la cual las dos acciones son catalogadas como delito, incluyendo dicha conducta en otra catalogada como un delito más grave, es decir incluir lo menor en lo mayor. Dentro de la figura de la subsunción un factor de suma importancia es la interpretación, toda vez que dicha interpretación constituye uno de los puntos más relevantes de dicha figura jurídica pues dependerá de ella el incluir o no una conducta en otra, y es más, influye de manera definitiva en absorber una conducta delictiva como para de otra catalogada como más grave; es por este motivo que se hace importante el estudio de la relación que en determinado momento pueda existir entre la interpretación y la subsunción. (Ozorio Barillas, 2015)

#### **2.2.16. La Ponderación.**

La ponderación, como método de resolución de controversias en sede constitucional, presupone un conflicto o una colisión entre derechos fundamentales. Al respecto debemos precisar, conforme señala Carlos Bernal Pulido: “Que los ordenamientos jurídicos no están compuestos exclusivamente por reglas, como señalaba Kelsen, para quien la única manera de aplicar el derecho era la subsunción (...) A partir de las investigaciones de Dworkin en el mundo anglosajón y de Alexy en el germánico, se suman los principios y la ponderación. La ponderación es la manera de aplicar los principios y de resolver las colisiones que pueden presentarse entre ellos y los principios o razones que jueguen en sentido contrario. “Prosigue el mismo autor: “Dworkin señala que los principios están dotados de una propiedad que las reglas no conocen: el peso. Al

ponderarse, se establece cuál principio pesa más en el caso concreto. El principio que tenga un mayor peso será el que triunfe en la ponderación y aquel que determine la solución para el caso concreto. (...) La ponderación es entonces la actividad consistente en sopesar dos principios que entran en colisión en un caso concreto para determinar cuál de ellos tiene un peso mayor en las circunstancias específicas. La estructura de la ponderación queda así integrada por la ley de ponderación, la fórmula del peso y las cargas de argumentación “. Por la ley de la ponderación, asumimos que: “Cuanto mayor es el grado de la no satisfacción o de afectación de uno de los principios, tanto mayor debe ser la importancia de satisfacción del otro”. A su vez, con la fórmula del peso, Robert Alexy refiere que a los principios se les puede atribuir un valor en la escala trídica: leve, medio, intenso. Ejemplo: en un caso de transfusión urgente de sangre, el peso del derecho a la vida es mayor que la convicción religiosa de no recibir una transfusión. Finalmente, las cargas de argumentación operan cuando existe un empate entre los valores que resultan de la aplicación de la fórmula del peso. En relación a los límites de la ponderación, debemos señalar que no existe un criterio objetivo para determinar los valores determinantes del peso que tienen los principios en la ley de ponderación y que conforman la fórmula del peso. El peso abstracto es una variable muy singular, que remite siempre a consideraciones ideológicas y hace necesaria una postura por parte del intérprete. (Figuerola Gutarra, 210)

La ponderación es la forma de resolver esta incompatibilidad entre normas prima facie. Para tal fin, la ponderación no garantiza una articulación sistemática material de todos los principios jurídicos, que, habida cuenta de su jerarquía, resuelva de antemano todas las posibles colisiones entre ellos. Por el contrario, al igual que el silogismo, la ponderación es sólo una estructura, que está compuesta por tres elementos, mediante los cuales se puede fundamentar una relación de precedencia condicionada entre los principios en colisión, para así establecer cuál de ellos debe determinar la solución del caso concreto. (Bernal Pulido, 2005)

### **2.2.16.1. Estructura de la Ponderación.**

Quizá ha sido Robert Alexy quien con mayor claridad y precisión haya expuesto la estructura de la ponderación. De acuerdo con Alexy, para establecer la relación de precedencia condicionada entre los principios en colisión, es necesario tener en cuenta tres elementos que forman la estructura de la ponderación: la ley de ponderación, la fórmula del peso y las cargas de argumentación. (Bernal Pulido, 2005)

#### **2.2.16.1.1. La ley de la Ponderación.**

“Según la ley de la ponderación, cuanto mayor es el grado de la no satisfacción o de afectación de uno de los principios, tanto mayor debe ser la importancia de la satisfacción del otro” (Bernal Pulido, 2005).

#### **2.2.16.1.2. Las cargas de argumentación.**

El tercer elemento de la estructura de la ponderación son las cargas de la argumentación. Las cargas de la argumentación operan cuando existe un empate entre los valores que resultan de la aplicación de la fórmula del peso, es decir, cuando los pesos de los principios son idénticos. En este aspecto, sin embargo, Robert Alexy parece defender dos posiciones, una en el capítulo final de la Teoría de los derechos fundamentales, y otra en el epílogo a dicha teoría, escrito quince años después, que podrían resultar incompatibles entre sí en algunos casos. (Bernal Pulido, 2005)

En la Teoría de los derechos fundamentales, Alexy defiende la existencia de una carga argumentativa a favor de la libertad jurídica y la igualdad jurídica, que coincidiría con la máxima “in dubio pro libértate”. De acuerdo con esta carga de argumentación, ningún principio opuesto a la libertad jurídica o a la igualdad jurídica podría prevalecer sobre ellas, a menos que se adujesen a su favor “razones más fuertes”. Esto podría interpretarse en el sentido de que, en caso de empate, es decir, cuando los principios opuestos a la libertad jurídica o a la igualdad jurídica no tuviesen un peso mayor sino igual, la precedencia debería concederse a estas últimas. Dicho de otra manera, el empate jugaría a favor de la libertad y de la igualdad jurídica. Como consecuencia, si una medida afectara a la libertad o a la igualdad jurídica y los principios que la

respaldan no tuviesen un mayor peso que éstas, entonces, la medida resultaría ser desproporcionada y, si se tratase de una ley, ésta debería ser declarada inconstitucional. (Bernal Pulido, 2005)

#### ***2.2.16.2. Los límites de la Ponderación.***

Debe señalarse que esta contradicción entre cargas de la argumentación no es el único límite de racionalidad que tiene la ponderación, por lo menos cuando se entiende con la estructura que la presenta Robert Alexy. Aquí nos referiremos a los límites que se encuentran en la ley de ponderación y en las cargas de la argumentación. (Bernal Pulido, 2005)

##### ***2.2.16.2.1. Los límites racionales de la ley de Ponderación.***

Sobre este primer aspecto, conviene señalar que no existe un criterio objetivo para determinar los factores determinantes del peso que tienen los principios en la ley de ponderación, y que conforman la fórmula del peso, es decir: el grado de afectación de los principios en el caso concreto, su peso abstracto y la seguridad de las premisas empíricas relativas a la afectación. En cuanto a lo primero, es bien cierto que, como argumenta Alexy en el epílogo a la Teoría de los derechos fundamentales, en ocasiones “es posible hacer juicios racionales” sobre el grado en que están afectados los principios que colisionan en el caso concreto. En este sentido, existen casos fáciles en lo concerniente a la graduación de las afectaciones de los principios. Así, por ejemplo, que una revista satírica llame “tullido” a un parapléjico, constituye claramente una ofensa grave contra su derecho al honor, que, a la vez, contribuye sólo de manera leve – si es que lo hace de algún modo– a la satisfacción de la libertad de información. Sin embargo, junto a estos casos fáciles existen siempre casos difíciles, en los que las premisas que fundamentan la graduación, y no sólo las fácticas sino también las analíticas y las normativas, son extremadamente inciertas. Así tiende a ocurrir, por ejemplo, en todos los casos en los que está en juego la libertad religiosa. De ordinario, la gravedad de una intervención en la libertad religiosa no es susceptible de determinarse en abstracto, con base en criterios objetivos o, si se quiere, intersubjetivos, sino que, por el contrario, es algo que en principio sólo

podría establecer el creyente involucrado y que dependería de su subjetividad. La gravedad de obligar a un evangélico a llevar a su hija al hospital o a un testigo de Jehová a autorizar la práctica de una transfusión de sangre para su hijo o para sí mismo, es algo que sólo el titular de la libertad religiosa puede precisar. Para un creyente puede ser más importante la muerte bajo el cumplimiento de sus reglas religiosas, que la continuación de una vida impura, en pecado, a la que sobrevenga una condena eterna. En general, esta modalidad de casos difíciles se presenta cuando lo que está en juego en la ponderación es un margen de libertad o de autonomía que la Constitución ha deparado a un individuo o a un colectivo. En este sentido, se presenta el mismo fenómeno, cuando los objetos que concurren a la ponderación son un derecho fundamental –la integridad física, verbigracia– y la autonomía de una comunidad. De este fenómeno es ejemplo, el caso en que, de acuerdo con sus leyes tradicionales, cuya aplicación está avalada por la Constitución, las autoridades de una comunidad indígena colombiana imponen a un infractor una pena consistente en 60 latigazos (Bernal Pulido, 2005)

#### **2.2.16.2.2. *Los límites de racionalidad en las cargas de la argumentación.***

Como antes observamos, la contradicción entre las cargas de argumentación *in dubio pro libértate* e *in dubio pro legislatore* también constituye un límite a la racionalidad de la ponderación, que depara al intérprete un margen de subjetividad. La aplicación de una u otra carga depende de la postura ideológica del juez. Un juez que quiera dar prevalencia al principio democrático, operará siempre con el *in dubio pro legislatore* y, de este modo, concederá al Parlamento la posibilidad de equilibrar los principios en conflicto mediante un empate entre sus pesos específicos. Por el contrario, un juez liberal se servirá en todo caso del *in dubio pro libértate* y declarará desproporcionadas a aquellas medidas que no consigan favorecer al principio que constituye su finalidad, en un grado mayor a aquél en que se afecta la igualdad jurídica o la libertad jurídica. Esta igualdad y esta libertad, aducirá, son los pilares del Estado de Derecho y su sacrificio sólo se justifica cuando se obtienen beneficios

mayores. Finalmente, es posible que el juez defienda soluciones matizadas que combinen la aplicación de una u otra carga argumentativa o que sea el resultado de una ponderación entre ellas. Así, entonces, podría aplicarse el *in dubio pro legislatore* para las medidas ordinarias de afectación de los derechos fundamentales y reservar el *in dubio pro libértate* para las medidas que en el caso concreto afecten intensamente a la igualdad jurídica o a la libertad jurídica. O, también, se podría considerar la aplicación del *in dubio pro libértate* como la regla general y destinar el *in dubio pro legislatore* a áreas que las que el Parlamento tiene un margen de acción más amplio en razón de la materia, como la política económica o la política criminal. No parece desatinado sostener que una Constitución abierta permitiría cualquiera de estas posibilidades, porque contiene, al mismo tiempo, los principios, a veces contrarios entre sí, de la democracia y la libertad, de la igualdad jurídica y la igualdad fáctica, de la construcción de la comunidad y el respeto a la órbita individual. (Bernal Pulido, 2005)

#### **2.2.17. Antinomias.**

La antinomia es la situación en que dos normas pertenecientes a un mismo sistema jurídico, que concurren en el ámbito temporal, espacial, personal y material de validez, atribuyen consecuencias jurídicas incompatibles entre sí a cierto supuesto fáctico, y esto impide su aplicación simultánea. Antes de declarar la existencia de una colisión normativa, el juzgador debe recurrir a la interpretación jurídica, con el propósito de evitarla o disolverla, pero si no se ve factibilidad de solucionar la cuestión de ese modo. (Antinomias o Conflictos de Leyes. Criterio de Solucion, 2010)

##### **2.2.17.1. Métodos o criterios de solución de antinomias.**

Los métodos o criterios tradicionales de solución de antinomias mediante la permanencia de una de ellas y la desaplicación de la otra, son tres: 1. criterio jerárquico (*lex superior derogatlegi inferiori*), ante la colisión de normas provenientes de fuentes ordenadas de manera vertical o dispuestas en grados diversos en la jerarquía de las fuentes, la norma jerárquicamente inferior tiene la calidad de subordinada y, por tanto, debe ceder en los

casos en que se oponga a la ley subordinante; 2. Criterio cronológico (*lex posterior derogat legi priori*), en caso de conflicto entre normas provenientes de fuentes jerárquicamente equiparadas, es decir, dispuestas sobre el mismo plano, la norma creada con anterioridad en el tiempo debe considerarse abrogada tácitamente, y por tanto, ceder ante la nueva; y, 3. Criterio de especialidad (*lex specialis derogat legi generali*), ante dos normas incompatibles, una general y la otra especial (o excepcional), prevalece la segunda, el criterio se sustenta en que la ley especial substraer una parte de la materia regida por la de mayor amplitud, para someterla a una reglamentación diversa (contraria o contradictoria). (Antinomias o Conflictos de Leyes. Criterio de Solución, 2010)

#### **2.2.17.2. Nuevos métodos o criterios de solución de antinomias.**

En la época contemporánea, la doctrina, la ley y la jurisprudencia han incrementado la lista con otros tres criterios. 4. Criterio de competencia, aplicable bajo las circunstancias siguientes: a) que se produzca un conflicto entre normas provenientes de fuentes de tipo diverso; b) que entre las dos fuentes en cuestión no exista una relación jerárquica (por estar dispuestas sobre el mismo plano en la jerarquía de las fuentes), y c) que las relaciones entre las dos fuentes estén reguladas por otras normas jerárquicamente superiores, atribuyendo -y de esa forma, reservando- a cada una de ellas una diversa esfera material de competencia, de modo que cada una de las dos fuentes tenga la competencia exclusiva para regular una cierta materia. Este criterio guarda alguna semejanza con el criterio jerárquico, pero la relación de jerarquía no se establece entre las normas en conflicto, sino de ambas como subordinadas de una tercera; 5. Criterio de prevalencia, este mecanismo requiere necesariamente de una regla legal, donde se disponga que ante conflictos producidos entre normas válidas pertenecientes a subsistemas normativos distintos, debe prevalecer alguna de ellas en detrimento de la otra, independientemente de la jerarquía o especialidad de cada una; y, 6. Criterio de procedimiento, se inclina por la subsistencia de la norma, cuyo procedimiento legislativo de que surgió, se encuentra más apegado a los cánones y formalidades exigidas para su

creación. Para determinar la aplicabilidad de cada uno de los criterios mencionados, resulta indispensable que no estén proscritos por el sistema de derecho positivo rector de la materia en el lugar, ni pugnen con alguno de sus principios esenciales. Si todavía ninguno de estos criterios soluciona el conflicto normativo, se debe recurrir a otros, siempre y cuando se apeguen a la objetividad y a la razón. En esta dirección, se encuentran los siguientes: 7. Inclinarse por la norma más favorable a la libertad de los sujetos involucrados en el asunto, por ejemplo, en el supuesto en que la contienda surge entre una norma imperativa o prohibitiva y otra permisiva, deberá prevalecer esta última. Este criterio se limita en el caso de una norma jurídica bilateral que impone obligaciones correlativas de derechos, entre dos sujetos, porque para uno una norma le puede ser más favorable, y la otra norma favorecerá más la libertad de la contraparte. Para este último supuesto, existe un diverso criterio: 8. En éste se debe decidir a cuál de los dos sujetos es más justo proteger o cuál de los intereses en conflicto debe prevalecer; 9. Criterio en el cual se elige la norma que tutele mejor los intereses protegidos, de modo que se aplicará la que maximice la tutela de los intereses en juego, lo que se hace mediante un ejercicio de ponderación, el cual implica la existencia de valores o principios en colisión, y por tanto, requiere que las normas en conflicto tutelén o favorezcan al cumplimiento de valores o principios distintos; y, 10. Criterio basado en la distinción entre principios y reglas, para que prevalezca la norma que cumpla mejor con alguno o varios principios comunes a las reglas que estén en conflicto. Esta posición se explica sobre la base de que los principios son postulados que persiguen la realización de un fin, como expresión directa de los valores incorporados al sistema jurídico, mientras que las reglas son expresiones generales con menor grado de abstracción, con las que se busca la realización de los principios y valores que las informan; de manera que ante la discrepancia entre reglas tuteladas de los mismos valores, debe subsistir la que mejor salvaguarde a éste, por ejemplo si la colisión existe entre normas de carácter procesal, deberá resolverse a favor de la que tutele mejor los elementos del debido

proceso legal(Antinomias o Conflictos de Leyes. Criterio de Solucion, 2010)

### **2.2.18. El Recurso de casación en nuestro sistema jurídico peruano.**

Respecto a nuestra legislación nacional, debemos 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 sólo 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. De otro lado, el Nuevo Código Procesal Penal en sus artículos 427 al 436 ha incorporado la casación como un recurso extraordinario, la Corte Suprema de la República ya ha tenido la oportunidad de emitir la primera Casación en materia penal con fecha veintiséis de julio del dos mil siete. (Díaz Cabello, 2014)

#### **2.2.18.1. Conceptos.**

De acuerdo a. (Benavente Chorres & Aylas Ortiz, 2010) 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, por ello indica. “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”. 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.

#### **2.2.18.2. Fines del recurso de casación penal.**

Según. (Benavente Chorres & Aylas Ortiz, 2010) afirma: “El recurso de casación 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”.

#### **2.2.18.3. Características de la Casación.**

El recurso de casación tiene como principales características:

##### **2.2.18.3.1. Recurso Extraordinario.**

Se dice que el recurso de Casación es extraordinario debido a que sólo 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. En ese sentido el artículo 427 del nuevo Código Procesal Penal establece que el recurso de Casación sólo 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 Pero la exigencia es aún mayor pues 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, ésta 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. (Díaz Cabello, 2014)

#### **2.2.18.3.2. Efecto no suspensivo.**

“El 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 de dicho Código” (Díaz Cabello, 2014).

#### **2.2.18.3.3 3. No constituye un reexamen de la controversia.**

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

#### **2.2.18.3.4. Limitado.**

El artículo 432 del nuevo 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 sólo sobre los errores jurídicos que pudiera contener la resolución recurrida y que hayan sido objeto de impugnación por la parte recurrente. (Díaz Cabello, 2014)

#### **2.2.18.3.5 Inimpugnable.**

“De conformidad con el artículo 436 del nuevo 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” (Díaz Cabello, 2014).

#### **2.2.18.4. Causales para la interposición de recurso de casación.**

El nuevo Código Procesal Penal establece de manera taxativa las causales por las cuales puede proceder el recurso de casación: 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. (Díaz Cabello, 2014)

##### **2.2.18.4.1. Infracción de preceptos Constitucionales.**

Como ya se ha señalado, en un Estado Constitucional de Derecho, la Constitución a 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 ello nos parece saludable que a través del proceso de casación la Corte Suprema de la República, como órgano supremo del poder judicial, realice este control de constitucionalidad, pero no de las normas jurídicas abstractas, como lo hace el Tribunal Constitucional, sino de una sentencia o auto que resuelvan de manera definitiva un caso concreto y en la que no se haya observado las garantías prescritas en la Constitución, se

haya aplicado de manera indebida una norma constitucional o se haya realizado una errónea interpretación de la misma. (Díaz Cabello, 2014)

#### **2.2.18.4.2. *Infracción de normas sustanciales.***

También conocido como vicios o errores «in iudicando», se produce cuando se han infringido normas del Código Penal o leyes especiales en cuanto define los elementos estructurales del delito, como son: la tipicidad, antijuridicidad, culpabilidad, grado de desarrollo del delito, autoría y participación, la pena y medidas de seguridad, así como los criterios para su aplicación. Esta causal se puede dar por tres circunstancias: i) Cuando no se aplica una norma que debía aplicarse al caso concreto. ii) Cuando se aplica de manera indebida una norma. iii) Cuando se aplica de manera correcta la norma al caso concreto, sin embargo, se realiza una interpretación errónea de la misma. «El vicio in iudicando se expresa en nuestros códigos procesales penales con la fórmula: inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva». El nuevo Código Procesal Penal, a diferencia del Código Procesal Penal de 1991, no contempla el supuesto de «error en la apreciación de la prueba», que, a decir, de César San Martín Castro, era perturbador e incompatible con la específica naturaleza del recurso de casación. (Díaz Cabello, 2014)

#### **2.2.18.4.3. *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 por ejemplo el derecho de defensa, la pluralidad de instancias, el derecho a un recurso rápido y efectivo, entre otros derechos de orden procesal, por lo tanto 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 referido al trámite mismo del proceso o al reconocimiento de derechos de los sujetos procesales que el órgano jurisdiccional está obligado a respetar. «Se trata de una violación o inobservancia de una norma procesal, y no de toda norma del derecho

procesal, sino sólo de aquellos que establecen las formas que deben observarse en el cumplimiento de los actos procesales, y no tampoco de toda inobservancia de las formas, sino solamente de aquellos cuya inobservancia se sanciona en la ley con nulidad o inadmisibilidad». (Díaz Cabello, 2014)

#### **2.2.18.4.4. *Infracción a la lógica de la sentencia.***

Se produce cuando el razonamiento realizado en la sentencia o auto objeto de casación viola los principios lógicos ya citados en el numeral 4.4. del presente artículo o 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 den argumentos a favor de la absolución y en otros argumentos a favor de la condena. Consideramos que la inclusión de esta causal para interponer el recurso de casación, resultara útil, pues, aunque no resulte creíble, en la actualidad aún podemos encontrarnos con sentencias o autos con un contenido interno contradictorio. (Díaz Cabello, 2014)

#### **2.2.18.4.5. *Apartamiento de la Doctrina Jurisprudencial de la Corte Suprema.***

Se presenta cuando el órgano jurisdiccional se aparta de la doctrina jurisprudencial de la Corte Suprema o el Tribunal Constitucional, conocido también como recurso de casación en interés casacional, debemos señalar que esta causal no se encontraba estipulada en el Código Procesal Penal de 1991, ¿Pero en que consiste la doctrina jurisprudencial de la Corte Suprema y la doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional?, respecto al primero debemos señalar que son aquellos conceptos o definiciones que realiza la Corte Suprema como máximo órgano del Poder Judicial. Respecto a la doctrina constitucional del Tribunal Constitucional, en reciente sentencia del diecinueve de abril del dos mil siete (expediente N° 4853-2004-PA/TC), el propio Tribunal Constitucional ha considerado como doctrina constitucional a: «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(...).» (Díaz Cabello, 2014)

#### **2.2.19. Causales según caso en estudio.**

En el presente trabajo de investigación se han encontrado las siguientes causales:

Violación de la garantía procesal constitucional de la motivación de las Resoluciones Judiciales condenatoria por deficiencias en la motivación externa o justificación de las premisas. Es decir, esta deficiencia se encuentra prevista en la circunstancia agravante que se imputa a Walter Gonzalo CAMPOS GUEVARA y Víctor CHANTA ALBERCA, que está referida al dinero incautado, supuestamente proveniente del tráfico ilícito de drogas – *como delito fuente*-, que se subsume en la conducta contemplada en el artículo 3 de la Ley 27765 del 26JUL2002 modificada por el Decreto Legislativo 986 del 21JUL2007, ya que dicho dispositivo establece mayor pena cuando se trata de activos provenientes del Tráfico Ilícito de Drogas. Y en el presente caso, existe insuficiencia de prueba respecto al hallazgo de droga, puesto que según el Informe preliminar del perito había adherencias de droga en la caleta del vehículo automotor, advirtiendo que el resultado que ofrece puede ser falso positivo, precisando que prevalece el Informe final, realizado por en el Laboratorio de la ciudad de Lima, el cual indico que no se encontró vestigio alguno de drogas. Por ello cabe precisar que en el presente caso no se efectuó un análisis y contraste de la premisa a fin de establecer su validez fáctica mediante una descripción precisa de los hechos constitutivos y lograr una probanza clara y concretas del hecho.

Otra causal es el incumplimiento de la exigencia de la Garantía procesal constitucional de la Determinación de los Hechos en la Acusación (Imputación necesaria) puesto que la sentencia de Segunda Instancia en uno de sus considerandos indica “Existen indicios razonables que el dinero encontrado

provenía del Tráfico Ilícito de Drogas-TID”; Como se puede apreciar en ninguna instancia se establece que está probado fehacientemente, que el dinero incautado proviene del delito fuente (TID). Por ello no se advierte cual es el núcleo de la imputación, ni delimitación del objeto del proceso y la cosa juzgada. Lo que también implica que no se puede efectuar una debida defensa, puesto que no obra una prueba real que establezca que el dinero proviene del TID, lo cual no constituye una imputación real y concreta, y, por ende, no se puede cumplir con el principio de igualdad de armas, puesto que no se sabe de qué armas debe defenderse el imputado

### **2.2.20. Requisitos de admisibilidad del recurso de casación.**

#### **2.2.20.1. 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: i) 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 un causal se debe fundamentar cada una de ellas por separado ii) Sólo debe interponerse contra las sentencias y autos expresamente señalados en el artículo 427 del nuevo Código Procesal Penal. iii) 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. iv) 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. v) 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. vi) 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. vii) 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. (Díaz Cabello, 2014)

#### **2.2.20.2. 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: i) 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. ii) 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. (Díaz Cabello, 2014)

#### **2.2.20.3. Objetivos o funciones del recurso de casación.**

Los objetivos, fines o funciones que cumple el recurso de casación: debemos precisar, que si bien es cierto el recurso de casación en su etapa inicial sólo tenía como función única y exclusiva el velar por el cumplimiento estricto de la ley, sin pretender resolver el caso concreto, actualmente dicha limitación ha sido superada por diversos motivos: i) En primer lugar, debemos tener en cuenta que el recurso de casación surgió en una época en que la sumisión del poder al derecho se configuraba dentro de una ideología legalista, se pensaba que la ley no tenía defectos y que siempre era justa y además se creía que las constituciones eran meras cartas políticas que no tenían ningún carácter normativo. En la actualidad esta idea de un Estado de Derecho Legalista ha sido superada, tanto así que hoy se habla de un Estado Constitucional de Derecho, donde la Constitución deja de ser una mera carta política para convertirse en una norma jurídica propiamente dicha, pero no en cualquier norma jurídica, sino, en la norma jurídica suprema, al cual están sujetos todos los poderes

del Estado, incluido el poder judicial; en consecuencia, con el recurso de casación no sólo se busca velar por el cumplimiento de las normas legales, sino, principalmente, por el respeto irrestricto de la Constitución. ii) En segundo lugar, si bien es cierto el recurso de casación es considerado un recurso extraordinario sujeto a determinadas condiciones y al análisis sólo de las cuestiones de derecho de la resolución recurrida, ello no es óbice para que dicho recurso tenga por finalidad la justicia en el caso concreto a través de una correcta aplicación de la norma (*ius litigatoris*), tal es así, que si la Corte Suprema casa una sentencia, puede emitir un pronunciamiento de fondo o reenviar al Tribunal que expidió la resolución impugnada para que éste se pronuncie nuevamente teniendo en cuenta lo dispuesto en la sentencia de casación. iii) En tercer lugar, debemos tener en cuenta que para que una resolución judicial goce de legitimidad, no sólo debe contener fundamentos de hecho y derecho, sino que además debe tener una coherencia lógica, de tal manera que el resultado o fallo del mismo, sea una consecuencia lógica de los considerandos que la preceden, es lo que se conoce como justificación interna o justificación lógica – deductiva, en consecuencia, no basta que una norma constitucional o legal haya sido correctamente interpretada o que los hechos hayan sido correctamente enunciados, sino que además es necesario que la resolución que expida el juez tenga una coherencia lógica que justifique el fallo final. (Díaz Cabello, 2014)

#### **2.2.20.3.1. Función nomofiláctica.**

Es la más antigua y principal función del recurso de casación, pues como ya se ha señalado mediante el recurso de casación se busca garantizar la estricta sujeción a la Constitución y a las normas materiales y procesales de carácter penal por parte de las Salas Penales Superiores de Justicia de toda la República, en las resoluciones que hayan expedido en segunda instancia y expresados señalados en el nuevo Código Procesal Penal. «(...)la casación cumple una función nomofiláctica, que importa la protección o salvaguarda del ordenamiento jurídico en un sentido formal». (Díaz Cabello, 2014)

#### **2.2.20.3.2. *Función unificadora de la jurisprudencia nacional.***

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 el doctor Neyra Flores estima que ésta sería la función primordial del recurso de casación, ya que para la función nomofiláctica de defensa de legalidad no es necesaria una Corte de Casación. Posición que no compartimos, ya que consideramos 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 y que no pueden ser impugnables mediante otro recurso que no sea el recurso de casación. Por su parte el nuevo 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 decisión expresa la modifique. (Díaz Cabello, 2014)

#### **2.2.20.3.3. *Tutela de intereses de las partes.***

También llamada función dikelógica, ya que no obstante con el recurso de casación se busque controlar la obra del Juez respecto a las normas constitucionales y legales sin llegar a ser una nueva instancia para revisar la sentencia materia de casación, también es verdad que de una u otra manera y aunque sometido a ciertas limitaciones, se pretende velar por el interés de las partes en el proceso penal procurando la justicia en el caso concreto, sin embargo debemos considerar esta función de segundo orden, por cuanto sólo se puede realizar sólo y en tanto el recurso quede justificado por la búsqueda de alguna de las dos funciones anteriores antes señaladas. En ese sentido, en los numerales 1 y 2 del artículo 433 del nuevo 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. (Díaz Cabello, 2014)

#### **2.2.20.3.4. Control de logicidad.**

Las sentencias o autos deben contener razones o argumentos que justifiquen la decisión adoptada, en ese sentido cuando se habla de motivar las sentencias o autos lo que se pide del juzgador es que justifique las razones por las cuales ha tomado una determinada decisión, pero no basta que existan razones o justificaciones en una sentencia o auto que pone fin a la instancia, sino que además la obligación es de que exista una coherencia lógica entre los argumentos que sustentan la decisión y el fallo mismo y no sólo eso, sino también debe existir una coherencia lógica entre los mismos argumentos, de tal manera que no exista contradicción entre ellos. «Lo que se controlan son los errores en el pensamiento, esto es, los principios lógicos que sustentan las reglas del buen pensar. Como se sabe estos principios son: el principio de identidad («A es A»: una cosa es siempre la misma); el principio de tercero excluido (Si hay dos juicios absolutamente contradictorios A es B y no A no es B- no es posible una tercera posibilidad); el principio de no contradicción (al mismo tiempo dos juicios no pueden contradecirse) y el principio de razón suficiente (para la validez de una conclusión es imprescindible que la misma esté probada sobre la base de otros elementos reconocidos como verdaderos). (Díaz Cabello, 2014)

#### **2.2.20.4. Clases de Casación.**

“El nuevo Código Procesal Penal ha contemplado dos clases de casación, aquella que podríamos llamar ordinaria y la casación discrecional” (Díaz Cabello, 2014).

##### **2.2.20.4.1. 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 nuevo Código Procesal Penal, pues de lo contrario debe ser declarado inadmisibles” (Díaz Cabello, 2014).

#### **2.2.20.4.2. *Recurso de casación discrecional.***

Los autores Niño Esequio y Sánchez Herrera (13), 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. En nuestra legislación nacional este tipo de casación se encuentra regulado en el artículo 427, numeral 4, del Nuevo 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 se puede ver en el caso peruano a diferencia de la legislación Colombiana la casación discrecional sólo se da en los supuestos en que la Corte Suprema considere que resulte necesario para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial, mas no como garantía de los derechos fundamentales. Otra característica de la casación discrecional es que no exige los mismos presupuestos que se exigen para admitir una casación ordinaria, así, dicha casación podría darse en supuestos en los que por ejemplo, en casos de sentencias, no necesariamente se requiere que el delito más grave a que se refiera la acusación escrita deba tener fijado en la pena conminada en su extremo mínimo, una pena privativa de libertad mayor a seis años Conforme el artículo 430, numeral 3, del nuevo Código Procesal Penal, en el supuesto de que se interpusiera el recurso de casación con la finalidad de que la Corte Suprema ejerza su potestad discrecional, quien lo interponga deberá solicitar de manera expresa la aplicación del artículo 427, del numeral 4, del citado Código, sin perjuicio de señalar y justificar la causal que corresponda conforme al artículo 429 y de manera adicional deberá consignar puntualmente 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. (Díaz Cabello, 2014)

#### **2.2.21. El delito de lavado de activos.**

En la coyuntura política y penal se ventilan muchos casos sobre el Lavado de Activos, por ello es indispensable conocer en significado del lavado de activos y por ello. (Bautista, Castro Milanés, Moscoso Segarra, Rusconi, & Rodríguez Huertas, 2005) sostiene que:

Al igual que ocurre con otros términos, el lavado de activos no ha estado ajeno a la diversidad de conceptos respecto de su contenido u objeto. Por ello, nos limitamos en este punto a describir, algunas de las muy numerosas definiciones que ha generado la doctrina especializada sobre el tema. En la obra *El delito de lavado de capitales*, su autor, el Prof. Isidoro Blanco Cordero, define este comportamiento delictivo como “el proceso a través del cual bienes de origen delictivo se integra en el sistema económico legal con apariencia de haber sido obtenidos de forma lícita”. Otro jurista español, Diego J. Gómez Iniesta, define el lavado de activos como “aquella operación a través de la cual el dinero de origen siempre ilícito es invertido, ocultado, sustituido o transformado y restituido a los circuitos económico-financieros legales, incorporándose a cualquier tipo de negocio como si se hubiera obtenido de forma lícita”. Para el francés Olivier Jerez el lavado de activos es definido como “un conjunto de métodos legales o ilegales, un modus operandi, de complejidad más o menos variable según las necesidades del lavador, la naturaleza y el empleo de los fondos, a fin de integrar y disimular los fondos fraudulentos en la economía legal”. Paul Saint-Denis, abogado canadiense, considera el lavado de activos como el “proceso mediante el cual el producto de actos ilegales es convertido en activos que aparecen como legítimos, ocultando así su origen criminal”. Víctor Prado Saldarriaga, por su parte define el

lavado de activos referido a recursos procedentes del tráfico de drogas, como “un conjunto de operaciones comerciales o financieras que procuran la incorporación al Producto Nacional Bruto de cada país, sea de modo transitorio o permanente, de los recursos, bienes y servicios que se originan o están conexos con transacciones de macro o micro tráfico ilícito de drogas”. Por otra parte, la obra “Refugios Financieros, Secreto Bancario y Blanqueo de Dinero”, elaborada por expertos en el tema para la Oficina de las Naciones Unidas de Fiscalización de Drogas y de Prevención del Delito, recoge una definición que resume el lavado de activos en sus diversas fases: “Proceso dinámico en tres fases que requiere: en primer lugar, alejar los fondos de toda asociación directa con el delito; en segundo lugar, disfrazar o eliminar todo rastro; y, en tercer lugar, devolver el dinero al delincuente una vez ocultados su origen geográfico y ocupacional”. Finalmente, la jurista suiza Úrsula Cassani señala que el lavado de activos “es el acto por el cual la existencia, la fuente ilícita o el empleo ilícito de recursos son disimulados con el propósito de hacerlos aparecer como adquiridos de forma lícita. Lavar dinero es reintroducirlo en la economía legal, darle la apariencia de legalidad y permitir así al delincuente disfrutarlo sin ser descubierto: el que lava dinero procedente de un delito ayuda por tanto al delincuente a aprovecharse plenamente del producto de su infracción”.

#### ***2.2.21.1. Etapas del lavado de activos.***

El lavado de activos es una actividad, que se convierte en delito, cuando estos activos tienen un origen ilícito, y para realizar esta actividad se tiene que realizar una serie de actividades que se han dividido en etapas, por ello. (Bautista, Castro Milanes, Moscoso Segarra, Rusconi, & Rodriguez Huertas, 2005) indican que:

Un aspecto que distingue el lavado de activos, de otros delitos penales, lo constituye el hecho de que el mismo no se consume en un instante, sino que se efectúa por etapas. La Convención de Viena de 1988, que fue pionera en las iniciativas internacionales en materia de lavado de activos provenientes del tráfico de drogas, configura las conductas típicas de este

ilícitas tomando en cuenta esa realidad comprendiendo todo el ciclo del proceso de lavado. Otros Convenios Internacionales que recomiendan la tipificación del lavado de activos provenientes de otros actos ilícitos distintos del narcotráfico, como las Convenciones de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y contra la Corrupción, siguen en términos muy parecidos la fórmula utilizada en la Convención de Viena de 1988. Las etapas identificadas por el prestigioso e influyente Grupo de Acción Financiera (GAFI), que intervienen en el proceso del lavado de activos proveniente de actividades ilícitas, son las siguientes: colocación, enmascaramiento e integración. Estas etapas cumplen, en el ciclo de lavado de activos, las funciones de colocación, estratificación o intercalación e integración.

#### **2.2.21.2. Colocación.**

Según. (Bautista, Castro Milanés, Moscoso Segarra, Rusconi, & Rodríguez Huertas, 2005) refiere que:

El objeto perseguido por el lavador en esta etapa es desprenderse de las cuantiosas sumas en efectivo generadas por la actividad delictiva precedente. Para cumplir este objetivo el lavador debe hacer previamente un estudio del sistema financiero “a fin de distinguir las agencias de intermediación financiera que resultan más flexibles al control de las operaciones que realizan sus clientes, para luego, depositar en aquellas el dinero sucio y obtener instrumentos de pago como chequeras, tarjetas de crédito, cheques de gerencia, etc.”. En esta etapa, debido al alto nivel de riesgo de detección, “se precisa el empleo de varias personas y el concurso de muchas operaciones, lo que multiplica los riesgos. Superada esta fase, cuando el efectivo ya ha sido colocado en el circuito financiero y empiezan a intervenir las sociedades pantalla, las connivencias bancarias y otros recursos de enmascaramiento o integración, las evidencias materiales y rastros contables van desapareciendo y se hace casi imposible establecer el vínculo entre los fondos y su origen ilícito, de modo que difícilmente pueda detectarse el blanqueo a esa altura”

### **2.2.21.3. Estratificación o intercalación.**

Según refiere. (Bautista, Castro Milanés, Moscoso Segarra, Rusconi, & Rodríguez Huertas, 2005):

El objeto de esta segunda etapa del proceso de lavado de activos consiste en desligar los fondos ilícitos de su origen, generando para ello un complejo sistema de encadenamiento de transacciones financieras, encaminadas a borrar la huella contable de tales fondos ilícitos. Para estos fines quienes se dedican a esta actividad ilícita recurren a la “multiplicidad de transacciones, multiplicidad de países y multiplicidad de personas y empresas”. Estas “operaciones se realizan de modo veloz, dinámico, variado y sucesivo”. En esta etapa se utilizan tres mecanismos fundamentales: convertir el dinero en efectivo en instrumentos de pago; la reventa de los bienes adquiridos con los recursos en efectivo, y la transferencia electrónica de fondos.

### **2.2.21.4. Integración o inversión.**

Según refiere. (Bautista, Castro Milanés, Moscoso Segarra, Rusconi, & Rodríguez Huertas, 2005):

Esta constituye la etapa final del proceso de lavado de activos, en la que se procura la integración final de la riqueza obtenida en “los cauces económicos oficiales”. Llegados a este estadio “los fondos de origen delictivo son ya muy difíciles de detectar, a menos que se haya podido seguir su rastro a través de las etapas anteriores”, resultando “difícil distinguir los capitales de origen ilegal de los de origen legal”, creándose la justificación o explicación de los bienes

### **2.2.21.5. Características del lavado de activos.**

El lavado de activos es una actividad particular muy diferente a otras actividades, cuyas particularidades. (Bautista, Castro Milanés, Moscoso Segarra, Rusconi, & Rodríguez Huertas, 2005) las precisa de la siguiente manera:

El fenómeno criminológico del lavado de activos presenta una serie de características que son las que sirven de explicación a la trama del proceso que procura darle apariencias de legitimidad a recursos que tienen un origen ilegal. Las personas que ejecutan las operaciones de lavado de

activos generalmente no están vinculadas directamente a la ejecución del delito que genera las ilegales utilidades. La concretización y materialización del lavado de activos se realiza en el cumplimiento de los requisitos y procedimientos administrativos que son establecidos para cualquier actividad comercial o financiera del medio donde se desarrolle el proceso económico.

#### **2.2.21.6. Incautación y decomiso de bienes.**

Para realizar y/o continuar con las investigaciones por lavado de activos, se tiene que adoptar medidas que permitan asegurar que los activos que se están utilizando, no desaparezcan ni se les pueda dar otro uso hasta que no se determine su situación jurídica, por ello procede adoptar ciertas medidas como los expone. (Bautista, Castro Milanés, Moscoso Segarra, Rusconi, & Rodríguez Huertas, 2005):

La incautación, para fines de posterior decomiso, de los bienes que tienen su origen en actividades ilícitas constituye un objetivo de primera importancia en la estrategia para combatir la delincuencia organizada transnacional. Es por ello que, en el mismo preámbulo de la Convención de Viena de 1988, se afirma lo siguiente: “Conscientes de que el tráfico ilícito genera considerables rendimientos financieros y grandes fortunas que permiten a las organizaciones delictivas transnacionales invadir, contaminar y corromper las estructuras de la administración pública, las actividades comerciales y financieras lícitas y la sociedad a todos sus niveles”; “Decididas a privar a las personas dedicadas al tráfico ilícito del producto de sus actividades delictivas y eliminar así su principal incentivo para tal actividad”. De manera, que la identificación, rastreo y ubicación de los bienes que tienen su origen en las actividades delictivas graves, sin importar el lugar donde se encuentren, constituye un objetivo primordial en la política criminal en la materia como un mecanismo de debilitamiento de las organizaciones criminales delictivas que operan a nivel internacional. A fin de no afectar el comercio jurídico de los bienes, y en consecuencia a los terceros que de buena fe hayan efectuado transacciones con los mismos, las legislaciones sobre el tema, siguiendo las

recomendaciones internacionales, han previsto el comiso sustitutivo, cuando se haga imposible el decomiso de un bien debido a una acción u omisión del procesado

**2.2.21.7. Norma legal que combate las actividades del delito de lavado de activos.**

El estado peruano, en su lucha constante, contra el lavado de activos, ha tipificado las actividades de lavado de activos, precisándolo en la Ley 27765 del 26JUN2002, modificada por el Decreto Legislativo 986 del 21JUL2007, la siguiente norma legal. (Ley N° 27765, 2002):

Artículo 1.- Actos de Conversión y Transferencia. - El que convierte o transfiere dinero, bienes, efectos o ganancias cuyo origen ilícito conoce o puede presumir, con la finalidad de evitar la identificación de su origen, su Incautación o decomiso, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de ocho ni mayor de quince años y con ciento veinte a trescientos cincuenta días multa. Artículo 2.- Actos de Ocultamiento y Tenencia. - El que adquiere, utiliza, guarda, custodia, recibe, oculta o mantiene en su poder dinero, bienes, efectos o ganancias, cuyo origen ilícito conoce o puede presumir, con la finalidad de evitar la identificación de su origen, su incautación o decomiso, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de ocho ni mayor de quince años y con ciento veinte a trescientos cincuenta días multa. Artículo 3.- Formas Agravadas. - La pena será privativa de la libertad no menor de diez ni mayor de veinte años y trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días multa, cuando:

a) El agente utilice o se sirva de su condición de funcionario público o de agente del sector inmobiliario, financiero, bancario o bursátil. b) El agente comete el delito en calidad de integrante de una organización criminal. La pena será privativa de la libertad no menor de veinticinco años cuando los actos de conversión o transferencia se relacionen con dinero, bienes, efectos o ganancias provenientes del tráfico ilícito de drogas, el terrorismo o narcoterrorismo.

#### **2.2.21.8. Actos de Conversión del delito de lavado de activos.**

La conversión o transferencia es, para muchos autores, delito de lavado de dinero "*strictu sensu*", constituyendo las demás hipótesis delictivas "formas especiales de encubrimiento". La *conversión* es "la transformación de un acto nulo en otro eficaz mediante la confirmación o convalidación" o también la "acción o efecto de convertir", y *convertir* es "cambiar, modificar, transformar algo". Por otra parte, la *transferencia* es definida como "paso o conducción de una cosa de un punto a otro", o alguna de sus otras acepciones es "remisión de fondos de una cuenta a otra, sea de la misma persona o de diferentes". En el mismo sentido es importante recordar de manera general que entre los efectos de los modos de adquirir el dominio de las cosas está la *transferencia* de un derecho de dominio u otro derecho real, incluso respecto de derechos personales. A partir de las definiciones anteriores se puede aclarar el sentido usado de esta figura: transformar un bien por otro, con la intención de legitimarlo, de que el bien de origen ilegítimo, se convierta o pase a la legalidad, a la licitud. Es claro que por más que el delito de lavado tenga vinculación estrecha con el encubrimiento y con algunas formas de complicidad, el mismo es un delito independiente que se desvincula del encubrimiento. (Pizarro, s.f.)

Los actos de conversión equivalen a la mutación del objeto material del delito, los bienes, efectos, ganancias, activos en general, se "lavan" mediante conversión cuando el autor los transforma en otros. Ello implica "transformar una cosa en otra, sustituir una cosa por otra para hacer desaparecer la que tenía su origen en el delito grave y traer en su lugar otra total o parcialmente distinta de origen completamente lícito o aparentemente lícito". Es indiferente si la conversión es reversible o no. La conversión puede ser material, por ejemplo, la fundición de joyas de oro en una barra o lingote de oro, y tales supuestos pueden darse por adición o supresión de una parte de la cosa. También puede ser inmaterial o ideal, por ejemplo, el depósito de dinero en efectivo en un banco se transforma en un crédito contra la cuenta o un apunte contable, o la adquisición de bienes muebles o inmuebles con dinero en efectivo de origen delictivo.

Como corolario de lo anterior, debe aceptarse que los bienes pueden ser convertidos en otros de igual (conversión impropia) o de distinta naturaleza (conversión propia), ejemplo de lo primero es el cambio de billetes de baja denominación por otros de alta denominación, y ejemplo de lo segundo es la compra de acciones en la bolsa de valores con un cheque de gerencia adquirido en un banco con dinero en efectivo de origen ilícito. Se ha sostenido que los actos de conversión corresponden en general a la llamada primera etapa de “inversión”, “ocultación” o “colocación” del blanqueo de capitales, lo que conllevaría a calificar como actos de conversión las sucesivas transformaciones del bien, aun cuando el bien originario ya haya desaparecido o no quede nada de él tras esa cadena de transformaciones. Sin embargo, debe tenerse en cuenta las dificultades para deslindar el proceso de reciclaje en periodos diferentes, y “la mayor complejidad que entraña la subsunción de cada comportamiento en una fase del itinerario blanqueador”. Y es que en estricto, desde la Convención de Viena de 1988, los tipos penales de lavado de activos han sido configurados con una orientación omnicomprendensiva que conduce a una inevitable superposición de conductas que impide deslindar plenamente por ejemplo, con todas las exigencias de una dogmática acorde con el principio de certeza, entre actos de “conversión” y actos de “transferencia”. Una expresión de dicha ausencia de claridad estriba en la propia definición de actos de “sustitución” y a su consideración como actos de “conversión” o de “transferencia”. Lo mismo sucede respecto a si la transferencia de bienes a título oneroso no debiera considerarse como un acto de “conversión” sino de “transferencia”, o si el caso en que un bien circula en el mercado sin cambio de titularidad no configura una conducta de “transferencia” sino de “conversión”. Ante ello, es lugar común entre los penalistas sostener que se trata de cuestiones teóricas sin efecto práctico, en la medida que bajo una expresión u otra la ley penal ya abarca estos supuestos. Pero ello a mi juicio es un error si tenemos en cuenta la garantía de imputación necesaria que, como expresión suprema del derecho de defensa, demanda que ya desde la actividad investigativa del

Ministerio Público, el imputado conozca con precisión los hechos atribuidos y la correspondiente subsunción típica, con el detalle de la concreta modalidad o conducta investigada. (Caro Coria, Sobre el Tipo Básico de Lavado de Activos, s.f.)

#### **2.2.21.9. Actos de transferencia del delito de lavado de activos.**

Por otra parte, la *transferencia* es definida como "paso o conducción de una cosa de un punto a otro", o alguna de sus otras acepciones es "remisión de fondos de una cuenta a otra, sea de la misma persona o de diferentes". En el mismo sentido es importante recordar de manera general que entre los efectos de los modos de adquirir el dominio de las cosas está la *transferencia* de un derecho de dominio u otro derecho real, incluso respecto de derechos personales. (Pizarro, s.f.)

El art. 1 del D. Leg. N° 1106 sanciona también los actos de **transferencia**, que involucran tanto la "*transmisión de bienes*" como el traslado de los mismos. La transmisión implica "*la salida de los bienes del propio patrimonio, para incrementar el de otra persona*", como corolario, la transmisión de bienes al mismo titular, es decir una transferencia entre cuentas propias, por ejemplo, no configura un acto de "*transferencia*" sino de "*conversión*" de activos en el contexto del art. 1 del D. Leg. N° 1106. Dado que la transmisión "*se produce mediante cualquier forma de transferencia, cesión o traspaso de los capitales a terceras personas*", esa transmisión puede darse a título gratuito u oneroso, y puede implicar la transferencia del dominio o propiedad, de la posesión o de la simple tenencia. Esto último importa un distanciamiento de aquél sector de la doctrina española que traslada a la dogmática del lavado de activos el concepto de transmisión del derecho civil, entendida "*como traspaso de derechos sobre los bienes*", es decir la cesión del dominio sobre los bienes de un patrimonio para integrarlos a la esfera jurídica de un tercero, lo que dicho de otra manera y llevado al extremo implicaría que el autor del delito deba ostentar la propiedad sobre el bien y transmitir ese derecho de propiedad. Se trata más bien de asumir una concepción amplia del concepto de "*transferencia*" utilizado por el legislador peruano, a fin de

abarcara la mayor cantidad de supuestos relacionados con la llamada etapa de intercalación o estratificación del lavado de activos, en el que se producen múltiples y sucesivas transacciones para ocultar aún más el origen delictivo de los bienes, entre ellas las que no importan el traslado del dominio, como sucede con la transmisión de la posesión o la tenencia. Puede sostenerse por ello, desde la perspectiva de la legislación peruana, un concepto penal de transferencia que abarque tanto los casos de transmisión material o fáctica, como la llamada transmisión jurídica, siempre que exista poder de disposición. La transmisión jurídica supone el cambio de titularidad o legitimación en el ejercicio de un derecho, o simplemente la transmisión de los derechos que se tiene sobre los bienes, como se aprecia en una transferencia electrónica de fondos a través del sistema financiero y en favor de un tercero. (Caro Coria, Sobre el Tipo Básico de Lavado de Activos, s.f.)

#### **2.2.21.10. Actos de Ocultamiento y tenencia del delito de lavado de activos.**

La *ocultación* se refiere a la sustracción de una cosa que se hace para quitarla de donde puede ser vista y colocarla donde se ignore que está, esconderlos de cualquier modo; precisamente por cuanto el ocultador conoce la penalidad, procura proceder con las precauciones consiguientes. Tradicionalmente se previó el *encubrimiento* como una forma de participación, a través de los llamados cómplices a posteriori. Este modelo estaba dado por el Código Francés de 1810 que luego de algunas reformas, distribuyó esta materia entre la parte general y otras como delito autónomo. En esta formulación ha de entenderse al llamado encubrimiento como una forma especial de encubrimiento, valga la redundancia. En efecto, en este caso especial, el "encubrimiento de la naturaleza, el origen, la ubicación, el destino, el movimiento o la propiedad reales o de derechos relativos a tales bienes" es algo distinto al encubrimiento tal y cual lo regulan la mayoría de los códigos penales latinoamericanos, ya sea que los mismos distingan entre el favorecimiento real, personal o la receptación clásica. (Pizarro, s.f.)

Las conductas típicas reunidas bajo el nombre “*actos de ocultación y tenencia*” están recogidas en el art. 2 del D. Leg. N° 1106 a través de ocho verbos típicos, se incluyen los actos de “*adquirir*”, “*utilizar*”, “*guardar*”, “*administrar*”, “*custodiar*”, “*recibir*”, “*ocultar*” y “*mantener en su poder*” los activos de origen ilícito. El texto original del art. 2 de la Ley N° 27765 recogía las mismas conductas, excepto la administración que fue incorporada en el año 2007 a través del D. Leg. N° 986. A diferencia del tipo de conversión y transferencia del art. 1, el amplio casuismo del delito de ocultamiento y tenencia del art. 2 deriva del mismo carácter que tiene el art. 3.1 literales b.ii y c.i de la Convención de Viena de 1988 y que menciona las conductas de “*ocultamiento*”, “*encubrimiento*”, “*adquisición*”, “*posesión*” y “*utilización*”. El art. 6.1 literales a.ii y b.i de la Convención de Palermo de 2000 recoge las mismas conductas, excepto el “*encubrimiento*” que la reemplaza por “*disimulación*”, supuesto que tampoco ha sido contemplado por la regulación peruana. Como es evidente, las conductas tipificadas van más allá de los actos de conversión y transferencia, seguramente porque la orientación político criminal es abarcar los principales supuestos que se dan en la llamada etapa de integración del lavado de activos, pues se trata de conductas que se dan una vez que los activos han adquirido una ficticia apariencia de legalidad producto de anteriores actos de conversión o transferencia. Según el grado de injerencia del autor del delito sobre los bienes lavados, es posible identificar cuatro grupos de comportamientos: a) adquirir, b) recibir, mantener en su poder, c) guardar, custodiar y ocultar, y d) utilizar y administrar. En estricto, sólo los supuestos del grupo b) corresponden a la tenencia, pero en sentido amplio suele considerarse como tenencia todos los casos del art. 2 salvo el de ocultamiento. La **adquisición** supone la incorporación del bien a un nuevo patrimonio por medio de cualquier título, oneroso o gratuito, es en parte la faceta contraria de los actos de transferencia, “*Adquisición y transmisión parecen contemplar los dos extremos de un mismo desplazamiento patrimonial*”. Pero a diferencia de los actos de transferencia que involucran la transmisión de propiedad,

posesión o tenencia, la adquisición se limita sólo a las que involucran la propiedad, aunque por cualquier título, aquellas que signifiquen la adquisición de la posesión o la tenencia ya están cubiertas por los verbos típicos “*recibir*” y “*mantener en su poder*”, según el caso. Los actos de **recibir** y **mantener en su poder** tienen en común que dan lugar a situaciones en las que el autor ejerce el poder fáctico sobre la cosa. La recepción sólo implica el inicio de la tenencia material y efectiva, transitoria o permanente, del bien de origen delictivo, se trata de un delito instantáneo (“*recibir*”) a raíz del cual se dará paso a otros comportamientos típicos como la posesión, administración, ocultamiento, transmisión, etc. A su vez, la conducta de “*mantener en su poder*” incorpora desde la simple tenencia del Derecho civil clásico, hasta la posesión del bien que corresponde con el ejercicio fáctico de los atributos de la propiedad, como señala el art. 896 del Código Civil. El verbo “*mantener*” conlleva a que estemos ante una conducta de tracto sucesivo, ante un delito permanente. Así, no puede asumirse ni es necesaria una diferencia subjetiva entre “*recibir*” y “*mantener en su poder*”. La **guarda**, **custodia** u **ocultamiento** presuponen la tenencia o posesión del bien. En tales casos el agente no se limita a tener el bien a su disposición, sino que realiza determinadas prestaciones de hacer, de diferente grado, con el objeto de mantener o conservar el bien al margen de los riesgos habituales del entorno social (pérdida, sustracción, robo, deterioro) y legal (decomisos, incautaciones, etc.). **Guardar** involucra actos externos de protección física del bien, sin necesidad de ocultarlo, es poner los activos a salvo de los riesgos que pueden perjudicar su existencia o valor. En la **custodia** el autor va más allá, si bien no ejerce en estrictos actos de dominio ni posesión, ejecuta actos de vigilancia, cuidado y control sobre los bienes para que no se perjudiquen. En relación a los actos de **ocultamiento**, conforme al art. 2 del D. Leg. N° 1106 éstos deben recaer sobre los bienes de origen ilícito, y deben ser idóneos para evitar la identificación de su origen, su incautación o decomiso, por ese motivo se considera que no sólo involucran el ocultamiento físico del bien, sino

también el contable o jurídico, lo que da cabida a las modalidades de ocultamiento previstas en la Convención de Viena, que describe acciones que no afectan directamente a un bien, sino que ocultan o encubren algunas características relativas a los bienes, entre ellas la naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento, propiedad o derechos relativos a ellos. El último grupo de los llamados actos de “*tenencia*” en sentido amplio compete a las conductas de “*utilizar*” y “*administrar*”, aquí el común denominador es que estamos ante comportamientos de explotación o aprovechamiento del bien. Sobre el primero de ellos, se descartan de plano los usos socialmente adecuados que no tienen por finalidad ocultar los activos de origen delictivo, y suele recurrirse a una interpretación gramatical, en la medida que la Real Academia de la Lengua Española define “*utilizar*” como “*aprovecharse de algo*”, entonces no se alude al simple uso de bien derivado de un delito anterior, es necesario que el autor “*le saque provecho, sacarle el máximo rendimiento para sí o para un tercero y, en esos términos, también debe suponer un incremento patrimonial*”, se trata por lo tanto de un uso en sentido amplio que incorpora la noción de disfrute o usufructo del bien, sin que ello implique asumir la concepción civil de uso, disfrute o usufructo porque estamos ante conductas *per se* ilícitas. (Caro Coria, Sobre el Tipo Básico de Lavado de Activos, s.f.)

#### **2.2.21.11. Actos de Transporte y traslado del delito de lavado de activos.**

En cuanto a la transmisión material o fáctica, entendida como el transporte, traslado o remisión física de bienes de un lugar a otro, al margen del debate antes referido sobre los alcances del concepto de transmisión, la doctrina en general suele incluirlo dentro del concepto general de transferencia que usa la legislación nacional. Se ha criticado por ello que la reforma del art. 2 de la Ley N° 27765, a través del D. Leg. N° 986, hubiere incorporado en el año 2007 dentro del tipo de “*ocultamiento y tenencia*” la punición de quien “*transporta dentro del territorio de la República o introduce o retira del mismo*” activos de origen delictivo, dado que tales supuestos equivalen, al menos en parte como veremos

luego, a auténticas conductas de conversión o transferencia que habrían tenido mejor asidero en el art. 1 de la Ley N° 27765. El D. Leg. N° 1106ha corregido esta inconsistencia, el nuevo art. 3 sanciona de modo independiente el “*Transporte, traslado, ingreso o salida del territorio nacional de dinero o títulos valores de origen ilícito*”, con lo que el transporte de otros bienes, distintos al dinero o títulos valores, quedará abarcado por el art. 1 del D. Leg. N° 1106 que criminaliza la conversión y transferencia, aunque también, y como se detallará más adelante, por el art. 2 en tanto sanciona los actos de posesión. (Caro Coria, Sobre el Tipo Básico de Lavado de Activos, s.f.)

Finalmente, en lo que respecta a las conductas típicas, debe tenerse en cuenta que la nueva regulación administrativa, también reformada recientemente, ha ratificado por una parte la conocida **obligación de declarar** el ingreso o salida del país de dinero en efectivo o instrumentos financieros negociables emitidos “*al portador*” por sumas superiores a US\$10.000,00 (diez mil y 00/100 dólares americanos) o su equivalente en moneda nacional u otra extranjera. Asimismo, impone la **prohibición de transportar** dinero en efectivo o instrumentos financieros negociables emitidos “*al portador*”, cuando se trata de sumas superiores a US\$30.000,00 (treinta mil y 00/100 dólares americanos) o su equivalente en moneda nacional u otra extranjera. Se prevé un conjunto de sanciones administrativas para la infracción de estas reglas, y se establece que el infractor/portador deberá acreditar ante la Unidad de Inteligencia Financiera del Perú, el origen lícito del dinero o instrumentos financieros en el término de 72 horas desde la retención, y que en caso contrario se considerará tal omisión como “*indicio de la comisión del delito de lavado de activos, sin perjuicio de la comisión de otros delitos*”, como podría ser el caso del ilícito de falsa declaración en procedimiento administrativo del art. 411 del Código Penal o alguna de las formas de delito tributario que tipifica el D. Leg. N° 813. Solo la puesta en vigencia de este nuevo régimen administrativo parece explicar por qué el legislador ha incorporado, en el art. 3 del D. Leg. N° 1106, un “*nuevo tipo penal*” bajo el rótulo

*“transporte, traslado, ingreso o salida por territorio nacional de dinero o títulos valores de origen ilícito”*, que en parte corresponde a los actos de transferencia tipificados en el art. 1. Si se tiene en cuenta que la pena prevista en los arts. 1 y 3 es la misma, la criminalización específica prevista en este último sería en consecuencia superflua. Sin embargo, como también se ha explicado anteriormente, el traslado o transmisión de bienes tipificado por el art. 1 debe darse siempre a favor de un tercero, a título gratuito u oneroso, e implica el traslado de la propiedad, la posesión o la simple tenencia del bien, de manera que el art. 1 sanciona en estricto los actos de transporte realizados a favor de terceros. La conducta de transportar bienes propios tendrá relevancia penal en el marco del art. 2 porque corresponde a los actos de posesión que se incardinan en el concepto *“mantener en su poder”*, como se ha detallado antes. Bajo estas premisas, todo el contenido del art. 3 tiene cabida como actos de transferencia o de posesión de bienes de origen ilícito, pero en la medida que el legislador ha impuesto una criminalización específica para el transporte de dinero o títulos valores, entonces el reconocimiento de su propio contenido típico viene impuesto por el principio de especialidad. Como corolario, el transporte o traslado de bienes inmuebles –en los términos de la ley civil- que pueden ser llevados de un lugar a otro, como una nave o aeronave, o de bienes muebles diferentes al dinero o títulos valores que también sean susceptibles de ser movilizados, siempre de origen ilícito, tiene relevancia típica dentro de los alcances de los arts. 1 y 2, según el traslado se ejecute en favor de un tercero o se trate de bienes propios, respectivamente. (Caro Coria, Sobre el Tipo Básico de Lavado de Activos, s.f.)

#### **2.2.21.12. *El delito fuente, delito previo, del delito de lavado de activos.***

Como se detalló antes, el D. Leg. N° 1106 usa hasta cuatro verbos para referirse al llamado proceso de contaminación del objeto material del delito. Los bienes blanqueados deben tener un *“origen ilícito”*, provenir de determinados delitos, haberse producido por *“actividades criminales”* o haberse generado *“ilegalmente”*. Originar, provenir, producir o generar son

las cuatro formas con las que el legislador designa la conexión de los activos lavados con el llamado “*delito fuente*”, “*delito precedente*”, “*delito determinante*”, “*delito antecedente*” o “*delito previo*”, es decir con el pasado delictivo de los bienes. Aunque el legislador se refiera en varias ocasiones, de modo general, al origen ilícito de los bienes, expresión que comprendería ilícitos de menor significado social como los civiles o administrativos, el art. 10 pf. 2 cierra el concepto cuando señala que el origen ilícito “*corresponde a actividades criminales como los delitos de minería ilegal*”, etc., de modo que no existen dudas en torno a que la fuente de los bienes corresponde a la comisión de delitos. Es más, aunque la cláusula abierta del citado pf. 2º solo pone el acento en la capacidad del delito previo de “*generar ganancias ilegales*”, conforme al principio de mínima intervención se considera que debe tratarse de delitos de cierta gravedad. Así, la determinación del delito precedente en el caso de delitos semejantes, deberá tener en cuenta que se trate de un delito grave y que a la vez genere una ganancia económica. En efecto, frente a los diferentes sistemas de determinación legal del delito fuente en el Derecho comparado, la regulación peruana los precisa “relativamente, en una suerte de catálogo abierto, pues en la lista de (...) delitos, que siempre será del caso acotar, se agregan delitos similares – obviamente graves: sancionados con penas privativas de la libertad significativas y realizados tendencialmente en delincuencia organizada- que generen ganancias ilícitas –su lógica delictiva se engarza en la generación de una ganancia económica que se pretenda sustraer del sistema de persecución estatal para su incautación o decomiso-, con excepción del delito de receptación”(Caro Coria, Sobre el Tipo Básico de Lavado de Activos, s.f.)

#### **2.2.22. El Control Difuso.**

El Control Difuso de la constitucionalidad de las leyes, como ya se dijo, es competencia de cualquier órgano jurisdiccional, sin importar la especialidad; la ley no deja de estar vigente solo se inaplicará al caso litigioso. Este modelo solo se aplica en una controversia específica, real y concreta (naturaleza incidental), esto es, se aplica en un proceso instalado,

y cuya decisión judicial de inconstitucionalidad no va más allá de los linderos del expediente (declaración de inaplicabilidad), es por ello que se puede afirmar que los efectos de la aplicación del control difuso sólo afectarán a las partes vinculadas en el proceso, no es Erga Omnes. Hoy en día, en los países en que se la ha incorporado, aparece expresamente y siempre dentro del Capítulo del Poder Judicial (por eso la denominación de «sistema difuso», distribuido o difundido entre todos los órganos jurisdiccionales que integran dicho poder del Estado). Otra característica resaltante, es el hecho que para la aplicación del control difuso se cuenta con un procedimiento directo. En nuestra realidad el Tribunal Constitucional ha señalado en su sentencia Nro. 1124-2001-AA/TC publicado el 11 de setiembre de los 2002 ciertos presupuestos que se debe advertir a fin de aplicar válidamente el control difuso: a) Que, en el proceso constitucional, el objeto de la impugnación sea un acto que constituya la aplicación de una norma considerada inconstitucional. b) Que la norma a inaplicarse tenga una relación directa, principal e indisoluble con la resolución del caso. Y c) Que la norma a inaplicarse resulte evidentemente incompatible con la Constitución, aun luego de haberse acudido a interpretarla de conformidad con la Constitución. Ciertamente es que en su modelo de origen el Control Difuso solo operaba en el escenario de un proceso judicial concreto y real, por lo que podríamos afirmar que solo son los jueces los facultados de aplicar el Control Difuso, sin embargo, a la fecha esto no es del todo cierto, pues dicha facultad también lo ostenta el Jurado Nacional de Elecciones, el Tribunal Constitucional y demás órganos colegiados administrativos con ciertas restricciones. (Rioja Bermudez, 2013)

### **2.2.23. Derechos fundamentales vulnerados según caso en estudio.**

En el expediente en referencia, se puede apreciar que se ha vulnerado, El Derecho a la defensa, El Derecho a la Libertad y a la seguridad personal, El Derecho a la motivación de las resoluciones judiciales condenatorias y el Derecho a la imputación objetiva.

### **2.2.23.1. *El Derecho a la Defensa.***

“Es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos...”. La Constitución asegura al individuo que, durante el proceso, podrá hacer lo que sea necesario para defender su persona y sus derechos; es decir, para demostrar su inocencia o la legitimidad de los derechos que invoca, etc. Esto no significa que pueda hacerlo arbitraria o desordenadamente, sino cumpliendo reglas establecidas en los respectivos Códigos de procedimientos. Por lo tanto, ni las leyes ni los funcionarios podrán establecer normas que impidan al individuo la defensa de sus derechos, ya sea impidiéndole probar su inocencia o la legitimidad de los derechos que alega, o poniéndolo en condiciones que le impidan defenderse libremente. Según ha dicho la Corte en diversas oportunidades, la garantía de defensa en juicio abarca no solo la posibilidad de ser oído, sino la de producir pruebas y controlar las que puedan producirse. (Lenci, s.f.)

### **2.2.23.2. *El Derecho a la Libertad y la Seguridad Personal.***

El derecho a la libertad y seguridad personales es un derecho humano fundamental y un elemento esencial de los sistemas jurídicos que aplican el estado de derecho. Al igual que todos los derechos humanos, en principio, se aplica a todos los seres humanos, independientemente de la condición migratoria o de otro tipo. El derecho se encuentra en dos disposiciones de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 (DUDH): ‘Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona’ (artículo 3) y ‘Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado’(artículo 9). Estos fueron posteriormente transferidos al artículo 9 del PIDCP, que garantiza la libertad y la seguridad de la persona y prohíbe la privación arbitraria de tal libertad. El artículo 12 del mismo instrumento, que aborda las restricciones a la libertad de circulación y la elección de residencia de quienes se encuentran legalmente en el territorio, también es aplicable, y se examinará más adelante. (Edwards, 2011)

### ***2.2.23.3. Derecho a la Motivación de las Sentencias Condenatorias.***

Respecto de su contenido se ha señalado en la sentencia recaída en el Exp. N.º 6712-2005-PHC/TC (fundamento 10) que: “Este derecho implica que cualquier decisión cuente con un razonamiento que no sea aparente o defectuoso, sino que exponga de manera clara, lógica y jurídica los fundamentos de hecho y de derecho que la justifican, de manera tal que los destinatarios, a partir de conocer las razones por las cuales se decidió en un sentido o en otro, estén en la aptitud de realizar los actos necesarios para la defensa de su derecho. El derecho a la motivación es un presupuesto fundamental para el adecuado y constitucional ejercicio del derecho a la tutela procesal efectiva. Además de considerarla como principio y garantía de la administración de justicia, este Colegiado ha desarrollado su contenido en la sentencia recaída en el Expediente N° 1230-2002-HC/TC, donde se precisó que lo garantizado por el derecho es que la decisión expresada en el fallo o resolución sea consecuencia de una deducción razonada de los hechos del caso, las pruebas aportadas y su valoración jurídica. En la sentencia recaída en los Expedientes No 0791-2002-HC/TC y N° 1091-2002-HC/TC, se afirmó, entre otras cosas, que la motivación debe ser tanto suficiente (debe expresar por sí misma las condiciones que sirven para dictarla y mantenerla) como razonada (debe observar la ponderación judicial en torno a la concurrencia de todos los factores que justifiquen la adopción de esta medida cautelar)”. La doctrina jurisprudencial del TC es reiterada al señalar que el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido constitucional se respeta, prima facie, siempre que exista: a) fundamentación jurídica, que no implica la sola mención de las normas a aplicar al caso, sino la explicación y justificación de por qué tal caso se encuentra o no dentro de los supuestos que contemplan tales normas; b) Congruencia entre lo pedido y lo resuelto, que implica la manifestación de los argumentos que expresarán la conformidad entre los pronunciamientos del fallo y las pretensiones formuladas por las partes; y,c) que por sí misma exprese una

suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si ésta es breve o concisa, o se presenta el supuesto de motivación por remisión. Asimismo, el TC también establece que el derecho al debido proceso comprende una serie de derechos fundamentales de orden procesal, cada uno de los cuales cuenta con un contenido constitucionalmente protegido que le es propio. Uno de los derechos que conforman el derecho al debido proceso es el derecho a la debida motivación de las resoluciones fiscales. En efecto, este derecho se constituye en: “una garantía del denunciante del ilícito penal frente a la arbitrariedad fiscal, que garantiza que las resoluciones fiscales no se encuentren justificadas en el mero capricho de los Magistrados Fiscales, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se deriven del caso”. Finalmente, este derecho “obliga a los Magistrados Fiscales al resolver la pretensión de la parte denunciante de manera congruente con los términos en que vengán planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate fiscal. El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestada la pretensión penal, o el desviar la decisión del marco del debate fiscal generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela procesal efectiva y también del derecho a la motivación de las resoluciones fiscales”. (Zavaleta Rodríguez R, s.f.)

Se entiende que en un Estado de Derecho en donde el juez está sometido a la Constitución y a la ley, lo mínimo que se le puede exigir es que sea transparente en el ejercicio de su poder y que por ello deba hacer públicas las “razones” por las cuales ha resuelto en un sentido y no en otro, esto supone un elemento trascendental del sistema judicial y probablemente también del sistema jurídico desde el momento en que las motivaciones de las sentencias constituyen una parte muy importante del derecho, bastante más desde luego que el fallo. La simple inscripción de la motivación obligatoria en el recinto de la preceptiva constitucional comporta un grandísimo freno al arbitrio del juez, que permite la fundamentación y el control de las decisiones tanto en derecho, por violación de ley o defectos de interpretación o subsunción, como en hecho, por defecto o insuficiencia

de pruebas o bien por inadecuada explicación del nexo entre convicción y pruebas, que nunca ya nadie ha discutido y forma parte de nuestro patrimonio “garantístico”. Cabe resaltar que la motivación de las resoluciones no sólo es un derecho, sino que también es un deber, deber porque vincula ineludiblemente a los órganos jurisdiccionales y derecho, de carácter público y naturaleza subjetiva, porque son titulares de la misma todos los ciudadanos que acceden a los tribunales con el fin de recabar la tutela judicial efectiva de sus derechos e intereses legítimos. La existencia del deber de motivación de las decisiones judiciales, constituye un elemento esencial configurante del derecho fundamental a un debido proceso. El deber de motivación constituye una garantía esencial del justiciable a fin de eliminar cualquier atisbo de arbitrariedad del juzgador en cualquier tipo de procesos, resultando imprescindible no solo que los conflictos sean resueltos, sino que además se perciba que lo fueron de una manera racional, razonable, justa. Esta es la única manera que la solución de un caso concreto trascienda y genere paz. (Pérez López, s.f.)

#### ***2.2.23.4. Derecho a la Imputación Objetiva.***

El Proceso Penal tiene que ver con un proceso de atribución, en el sentido de imputar al inculpado, la realización de una conducta típica y penalmente antijurídica, en cuanto a definir si el estado de desvalor y/o la puesta en peligro del bien jurídico –de titularidad de la víctima-, pertenece en realidad al ámbito de esfera de organización personal del imputado, sea como autor y/o partícipe; de modo que queden excluidas –de antemano-, aquellas consecuencias perjudiciales, obra del destino, de la causalidad, de azar u de otro factor concomitante y/o sobreviniente, que hayan podido generar dicho estado desvalor; ello en correspondencia con la estructura basilar de la moderna teoría de la «imputación objetiva. Es decir, a través de la imputación se abre un juicio de atribución sobre una persona, por la presunta comisión de un hecho delictivo, en cuanto a una sospecha vehemente de criminalidad, con arreglo al principio de «intervención indiciaria». Así, Guerrero al sostener que la imputación consiste en una atribución de hechos que deben guardar relevancia jurídica, de tal manera

que la Fiscalía no puede omitir que las categorías fundamentales del derecho penal, esto es, tipicidad, antijuridicidad o culpabilidad no responden únicamente a la labor que debe realizar el juez de conocimiento cuando define la responsabilidad penal, pues la Corte Constitucional las considera como parte integrante del debido proceso. De forma, que el principio de «imputación necesaria» se encuentra íntimamente vinculado con las garantías esenciales del debido proceso, con los principios: acusatorio, de defensa y de contradicción, en cuanto a el derecho irrecusable del imputado de conocer con toda precisión y exactitud el delito que se le atribuye haber cometido; (...) la exigencia realizada por la doctrina y la jurisprudencia internacionales apuntan a que el fiscal debe hacer un traslado de información comprensible (lo que impide las comunicaciones meramente formularias como las que no permiten un cabal entendimiento de aquella) de todas y cada uno de los hechos con características delictivas que le son provisionalmente atribuibles al imputado). Así, cuando se postula que las características de la comunicación que el fiscal hace al implicado en una investigación penal, para ser válida debe reunir unas características como son la de ser: concreta, clara, expresa y precisa; además que sus bases deberán estar previa y legalmente integradas en la actuación, antes del acto de comunicación. Pues si el propósito de la imputación es el que el ciudadano involucrado inicie sus actos de defensa, esto puede verse afectado si la información es incompleta, imprecisa, capciosas, y no tiene bases previas de comunicación. (Peña Cabrera Freyre A. R., 2014)

Puesto que el Ministerio Público, no estableció fehacientemente la **imputación** de los hechos punibles—*la forma agravante del Delito de Lavado de Activos*-, que se le atribuían a los imputados con respecto al delito fuente del Delito de Lavado de Activos – *probar que el dinero provenía del Tráfico Ilícito de Drogas(TID)* -, es decir no se les demostró con proposiciones fácticas que los hechos concretos, se habían cometido y estaban vinculadas con los elementos del tipo penal agravado, relacionado con el delito fuente –TID. Hechos que fueron considerados por el órgano

jurisdiccional en referencia. Y de esta manera, se resume todo esto en una falta de Motivación e imputación objetiva, que son los requisitos fundamentales que debe de consignar toda disposición fiscal o resolución judicial

Al no cumplirse con estos requisitos, (motivación externa o imputación objetiva) los imputados carecían de información, e imposibilitados del ejercicio real del derecho al defensa materializado en una resistencia idónea, a través del derecho de contradicción y aplicación de la igualdad de armas.

#### **2.2.24. Instituciones jurídicas pertenecientes al caso en estudio.**

Las instituciones jurídicas en el proceso judicial en estudio son: El Lavado de Activos, La Corrupción, El tráfico de Drogas, El Sistema Judicial, Delincuencia Organizada, Paraísos Fiscales, Sistema Financiero

##### **2.2.24.1. *El Sistema Judicial.***

El sistema de administración de justicia es quizás la pieza más importante del andamiaje institucional del Estado. Sin un Poder Judicial capaz de dispensar y administrar justicia de en forma adecuada y aceptable para los agentes económicos, sociales y políticos, es prácticamente imposible generar la confianza en que las reglas del juego en estos tres ámbitos de la vida nacional serán aplicadas en forma imparcial y de acuerdo a los méritos de cada caso. Esto socava los fundamentos de la convivencia entre personas, empresas y organizaciones de todo tipo, con lo que se vuelve muy difícil sumar esfuerzos y concertar voluntades para lograr los objetivos de desarrollo. Además de ser la institución específicamente diseñada para hacer respetar derechos y resolver conflictos en la sociedad, el Poder Judicial es la última defensa del ciudadano frente al inmenso poder que tiene el Ejecutivo en el Perú. Sin embargo, el Poder Judicial no adolece sólo de un problema de descrédito: el ciudadano común se encuentra inerme frente a él y, peor aún, casi siempre tiene que defenderse de quien se supone debe defenderlo (Eguiguren Praeli, 1999)

#### **2..2.24.2. Paraísos Fiscales.**

En la actualidad, son cada vez más frecuentes los escándalos públicos que devienen de hechos corruptos, utilizando diversos y creativos artilugios que incluyen esquemas de ingeniería financiera o registros contables fraudulentos. La falta de transparencia, escasa cooperación, entrega de información casi nula, crean campos propicios para que se alojen descomunales capitales de origen desconocido, y en muchos casos ilícitos en centros offshore. Por lo que se torna necesario entender la relación existente entre paraísos fiscales, lavado de activos y defraudación tributaria, lo perjudicial de esa letal amalgama en las sociedades y Estados, pero sobre todo entender quiénes se benefician. Desde la perspectiva jurídica se determinó que existen posiciones doctrinales encontradas al considerar que la defraudación tributaria constituye objeto material del delito de lavado de activos. Por otro lado, también se procedió al análisis de la reciente normativa emitida en Ecuador referente a esta materia, ratificando la responsabilidad penal del contador como autor en la defraudación, inclusive si no ha actuado con mandato expreso. No obstante, quedan aún pendientes varios temas por legislar, a pesar que los diferentes entes reguladores nacionales, han emitido amplia e inclusive podría decirse excesiva normativa para cada uno de los sectores económicos (De La Torre Lescano, 2017)

#### **2.2.24.3. Sistema Financiero.**

El lavado de dinero es el método por el cual una persona criminal, o una organización criminal, procesa las ganancias financieras resultando de actividades ilegales. Como en cualquier negocio legítimo, una empresa criminal necesita tener rápido acceso a las ganancias adquiridas a través de la venta de bienes y servicios. A diferencia de un negocio legítimo, sin embargo, la empresa criminal no puede operar abiertamente. Debe esconder la naturaleza, localidad, procedencia, propiedad o control de beneficios “producidos por su negocio”, para evitar ser detectado por las autoridades competentes. A través del lavado de dinero, el criminal (sea una persona, una organización, o un especialista en lavado de dinero)

transforma las ganancias monetarias derivadas de una actividad criminal en fondos provenientes, aparentemente, de una fuente legal. Toda actividad del lavado de dinero cae en una de dos categorías: conversión o movimiento. La conversión tiene lugar cuando los productos financieros cambian de una forma a otra, como cuando se compra un giro o un automóvil con ganancias ilícitas; los productos ilícitos originales han cambiado de forma, de dinero en efectivo a un giro o a un automóvil. Se produce un movimiento, cuando los mismos productos financieros cambian de localidades, como cuando los fondos son transferidos telegráficamente a otra ciudad o enviados a través del correo. Un comerciante legítimo hace cada día los mismos tipos de conversiones o movimientos para su empresa (por ejemplo: adquisiciones de capital, inversiones, ventas de productos, distribución de dividendos, pago de salarios). En el proceso de lavado de dinero le permite disfrazar la verdadera procedencia ilegal de los fondos. Por lo anterior, el presente artículo pretende involucrar el sector financiero ya que se debe adoptar medidas especiales para prevenir el lavado de activos, que contribuyan a la acción de las autoridades en la prevención y castigo de este delito. Estas medidas tienen un carácter especial y superan el simple deber de colaboración con la autoridad que corresponde a todo ciudadano. Es por ello que estudios continuos sobre el tema, tienen la mayor importancia, en la medida en que brindan al sector financiero un mayor conocimiento y entendimiento de las disposiciones existentes para enfrentar el lavado de activos. (Montes Farro, s.f.)

#### **2.2.24.4. Sistema Bursátil.**

El sistema bursátil permite que una persona convierta sus ahorros en **inversiones**, esperando recibir una ganancia a partir de los dividendos otorgados por los valores que compra. Las empresas, por su parte, cotizan en la bolsa para que sus acciones sean compradas por los inversores, obteniendo así importantes recursos financieros. El **Estado**, por último, también puede generar recursos al ofrecer bonos y otros instrumentos en el mercado bursátil. Las operaciones bursátiles, de todos

modos, no son bien vistas por todos los sectores de la vida económica y política de un país. Hay quienes piden que se apliquen **impuestos** sobre este tipo de actividades ya que alientan la **especulación** y no fomentan la producción. Por lo tanto, los recursos que se generan suelen reinvertirse en nuevas operaciones bursátiles, sin que la sociedad en general se beneficie. Entre las operaciones bursátiles más habituales, se encuentran la venta y la compra de **bonos** emitidos por el Estado o por compañías privadas; de acciones de aquellas **empresas** que cotizan en la bolsa; y de otros instrumentos que permiten desarrollar inversiones. (Definición de., 2018)

#### **2.2.24.5 Sistema Económico.**

Es un mecanismo que organiza la producción, distribución y consumo en beneficio de una sociedad particular. La idea de un sistema económico lleva consigo la connotación articulada de partes (principios, reglas, procedimientos, instituciones) armonizadas funcionalmente para la consecución de fines colectivos determinados. Durante esa articulación de partes cada sociedad trata de resolver el problema fundamental económico que es la satisfacción de las necesidades básicas. Sistema económico sindicalista: Es un tipo de movimiento y / o sistema económico que tiene por objeto degradar o sustituir las sociedades capitalistas mediante la acción de la clase obrera industrial en la frente. De sindicalistas, los sindicatos son los posibles medios de superar tanto el capitalismo y el funcionamiento de la sociedad en pie de igualdad en los intereses de la mayoría. La industria y el gobierno en una sociedad sindicalista serían administrados por las federaciones sindicales, pero no es absolutamente dependiente de un estado de no-existencia. Este énfasis en la organización industrial es un rasgo distintivo del sindicalismo cuando empezó a ser identificado como un curso a principios del siglo

### **2.3. Marco Conceptual**

#### **Analogía.**

Significa “Relación de semejanza entre cosas distintas” y en concreto aplicado su uso al ámbito del derecho: “Método por el que una norma jurídica se extiende, por

identidad de razón, a casos no comprendidos en ella”. (Palladino Pellon & Asociados, s.f.)

### **Causales sustantivas.**

Son aquellas causas que están contempladas en el Código Civil, Penal, Tributario, etc. (Definiciona, s.f.)

### **Colisión normativa.**

En caso de que dos normas jurídicas tuvieran un contenido incompatible entre sí, se produce la llamada colisión normativa. Para resolver las colisiones entre normas, acorde al principio de coherencia del ordenamiento jurídico y se recurre a una serie de criterios que establecen que norma prevalece y que norma se ve derogada. (Derecho de Amparo, s.f.)

### **Compatibilidad.**

Calidad o característica de lo que puede existir o realizarse a la vez que otra cosa. (Definiciona, s.f.)

### **Doctrina.**

Una Doctrina es un conjunto de ideas firmes, con una posición en la sociedad categórica, de manera que establecen un estilo de vida para un importante número de personas. Una doctrina establece conceptos claros, los cuales deben ser seguidos a cabalidad por quienes comparten el propósito de seguir una doctrina. Los principios son basamentos establecidos de acuerdo a la historia de la materia, la fuerza de un acontecimiento trascendental en la vida humana puede lograr la **formación de creencias** (religiosas, políticas, sociales, económicas, entre otras). (ConceptoDefinicion.pe, s.f.)

### **Expediente.**

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

### **Fácticas.**

Fáctico hace referencia a los hechos, esta palabra se utiliza cuando se su accionar se basa en los hechos y no tanto a la teoría. Por eso se dice que “se necesita pruebas fácticas que demuestran su teoría”. En este ámbito entra el poder **fáctico**,

que es aquel que dirige sus acciones sin tomar en cuenta las causas formales. (QueSignifica.org, s.f.)

### **Instituciones.**

Son sistemas de índole social y cooperativa bajo imposiciones legales, que procuran ordenar y normalizar el comportamiento de un grupo de individuos (que puede ser de toda una sociedad). Las instituciones trascienden las voluntades individuales, al identificarse con la imposición de un propósito considerado como un bien social, es decir, que vendría siendo algo "normal" para ese grupo. Su mecanismo de funcionamiento varía ampliamente en cada caso, aunque se destaca la elaboración de numerosas reglas o normas que suelen ser poco flexibles y amoldables (Blogdiario.com, s.f.)

Todo ente inmaterial, pero exterior y visible, y es fruto de la naturaleza social y no, únicamente, individual del hombre. Depende de varias personas. (Blogdiario.com, s.f.)

### **Incompatibilidad.**

Imposibilidad legal para ejercer determinada función o para ocupar dos o más puestos a la vez. Exclusión natural o legal de una cosa a causa de otra. (ThefreeDictionary, s.f.)

### **Institución Jurídica.**

Una institución jurídica es, pues, para la doctrina institucionalista, una realidad o ente social complejo que está dotado de organización interna, de modo que la actividad de todos sus miembros se realiza según el orden exigido por la idea directriz que los aglutina. (Blogdiario.com, s.f.)

Una institución tiene singularidad, individualidad propia, aunque pueden estar en conexión con otras instituciones. Los rasgos que definen a la institución son evolutivos y cambiantes; puede renovarse siempre que mantenga sus principales características fundamentales. (Blogdiario.com, s.f.)

Una institución, jurídicamente, hablando contiene en sí misma un ordenamiento jurídico, es un subsistema del ordenamiento jurídico. No puede ser considerada aislada. Ej: Matrimonio (Institución jurídica). Hay instituciones con mucha relación, como el derecho de información y el del honor. (Blogdiario.com, s.f.)

**Inferencia.**

Inferencia, palabra de origen latín desglosada de la siguiente manera; prefijo “**in**” (hacia), verbo “**ferre**” (llevar) y la terminación “**ia**” que denota una (acción o cualidad), esto quiere decir que la inferencia es la deducción de una cosa a partir de otra, es el acto o proceso de derivar a un resultado o concluir. (Conceptodefinicion.pe, s.f.)

**Impugnante.**

Esta palabra en la actualidad se encuentra desusada hace referencia como participio activo de **impugnar**, que quiere decir el que impugna, refuta, reclama, opone, debate, insta, contradice, objeta, rechaza, polemizar, reconviene, niega, cuestiona, contesta, rebate, discute, rechaza, controvierte, porfía y objeta. (Definiciona, s.f.)

**Interpretación constitucional.**

La interpretación constitucional ha de orientarse a mantener la seguridad jurídica y la vigencia del Estado de Derecho, pues las normas constitucionales constituyen la base del resto del ordenamiento jurídico. De una determinada interpretación de la Constitución, pueden ser expulsadas del sistema jurídico de un país algunas leyes, debido precisamente a la imposibilidad de interpretarlas conforme a los preceptos constitucionales. Esto puede originar asimismo la inconstitucionalidad de otras normas que encuentren en conexión con tales leyes. (Rudzinsky, s.f.)

**Interpretación jurídica.**

Es un instrumento que nos ayuda a establecer el significado o alcance de las normas jurídicas y de los demás conceptos que forman parte de un ordenamiento jurídico y que no son normas, como, por ejemplo, los principios generales del derecho. (Interpretacion Juridica, s.f.)

**Instancias.**

Para el derecho procesal, las instancias representan los diversos grados o etapas jurisdiccionales en los que se divide la presentación, análisis y resolución de todos los asuntos que se pueden llegar a presentar ante un tribunal de justicia. (Definición de, s.f.)

**Laguna de ley.**

Se denomina laguna jurídica o del Derecho o limbo jurídico (también llamado vacío legal) la ausencia de reglamentación legislativa en una materia concreta. Es una situación de vacío en la ley que ha sufrido la patología jurídica de omitir en su texto la regulación concreta de una determinada situación, parte o negocio, que no encuentra respuesta legal específica; con ello se obliga a quienes aplican dicha ley (jueces, abogados, fiscales, secretarios judiciales, etc.) al empleo de técnicas sustitutivas del vacío, con las cuales obtener respuesta eficaz a la expresada tara legal. (Wikipedia, s.f.)

**Ponderación.**

Deviene del latín *pondos* que significa peso, dicho significado es de suma importancia, porque cuando un juez pondera, su función consiste en pesar o sopesar los principios que concurren al caso concreto, y poder así resolver la controversia suscitada. Es la forma en que se aplican los principios jurídicos, es decir, las normas que tienen la estructura de mandatos de optimización. Dichas normas no determinan lo que debe hacerse sino obligan a que algo sea realizado en la mayor medida posible, dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes. (monografias.com, s.f.)

**Premisas.**

Es un término con origen en el latín *praemissus*. El concepto se utiliza para nombrar al indicio, síntoma o conjetura que permite inferir algo y sacar una conclusión. (Definición de, s.f.)

**Sentencia Judicial.**

La sentencia judicial es un escrito o un discurso hablado que el derecho positivo reconoce como la conclusión de un proceso judicial. Es la decisión definitiva por un juez o un tribunal en un juicio y en una instancia determinada. Es una norma per se coercitiva de tipo totalmente individual y particular. La sentencia judicial como tal, es un instrumento público ad *solemnitatem facta*, debe cumplir por sí mismo todos los requisitos formales para su validez, además, debe observarse estrictamente ciertos requisitos internos que no cumplidos acarrear su anulabilidad o nulidad. De esta manera entendemos entonces, que la sentencia debe buscar su completa integración, tanto a factores internos como externos. (Definición de, s.f.)

### **Técnicas de Interpretación.**

Por técnica interpretativa consiste en la aplicación de un método para determinar el significado y alcance de un texto, en nuestro caso una norma jurídica. (Tareas Jurídicas, s.f.)

### **Validez Formal.**

En las condiciones formales, se refiere a quien realizó el acto de creación, cómo lo hizo y cuál es el objeto de regulación de la norma. Establecer lo que es posible hacer. (Wikipedia, s.f.)

**Validez Material.** - En las condiciones materiales, se refiere a lo que la norma prohíbe, manda o permite. (Wikipedia, s.f.)

### **2.4. Hipótesis**

Las técnicas de interpretación en base a sujetos, principios constitucionales y medios, son las más idóneas, para ser aplicadas ante la incompatibilidad normativa, provenientes de la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, en el Expediente N° 333-2012, del Distrito Judicial de Puno – Lima.2018; en razón de que al ser tomados en cuenta se mostrara una correcta motivación con buenos argumentos que fundamentan su decisión.

### **2.5. Variables**

#### **2.5.1. Variable Independiente**

Incompatibilidad de normas constitucionales y legales

#### **2.5.2. Variables Dependiente**

Técnicas de Interpretación

## **III. METODOLOGÍA**

### **3.1. Tipo y Nivel de Investigación**

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

**Cuantitativa:** Porque nos permitirá examinar los datos de una manera lineal, donde hay claridad de los elementos del problema de investigación que conforman el problema y que sea posible definirlo, limitarlo y saber exactamente donde se inicia el problema, en cual dirección va y que tipo de incidencia existe entre sus elementos, por ello esta investigación, se

inicia con el planteamiento de un problema delimitado y concreto, ocupándose de aspectos específicos externos del objeto de estudio, y del marco teórico que guiará el estudio, el cual será elaborado sobre la base de la revisión de la literatura, que a su vez, facilitará la operacionalización de las variables y poder demostrar la hipótesis planteada.(Mendoza Palacios, 2006).

**Cualitativa:** Porque debido a este tipo de investigación vamos a tener como objetivo la descripción de las cualidades de un fenómeno. Y de esta manera buscaremos un concepto que pueda abarcar una parte de la realidad. Descubriendo tantas cualidades como sea posible, que se encuentre en esta Casación, y por ello utilizaremos las actividades de recolección, análisis y organización de los datos que se realizaran simultáneamente. (Mendoza Palacios, 2006).

### **3.1.2. Nivel de investigación.**

**Exploratorio:** porque la formulación del objetivo, evidencia que el propósito será examinar las variables poco estudiadas; además, hasta el momento de la planificación de investigación, no se han encontrado estudios similares; mucho menos, con una propuesta metodológica similar. 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. (Hernandez Sampieri, Fernandez Collado, & Batista Lucio, 2010).

**Hermenéutica:** Porque puede decirse que la hermenéutica (del griego *hermeneutikós*, interpretación) en términos generales es la pretensión de explicar las relaciones existentes entre un hecho y el contexto en el que acontece. Aunque en un principio la hermenéutica constituyó un campo cuya aplicación se vio restringida exclusivamente a cuestiones de carácter bíblico, hoy en día se emplea en el análisis e interpretación de textos y contextos filosóficos, históricos, literarios, científicos, etc. (Rico Gallegos, s.f.)

La hermenéutica es “el proceso por medio del cual conocemos la vida psíquica con la ayuda de signos sensibles que son su manifestación” y él

mismo completa diciendo que la hermenéutica tendría como misión descubrir los significados de las cosas, interpretar lo mejor posible las palabras, los escritos, los textos, y los gestos, así como cualquier acto u obra, pero conservando su singularidad en el contexto de que forma parte. (Da Trinidad Hidalgo & López Cruz, 2015).

Y por ello en base a la hermenéutica, en la presente investigación, se trata de establecer cuáles son las mejores e idóneas, técnicas de interpretación, que puedan absolver los problemas que se generan ante la incompatibilidad de normas constitucionales y legales, aplicándose en la sentencia casatoria en referencia.

### **3.2. Diseño de investigación:**

**No experimental:** Porque en este tipo de investigación, no se realiza ninguna manipulación deliberada de las variables. Es decir, solo observamos y analizamos el contexto natural. La investigación no experimental o ex-post-facto es cualquier investigación en la que resulta imposible manipular variables o asignar aleatoriamente a los sujetos o a las condiciones”. De hecho, no hay condiciones o estímulos a los cuales se expongan los sujetos del estudio. Los sujetos son observados en su ambiente natural, en su realidad. (Hernández Ramirez, 2012)

**Retrospectivo:** Porque este tipo de investigación nos ayuda a probar la hipótesis planteada, respecto a la Casación, logrando un análisis de la relación entre algún factor de interpretación de la norma legal o constitucional, utilizando para ello la planificación y recolección de datos obtenido del registro, de documentos (sentencia). (Hernández Ramirez, 2012)

**Transversal o transaccional:** Porque este diseño transversal es apropiado cuando la investigación se centra en analizar cuál es el nivel de una o diversas variables en un momento dado, como es el caso que estamos revisando entre incompatibilidad de normas legales y constitucionales. También es adecuado para analizar la relación entre estas variables que tenemos en un punto del tiempo. Y también este tipo de diseño nos permite abarcar varios grupos o subgrupos de objetos o indicadores. (Hernandez Ramirez, 2012)

### 3.3. Población y Muestra

Con relación a la investigación en estudio la población estará constituida por la Sentencia Casatoria de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia recaída en el en el Expediente N° 333-2012 del Distrito Judicial de Puno, 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 <sub>1</sub> : INCOMPATIBILIDAD DE NORMAS CONSTITUCIONALES Y LEGALES	Independiente	Conflicto normativo, relacionado a la jerarquía, vigencia, y especialidad.	EXCLUSIÓN Entendiéndose al descarte de normas, según su rango, temporalidad o especialidad, de acuerdo a la materia.	Validez Formal	Antinomias	TÉCNICAS: ▪ Técnica de observación ▪ Análisis de contenidos
				Validez material		
			COLISIÓN Confrontación de normas constitucionales y legales, por sobreposición de la naturaleza de la norma.	Control difuso	Principio de proporcionalidad	INSTRUMENTO:  Lista de cotejo
					Juicio de ponderación	
Y <sub>1</sub> : TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN	Dependiente	Esquemas conceptuales e ideológicos, que ayudan a construir argumentos para resolver antinomias o problemas lingüísticos; permitiendo utilizar el razonamiento jurídico y no sólo literal del texto legal.	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"> <li>▪ Principio de Coherencia</li> <li>▪ Doctrinal</li> <li>▪ Judicial</li> </ul>	
				Principios Constitucionales	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Debido Proceso</li> <li>▪ Plazo Razonable</li> <li>▪ Contradicción</li> <li>▪ Motivación</li> <li>▪ Tutela Jurisdiccional</li> <li>▪ Imputación Necesaria</li> </ul>	
				Medios	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Literal</li> <li>▪ Lógico-Sistemático</li> <li>▪ Principio de Legalidad</li> <li>▪ Principio de Defensa</li> </ul>	
			INTEGRACIÓN	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Malam partem</li> <li>▪ Bonam partem</li> </ul>		

			Ante un supuesto específico para el cual no existe norma jurídica aplicable, se procede a la integración de la norma.	<b>Principios generales</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Según su Función: <ul style="list-style-type: none"> <li>- Creativa</li> <li>- Interpretativa</li> <li>- Integradora</li> </ul> </li> </ul>
				<b>Lagunas de ley</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Normativa</li> <li>▪ Técnica</li> <li>▪ Conflicto</li> <li>▪ Axiológica</li> </ul>
				<b>Argumentos de interpretación jurídica</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Argumento a pari</li> <li>▪ Argumento ab minoris ad maius</li> <li>▪ Argumento ab maioris ad minus</li> <li>▪ Argumento a fortiori</li> <li>▪ Argumento a contrario</li> </ul>
			<b>ARGUMENTACIÓN</b>  Tipo de razonamiento que se formula en alguno de los niveles en que se utilizan normas del derecho.	<b>Componentes</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Premisas</li> <li>▪ Inferencias</li> <li>▪ Conclusión</li> </ul>
				<b>Sujeto a</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Principios</li> <li>▪ Reglas</li> </ul>
				<b>Argumentos interpretativos</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Argumento sedes materiae</li> <li>▪ Argumento a rúbrica</li> <li>▪ Argumento de la coherencia</li> <li>▪ Argumento teleológico</li> <li>▪ Argumento histórico</li> <li>▪ Argumento psicológico</li> <li>▪ Argumento apagógico</li> <li>▪ Argumento de autoridad</li> <li>▪ Argumento analógico</li> <li>▪ Argumento a partir de principios</li> </ul>

### 3.5. Técnicas e instrumentos

#### 3.5.1. Técnicas.

Para el recojo de datos se aplicará las técnicas de la observación (ver o experimentar) y el análisis de contenido y/o documental de la sentencia casatoria.

#### 3.5.2. Instrumentos.

Utilizando como instrumento la lista de cotejo, donde se presentarán los parámetros extraídos de la revisión de la literatura que se constituyen en indicadores de las variables.

Asimismo, para asegurar la coincidencia con los hallazgos, el contenido de la sentencia formara parte de la presentación de los resultados, denominándose evidencia empírica.

### **3.6. Plan de análisis**

Mediante este plan emplearemos procedimientos, que nos ayudaran a responder la pregunta formulada inicialmente, por ello utilizaremos el procedimiento abierto y exploratorio, sistematizado en cuanto a recolección de datos y un análisis sistemático de datos.

#### **3.6.1. La primera etapa:** abierta y exploratoria

Es la primera fase que se realizará, a fin de entender gradualmente todo lo desconocido, en forma particular y general, puesto que solo conociendo los antecedentes se podrá seguir orientado en el desarrollo de la investigación.

#### **3.6.2. La segunda etapa:** más sistematizada, en términos de recolección de datos

El trabajo está orientado por los objetivos generales y específicos, que nos permitirá avanzar, fundamentado en el marco teórico, y de esta manera poder comprender e interpretar, los datos correspondientes a la incompatibilidad de normas legales y constitucionales, así como la revisión permanente de la literatura, porque facilitará la identificación e interpretación de los datos. Se aplicará las técnicas de la observación no experimental y el análisis de contenido y/o documental, y los hallazgos serán 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 serán reemplazados por sus iniciales.

#### **.3.6.3. La tercera etapa:** consistente en un análisis sistemático

Será 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, será una lista de cotejo validado, mediante juicio de expertos estará compuesto de parámetros, normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, extraídos de la revisión de la literatura, que se constituirán en indicadores de la variable.

### 3.7. Matriz de Consistencia

TÍTULO	ENUNCIADO DEL PROBLEMA	OBJETIVOS	VARIABLES	TIPOS DE VARIABLE	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DIMENSIÓN	SUBDIMENSIONES	INDICADORES	TÉCNICAS E INSTRUMENTO		
TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN APLICADA EN LA INCOMPATIBILIDAD NORMATIVA PROVENIENTE DE LA SENTENCIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, EN EL EXPEDIENTE N° 333-2012 DEL DISTRITO JUDICIAL DE PUNO – LIMA.2018	¿Cuáles son las técnicas de interpretación más idóneas, que se deben aplicar ante la incompatibilidad normativa proveniente de la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, en el Expediente N° 333-2012 del Distrito Judicial de Puno – Lima.2018?	<p><b>Objetivo General:</b></p> <p>Determinar las técnicas de interpretación, más idóneas, que se deben aplicar ante la incompatibilidad normativa proveniente de la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, en el Expediente N° 333-2012 del Distrito Judicial de Puno – Lima.2018</p> <p><b>Objetivos Específicos:</b></p> <p>1. Determinarla incompatibilidad normativa, teniendo en cuenta la exclusión, en base a la validez formal y validez material.</p> <p>2. Determinar la incompatibilidad</p>	XI:	INCOMPATIBILIDAD NORMATIVA	Independiente	Conflicto normativo, relacionado a la jerarquía, vigencia, y especialidad.	EXCLUSIÓN	Validez formal	Antinomia	TÉCNICAS:	
								Validez material		<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Técnica de observación</li> <li>▪ Análisis de contenidos</li> </ul>	
								Control difuso	Principio de proporcionalidad	INSTRUMENTO:	
									Juicio de ponderación		Lista de cotejo
											Población-Muestra

		<p>normativa teniendo en cuenta la colisión, en base al control difuso.</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 integración en base a la analogía, a principios generales, laguna de ley y argumentos de interpretación jurídica.</p> <p>5. Determinar las técnicas de interpretación, teniendo en cuenta la argumentación en base a sus componentes, a sujeto a y argumentos interpretativos.</p>							<p><b>Población:</b> Expediente judicial consignado con el N° 004319-2012-0-5001-SU-PE-01 perteneciente al Distrito Judicial de Puno, en, el cual a su vez al contar como único objeto de estudio <b>la muestra,</b> tiene como equivalente ser consignada como unidad muestral.</p>		
		<p><b>HIPÓTESIS:</b></p> <p>Las técnicas de interpretación doctrinal, judicial, declarativa, literal, lógico-sistemático, ratio legis y la técnica de interpretación en base a principios generales, son las más idóneas, para ser aplicadas ante la en la incompatibilidad normativa proveniente de la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, en el Expediente N° 333-2012 del Distrito Judicial de Puno – Lima.2018.</p>	<p>Y: <b>TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN</b></p>	<p><b>Dependiente</b></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><b>INTERPRETACIÓN</b></p>	<p><b>Sujetos</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Princ. de Coherencia</li> <li>▪ Doctrinal</li> <li>▪ Judicial</li> </ul>	<p><b>Principios Constitucionales</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Debido Proceso</li> <li>▪ Plazo Razonable</li> <li>▪ Contradicción</li> <li>▪ Motivación</li> <li>▪ Tutela Jurisdiccional</li> <li>▪ Imputación Necesaria</li> </ul>	<p><b>Medios</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Literal</li> <li>▪ Lógico-Sistemático</li> <li>▪ Princ. de Legalidad</li> <li>▪ Princ. de Defensa</li> </ul>	<p><b>INTEGRACIÓN</b></p> <p><b>Analogía</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Malampartem</li> <li>▪ Bonampartem</li> </ul>	<p><b>Principios generales</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Según su Función: <ul style="list-style-type: none"> <li>- Creativa</li> <li>- Interpretativa</li> <li>- Integradora</li> </ul> </li> </ul>

						<b>ARGUMENTACIÓN</b>		
							<b>Laguna de ley</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Normativa</li> <li>▪ Técnica</li> <li>▪ Conflicto</li> <li>▪ Axiológica</li> </ul>
							<b>Argumentos de interpretación jurídica</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Argumento a pari</li> <li>▪ Argumento ab minoris ad maius</li> <li>▪ Argumento ab maioris ad minus</li> <li>▪ Argumento a fortiori</li> <li>▪ Argumento a contrario</li> </ul>
							<b>Componentes</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Premisas</li> <li>▪ Inferencias</li> <li>▪ Conclusión</li> </ul>
							<b>Sujeto a</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Principios</li> <li>▪ Reglas</li> </ul>
							<b>Argumentos interpretativos</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Argumento sedes materiae</li> <li>▪ Argumento a rúbrica</li> <li>▪ Argumento de la coherencia</li> <li>▪ Argumento teleológico</li> <li>▪ Argumento histórico</li> <li>▪ Argumento psicológico</li> <li>▪ Argumento apagógico</li> <li>▪ Argumento de autoridad</li> <li>▪ Argumento analógico</li> <li>▪ Argumento a partir de principios</li> </ul>

### **3.8. Principios Éticos**

#### **3.8.1. Consideraciones éticas.**

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

#### **3.8.2. Rigor científico.**

Para asegurar la confiabilidad y credibilidad; minimizar los sesgos y tendencias, y rastrear los datos en su fuente empírica (Hernandez Sampieri, Fernandez Collado, & Batista Lucio, 2010), se insertará el objeto de estudio: Recurso de Casación de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia recaída en el Expediente N° 333-2012 del Distrito Judicial de Puno, que se evidenciará como Anexo N° 1

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, será realizado por el Docente en Investigación a cargo de la Asignatura de Tesis (ULADECH Católica – Sede central: Chimbote - Perú).

## IV. RESULTADOS

### 4.1. Resultados

**Cuadro 1: Incompatibilidad normativa, proveniente de la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, en el Expediente N° 333-2012 del Distrito Judicial de Puno – Lima.2018**

Variable	Dimensiones	Sub dimensiones	Evidencia empírica	Parámetros	Calificación de las sub dimensiones			Calificación total de la incompatibilidad normativa		
					Nunca	A veces	Siempre	Nunca	A veces	Siempre
					[0,5]	[1,5]	[2,5]	[ 0-6 ]	[07-12]	[13-20]
<b>INCOMPATIBILIDAD NORMATIVA</b>	<b>Exclusión</b>	<b>Validez formal</b>	<p>SENTENCIA DE CASACION Lima, quince de octubre de dos mil trece.</p> <p>VISTOS; en audiencia pública, el recurso de casación por violación de garantía procesal constitucional de la motivación de la sentencia condenatoria por deficiencias en la motivación externa o justificación de las premisas antepuesto por los encausados W. G. C. G. y V. CH. A. contra la sentencia de vista de fojas doscientos ochenta y dos de fecha once de julio de dos mil doce, en el extremo que confirmando la sentencia de primera instancia de fojas ciento dieciocho, de fecha ocho de febrero de dos mil doce, que condeno a los citados encausados como coautores del delito de Lavado de Activos provenientes del delito de Tráfico Ilícito de Drogas, en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia previsto y sancionado por el artículo dos de la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco agravado por el artículo tres de la misma ley modificada por el Decreto Legislativo número novecientos ochenta y seis, en agravio del Estado; la revocan en el extremo que les impuso treinta años de pena privativa de libertad para cada uno de ellos, y reformándola les impone veinticinco años de pena privativa de libertad; y, la confirman en la demás que contiene.</p> <p>Interviene como ponente la señora Jueza Suprema Barrios Alvarado</p> <p>FUNDAMENTO DE HECHO</p> <p>I. Del itinerario de la causa en primera instancia. PRIMERO: Los encausados W. G. C. G. y V. CH. A. fueron procesados penalmente con arreglo a las pautas del Código</p>	<p><b>1. Los fundamentos evidencian la <u>Exclusión</u> de normas constitucionales y legales teniendo en cuenta la vigencia de la norma.</b> (Basado en tomar en cuenta la validez formal de la norma constitucional; es decir, verificar o comprobar la vigencia de la norma seleccionada, que no haya sido derogada o abrogada – Temporalidad de la Norma Jurídica) <b>NUNCA</b></p> <p><b>2. Los fundamentos evidencian la <u>Exclusión</u> en la selección de normas constitucionales y legales en base a la jerarquía normativa.</b> (Con la finalidad de distinguir el rango de ley en la norma legal) <b>NUNCA</b></p>	X			6		
	<b>Validez material</b>	<p><b>1. Los fundamentos evidencian la <u>Exclusión</u> de normas constitucionales y legales.</b> (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) <b>NUNCA</b></p> <p><b>2. Los fundamentos evidencian que las normas seleccionadas (tanto constitucionales y legales) han sido adecuadas a las circunstancias del caso.</b> (Es decir, tomando en cuenta la(s) pretensión(es) y sus alegaciones fácticas como jurídicas del impugnante y del representante del Ministerio Público) <b>NUNCA</b></p> <p><b>3. Evita establecer las causales sustantivas y procedimentales, para la selección de normas.</b> (Basadas en los principios establecidos por la doctrina: a) Principios relacionados con la organización del sistema de enjuiciamiento penal; b) Principios relacionados con la iniciación del procedimiento penal; c) Principios relacionados con la prueba; y, d) Principios relacionados con la forma)</p>		X			X			

	C O L I S I Ó N	Control difuso	<p>Procesal Penal. Que el señor Fiscal Provincial en lo Penal mediante requerimiento de fecha veintiuno de Julio de dos mil once, subsanado mediante dictamen de fecha trece de octubre de dos mil once-véase fojas uno y veintiuno del cuaderno de acusación y debate- formulo acusación contra los precitados encausados -solo en el extremo por el que se declaró bien concedido el recurso de casación- por el delito de Lavado de Activos provenientes del Tráfico Ilícito de Drogas, en la modalidad de ocultamiento y tenencia en agravio del Estado, previsto y sancionado en el artículo dos de la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco agravado por el artículo tres de la misma ley modificado por el Decreto Legislativo número novecientos ochenta y seis.</p> <p>SEGUNDO: Que, a fojas veinticinco del cuaderno de debates obra el acta de audiencia de control de acusación, llevada a cabo por la señora Jueza del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de San Román. - Juliaca. El auto de enjuiciamiento fue expedido por el indicado Juzgado con fecha veintidós de noviembre de dos mil once -véase fojas veintisiete- y el auto de citación a juicio fue emitido por el Juzgado Colegiado Supraprovincial de San Román - Juliaca con fecha seis de diciembre de dos mil once - véase foja cuarenta-.</p> <p>TERCERO: Seguido el juicio de primera instancia por el Juzgado Colegiado Supraprovincial de San Román - Juliaca de la Corte Superior de Justicia de Puno -como se advierte de loa actos de audiencia público de fojas sesenta y seis, setenta y dos, ochenta y cuatro, noventa y nueve, ciento cinco, ciento diez, ciento trece y ciento quince- se dictó la sentencia de fojas ciento dieciocho, de fecha ocho de febrero de dos mil doce, que condenó a W. G. C. G. y V. CH. A. -solo en el extremo porque se declaró bien concedido el recurso de casación- como coautores del delito de Lavado de Activos provenientes del delito de Tráfico Ilícito de Drogas, en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia previsto y sancionado por el artículo dos de la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco agravado por el artículo tres de la misma ley modificado por el Decreto Legislativo número novecientos ochenta y seis, en agravio del Estado, y se les impuso treinta años de pena privativa de libertad para cada uno de ellos.</p> <p>CUARTO: Contra la referida sentencia los imputados interpusieron recurso de apelación por escrito fundamentando a fojas ciento cuarenta. Este recurso fue concedido por auto de fojas ciento cincuenta y uno, de fecha nueve de febrero de dos</p>	<p><b>NUNCA</b></p> <p><b>4. Determina la existencia de <u>Antinomias</u> en la sentencia de casación emitida por la Corte Suprema de la Republica.</b> <i>(Con la finalidad de distinguir las contradicciones entre una norma constitucional y otra legal)</i> <b>NUNCA</b></p> <p><b>1.Los fundamentos evidencian la <u>Colisión</u> normativa en las normas seleccionadas en la sentencia de la Corte Suprema.</b> <i>(Con la finalidad de identificar las colisiones entre una norma constitucional y otra legal)</i> <b>NUNCA</b></p> <p><b>2.Los fundamentos evidencian la aplicación del Control Difuso en las normas seleccionadas en la sentencia casatoria</b> <i>(Con la finalidad de considerar el Principio de Proporcionalidad y el Juicio de Ponderación)</i> <b>NUNCA</b></p> <p><b>3.Las normas seleccionadas evidencian el <u>sub criterio de idoneidad</u> proveniente del Principio de Proporcionalidad.</b> <i>(Las normas deben indicar accesibilidad, previsibilidad y tener un fin legítimo con relación al(os) derecho(s) fundamental(es) vulnerado(s))</i> <b>NUNCA</b></p> <p><b>4.Las normas seleccionadas evidencian el <u>sub criterio de necesidad</u> proveniente del Principio de Proporcionalidad.</b> <i>(El magistrado elegirá la solución más efectiva y adecuada entre las alternativas posibles, con relación al derecho fundamental vulnerado)</i> <b>NUNCA</b></p> <p><b>5.Las normas seleccionadas evidencian el <u>sub criterio del propio Principio de Proporcionalidad en sentido estricto.</u></b> <i>(El magistrado buscará que el resultado del acto interpretativo responde al objeto perseguido por la ponderación: el de la realización del fin de la medida examinada; y el de la afectación del derecho fundamental)</i> <b>NUNCA</b></p> <p><b>6. Las normas seleccionadas evidencian el <u>Juicio de Ponderación.</u></b> <i>(El magistrado buscará que el resultado del acto interpretativo responde al objeto perseguido por la ponderación: el de la realización del fin de la medida examinada; y el de la afectación del derecho fundamental)</i> <b>NUNCA</b></p>	X						
--	--------------------------------------	----------------	---	--	---	--	--	--	--	--	--

		<p>mil doce.</p> <p>II. Del trámite recursal en segunda instancia</p> <p>QUINTO: La Sala Penal de Apelaciones de la sede San Román – Juliaca de la Corte Superior de Justicia de Puno, culminada la fase de traslado de la impugnación y habiéndose declarado inadmisibile el ofrecimiento de nuevas pruebas por parte de la defensa de los encausados, por auto de fojas ciento noventa y ocho, de fecha dieciocho de abril de dos mil doce, se emplazó a las partes a fin que concurran a la audiencia de apelación de sentencia.</p> <p>SEXTO: Realzada la audiencia de apelación conforme aparece del acta de fojas doscientos trece, de fecha dos de mayo de dos mil doce, continuada conforme a las actas de fojas doscientos veintiuno, de fecha nueve de mayo de dos mil doce, doscientos veintiocho, de fecha veintiuno de mayo de dos mil doce, doscientos treinta y cinco, de fecha veintinueve de mayo de dos mil doce, doscientos cuarenta y dos, de fecha treinta y uno de mayo de dos mil doce, doscientos cincuenta y tres , de fecha treinta y uno de mayo de dos mil doce, de fojas doscientos sesenta, de fecha veintidós de junio de dos mil doce, y de fojas doscientos, sesenta y siete, de fecha veintiséis de Junio de dos mil doce el Tribunal de Apelaciones cumplió con emitir y leer en audiencia pública la sentencia de apelación de fojas doscientos ochenta y dos, de fecha once de julio de dos mil doce</p> <p>SETIMO: La sentencia de vista -solo en el extremo por el que declaro bien concedido el recurso de casación- confirmo por unanimidad la sentencia de primera instancia de fojas ciento dieciocho, de fecha ocho de febrero de dos mil doce, que condeno a W. G. C. G. y V. CH. A. como coautores del delito de Lavado de Activos provenientes del delito de Tráfico Ilícito de Drogas, en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia previsto y sancionado por el articulo dos de la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco, agravado por el articulo tres de la misma ley modificado por el Decreto Legislativo número novecientos ochenta y seis en agravio del Estado, pero revoco la misma en el extremo que les impuso treinta años de pena privativa de libertad para cada uno de ellos, y reformándola en la demás que contiene.</p> <p>III. Del trámite del recurso de casación de los encausados W. G. C. G. y V. CH. A.</p> <p>IV. OCTAVO: Leída la sentencia de vista, los encausados W. G. C. G. y V. CH. A. interpusieron recurso de casación mediante escrito de fojas trecientos dieciocho, invocando las causales previstas en los incisos uno y tres del</p>						
--	--	---	--	--	--	--	--	--

		<p>artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal, referidas concretamente a la violación de la garantía procesal constitucional de la motivación de la sentencia condenatoria por deficiencias en la motivación externa o justificación de las premisas.</p> <p>NOVENO: Concedido el recurso por auto de fojas trescientos treinta y seis, de fecha tres de agosto de dos mil doce, se elevó la causa a este Supremo Tribunal con fecha ocho de agosto de dos mil doce, según oficio de fojas uno del cuaderno de casación formado en esta Instancia Suprema.</p> <p>DECIMO: Cumplido el trámite de traslados a los sujetos procesales por el plazo de diez días, esta Suprema Sala mediante Ejecutoria de fojas noventa y ocho, de fecha siete de diciembre de dos mil doce –véase cuaderno en casación– admitió el trámite del recurso de casación por lo motivos previsto en los incisos uno tres del artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal, la cual se sintetiza en violación de la garantía procesal constitucional de la motivación de la sentencia condenatoria por deficiencias en la motivación externa o justificación de las premisas.</p> <p>DECIMO PRIMERO: Instruido el expediente en secretaria, señalada la fecha para la audiencia de casación el día quince de octubre de dos mil trece, instalada la audiencia y realizados los pasos que corresponden conforme al acta que antecede, el estado de la causa es la de expedir sentencia.</p> <p>DECIMO SEGUNDO: Deliberada la causa en secreto y votada el día de la fecha esta Suprema Sala cumpla con pronunciar la presente sentencia de casación, cuya lectura en audiencia pública –con las partes que asistan– se realizar por la secretaria de la Sala el día veintiocho de octubre de dos mil trece, a las ocho horas con treinta minutos de la mañana.</p> <p><b>FUNDAMENTOS DE DERECHO</b></p> <p>I. Del ámbito de la casación.</p> <p>PRIMERO: Conforme se estableció en la Ejecutoria Suprema de fojas noventa y ocho, de fecha siete de diciembre de dos mil doce, del cuaderno de casación, el motivo de admisión se asienta en la violación de la garantía procesal constitucional de la motivación de la sentencia condenatoria por deficiencias en la motivación externa o justificación de las premisas.</p> <p>SEGUNDO: Sobre el particular los encausados expresaron en su recurso de casación de fojas trescientas dieciocho, en esencia que; I) en el considerando cuarto de la sentencia de vista (párrafo cuatro punto dos punto seis) se establece la premisa siguiente: “existen indicios razonables de que el dinero encontrado provenía del tráfico ilícito de drogas”, esto es fija como premisa que se ha probado el delito fuente y con</p>						
--	--	--	--	--	--	--	--	--

		<p>ello la circunstancia doblemente agravante del delito de lavado de activos, sin embargo, en el mencionado considerando no se establecen como probados los hechos constitutivos del delito fuente, conforme a la exigencia de la garantía procesal constitucional de la determinación del hecho en la acusación (Imputación necesaria) que tiene las funciones de informacional acusado del núcleo de la imputación y delimitación del objeto del proceso y de la cosa juzgada; II) la sentencia condenatoria presenta deficiencias en la motivación externa, es decir, falta de justificación respecto al delito fuente; III) conforme a la función de determinación del objeto de la sentencia, en esta se debió motivar la operación probatoria del delito fuente de tráfico ilícito de drogas, no con una descripción imprecisa de los hechos constitutivos, sino a través de la probanza clara, precisa y circunstanciada de un hecho concreto, IV) en los párrafos cuatro punto uno punto cinco y cuatro punto uno punto siete, de la sentencia recurrida se señala que se tiene duda de la comisión de la conspiración para tráfico ilícito de drogas, no por el argumento que la Fiscalía narra en la acusación de se trata de un delito consumado, sino por insuficiencia de prueba respecto al hallazgo de droga, conforme, agrega se advierte del párrafo cuatro punto uno punto diez, en el que se señala que el informe preliminar se habría detectado muestras de droga, empero el perito advirtió que tal resultado puede ser un falso positivo, por lo que prevalece el informe definitivo que no encontró vestigio alguno de droga: V) es innegable que se encontró dinero, cuyo origen ilícito no se habría justificado suficientemente, pero la Sala Penal Superior no motiva como los indicios contingentes de posesión de dinero de origen insuficientemente justificado y los compartimientos en el vehículo son suficientes para demostrar en grado de certeza al delito previo, conforme a la exigencia constitucional que antes explico, máxime si en este caso, además del elemento típico, es una circunstancia doblemente agravada; y finalmente argumento que: VI) conforme a la estructura típica del delito de lavado de activos, no cualquier ilícito penal puede ser considerado delito fuente, y menos justifica las agravantes y las doble agravantes, de allí que una motivación cualificada resulta indispensable.</p> <p>TERCERO: Al respecto, el Tribunal Supremo en la Ejecutoria de fojas noventa y ocho, de fecha siete de diciembre de dos mil doce, luego de analizar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación, indico que la postulación formulada por los recurrentes corresponden a las causales invocadas, pues se cuestiona una afectación a la</p>							
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

		<p>garantía procesal constitucional de la motivación de la sentencia condenatoria por deficiencias en la motivación externa o justificación de las premisas, pues en la sentencia de vista se advierte una debida motivación respecto a si en el presente caso se encuentra acreditado o no el delito fuente para efecto que a los encausados les sea aplicable la agravante prevista en el artículo tres de la Ley número mil setecientos sesenta y cinco.</p> <p>II. Del pronunciamiento del Tribunal de Apelación.</p> <p>CUARTO: La sentencia de vista impugnada en casación en relación al punto controvertido preciso:</p> <p>4.1.- Que, la defensa técnica del imputado centro sus cuestionamientos, precisamente respecto al delito fuente que sería el tráfico ilícito de drogas, el mismo que no se encontraría agotado, razón por la que no se podría condenar a los encausados por el delito de lavado de activos.</p> <p>4.2.- Indico que la propia defensa ha señalado que los hechos se subsumirían en el tipo penal previsto en el artículo doscientos noventa y seis del Código Penal en el peor de los casos, pero debe señalarse que el tercer párrafo del artículo seis de la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco, establece que “en los delitos a que se refiere la presente ley, no es necesario que las actividades ilícitas que produjeron el dinero, lo bienes efectos o ganancias se encuentren sometidos a investigación, proceso judicial o haya sido objeto de sentencia condenatoria”; igualmente en el último párrafo de la ley prescribe que también podrá ser sujeto de investigación por el delito de lavado de activos, quien realizo las actividades ilícitas generadoras del dinero, bienes, efectos o ganancias.</p> <p>4.3.- Establece que de los actos de investigación sometidos a debate, se colige la existencia de prueba suficiente de la comisión del delito de lavado de activos, en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia prevista y sancionada por el artículo dos de la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco, modificado por el Decreto Legislativo número novecientos ochenta y seis, con la concurrencia contemplada en la última parte del artículo tres de la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco modificada por el Decreto Legislativo número novecientos ochenta y seis, pues existen indicios razonables que el dinero encontrado provenía del tráfico ilícito de drogas, al no haberse justificado válidamente, por un lado la cantidad de droga encontrada, la caleta existente en el vehículo y las adherencias preliminarmente determinadas como alcaloides de cocaína.</p> <p>4.4.- Precisa que las versiones de los encausados no resultan creíbles, al no resistir un análisis lógico, esto es, si se tiene en</p>						
--	--	---	--	--	--	--	--	--

		<p>cuenta en las medias probatorias aportados no enervan las pruebas de cargo en su contra. Que han incorporado documentales que no justifican en absoluto la tenencia o posesión del dinero hallado en su poder; además, existen indicios de mala justificación, por lo que determina que denota en conjunto elementos que llevan al convencimiento del Colegiado que los encausados conocían del transporte de dinero y que en forma concentrada venían haciéndola junto a dos ciudadanos bolivianos, luego de la comercialización de la droga, por ello resultan responsables del delito imputado.</p> <p>III. Del motivo casacional por el que se declaró bien concedido al recurso referido a la violación de la garantía procesal constitucional de la motivación de la sentencia condenatoria por deficiencias en la motivación externa o justificación de las premisas</p> <p>QUINTO: Que, antes de referirnos en concreto al caso de autos, es necesario tener en cuenta algunas consideraciones en orden a la motivación de las resoluciones judiciales:</p> <p>5.1.- Que, en efecto, el inciso cinco del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Estado, que concuerda con el artículo doce del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, imprimen al sistema de administración de justicia la obligación de justificar sus decisiones de modo adecuado.</p> <p>5.2.- Una debida motivación es aquella decisión que se sustenta en criterios de racionalidad y razonabilidad, esto es, respetando las pautas de la lógica formal cifiéndose a lo previsto por el Derecho y la conducta social aceptadas, de no ser así se originaría el vicio procesal llamado motivación defectuosa en sentido estricto, lo que indudablemente vulnera el principio lógico de congruencia.</p> <p>5.3.- Toda sentencia -sea absolutoria o condenatoria- debe ser la expresión lógica de la valoración concreta de las pruebas practicadas -motivación fáctica- y de la interpretación de la norma aplicable -motivación jurídica- de modo que se garantice a los justiciables (y a la colectividad) una resolución fundada en derecho; de ahí, que una de las manifestaciones de la garantía de la motivación de las resoluciones judiciales, es la exigibilidad al órgano judicial para que explique las razones que sustentan su fallo, de modo que haga posible conocer las pruebas y el razonamiento en virtud de los cuales condena o absuelve a un encausado, y del mismo modo, las razones legales en cuyo virtud la conducta se subsume o no en el tipo penal materia de incriminación que este derecho es una garantía de las partes del proceso, mediante el cual se puede comprobar que la resolución expedida en consecuencia de una</p>						
--	--	--	--	--	--	--	--	--

		<p>exigencia racional del ordenamiento jurídico y no producto de la arbitrariedad judicial.</p> <p>5.4.- En tal sentido, para resolver un caso penal, debe observarse estrictamente los principios y garantías constitucionales, entre ellos, el deber de motivación de las resoluciones judiciales, elemento indispensable para la configuración del debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva.</p> <p>SEXTO: Que, en una misma línea de posición, resulta conveniente también mencionar algunos criterios respecto a lo que se entiende por imputación necesaria.</p> <p>6.1.- La persona humana es y debe ser el centro primordial de atención del proceso penal, por lo que no puede ser instrumentalizada como un engranaje de la maquinaria penal, lo que exige la ineludible observancia de las exigencias del principio de imputación necesaria.</p> <p>6.2.- La imputación debe entenderse en sentido material o amplio como la atribución, más o menos fundada, a una persona de un acto presuntamente punible sin que haya seguido necesariamente acusación contra ella como su consecuencia; es decir, la imputación define con toda precisión cuales son los hechos que se le atribuye haber cometido al imputado, conforme a los tipos legales del Código Penal.</p> <p>6.3.- La imputación, supone la atribución de un hecho punible fundado en el factum correspondiente, así como en la legis atinente y sostenido en la prueba, presupuestos que deben ser escrupulosamente verificados por el órgano jurisdiccional que ejerciendo la facultad de control debe exigir que la labor fiscal sea cabal, que la presentación de los cargos sea puntual y exhaustiva, que permita desarrollar juicios razonables; pero ello en modo alguno significa tolerar una pseudo causa probable genérica, gaseosa o carente de fundamento probatorio y jurídico penal. El Tribunal Constitucional en reiterada jurisprudencia ha puesto énfasis en señalar que “la acusación ha de ser cierta no implícita, sino precisa, clara y expresa”</p> <p>6.4.- En la doctrina nacional se apunta que la imputación concreta exige casi un esfuerzo por definir “ex ante” los contornos de la tipicidad de la conducta del sujeto procesado, se exige una suerte de adelantamiento de la futura tipicidad; no se está pidiendo que se determine en el momento postulatorio del proceso, la responsabilidad o irresponsabilidad penal del imputado, sino del delito y los hechos por la cuales será procesado a lo largo de todo el proceso penal</p> <p>6.5.- El principio de imputación necesaria, o llamada también</p>							
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--

		<p>concreta, no tiene fundamentos solo desde el punto de vista legal, es decir desde la legislación procesal penal, sino que también tiene connotación de orden constitucional, desde que sus componentes estructurales (por ejemplo, la legalidad en la tipificación, la motivación de las resoluciones judiciales o fiscales y la efectiva defensa que debe realizar el imputado) están amparados en la Ley Fundamental a través de la interpretación de los artículos dos inciso veinticuatro parágrafo d) y ciento treinta y nueve inciso catorce.</p> <p>6.6.- La determinación de la imputación y/o acusación cumple una doble función en el sistema penal o en general, en el derecho sancionador. En primer lugar, fija el objeto de la investigación o del proceso penal (función de delimitación) que repercute en la precisión de los límites de la cosa juzgada o cosa decidida. En segundo lugar, la existencia de la imputación permite cumplir con la función de información al ciudadano acerca de los cargos que pesan en su contra con el fin de que pueda diseñar de la manera que crea conveniente su derecho de defensa. El imputado debe saber la clase y las propiedades específicas de la acción que se le atribuye haber cometido.</p> <p>6.7.- En ese sentido, la imputación necesaria o concreta, es el deber de la carga que tiene el Ministerio Público de imputar a una persona natural, un hecho punible, afirmando proposiciones fácticas vinculadas a la realización de todos los elementos del tipo penal. La imputación concreta debe ser definida y configurada para posibilitar el ejercicio real del derecho de defensa materializando una resistencia idónea. Es el presupuesto necesario de la garantía – principio del contradictorio, en efecto, no es posible materializar un contradictorio si no se tiene una imputación concreta. El imputado solo puede defenderse de una imputación definida.</p> <p>6.8.- De esta manera, la imputación es necesaria cuando se comunica al imputado que el hecho descrito de modo suficiente por la autoridad se adecua a lo estipulado en el tipo penal objeto de incriminación y él es atribuible en calidad de autor o participe, fundado en elementos de convicción que así lo respalde. Al respecto, en la sentencia del Tribunal Constitucional número tres mil novecientos ochenta y siete - Dos mil diez- PHC/TC se ha señalado que “En resumen el derecho a ser informado de la imputación tiene tres elementos configuradores: I) La existencia de un hecho concreto y específico o la apariencia verosímil del mismo (sentencia del Tribunal Constitucional número ocho mil ciento veinticinco - dos mil cinco - PHC/TC; II) La calificación jurídica (sentencia del Tribunal Constitucional número seis mil setenta</p>							
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

		<p>y nueve- dos mil ocho – PHC/TC); III) La existencia de evidencia o de medios de convicción (sentencia del Tribunal Constitucional número cinco mil trescientos veinticinco – dos mil seis .- PHC/TC)”</p> <p>SETIMO: Que hechas estas precisiones jurídicas debemos tener presente que en mérito al recurso de casación interpuesto por los encausados y a la Ejecutoria Suprema de fojas noventa y ocho de fecha siete de diciembre de dos mil doce, que declaro bien concedido el mencionado recurso, esta Instancia Suprema está facultada para conocer el proceso no solo respecto de la causal de casación expresamente invocada, sino que tiene competencia para corregir los errores jurídicos que contenga la resolución recurrida, pero indudablemente sujeto de manera absoluta a los hechos legalmente comprobados y establecidos en la sentencia, que además, si se optó por la nulidad de la sentencia de vista sin reenvió puede decidir por si el caso en la misma sentencia casatoria, en tanto para ello no sea necesario un nuevo debate, por ello deberá pronunciarse sobre el fondo dictaminado el fallo que remplazara al recurrido, la cual emerge de lo dispuesto por los incisos uno, dos y tres del artículo cuatrocientos treinta y dos e inciso uno y dos del artículo cuatrocientos treinta y tres del Código Procesal Penal.</p> <p>OCTAVO: Que en atención a lo antes expuesto y partiendo desde la propia estructura de la imputación fiscal era evidente que la presente causa requería especiales cuidados en la actuación, apreciación y valoración de la prueba y especialmente, en la tarea de motivación del fallo definitivo, pues desde las óptica incriminatoria se trataba de la evaluación de una forma de delincuencia compleja que pone en cuestión el empleo de tradicionales criterios en la apreciación del delito y sus medios en cuya investigación se debía tener presente que el delito de lavado de activos constituye un conjunto de operaciones realizadas por una o más personas naturales o jurídicas, tendientes a ocultar o disfrazar el origen ilícito de bienes o recursos que provienen de actividades delictivas, el cual se desarrolla usualmente mediante la realización de varias operaciones, encaminadas a encubrir cualquier rostro del origen ilícito de los recursos: que sin embargo, de la lectura de la impugnada, se aprecia que dicha tarea no fue acabadamente desarrollada por el Juzgado Colegiado ni por la Sala de Apelaciones, en tanto se estimó que el dinero incautado a los encausados provenía del delito de tráfico ilícito de droga, no se evaluó la materialidad de este delito, esto es, no se estableció cuáles serían los medios de prueba que acreditan la existencia del delito fuente referido concretamente al delito de</p>							
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--

		<p>tráfico ilícito de drogas por tanto lo señalado como fundamento por ambos órganos jurisdiccionales para sustentar sus decisiones judiciales resulta insuficiente, aparente y deficiente, procediéndose como una decisión final que no garantiza una correcta administración de justicia.</p> <p>NOVENO: Que, en este orden de ideas, se debe tener en consideración que no es suficiente la simple enunciación de los supuestos de hecho contenidos en las normas penales, en tanto, estos deben tener su correlato factico concreto, debidamente diferenciado y limitado respecto del delito fuente; así, en el caso de autos no se evidencia labor de imputación necesaria eficiente por parte del Fiscal al tratarse de la formulación genérica de cargos, sin precisiones ni mucho menos una adecuada subsunción del delito del que provendría los ilícitos activos, lo que podría implicar la declaración de nulidad de la sentencia empero, ello a la vez colisionaría con el principio del plazo razonable de procesamiento como contenido implícito del debido encausamiento expresado en la potestad de los justiciables de acceder a la tutela judicial efectiva en observancia de principios y garantías constitucionales, concluyendo en un fallo justo, razonable y proporcional, por lo que es del caso en esta instancia emitir pronunciamiento respecto a la materialidad del delito fuente y establecer si los actos de investigación realizados a nivel preliminar y de la investigación preparatoria en conjunto con la prueba actuada resultan suficientes como para configurar la agravante del delito de lavado de activos.</p> <p>DECIMO: Que, en efecto acorde con lo que informa el Acuerdo Plenario número tres – dos mil diez/CJ – ciento dieciséis, de fecha dieciséis de noviembre de dos mil diez, el delito de lavado de activos se encuentra regulado por la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco, modificado por el Decreto Legislativo número novecientos ochenta y seis, donde dentro de los tipos calificados se halla el lavado de activos por delito de tráfico ilícito de drogas; si bien se ha señalado la autonomía del delito de lavado de activos, también lo es que cuando concurre una circunstancia agravada, es por su propia naturaleza, siempre va estar ligado a otra actuación delictiva, que es llamado “delito fuente”, el cual conforme a lo señalado en el Acuerdo Plenario número siete – dos mil once/CJ – ciento dieciséis, de fecha seis de diciembre de dos mil once, nos indica que para su configuración solo se exige una conducta antecedente típica y antijurídica, resultando irrelevante la punibilidad del comportamiento previo, es decir basta una conducta contraria al ordenamiento jurídico que no se halle amparado en una causa de justificación, que en dicho</p>						
--	--	--	--	--	--	--	--	--

		<p>sentido, el artículo seis de la ley número veintisiete mil seiscientos sesenta y cinco, hace referencia a una “conducta punible en la legislación penal” como delito previo del lavado de activos agravados; que, de esta manera resulta de suma importancia la presencia del delito previo, pues constituye el presupuesto indispensable que sirve de nexo con el objeto sobre el que van a recaer las conductas constitutivas de blanqueo de bienes, por lo que al no existir ese nexo, no podrá haber objeto material idóneo para la comisión del delito de blanqueo de bienes agravado; por lo demás, debe precisarse que se cumple con el requisito de delito previo, cuando se haya determinado la configuración de un delito, aunque no se haya podido individualizar o se encuentre en curso establecer la responsabilidad del autor; que en tal virtud conforme al tercer párrafo del artículo seis de la aludida ley no se requiere sentencia previa por el delito fuente o delito precedente, ni siquiera una investigación sobre este delito.</p> <p>DECIMO PRIMERO: Que, en el presente caso, si bien es un hecho probado que el día trece de febrero de dos mil diez, agentes policiales bajo la orientación y vigilancia del representante del Ministerio Público al momento de intervenir a los encausados W. G. C. G. y V. CH. A., cuando conducían el vehículo con placa de rodaje CIN número trescientos veintidós, encontraron en la parte baja del timón del vehículo una bolsa plástica de color plomo en cuyo interior habían cinco paquetes recubiertos con cintas de embalaje conteniendo la suma de ciento ochenta mil cien dólares americanos según acta de registro vehículos de fojas ciento cuarenta y seis, ampliada da fojas ciento cuarenta y siete y acta de verificación y conteo de billetes en moneda extranjera – dólares americanos – de fojas ciento cincuenta del expediente judicial es de precisar que analizado el material probatorio aceptado a los autos este no resulta suficiente para probar con certeza lo agravante referido al delito de tráfico ilícito de droga, que en efecto, el hecho que los encausados no haya logrado justificar de manera lógica y coherente la procedencia del dinero y que exista una “caleta”, conforme a la hipótesis fiscal, con adherencias de droga, no determina de manera fehaciente y suficiente la existencia de la agravante por la cual han sido condenados los citados encausados – ello fue cuestionado en la sentencia apelada – por cuanto el resultado de los exámenes físicos suscritos por la perito ingeniera forense Ingeniera Químico Miledy Maribel Cutipa Humpiri, de la Policía Nacional del Perú, arroja negativo para adherencias de alcaloide de cocaína, contradiciendo el resultado preliminar del perito Luis Gomel Mamani, quien en juicio oral señaló que el trabajo de campo</p>						
--	--	--	--	--	--	--	--	--

		<p>que realiza arroja un resultado preliminar, el cual se remite al laboratorio para un examen de precisión que finalmente genera certeza, tanto más si estos conforme a la propia sentencia materia de grado fueron absueltos del delito de tráfico ilícito de drogas en la modalidad de conspiración prevista en el cuarto párrafo del artículo doscientos noventa y seis del Código Penal de ahí que los indicios que emergen de los autos no resulten suficientes para construir el juicio jurídico en grado de certeza respecto a la configuración del delito de tráfico ilícito de drogas como delito fuente, en tanto no es posible afirmar asertivamente que el dinero encontrado a los encausados provengan del delito de tráfico ilícito de drogas, que en consecuencia, al no existir elementos de prueba de entidad suficiente que en forma objetiva establezcan la presencia de la agravante por la cual han sido condenadas los encausados, es del caso proceder sancionarlos solo por el tipo base del delito de lavado de activos.</p> <p>DECIMO SEGUNDO: Que, en efecto la prueba de cargo actuada en el presente proceso solo demostró la existencia del delito de lavado de activos en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia previsto en el artículo dos de la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco, pues los encausados estaban en posesión del dinero incautado por los efectivos policiales y el señor Fiscal Provincial en lo Penal, no solo conociendo, sino ocultando la identificación de su origen ilícito, que en tal virtud se debe imponer a los encausados la pena que corresponde en atención al marco punitivo que establece la norma jurídica antes citada en atención a los principios de proporcionalidad y razonabilidad y a los factores que se indican en los artículos cuarenta y cinco y cuarenta y seis del Código Penal.</p> <p>DECISION: Por estos fundamentos:</p> <p>I.- Declararon FUNDADO el recurso de casación por violación de la garantía procesal constitucional de la motivación de la sentencia condenatoria por deficiencia en la motivación externa o justificación de las premisas interpuesta por los encausados W. G. C. G. y V. CH. A.; en consecuencia declararon NULA la sentencia de vista de fojas doscientos ochenta y dos, de fecha once de julio de dos mil doce, en el extremo que confirmando la sentencia de primera instancia de fojas ciento dieciocho, de fecha ocho de febrero de dos mil doce, condeno a los citados encausados como coautores del delito de Lavado de Activos provenientes del delito de Tráfico Ilícito de Drogas, en la modalidad de actos de ocultamiento y</p>							
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

		<p>tenencia previsto y sancionado por el artículo dos de la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco, agravado por el artículo tres de la misma ley modificado por del Decreto legislativo número novecientos ochenta y seis, en agravio del Estado, declararon NULA la indicada sentencia de vista en el extremo que revocando la mencionada sentencia de primera instancia imputa a W. G. C. G. y V. CH. A. veinticinco años de pena privativa de libertad.</p> <p>II.- Actuando como sede de instancia y pronunciándose sobre el fondo: REVOCARON la sentencia de primera instancia de fojas ciento dieciocho, de fecha ocho de febrero de dos mil doce en el extremo que condeno a W. G. C. G. y V. CH. A. como coautores del delito de Lavado de Activos provenientes del delito de Tráfico Ilícito de Drogas, en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia prevista y sancionada por el artículo dos de la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco, agravado por el artículo tres de la misma ley modificado por el Decreto Legislativo número novecientos ochenta y seis, en agravio del Estado, y como tales les impuso treinta años de pena privativa de libertad a cada uno de ellos: REFORMANDOLA: condenaron a W. G. C. G. y V. CH. A. como coautores del delito de Lavado de Activos en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia prevista y sancionada por el artículo dos de la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco, en agravio del Estado, en consecuencia: les IMPUSIERON a los antes mencionados por el citado delito y agraviado, trece años de pena privativa de libertad, la misma que computada desde la fecha de su detención, esto es, el trece de febrero de dos mil diez, vencerá el doce de febrero de dos mil veintitrés.</p> <p>III.- DISPUSIERON que la presente sentencia casatoria se lea 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.</p> <p>IV. MANDARON que cumplidos estos trámites se devuelva el proceso al órgano jurisdiccional de origen, y se archive el cuaderno de casación en esta Corte Suprema.</p>						
--	--	---	--	--	--	--	--	--

Fuente: Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, en el Expediente N° 333-2012 del Distrito Judicial de Puno – Lima.2018.

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

**LECTURA** El cuadro1, revela que la variable en estudio: **INCOMPATIBILIDAD NORMATIVA NO SE PRESENTA** en la Sentencia de la Corte Suprema. Esta apreciación se derivó de la revisión de la parte considerativa *-en la motivación del derecho-* de la sentencia emitida por la Corte Suprema, en donde se evidenció que los magistrados dieron **CUMPLIMIENTO** a los criterios de validez de las normas aplicadas **EVIDENCIANDOSE la APLICACIÓN** de los siguientes **FUNDAMENTOS**: Con respecto a la **Exclusión** de normas constitucionales y legales teniendo en cuenta la vigencia de la norma; La selección de normas constitucionales y legales en base a la jerarquía normativa; La selección de normas de acuerdo a las circunstancias del caso; Evitar establecer las causales sustantivas y procedimentales para la selección de normas; Determinar la existencia de antinomias. Y respecto a la **Colisión** normativa en las normas seleccionadas en la sentencia de la Corte Suprema; La aplicación del Control Difuso en las normas seleccionadas; El sub criterio de idoneidad proveniente del Principio de Proporcionalidad; El sub criterio de necesidad proveniente del Principio de Proporcionalidad; El sub criterio del propio Principio de Proporcionalidad en sentido estricto y El Juicio de Ponderación.

**Cuadro 2: Técnicas de interpretación aplicada en la incompatibilidad normativa, proveniente de la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, en el Expediente N° 333-2012 del Distrito Judicial de Puno – Lima.2018**

Variable	Dimensiones	Sub dimensiones	Evidencia empírica	Parámetros	Calificación de las sub dimensiones			Calificación total de las Técnicas de Interpretación			
					Por remisión	Inadecuada	Adecuada	Por remisión	Inadecuada	Adecuada	
					[ 0 ]	[2,5]	[ 5 ]	[0-25]	[26-50]	[51-80]	

TECNICAS DE INTERPRETACION	INTERPRETACION	Sujetos	<p>SENTENCIA DE CASACION Lima, quince de octubre de dos mil trece.</p> <p>VISTOS; en audiencia pública, el recurso de casación por violación de garantía procesal constitucional de la motivación de la sentencia condenatoria por deficiencias en la motivación externa o justificación de las premisas antepuesto por los encausados W. G. C. G. y V. CH. A. contra la sentencia de vista de fojas doscientos ochenta y dos de fecha once de julio de dos mil doce, en el extremo que confirmando la sentencia de primera instancia de fojas ciento dieciocho, de fecha ocho de febrero de dos mil doce, que condeno a los citados encausados como coautores del delito de Lavado de Activos provenientes del delito de Tráfico Ilícito de Drogas, en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia previsto y sancionado por el artículo dos de la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco agravado por el artículo tres de la misma ley modificada por el Decreto Legislativo número novecientos ochenta y seis, en agravio del Estado; la revocan en el extremo que les impuso treinta años de pena privativa de libertad para cada uno de ellos, y reformándola les impone veinticinco años de pena privativa de libertad; y, la confirman en la demás que contiene.</p> <p>Interviene como ponente la señora Jueza Suprema Barrios Alvarado</p> <p>FUNDAMENTO DE HECHO</p> <p>I. Del itinerario de la causa en primera instancia.</p> <p>PRIMERO: Los encausados W. G. C. G. y V. CH. A. fueron procesados penalmente con arreglo a las pautas del Código Procesal Penal. Que el señor Fiscal Provincial en lo Penal mediante requerimiento de fecha veintiuno de Julio de dos mil once, subsanado mediante dictamen de fecha trece de octubre de dos mil once-véase fojas uno y veintiuno del cuaderno de acusación y debate-formulo acusación contra los precitados encausados -solo en el extremo por el que se declaró bien concedido el recurso de casación- por el delito de Lavado de Activos provenientes del Tráfico Ilícito de Drogas, en la modalidad de ocultamiento y tenencia en agravio del Estado, previsto y sancionado en el artículo dos de la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco agravado por el artículo tres de la misma ley modificado por el Decreto Legislativo número novecientos ochenta y seis.</p> <p>SEGUNDO: Que, a fojas veinticinco del cuaderno de debates obra el acta de audiencia de control de acusación, llevada a cabo por la señora Jueza del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de San Román. - Juliaca. El auto de enjuiciamiento fue expedido por el indicado Juzgado con fecha veintidós de noviembre de dos mil once -véase fojas veintisiete- y el auto de citación a juicio fue emitido por el Juzgado Colegiado Supraprovincial de San Román - Juliaca con fecha seis de diciembre de dos mil once - véase foja cuarenta-.</p> <p>TERCERO: Seguido el juicio de primera instancia por el Juzgado Colegiado Supraprovincial de San Román - Juliaca de la Corte Superior de Justicia de Puno -como se advierte de loa actos de audiencia público de fojas sesenta y seis, setenta y dos, ochenta y cuatro, noventa y nueve, ciento cinco, ciento diez, ciento trece y ciento quince- se dictó la sentencia de fojas ciento dieciocho, de</p>	1.Determina el tipo (o los tipos) de interpretación en base a <u>Sos</u> de las normas seleccionadas para su posterior argumentación.(principio de coherencia, doctrinal y judicial) <b>Si cumple</b>							
		Principios Constitucionales		2. Determina el tipo (o los tipos) de interpretación en base a <u>Resultados</u> de las normas seleccionadas para su posterior argumentación. (Debido proceso, Plazo razonable, Contradicción, Motivación, Tutela Jurisdiccional, Imputación Necesaria) <b>Si cumple</b>					X		
		Medios		3.Determina las técnicas de interpretación en base a <u>Medios</u> , de las normas seleccionadas para comprender su sentido; es decir, entender las normas penales que garantizan el proceso. (Interpretación: Literal; Lógico - Sistemático; Histórico; Principio de Legalidad y Principio de defensa) <b>Si cumple</b>					X		
			4. Determina las técnicas de interpretación de normas constitucionales en base a <u>Medios</u> , para comprender su sentido; es decir entender la constitucionalidad en tanto sistema normativo. (Interpretación: Literal; Lógico - Sistemático; Principio de Legalidad y Principio de defensa) <b>Si cumple</b>				X				

<b>INTEGRACION</b>	<b>Analogías</b>	<p>fecha ocho de febrero de dos mil doce, que condenó a W. G. C. G. y V. CH. A. –solo en el extremo porque se declaró bien concedido el recurso de casación- como coautores del delito de Lavado de Activos provenientes del delito de Tráfico Ilícito de Drogas, en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia previsto y sancionado por el artículo dos de la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco agravado por el artículo tres de la misma ley modificado por el Decreto Legislativo número novecientos ochenta y seis, en agravio del Estado, y se les impuso treinta años de pena privativa de libertad para cada uno de ellos.</p> <p>CUARTO: Contra la referida sentencia los imputados interpusieron recurso de apelación por escrito fundamentando a fojas ciento cuarenta. Este recurso fue concedido por auto de fojas ciento cincuenta y uno, de fecha nueve de febrero de dos mil doce.</p> <p>II. Del trámite recursal en segunda instancia</p> <p>QUINTO: La Sala Penal de Apelaciones de la sede San Román – Juliaca de la Corte Superior de Justicia de Puno, culminada la fase de traslado de la impugnación y habiéndose declarado inadmisibles el ofrecimiento de nuevas pruebas por parte de la defensa de los encausados, por auto de fojas ciento noventa y ocho, de fecha dieciocho de abril de dos mil doce, se emplazó a las partes a fin que concurran a la audiencia de apelación de sentencia.</p> <p>SEXTO: Realizada la audiencia de apelación conforme aparece del acta de fojas doscientos trece, de fecha dos de mayo de dos mil doce, continuada conforme a las actas de fojas doscientos veintiuno, de fecha nueve de mayo de dos mil doce, doscientos veintiocho, de fecha veintiuno de mayo de dos mil doce, doscientos treinta y cinco, de fecha veintinueve de mayo de dos mil doce, doscientos cuarenta y dos, de fecha treinta y uno de mayo de dos mil doce, doscientos cincuenta y tres, de fecha treinta y uno de mayo de dos mil doce, de fojas doscientos sesenta, de fecha veintidós de junio de dos mil doce, y de fojas doscientos, sesenta y siete, de fecha veintiséis de junio de dos mil doce el Tribunal de Apelaciones cumplió con emitir y leer en audiencia pública la sentencia de apelación de fojas doscientos ochenta y dos, de fecha once de julio de dos mil doce</p> <p>SETIMO: La sentencia de vista -solo en el extremo por el que declaro bien concedido el recurso de casación- confirmo por unanimidad la sentencia de primera instancia de fojas ciento dieciocho, de fecha ocho de febrero de dos mil doce, que condeno a W. G. C. G. y V. CH. A. como coautores del delito de Lavado de Activos provenientes del delito de Tráfico Ilícito de Drogas, en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia previsto y sancionado por el artículo dos de la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco, agravado por el artículo tres de la misma ley modificado por el Decreto Legislativo número novecientos ochenta y seis en agravio del Estado, pero revoco la misma en el extremo que les impuso treinta años de pena privativa de libertad para cada uno de ellos, y reformándola en la demás que contiene.</p> <p>III. Del trámite del recurso de casación de los encausados W. G. C. G. y V. CH. A.</p> <p>IV. OCTAVO: Leída la sentencia de vista, los encausados W. G. C. G. y V. CH. A. interpusieron recurso de casación mediante escrito de fojas treientos dieciocho, invocando las causales previstas en los incisos uno y tres del artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal, referidas concretamente a la violación de la garantía procesal constitucional de la motivación de la sentencia condenatoria para deficiencias en la motivación externa o justificación de las premisas.</p> <p>NOVENO: Concedido el recurso por auto de fojas trescientos treinta y seis, de fecha tres de agosto de dos mil doce, se elevó la causa a este Supremo Tribunal con fecha ocho de agosto de</p>	<p><b>1. Determina la existencia de la analogía <u>in bonam parte</u> o <u>in malam partem</u> en la sentencia emitida por la Corte Suprema.(Con la finalidad de llenar vacíos o laguna de ley)No cumple</b></p>	<b>X</b>					
	<b>Principios Generales</b>	<p>SEXTO: Realizada la audiencia de apelación conforme aparece del acta de fojas doscientos trece, de fecha dos de mayo de dos mil doce, continuada conforme a las actas de fojas doscientos veintiuno, de fecha nueve de mayo de dos mil doce, doscientos veintiocho, de fecha veintiuno de mayo de dos mil doce, doscientos treinta y cinco, de fecha veintinueve de mayo de dos mil doce, doscientos cuarenta y dos, de fecha treinta y uno de mayo de dos mil doce, doscientos cincuenta y tres, de fecha treinta y uno de mayo de dos mil doce, de fojas doscientos sesenta, de fecha veintidós de junio de dos mil doce, y de fojas doscientos, sesenta y siete, de fecha veintiséis de junio de dos mil doce el Tribunal de Apelaciones cumplió con emitir y leer en audiencia pública la sentencia de apelación de fojas doscientos ochenta y dos, de fecha once de julio de dos mil doce</p> <p>SETIMO: La sentencia de vista -solo en el extremo por el que declaro bien concedido el recurso de casación- confirmo por unanimidad la sentencia de primera instancia de fojas ciento dieciocho, de fecha ocho de febrero de dos mil doce, que condeno a W. G. C. G. y V. CH. A. como coautores del delito de Lavado de Activos provenientes del delito de Tráfico Ilícito de Drogas, en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia previsto y sancionado por el artículo dos de la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco, agravado por el artículo tres de la misma ley modificado por el Decreto Legislativo número novecientos ochenta y seis en agravio del Estado, pero revoco la misma en el extremo que les impuso treinta años de pena privativa de libertad para cada uno de ellos, y reformándola en la demás que contiene.</p> <p>III. Del trámite del recurso de casación de los encausados W. G. C. G. y V. CH. A.</p> <p>IV. OCTAVO: Leída la sentencia de vista, los encausados W. G. C. G. y V. CH. A. interpusieron recurso de casación mediante escrito de fojas treientos dieciocho, invocando las causales previstas en los incisos uno y tres del artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal, referidas concretamente a la violación de la garantía procesal constitucional de la motivación de la sentencia condenatoria para deficiencias en la motivación externa o justificación de las premisas.</p> <p>NOVENO: Concedido el recurso por auto de fojas trescientos treinta y seis, de fecha tres de agosto de dos mil doce, se elevó la causa a este Supremo Tribunal con fecha ocho de agosto de</p>	<p><b>2. Determina los <u>Principios Generales del derecho</u> en la sentencia emitida por la Corte Suprema. (Con la finalidad de establecer su función creativa, interpretativa e integradora Si cumple</b></p>	<b>X</b>					
	<b>Laguna de Ley</b>	<p>SETIMO: La sentencia de vista -solo en el extremo por el que declaro bien concedido el recurso de casación- confirmo por unanimidad la sentencia de primera instancia de fojas ciento dieciocho, de fecha ocho de febrero de dos mil doce, que condeno a W. G. C. G. y V. CH. A. como coautores del delito de Lavado de Activos provenientes del delito de Tráfico Ilícito de Drogas, en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia previsto y sancionado por el artículo dos de la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco, agravado por el artículo tres de la misma ley modificado por el Decreto Legislativo número novecientos ochenta y seis en agravio del Estado, pero revoco la misma en el extremo que les impuso treinta años de pena privativa de libertad para cada uno de ellos, y reformándola en la demás que contiene.</p> <p>III. Del trámite del recurso de casación de los encausados W. G. C. G. y V. CH. A.</p> <p>IV. OCTAVO: Leída la sentencia de vista, los encausados W. G. C. G. y V. CH. A. interpusieron recurso de casación mediante escrito de fojas treientos dieciocho, invocando las causales previstas en los incisos uno y tres del artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal, referidas concretamente a la violación de la garantía procesal constitucional de la motivación de la sentencia condenatoria para deficiencias en la motivación externa o justificación de las premisas.</p> <p>NOVENO: Concedido el recurso por auto de fojas trescientos treinta y seis, de fecha tres de agosto de dos mil doce, se elevó la causa a este Supremo Tribunal con fecha ocho de agosto de</p>	<p><b>3. Determina la existencia de <u>Lagunas de la Ley</u> en la sentencia emitida por la Corte Suprema. (Lagunas normativa, técnica, conflicto y axiológica) No cumple</b></p>	<b>X</b>					
	<b>Argumentos de Integración Jurídica</b>	<p>NOVENO: Concedido el recurso por auto de fojas trescientos treinta y seis, de fecha tres de agosto de dos mil doce, se elevó la causa a este Supremo Tribunal con fecha ocho de agosto de</p>	<p><b>4. Determina los <u>Argumentos de Integración Jurídica</u> con relación a la creación de normas por integración. (argumento a pari, argumento ab minoris ab maius, Argumento ab maioris ad minus, Argumento a fortiori, Argumento a contrario). No cumple</b></p>	<b>X</b>					

			<p>dos mil doce, según oficio de fojas uno del cuaderno de casación formado en esta Instancia Suprema.</p> <p>DECIMO: Cumplido el trámite de traslados a los sujetos procesales por el plazo de diez días, esta Suprema Sala mediante Ejecutoria de fojas noventa y ocho, de fecha siete de diciembre de dos mil doce –véase cuaderno en casación– admitió el trámite del recurso de casación por lo motivos previsto en los incisos uno tres del artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal, la cual se sintetiza en violación de la garantía procesal constitucional de la motivación de la sentencia condenatoria por deficiencias en la motivación externa o justificación de las premisas.</p> <p>DECIMO PRIMERO: Instruido el expediente en secretaría, señalada la fecha para la audiencia de casación el día quince de octubre de dos mil trece, instalada la audiencia y realizados los pasos que corresponden conforme al acta que antecede, el estado de la causa es la de expedir sentencia.</p> <p>DECIMO SEGUNDO: Deliberada la causa en secreto y votada el día de la fecha esta Suprema Sala cumplió con pronunciar la presente sentencia de casación, cuya lectura en audiencia pública – con las partes que asistan– se realizó por la secretaría de la Sala el día veintiocho de octubre de dos mil trece, a las ocho horas con treinta minutos de la mañana.</p> <p>FUNDAMENTOS DE DERECHO</p> <p>I. Del ámbito de la casación.</p> <p>PRIMERO: Conforme se estableció en la Ejecutoria Suprema de fojas noventa y ocho, de fecha siete de diciembre de dos mil doce, del cuaderno de casación, el motivo de admisión se asienta en la violación de la garantía procesal constitucional de la motivación de la sentencia condenatoria por deficiencias en la motivación externa o justificación de las premisas.</p> <p>SEGUNDO: Sobre el particular los encausados expresaron en su recurso de casación de fojas trescientas dieciocho, en esencia que; I) en el considerando cuarto de la sentencia de vista (párrafo cuatro punto dos punto seis) se establece la premisa siguiente: “existen indicios razonables de que el dinero encontrado provenía del tráfico ilícito de drogas”, esto es fija como premisa que se ha probado el delito fuente y con ello la circunstancia doblemente agravante del delito de lavado de activos, sin embargo, en el mencionado considerando no se establecen como probados los hechos constitutivos del delito fuente, conforme a la exigencia de la garantía procesal constitucional de la determinación del hecho en la acusación (Imputación necesaria) que tiene las funciones de informacional acusado del núcleo de la imputación y delimitación del objeto del proceso y de la cosa juzgada; II) la sentencia condenatoria presenta deficiencias en la motivación externa, es decir , falta de justificación respecto al delito fuente; III) conforme a la función de determinación del objeto de la sentencia, en esta se debió motivar la operación probatoria del delito fuente de tráfico ilícito de drogas, no con una descripción imprecisa de los hechos constitutivos, sino a través de la probanza clara, precisa y circunstanciada de un hecho concreto, IV) en los párrafos cuatro punto uno punto cinco y cuatro punto uno punto siete, de la sentencia recurrida se señala que se tiene duda de la comisión de la conspiración para tráfico ilícito de drogas, no por el argumento que la Fiscalía narra en la acusación de se trata de un delito consumado, sino por insuficiencia de prueba respecto al hallazgo de droga, conforme, agrega se advierte del párrafo cuatro punto uno punto diez, en el que se señala que el informe preliminar se habría detectado muestras de droga, empero el perito advirtió que tal resultado puede ser un falso positivo, por lo que prevalece el informe definitivo que no encontró vestigio alguno de droga: V) es innegable que se encontró dinero, cuyo origen ilícito no se habría justificado suficientemente, pero la Sala Penal Superior no motiva como los indicios contingentes de posesión de dinero de origen insuficientemente justificado y los compartimientos en el vehículo son suficientes para demostrar en grado de certeza al delito</p>	<p>1. <b>Determina el error en base a la <u>Argumentación</u> “in procedendo” y/o “in iudicando” para la materialización de la nulidad.</b> (Error en el procedimiento o error en el razonamiento judicial) <b>Si cumple</b></p> <p>2. <b>Determina los <u>Componentes</u> de la argumentación jurídica en base a las Premisas, Inferencias y Conclusiones</b> (Que permitirán fundamentar el planteamiento de una tesis, que en el campo procesal constituye “lo pedido”) <b>Si cumple</b></p> <p>3. <b>Determina las <u>Premisas</u> que motivan o dan cuenta de los hechos por los cuales el argumento debe aceptarse.</b> (Premisa mayor y premisa menor) <b>Si cumple</b></p> <p>4. <b>Determina las <u>Inferencias</u> como análisis de los hechos por los cuales el argumento debe aceptarse.</b> (Encascada, en paralelo y dual) <b>Si cumple</b></p> <p>5. <b>Determina la <u>Conclusión</u> como cierre de las premisas e inferencias del argumento.</b> (Conclusión única, múltiple: principal, simultánea y complementaria) <b>Si cumple</b></p>			<p>X</p> <p>X</p> <p>X</p> <p>X</p> <p>X</p>			
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

		<p>previo, conforme a la exigencia constitucional que antes explico, máxime si en este caso, además del elemento típico, es una circunstancia doblemente agravada; y finalmente argumento que: VI) conforme a la estructura típica del delito de lavado de activos, no cualquier ilícito penal puede ser considerado delito fuente, y menos justifica las agravantes y las doble agravantes, de allí que una motivación cualificada resulta indispensable.</p> <p>TERCERO: Al respecto, el Tribunal Supremo en la Ejecutoria de fojas noventa y ocho, de fecha siete de diciembre de dos mil doce, luego de analizar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación, indico que la postulación formulada por los recurrentes corresponden a las causales invocadas, pues se cuestiona una afectación a la garantía procesal constitucional de la motivación de la sentencia condenatoria por deficiencias en la motivación externa o justificación de las premisas, pues en la sentencia de vista se advierte una debida motivación respecto a si en el presente caso se encuentra acreditado o no el delito fuente para efecto que a los encausados les sea aplicable la agravante prevista en el artículo tres de la Ley número mil setecientos sesenta y cinco.</p> <p>II. Del pronunciamiento del Tribunal de Apelación.</p> <p>CUARTO: La sentencia de vista impugnada en casación en relación al punto controvertido preciso:</p> <p>4.1.- Que, la defensa técnica de los imputados centros sus cuestionamientos, precisamente respecto al delito fuente que sería el tráfico ilícito de drogas, el mismo que no se encontraría agotado, razón por la que no se podría condenar a los encausados por el delito de lavado de activos.</p> <p>4.2.- Indico que la propia defensa ha señalado que los hechos se subsumirían en el tipo penal previsto en el artículo doscientos noventa y seis del Código Penal en el peor de los caos, pero debe señalarse que el tercer párrafo del artículo seis de la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco, establece que “en los delitos a que se refiere la presente ley, no es necesario que las actividades ilícitas que produjeron el dinero, lo bienes efectos o ganancias se encuentren sometidos a investigación, proceso judicial o haya sido objeto de sentencia condenatoria”; igualmente en el último párrafo de le ley prescribe que también podrá ser sujeto de investigación por el delito de lavado de activos, quien realizo las actividades ilícitas generadoras del dinero, bienes, efectos o ganancias.</p> <p>4.3.- Establece que de los actos de investigación sometidos a debate, se colige la existencia de prueba suficiente de la comisión del delito de lavado de activos, en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia prevista y sancionado por el articulo dos de la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco, modificado por el Decreto Legislativo número novecientos ochenta y seis, con la concurrencia contemplada en la última parte del artículo tres de la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco modificada por el Decreto Legislativo número novecientos ochenta y seis, pues existen indicios razonables que el dinero encontrado provenía del tráfico ilícito de drogas, al no haberse justificado válidamente, por un lado la cantidad de droga encontrad, la caleta existente en el vehículo y las adherencias preliminarmente determinadas como alcaloides de cocaína.</p> <p>4.4.- Precisa que las versiones de los encausados no resultan creíbles, al no resistir un análisis lógico, esto es, si se tiene en cuenta en los medios probatorias aportados no enervan las pruebas de cargo en su contra. Que han incorporado documentales que no justifican en absoluto la tenencia o posesión del dinero hallado en su poder; además, existen indicios de mala justificación, por lo que determina que denota en conjunto elementos que llevan al convencimiento del Colegiado que los encausados conocían del transporte de dinero y que en forma concentrada</p>	<p><b>1. Determina la argumentación sujeta a la aplicación de derechos, principios, garantías o normas legales (normas- reglas) empleado por los Magistrados en su pronunciamiento sobre la Sentencia de la Corte Suprema.</b>  <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; r) Principio de seguridad jurídica. Con la finalidad de la no vulneración de derechos fundamentales y las normas legales(normas-reglas) SI CUMPLE</i></p> <p><b>2. Determina la <u>clases de Argumentos</u>, empleados en la interpretación de principios o normas legales(norma-regla) empleado por los Magistrados en su pronunciamiento sobre la sentencia de la Corte Suprema</b>  <i>(Argumento ad verecundiam o argumento de autoridad, Argumento analógico, Argumento circular, Argumento irrelevante, Argumento mediante ejemplos, Argumento por el nexa causal, Argumento pragmático) SI CUMPLE</i></p>		<p>X</p> <p>X</p>				
--	--	---	--	--	-------------------	--	--	--	--

		<p><b>Argumentos Interpretativos</b></p>	<p>venían haciéndola junto a dos ciudadanos bolivianos, luego de la comercialización de la droga, por ello resultan responsables del delito imputado.</p> <p>III. Del motivo casacional por el que se declaró bien concedido al recurso referido a la violación de la garantía procesal constitucional de la motivación de la sentencia condenatoria por deficiencias en la motivación externa o justificación de las premisas</p> <p>QUINTO: Que, antes de referimos en concreto al caso de autos, es necesario tener en cuenta algunas consideraciones en orden a la motivación de las resoluciones judiciales:</p> <p>5.1.- Que, en efecto, el inciso cinco del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Estado, que concuerda con el artículo doce del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, imprimen al sistema de administración de justicia la obligación de justificar sus decisiones de modo adecuado.</p> <p>5.2.- Una debida motivación es aquella decisión que se sustenta en criterios de racionalidad y razonabilidad, esto es, respetando las pautas de la lógica formal ciñéndose a lo previsto por el Derecho y la conducta social aceptadas, de no ser así se originaría el vicio procesal llamado motivación defectuosa en sentido estricto, lo que indudablemente vulnera el principio lógico de congruencia.</p> <p>5.3.- Toda sentencia -sea absolutoria o condenatoria- debe ser la expresión lógica de la valoración concreta de las pruebas practicadas -motivación fáctica- y de la interpretación de la norma aplicable -motivación jurídica- de modo que se garantice a los justiciables (y a la colectividad) una resolución fundada en derecho; de ahí, que una de las manifestaciones de la garantía de la motivación de las resoluciones judiciales, es la exigibilidad al órgano judicial para que explique las razones que sustentan su fallo, de modo que haga posible conocer las pruebas y el razonamiento en virtud de los cuales condena o absuelve a un encausado, y del mismo modo, las razones legales en cuyo virtud la conducta se subsume o no en el tipo penal materia de incriminación que este derecho es una garantía de las partes del proceso, mediante el cual se puede comprobar que la resolución expedida en consecuencia de una exigencia racional del ordenamiento jurídico y no producto de la arbitrariedad judicial.</p> <p>5.4.- En tal sentido, para resolver un caso penal, debe observarse estrictamente los principios y garantías constitucionales, entre ellos, el deber de motivación de las resoluciones judiciales, elemento indispensable para la configuración del debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva.</p> <p>SEXTO: Que, en una misma línea de posición, resulta conveniente también mencionar algunos criterios respecto a lo que se entiende por imputación necesaria.</p> <p>6.1.- La persona humana es y debe ser el centro primordial de atención del proceso penal, por lo que no puede ser instrumentalizada como un engranaje de la maquinaria penal, lo que exige la ineludible observancia de las exigencias del principio de imputación necesaria.</p> <p>6.2.- La imputación debe entenderse en sentido material o amplio como la atribución, más o menos fundada, a una persona de un acto presuntamente punible sin que haya seguirse necesariamente acusación contra ella como su consecuencia; es decir, la imputación define con toda precisión cuales son los hechos que se le atribuye haber cometido al imputado, conforme a los tipos legales del Código Penal.</p> <p>6.3.- La imputación, supone la atribución de un hecho punible fundado en el <i>factum</i> correspondiente, así como en la <i>legis</i> atinente y sostenido en la prueba, presupuestos que deben ser escrupulosamente verificados por el órgano jurisdiccional que ejerciendo la facultad de control debe exigir que la labor fiscal sea cabal, que la presentación de los cargos sea puntual y exhaustiva, que permita desarrollar juicios razonables; pero ello en modo alguno significa tolerar</p>	<p>I. <b>Determina los <u>Argumentos Interpretativos-Técnicos de Interpretación</u>, aplicados en la interpretación de los principios o normas legales (norma-regla), empleado por los Magistrados en su pronunciamiento sobre la sentencia de la Corte Suprema.</b>  <i>(Argumento sedes materiae, Argumento a rubrica, Argumento de la coherencia, Argumento teleológico, Argumentos histórico, Argumentos psicológico, Argumento apagógico, Argumento de autoridad, Argumento analógico, Argumento a partir de principios) SI CUMPLE</i></p>		<p>X</p>				
--	--	--	--	---	--	----------	--	--	--	--

		<p>una seudo causa probable genérica, gaseosa o carente de fundamento probatorio y jurídico penal. El Tribunal Constitucional en reiterada jurisprudencia ha puesto énfasis en señalar que “la acusación ha de ser cierta no implícita, sino precisa, clara y expresa”</p> <p>6.4.- En la doctrina nacional se apunta que la imputación concreta exige casi un esfuerzo por definir “ex ante” los contornos de la tipicidad de la conducta del sujeto procesado, se exige una suerte de adelantamiento de la futura tipicidad; no se está pidiendo que se determine en el momento postulatorio del proceso, la responsabilidad o irresponsabilidad penal del imputado, sino del delito y los hechos por la cuales será procesado a lo largo de todo el proceso penal</p> <p>6.5.- El principio de imputación necesaria, o llamada también concreta, no tiene fundamentos solo desde el punto de vista legal, es decir desde la legislación procesal penal, sino que también tiene connotación de orden constitucional, desde que sus componentes estructurales (por ejemplo, la legalidad en la tipificación, la motivación de las resoluciones judiciales o fiscales y la efectiva defensa que debe realizar el imputado) están amparados en la Ley Fundamental a través de la interpretación de los artículos dos inciso veinticuatro parágrafo d) y ciento treinta y nueve inciso catorce.</p> <p>6.6.- La determinación de la imputación y/o acusación cumple una doble función en el sistema penal o en general, en el derecho sancionador. En primer lugar, fija el objeto de la investigación o del proceso penal (función de delimitación) que repercute en la precisión de los límites de la cosa juzgada o cosa decidida. En segundo lugar, la existencia de la imputación permite cumplir con la función de información al ciudadano acerca de los cargos que pesan en su contra con el fin de que pueda diseñar de la manera que crea conveniente su derecho de defensa. El imputado debe saber la clase y las propiedades específicas de la acción que se le atribuye haber cometido.</p> <p>6.7.- En ese sentido, la imputación necesaria o concreta, es el deber de la carga que tiene el Ministerio Público de imputar a una persona natural, un hecho punible, afirmando proposiciones fácticas vinculadas a la realización de todos los elementos del tipo penal. La imputación concreta debe ser definida y configurada para posibilitar el ejercicio real del derecho de defensa materializando una resistencia idónea. Es el presupuesto necesario de la garantía – principio del contradictorio, en efecto, no es posible materializar un contradictorio si no se tiene una imputación concreta. El imputado solo puede defenderse de una imputación definida.</p> <p>6.8.- De esta manera, la imputación es necesaria cuando se comunica al imputado que el hecho descrito de modo suficiente por la autoridad se adecua a lo estipulado en el tipo penal objeto de incriminación y él es atribuible en calidad de autor o participe, fundado en elementos de convicción que así lo respalde. Al respecto, en la sentencia del Tribunal Constitucional número tres mil novecientos ochenta y siete -. Dos mil diez- PHC/TC se ha señalado que “En resumen el derecho a ser informado de la imputación tiene tres elementos configuradores: I) La existencia de un hecho concreto y específico o la apariencia verosímil del mismo (sentencia del Tribunal Constitucional número ocho mil ciento veinticinco - dos mil cinco - PHC/TC; II) La calificación jurídica (sentencia del Tribunal Constitucional número seis mil setenta y nueve- dos mil ocho – PHC/TC); III) La existencia de evidencia o de medios de convicción (sentencia del Tribunal Constitucional número cinco mil trescientos veinticinco – dos mil seis .- PHC/TC)”</p> <p>SETIMO: Que hechas estas precisiones jurídicas debemos tener presente que en mérito al recurso de casación interpuesto por los encausados y a la Ejecutoria Suprema de fojas noventa y ocho de fecha siete de diciembre de dos mil doce, que declaro bien concedido el mencionado recurso, esta Instancia Suprema está facultada para conocer el proceso no solo respecto de la causal de casación expresamente invocada, sino que tiene competencia para corregir los errores jurídicos que contenga la resolución recurrida, pero indudablemente sujeto de manera absoluta a los hechos</p>							
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--

		<p>legalmente comprobados y establecidos en la sentencia, que además, si se optó por la nulidad de la sentencia de vista sin reenvió puede decidir por si el caso en la misma sentencia casatoria, en tanto para ello no sea necesario un nuevo debate, por ello deberá pronunciarse sobre el fondo dictaminado el fallo que remplazara al recurrido, la cual emerge de lo dispuesto por los incisos uno, dos y tres del artículo cuatrocientos treinta y dos e inciso uno y dos del artículo cuatrocientos treinta y tres del Código Procesal Penal.</p> <p>OCTAVO: Que en atención a lo antes expuesto y partiendo desde la propia estructura de la imputación fiscal era evidente que la presente causa requería especiales cuidados en la actuación, apreciación y valoración de la prueba y especialmente, en la tarea de motivación del fallo definitivo, pues desde las óptica incriminatoria se trataba de la evaluación de una forma de delincuencia compleja que pone en cuestión el empleo de tradicionales criterios en la apreciación del delito y sus medios en cuya investigación se debía tener presente que el delito de lavado de activos constituye un conjunto de operaciones realizadas por una o más personas naturales o jurídicas, tendientes a ocultar o disfrazar el origen ilícito de bienes o recursos que provienen de actividades delictivas, el cual se desarrolla usualmente mediante la realización de varias operaciones, encaminadas a encubrir cualquier rostro del origen ilícito de los recursos: que sin embargo, de la lectura de la impugnada, se aprecia que dicha tarea no fue acabadamente desarrollada por el Juzgado Colegiado ni por la Sala de Apelaciones, en tanto se estimó que el dinero incautado a los encausados provenía del delito de tráfico ilícito de droga, no se evaluó la materialidad de este delito, esto es, no se estableció cuáles serían los medios de prueba que acreditan la existencia del delito fuente referido concretamente al delito de tráfico ilícito de drogas por tanto lo señalado como fundamento por ambos órganos jurisdiccionales para sustentar sus decisiones judiciales resulta insuficiente, aparente y deficiente, procediéndose como una decisión final que no garantiza una correcta administración de justicia.</p> <p>NOVENO: Que, en este orden de ideas, se debe tener en consideración que no es suficiente la simple enunciación de los supuestos de hecho contenidos en las normas penales, en tanto, estos deben tener su correlato factico concreto, debidamente diferenciado y limitado respecto del delito fuente; así, en el caso de autos no se evidencia labor de imputación necesaria eficiente por parte del Fiscal al tratarse de la formulación genética de cargos, sin precisiones ni mucho menos una adecuada subsunción del delito del que provendría los ilícitos activos, lo que podría implicar la declaración de nulidad de la sentencia empero, ello a la vez colisionaría con el principio del plazo razonable de procesamiento como contenido implícito del debido encausamiento expresado en la potestad de los justiciables de acceder a la tutela judicial efectiva en observancia de principios y garantías constitucionales, concluyendo en un fallo justo, razonable y proporcional, por lo que es del caso en esta instancia emitir pronunciamiento respecto a la materialidad del delito fuente y establecer si los actos de investigación realizados a nivel preliminar y de la investigación preparatoria en conjunto con la prueba actuada resultan suficientes como para configurar la agravante del delito de lavado de activos.</p> <p>DECIMO: Que, en efecto acorde con lo que informa el Acuerdo Plenario número tres – dos mil diez/CJ – ciento dieciséis, de fecha dieciséis de noviembre de dos mil diez, el delito de lavado de activos se encuentra regulado por la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco, modificado por el Decreto Legislativo número novecientos ochenta y seis, donde dentro de los tipos calificados se halla el lavado de activos por delito de tráfico ilícito de drogas; si bien se ha señalado la autonomía del delito de lavado de activos, también lo es que cuando concurre una circunstancia agravada, es por su propia naturaleza, siempre va estar ligado a otra actuación delictiva, que es llamado “delito fuente”, el cual conforme a lo señalado en el Acuerdo Plenario</p>							
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--

		<p>número siete – dos mil once/CJ – ciento dieciséis, de fecha seis de diciembre de dos mil once, nos indica que para su configuración solo se exige una conducta antecedente típica y antijurídica, resultando irrelevante la punibilidad del comportamiento previo, es decir basta una conducta contraria al ordenamiento jurídico que no se halle amparado en una causa de justificación, que en dicho sentido, el artículo seis de la ley número veintisiete mil seiscientos sesenta y cinco, hace referencia a una “conducta punible en la legislación penal” como delito previo del lavado de activos agravados; que, de esta manera resulta de suma importancia la presencia del delito previo, pues constituye el presupuesto indispensable que sirve de nexo con el objeto sobre el que van a recaer las conductas constitutivas de blanqueo de bienes, por lo que al no existir ese nexo, no podrá haber objeto material idóneo para la comisión del delito de blanqueo de bienes agravado; por lo demás, debe precisarse que se cumple con el requisito de delito previo, cuando se haya determinado la configuración de un delito, aunque no se haya podido individualizar o se encuentre en curso establecer la responsabilidad del autor; que en tal virtud conforme al tercer párrafo del artículo seis de la aludida ley no se requiere sentencia previa por el delito fuente o delito precedente, ni siquiera una investigación sobre este delito.</p> <p>DECIMO PRIMERO: Que, en el presente caso, si bien es un hecho probado que el día trece de febrero de dos mil diez, agentes policiales bajo la orientación y vigilancia del representante del Ministerio Público al momento de intervenir a los encausados W. G. C. G. y V. CH. A., cuando conducían el vehículo con placa de rodaje CIN número trescientos veintidós, encontraron en la parte baja del timón del vehículo una bolsa plástica de color plomo en cuyo interior habían cinco paquetes recubiertos con cintas de embalaje conteniendo la suma de ciento ochenta y cinco dólares americanos según acta de registro vehículos de fojas ciento cuarenta y seis, ampliada da fojas ciento cuarenta y siete y acta de verificación y conteo de billetes en moneda extranjera – dólares americanos – de fojas ciento cincuenta del expediente judicial es de precisar que analizado el material probatorio aceptado a los autos este no resulta suficiente para probar con certeza lo agravante referido al delito de tráfico ilícito de droga, que en efecto, el hecho que los encausados no haya logrado justificar de manera lógica y coherente la procedencia del dinero y que exista una “caleta”, conforme a la hipótesis fiscal, con adherencias de droga, no determina de manera fehaciente y suficiente la existencia de la agravante por la cual han sido condenados los citados encausados – ello fue cuestionado en la sentencia apelada – por cuanto el resultado de los exámenes físicos suscritos por la perito ingeniera forense Ingeniera Químico Miledy Maribel Cutipa Humpiri, de la Policía Nacional del Perú, arroja negativo para adherencias de alcaloide de cocaína, contradiciendo el resultado preliminar del perito Luis Gomel Mamani, quien en juicio oral señaló que el trabajo de campo que realiza arroja un resultado preliminar, el cual se remite al laboratorio para un examen de precisión que finalmente genera certeza, tanto más si estos conforme a la propia sentencia materia de grado fueron absueltos del delito de tráfico ilícito de drogas en la modalidad de conspiración prevista en el cuarto párrafo del artículo doscientos noventa y seis del Código Penal de ahí que los indicios que emergen de los autos no resulten suficientes para construir el juicio jurídico en grado de certeza respecto a la configuración del delito de tráfico ilícito de drogas como delito fuente, en tanto no es posible afirmar asertivamente que el dinero encontrado a los encausados provengan del delito de tráfico ilícito de drogas, que en consecuencia, al no existir elementos de prueba de entidad suficiente que en forma objetiva establezcan la presencia de la agravante por la cual han sido condenadas los encausados, es del caso proceder sancionarlos solo por el tipo base del delito de lavado de activos.</p> <p>DECIMO SEGUNDO: Que, en efecto la prueba de cargo actuada en el presente proceso solo demostró la existencia del delito de lavado de activos en la modalidad de actos de ocultamiento y</p>							
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--

		<p>tenencia previsto en el artículo dos de la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco, pues los encausados estaban en posesión del dinero incautado por los efectivos policiales y el señor Fiscal Provincial en lo Penal, no solo conociendo, sino ocultando la identificación de su origen ilícito, que en tal virtud se debe imponer a los encausados la pena que corresponde en atención al marco punitivo que establece la norma jurídica antes citada en atención a los principios de proporcionalidad y razonabilidad y a los factores que se indican en los artículos cuarenta y cinco y cuarenta y seis del Código Penal.</p> <p><b>DECISION:</b>  Por estos fundamentos:</p> <p>I.- Declararon FUNDADO el recurso de casación por violación de la garantía procesal constitucional de la motivación de la sentencia condenatoria por deficiencia en la motivación externa o justificación de las premisas interpuesta por los encausados W. G. C. G. y V. CH. A.; en consecuencia declararon NULA la sentencia de vista de fojas doscientos ochenta y dos, de fecha once de julio de dos mil doce, en el extremo que confirmando la sentencia de primera instancia de fojas ciento dieciocho, de fecha ocho de febrero de dos mil doce, condeno a los citados encausados como coautores del delito de Lavado de Activos provenientes del delito de Tráfico Ilícito de Drogas, en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia previsto y sancionado por el artículo dos de la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco, agravado por el artículo tres de la misma ley modificado por del Decreto legislativo número novecientos ochenta y seis, en agravio del Estado, declararon NULA la indicada sentencia de vista en el extremo que revocando la mencionada sentencia de primera instancia imputa a W. G. C. G. y V. CH. A. veinticinco años de pena privativa de libertad.</p> <p>II.- Actuando como sede de instancia y pronunciándose sobre el fondo: REVOCARON la sentencia de primera instancia de fojas ciento dieciocho, de fecha ocho de febrero de dos mil doce en el extremo que condeno a W. G. C. G. y V. CH. A. como coautores del delito de Lavado de Activos provenientes del delito de Tráfico Ilícito de Drogas, en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia prevista y sancionada por el artículo dos de la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco, agravado por el artículo tres de la misma ley modificado por el Decreto Legislativo número novecientos ochenta y seis, en agravio del Estado, y como tales les impuso treinta años de pena privativa de libertad a cada uno de ellos: REFORMANDOLA: condenaron a W. G. C. G. y V. CH. A. como coautores del delito de Lavado de Activos en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia prevista y sancionada por el artículo dos de la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco, en agravio del Estado, en consecuencia: les IMPUSIERON a los antes mencionados por el citado delito y agraviado, trece años de pena privativa de libertad, la misma que computada desde la fecha de su detención, esto es, el trece de febrero de dos mil diez, vencerá el doce de febrero de dos mil veintitrés.</p> <p>III.- DISPUSIERON que la presente sentencia casatoria se lea 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.</p> <p>IV. MANDARON que cumplidos estos trámites se devuelva el proceso al órgano jurisdiccional de origen, y se archive el cuaderno de casación en esta Corte Suprema.</p>							
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Fuente: Sentencia de la Corte Suprema en el Expediente N° 333-2012 del Distrito Judicial de Puno – Lima.2018.

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

**LECTURA.** El Cuadro 2, revela que la variable **TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN**, ha sido evaluado en sus tres dimensiones, por ello respecto a la Primera Dimensión **“Interpretación”** se aprecia que fue correctamente aplicada por los magistrados, en el sentido que al presentarse una indebida motivación externa o justificación de la premisas, los magistrados aplicaron las técnica de interpretación en base a sujetos, principios y medios SI CUMPLE; sobre la Segunda Dimensión **“Integración”** se ha determinado la inexistencia de la analogía in bonam parte o in malam partem en la sentencia emitida por la Corte Suprema. *(Con la finalidad de llenar vacíos o laguna de ley)* NO CUMPLE, Sobre la aplicación de los Principios Generales sobre su función creativa, interpretativa e integradora SI CUMPLE y respecto a las Lagunas de Ley- *Lagunas normativa, técnica, conflicto y axiológica* NO CUMPLE; respecto a los Argumentos de Integración Jurídica, *(argumento a pari, argumento ab minoris ab maius, Argumento ab maioris ad minus, Argumento a fortiori, Argumento a contrario)* NO CUMPLE; Respecto a la Tercera Dimensión **“Argumentación”** y sus indicadores Componentes, Sujetos a y Argumentos Interpretativos SI CUMPLE.

**Cuadro 3: Técnicas de interpretación aplicada en la incompatibilidad normativa, proveniente de la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, en el Expediente N° 333-2012 del Distrito Judicial de Puno – Lima.2018.**

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			
			(0,5)	(1,5)	(2,5)		[0-6]	[7-12]	[13-20]	[0-25]	[26-50]	[51-80]			
Incompatibilidad normativa	EXCLUSIÓN	Validez formal	2			3	[13-20]	Siempre							
		Validez Material	4				[7-12]	A veces							
	COLISIÓN	Control difuso	6				3	[0-6]							
						[13-20]		Siempre							
						[7-12]		A veces							
							[0-6]	Nunca							
Técnicas de interpretación	INTERPRETACIÓN		(0)	(2,5)	(5)	20	[51-80]	Adecuada							
		Sujeto a			1										
		Principios Constitucionales			1										
		Medios			2										
						[0-25]	Por remisión								

	INTEGRACIÓN	Analogía	1			5	[51-80]	Adecuada						
		Principios generales			1		[26-50]	Inadecuada						
		Laguna de ley	1				[0-25]	Por remisión						
		Argumentos de integración jurídica	1											
	ARGUMENTACIÓN	Componentes			5	40	[51-80]	Adecuada						
		Sujeto a			2		[26-50]	Inadecuada						
		Argumentos Interpretativos			1		[0-25]	Por remisión						

**Fuente:** Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, en el Expediente N° 333-2012 del Distrito Judicial de Puno – Lima.2018.

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

**LECTURA.** El cuadro3, revela que la variable en estudio **INCOMPATIBILIDAD NORMATIVA NO SE PRESENTA** en la Sentencia de la Corte Suprema, puesto que de la revisión de la parte considerativa - en la motivación del derecho - se evidenció que los magistrados dieron CUMPLIMIENTO a los criterios de validez de las normas Constitucionales – Artículo 139 inc. (5) y Legales – Ley 27775 - EVIDENCIANDOSE la APLICACIÓN de los siguientes FUNDAMENTOS: Con respecto a la **Exclusión** de normas constitucionales y legales teniendo en cuenta la vigencia de la norma; La selección de normas constitucionales y legales en base a la jerarquía normativa; La selección de normas de acuerdo a las circunstancias del caso; Evitar establecer las causales sustantivas y procedimentales para la selección de normas; Determinar la existencia de antinomias. Y respecto a la **Colisión** normativa en las normas seleccionadas en la sentencia de la Corte Suprema; La aplicación del Control Difuso en las

normas seleccionadas; El sub criterio de idoneidad proveniente del Principio de Proporcionalidad; El sub criterio de necesidad proveniente del Principio de Proporcionalidad; El sub criterio del propio Principio de Proporcionalidad en sentido estricto y El Juicio de Ponderación.

Y sobre la variable en estudio **TÉCNICA DE INTERPRETACIÓN FUERON APLICADAS DE MANERA ADECUADA** por parte de los magistrados, puesto de la revisión de la parte resolutive, se encontró que en las instancias inferiores existía una indebida argumentación considerada como Falta de Motivación Externa o Justificación de las Premisas, y que según el caso en estudio los Magistrados de la Corte Suprema absolvieron tal impase utilizando la Técnicas de Interpretación y Argumentación adecuadas. EVIDNECIANDOSE la APLICACIÓN de los siguientes FUNDAMENTOS: Con respecto a la **Interpretación** de las normas constitucionales y legales teniendo en cuenta los Sujetos, Principios Constitucionales y Medios SI CUMPLE; Respecto a la **Integración** se determina la existencia de la analogía in bonam parte o in malam partem en la sentencia emitida por la Corte Suprema.(Con la finalidad de llenar vacíos o laguna de ley)NO CUMPLE; Determina la existencia de Lagunas de la Ley en la sentencia emitida por la Corte Suprema. (Lagunas normativa, técnica, conflicto y axiológica) NO CUMPLE; Determina los Argumentos de Integración Jurídica con relación a la creación de normas por integración. (argumento a pari, argumento ab minoris ab maius, Argumento ab maioris ad minus, Argumento a fortiori, Argumento a contrario) NO CUMPLE; Respecto a la **Argumentación**, se determina que respecto a Componentes, Sujetos a y Argumentos interpretativos SI CUMPLE

## **4.2. Análisis de resultados**

A través del estudio de la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, recaída en el Expediente N° 333-2012 del Distrito Judicial de Puno – Lima.2017, se ha tratado de encontrar si en los considerandos que han sido tomado en cuenta para poder emitir una sentencia en contra de los imputados, se encontraron normas constitucionales y normas legales, que eran incompatibles entre sí, y de encontrarse esta problemática, se determinaría cuáles serían las técnicas de interpretación más idóneas para lograr una mejor sentencia que se desarrolle sin errores sustantivos ni procedimentales, respetando los derechos fundamentales de todo ser humano.

Se analizaron las variables **incompatibilidades normativas** y la variable **técnica de interpretación**, en toda su dimensión y sub dimensiones, lográndose medir el nivel de incompatibilidad y optimización de las variables antes mencionadas, a través de sus indicadores; nivel de calificación que se reflejan en el punto 4.1. Resultados – Cuadro 1,2 y 3, del presente trabajo, cuyos detalles de evaluación se demuestran a continuación.

### **4.2.1. Respecto a la variable: incompatibilidad normativa.**

Sobre esta variable, de la revisión de la parte considerativa *-en la motivación del derecho-* de la sentencia emitida por la Corte Suprema, se evidenció que, los magistrados actuaron de la siguiente manera:

#### **4.2.1.1.La Exclusión.**

No emplearon los criterios de validez formal (vigencia de la ley) y validez material (constitucionalidad de la ley), para la aplicación de otras normas, puesto que se limitaron a fundamentar el caso en base al inciso 5 del Artículo 139, de la Constitución Política del Perú, Norma constitucional que se encuentra en vigencia la misma que fuera Promulgada y publicada el año 1993 y la vigencia de la Ley 27765 del 26JUN2002 modificada por el Decreto Legislativo 986 del 21JUL2007

Asimismo, en esta Sentencia de Casación, no se llega a determinar ni observar, la existencia de antinomias, es decir contradicciones o incompatibilidad entre dos normas constitucionales o dos normas legales, para tratar de sancionar el delito de lavado de activos en su modalidad agravada, puesto que las conductas delictivas, solo se encontraban bien tipificadas en la Ley 27765 del 26JUN2002 modificada por el Decreto Legislativo 986 del 21 JUL2007.

También los fundamentos, permiten evidenciar, que en la sentencia casatoria, no se seleccionaron normas inconstitucionales e ilegales para fundamentar dicha sentencia,

puesto que solo se aplicó la Ley 27765 del 26JUN2002, modificada por el Decreto Legislativo N° 986 del 21JUL2007, y el inciso 5 artículo 139 de la CPP, las cuales son leyes adecuadas y vigentes, y son las que sancionan las conductas delictivas del delito de lavado de activos y exigen la debida motivación e imputación necesaria.

Para aclarar la correcta fundamentación de la resolución, en el presente caso se aplicó la exigencia de la Garantía Procesal Constitucional, precisada en el inciso (5) del Artículo 139 de la Constitución Política del Perú, que prescribe la aplicación de la motivación de las sentencias condenatorias; y también exige que se realice una imputación objetiva en cuanto a los hechos que se van a denunciar

Asimismo, el proceso se lleva a cabo dentro de la formalidad del sistema penal, respetándose el debido proceso, estableciéndose las causales sustantivas y procedimentales, como por ejemplo la investigación y los recursos impugnatorios, donde se desarrollan todas las diligencias en base a los principios relacionados a la prueba. Y habiéndose determinado la comisión del Delito de Lavado de Activos como causal sustantiva; en las causales procedimentales existe la indebida aplicación de la prueba del laboratorio de Lima, que nunca dio como resultado positivo, para la adherencia de Clorhidrato de Cocaína. Argumentos que se cumple en base a: a) Principios relacionados con la organización del sistema de enjuiciamiento penal; b) Principios relacionados con la iniciación del procedimiento penal; y, d) Principios relacionados con la forma)

#### ***4.2.1.2.La Colisión.***

En los fundamentos expuesto por los magistrados, no se evidencia la Colisión, entre la aplicación de la Ley 27765 del 26JUN2002, modificada por el Decreto Legislativo 986 del 26JUN2007 y el inciso 5) artículo 139 de la Constitución Política del Perú, puesto que la exigencia del cumplimiento de la norma constitucional, hace que se aplique correctamente la norma legal.

Con respecto al Control Difuso, se puede observar en los fundamentos que, no se presentó ninguna incompatibilidad, entre normas constitucionales y legales, para la aplicación de la Ley contra el delito de lavado de activos, por lo tanto, no se dio el escenario para la aplicación del control difuso. Sin embargo, es necesario precisar, que aun sin existir el Control Difuso, en los fundamentos, siempre prima el cumplimiento de la norma constitucional – debida motivación- para una correcta aplicación de la norma legal – Ley contra el lavado de activos.

También en la sentencia casatoria, no se evidencia la aplicación del Principio de Proporcionalidad, específicamente sobre el sub-criterio de idoneidad, necesidad y propio principio de proporcionalidad. Porque sobre la **Idoneidad** no existe una causalidad, para la aplicación de la circunstancia agravante contemplada en el artículo 3 de la ley 27765 del 26JUN2002 modificada por el Decreto Legislativo 986 del 21JUL2007, que garantiza la correcta sanción a las personas que cometen el delito de lavado de activos proveniente del tráfico ilícito de drogas.

Y sobre la **necesidad**, no se han mencionado otras normas, que sean más adecuadas que sancionen el lavado de activos, considerándose solo a la Ley 27765 del 26JUN2002 modificada por el Decreto Legislativo 986 del 21JUL2007. Y porque el inciso (5) del Artículo 139 de la Constitución Política del Perú, es la norma constitucional que exige la motivación de las resoluciones judiciales, que es el medio por el cual se establecen los argumentos para sancionar o absolver la comisión de un delito.

Sobre la aplicación del **sub criterio de necesidad proveniente del principio de proporcionalidad**, se observa que los magistrados, no necesitaron aplicar la optimización de un fin constitucional y la intensidad de la intervención en el derecho, a través de la ley de la ponderación, puesto que en el presente caso, no se evidenció ninguna incompatibilidad de normas legales, solo se precisó el cumplimiento de la Garantía Procesal Constitucional de la motivación de las resoluciones judiciales inciso (5) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú), como requisito fundamental para la aplicación de la Ley 27765 del 26JUN2002 modificada por el Decreto Legislativo 986 del 21JUL2007.

Por otro lado, con respecto a la **ponderación**, en ningún momento, la norma constitucional de la Garantía Procesal Constitucional, fue aplicada en forma paralela con la Ley 27765 del 26JUN2002 modificada por el Decreto Legislativo del 21JUL2007, motivo por el cual al no haber contradicción o incompatibilidad no se realizó ninguna ponderación.

#### **4.2.2. Respecto a la variable: técnicas de interpretación.**

Sobre esta variable, de la revisión de la parte considerativa -en la motivación del derecho- de la sentencia emitida por la Corte Suprema, se evidenció que, los magistrados actuaron de la siguiente manera:

#### **4.2.2.1.La Interpretación.**

Sobre el tipo o tipos de interpretación en base a **sujetos**, se determinó que la interpretación en base al Principio de Coherencia, Doctrinal y Judicial, fueron aplicados al inciso (5) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, y en la imputación necesaria referida al delito fuente que establece la Ley 27765 del 26JUN2002 modificada por el Decreto Legislativo 986 del 21JUL2007(para considerarla circunstancia agravante) y de esta manera cumplir con la exigencia de la ley sobre la Motivación de las Resoluciones Judiciales,

Sobre el tipo o tipos de interpretación en base a **Principio Constitucionales**, se determinó las técnicas de interpretación constitucional, fueron establecida en el inciso (5) del Artículo 139 de la CPP y la Ley 27765 del 26JUN2002 modificada por el D. Legislativo 986 del 21JUL2007 (y su circunstancia agravante) porque de esta manera se establece la conformidad y voluntad de la ley.

Sobre el tipo o tipos de interpretación de normas legales en base a **medios**, se determinó que se aplicó los criterios de interpretación Literal, Lógico–Sistemático, Principio de Legalidad y Principio de Defensa, porque al momento de exponer sobre la Motivación, hace referencia a la aplicación de los principio de proporcionalidad, del debido proceso y la tutela jurisdiccionalidad, Y cuando expone sobre la Imputación necesaria, también hacen referencia a la aplicación de los derechos fundamentales como son el principio de legalidad, tipificación, garantía del principio contradictorio. Y en cuanto a la circunstancia agravante de la Ley 27765 del 26JUN2002 modificada por el Decreto Legislativo 986 del 21JUL2007, hace una interpretación sistemática, puesto hace un desarrollo de la forma que se debe de interpretar el delito fuente, recurriendo como ilustración a los Acuerdos Plenarios.

Sobre el tipo o tipos de interpretación de **normas constitucionales** en base a **medios**, se determinó la técnica de interpretación constitucional más adecuada era la interpretación lógico-sistemática que es la que engloba tres argumentos: El argumento COHERENTIA, que estableció que no hay normas incompatibles, El argumento SEDES MATERIAE, que atribuyo un significado a un precepto dudoso como lo es el delito fuente contemplado en el artículo 3 de la Ley 27765 del 26JUN2002 modificado por el Decreto Legislativo 986 del 21JUL2007, y también se consideró El argumento SISTEMATICO EN SENTIDO ETRICTO, porque atribuye el significado normativo a los Enunciados constitucionales y legales teniendo en cuenta los otros precepto o normas como son los principios y derechos fundamentales.

#### **4.2.2.2. La Integración.**

En los considerandos se determina, que no se requiera la interpretación de la **analogía in bonam partem** (en beneficio del reo) tomar en cuenta la interpretación **in malam partem** (en contra del reo), porque en la sentencia emitida por la Corte Suprema, no se observa ningún vacío, laguna de ley, requerida a resolver el presente caso, ya sea en favor o en contra de los imputados

Sobre los **principios generales**, se estableció que los considerandos de la sentencia de casación, siempre contempla la interpretación de las normas constitucionales y legales, determinándose que la función interpretativa de los principios generales, fueron utilizadas por los magistrados al exponer lo que significa la debida motivación y la imputación necesaria, que están contempladas en el inciso (5) artículo 139 de la Constitución Política del Perú.

Con respecto a la determinación de la existencia de **Lagunas de la Ley** en la sentencia emitida por la Corte Suprema. se observa que no existe ningún vacío o laguna normativa, puesto que las conductas penales cometidas por los imputados están, contempladas en la ley 27765 del 26JUN2002 modificada por el Decreto Legislativo del 21JUL2007, ley de lavado de activos, no habiéndose recurrido a otra fuente, u otra forma de aplicar dicha norma para acusar a los imputados.

Particularmente con respecto a la determinación de los **Argumentos de Integración Jurídica**, los magistrados no generaron ninguna norma adicional al inciso (5) del artículo 139 de la CPP y la Ley 27765 modificada por la el Decreto Legislativo 968, ya que estos fueron suficientes para realizar, corregir los errores de las instancias inferiores y hacer las reformas respectivas

#### **4.2.2.3. La Argumentación.**

Se determinan errores en base a la **Argumentación** “in procedendo – errores en el proceso” e “in iudicando - vicio en el fondo”, por lo siguiente:

**“In procedendo – errores en el proceso”**. - Porque en la ciudad de Juliaca, donde se realizó la intervención policial, solo existía una pericia preliminar que indicaba positivo para adherencia de clorhidrato de cocaína, con la observación que dicha pericia debía de ser confirmada por el laboratorio central de Lima, quien respondió con un resultado negativo para adherencias de clorhidrato de cocaína en el presente caso. Por lo tanto, en base a una pericia preliminar, no se podía afirmar la circunstancia agravante del delito de lavado de activos, y mucho menos afirmar que el dinero provenía del delito Tráfico lícito de Drogas y considerarlo a este como delito fuente. Sin embargo, pese a contar

con la pericia preliminar, contradicha por la pericia de lima, en vez de imputar a los encausado solo por el delito de lavado de activos, se les imputo la comisión del delito de lavado de activos proveniente del tráfico ilícito de drogas. Contraviniendo lo dispuesto en las normas procesales o no ejecutar lo dispuesto en dicha norma, que vendría a valerse de la pericia firme y contundente del laboratorio de lima.

**“in iudicando - vicio en el fondo”**.- Estese determina mediante el **error de hecho**, al dar una interpretación diferente a la prueba actuada por el laboratorio de Lima donde indica fehaciente y contundentemente, que en las muestras remitidas no hay adherencias de clorhidrato de cocaína, sin embargo a esta prueba no le dan validez o le dan una interpretación contraria, puesto que hacen prevalecer la interpretación de la pericia preliminar que indica la existencia de adherencia de clorhidrato de cocaína.

Asimismo, en cuanto al **error de derecho**, en el presente caso también se cumple, puesto que le dan una aplicación indebida a la circunstancia agravante que contempla el artículo 3 de la Ley 27765 del 26JUN2002 modificada por el Decreto Legislativo 986 del 21JUN2007, ya que al contar como válida una pericia preliminar, sin considerar otra pericia que desvirtúa tal pericia, hace que se realice una interpretación errada de la circunstancia agravante de la Ley 27765.

Con respecto a la determinación de los **Componentes** de la argumentación jurídica en base a las Premisas, Inferencias y Conclusiones, se puede afirmar que:

En cuanto a las **Premisas**, en los considerandos se establece la definición normativa del delito de lavado de activos, y las conductas delictivas que sanciona como, es el transporte de dinero, considerándolo como actos de tenencia y ocultamiento. Y asimismo establece pleno desarrollo del concepto de Garantía procesal de la Motivación y la Imputación necesaria. También se establece como Premisa mayor, la Ley 27765 del 21JUL2002 modificada por el Decreto Legislativo 986 del 21JUN2007 y como Premisa menor, los hechos que se sanciona como delito de lavado de activos, que es la tenencia y ocultamiento

Sobre las **inferencias**, se puede apreciar que las premisas establecen consecuencias de la procedencia del presente recurso de casación. Es decir estas premisas (delito de lavado de activos, motivación e imputación necesaria) establecieron las consecuencias, para que se recurra a la casación por indebida aplicación de la circunstancia agravante de la Ley 27765, que sanciona el lavado de activos; también por la falta de motivación externa o justificación de las premisas y la falta de imputación necesaria. Asimismo, en cuanto al argumento debe aceptarse ya sea en cascada, en

paralelo y dual, se ha considerado la inferencia en paralelo puesto que admite la casación y luego dispone su publicación y dual porque declara nula un extremo de la sentencia de vista de segunda instancia y revoca y reforma la sentencia de primera instancia

Sobre las **Conclusiones**, se aprecia que esta sentencia casatoria, expresa las conclusiones, declarando nula un extremo de la sentencia de segunda instancia y revocar y reformar la sentencia de primera instancia. También sobre la Conclusión como cierre de las premisas e inferencias del argumento que considera a la conclusión única, múltiple: principal, simultánea y complementaria, los magistrados optaron por considerar las conclusiones, simultáneas, puesto que se ha empleado una inferencia paralela y dual que declaran nula un extremo de la sentencia de vista de segunda instancia; y, revoca y reforma la sentencia de primera instancia

Sobre la determinación de la argumentación **sujeto a**, Principios y Reglas empleado por los Magistrados en su pronunciamiento sobre la Sentencia de la Corte Suprema, se observa que los principios esenciales, como son principio de coherencia, principio de congruencia de las sentencias, principio de defensa, principio de legalidad, principio del debido proceso, fueron los pilares, para la fundamentación de los considerandos, sin dejar de lado la norma-regla que viene a ser la Ley 27765 del 21JUL2002 modificada por el D. Legislativo 986 del 21JUL2007, considerada para imputar y sancionar a los coautores del delito de lavado de activos.

Respecto a las **Clases de Argumentos**, empleados en la interpretación de principios o normas legales (norma-regla), empleado por los Magistrados en su pronunciamiento sobre la sentencia de la Corte Suprema, el argumento as verecundiam, fue considerado por los magistrados, puesto que mencionan la práctica jurisdiccional a través de las Sentencias del Tribunal Constitucional, Acuerdo Plenarios, así como la aplicación de la doctrina, y principios del derecho.

Respecto a los **Argumentos Interpretativos-Técnicas de Interpretación**, aplicados en la interpretación de los principios o normas legales(norma-regla), empleado por los Magistrados en su pronunciamiento sobre la sentencia de la Corte Suprema, se determina que los Argumentos de sedes materiae, a rubrica, coherencia, teleológico, histórico, psicológico, apagógico, de autoridad, analógico y a partir de principios, fueron los que los magistrados recurrieron, así como a la doctrina, jurisprudencia y acuerdos plenarios, para establecer el significado de la Motivación,

Imputación necesaria y el delito fuente que contempla la Ley 27765 del 26JUN2002 modificada por el Decreto Legislativo 986 del 21JUL2007.

## V. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

### 5.1. Conclusiones

5.1.1. Se ha determinado que la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, en el Expediente N° 333-2012 del Distrito Judicial de Puno, **no** presenta incompatibilidad normativa, por ende, en el presente expediente no se observa la aplicación de técnicas de interpretación referida a este posible conflicto.

5.1.2. Que, en la presente Sentencia de Casación, no ha considerado la exclusión, entre la Ley 27765– Ley de Lavado de Activos del 26JUN2017, modificada por el Decreto Legislativo 986 del 21JUL2007 y el inciso 5) artículo 139 de la Constitución Política del Perú, puesto que luego de ser evaluados a través de sus indicadores se aprecia que cumplen con la validez formal - *vigentes al momento de aplicarse* - y validez material - *gozan de constitucionalidad y legalidad*

5.1.3. En cuanto a la incompatibilidad normativa por colisión entre la Ley 27765 – Ley de Lavado de Activos del 26JUN2017, modificada por el Decreto Legislativo 986 del 21JUL2007 y el inciso 5) artículo 139 de la Constitución Política del Perú, luego de ser evaluada a través de sus indicadores se determinó que en ambas normas prevalece los derechos y principios fundamentales que garantiza la Constitución no siendo aplicable el control difuso y de acuerdo al principio de proporcionalidad se ha preferido el fin constitucional antes que el legal.

5.1.4. Sobre las técnicas de interpretación, teniendo en cuenta la interpretación en base a sujetos, principios constitucionales y medios, en base a la evaluación a través de sus indicadores se determinó que estas técnicas de interpretación en su conjunto sirvieron para fundamentar la motivación de la sentencia casatoria en su ámbito dispositivo y resolutivo estableciendo la correcta aplicación de la Ley 27765.

5.1.5. Podemos resaltar que las técnicas de interpretación, teniendo en cuenta a la integración en base a la analogía, laguna de ley y argumentos de interpretación jurídica, luego de ser evaluados a través de sus indicadores, estos no fueron aplicados en la presente sentencia casatoria. Sin embargo, la técnica de interpretación en base a principios generales, si tuvo realce puesto que sirvió para complementar el amplio significado de la debida motivación y determinar fehacientemente la circunstancia

agravante en el Delito de Lavado de Activos - Ley 27765 del 26JUN2002 modificada por el D. Legislativo 986 del 21JUL2007

**5.1.6.** Respecto a las técnicas de interpretación, teniendo en cuenta a la argumentación en base a sus componentes, sujetos a, y argumentos interpretativos, luego de ser evaluados a través de sus indicadores se aprecia que, estos componentes fueron aplicadas correctamente, en la motivación de la Sentencia de Casación N° 333-212 de la Corte Suprema de Justicia que excluye la aplicación de la circunstancia agravante a los coautores del delito en referencia.

## **5.2. Recomendaciones**

**5.2.1.** Continuar con el estudio de las Sentencias de la Corte Suprema, que traten sobre el Delito de Lavado de Activos a fin de determinar si la problemática de falta de motivación y la configuración de la circunstancia agravante del delito en referencia, suele ser repetitiva en las instancias inferiores, y de ser así, contribuir en la solución de este problema.

**5.2.2.** Advertir que, en toda resolución judicial, siempre se debe de controlar y comprobar las normas a través de la validez formal y validez material, lo cual nos dará un resultado, que se podrá aplicar, para realizar la exclusión de alguna norma, y lograr la motivación de una resolución legal sin vicios e incompatibilidades.

**5.2.3.** Aplicar permanente del control difuso en las normas consideradas en una resolución judicial, es de suma importancia, puesto que el control difuso, permite determinar, si estamos utilizando normas incompatibles, que generan trastornos, vicios e irregularidades en la expedición de una sentencia judicial.

**5.2.4.** Con respecto a las técnicas de interpretación, darle la debida importancia puesto que todo análisis de una sentencia judicial, se realizará utilizando la jurisprudencia y la doctrina, que son el manantial más rico de conocimientos que ilustrara a los magistrados y por ende dictaran una correcta sentencia.

**5.2.5.** También, se debe hacer una apreciación del caso, en base a los principios constitucionales y generales, que permitirá realizar una correcta motivación, respetando los derechos y garantías constitucionales.

**5.2.6.** Las técnicas de interpretación siempre deben de ser tomadas en cuenta para una buena argumentación, puesto que permite, cometer mínimos errores, ya que argumentar significa exponer las razones que llevan a justificar la imposición de una pena o la libertad.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Ley N° 27765. (26 de Junio de 2002). *Ley penal contral el Lavado de Activos*. Lima, Peru.
- STC Emitida en el Exp. 0003-2003-AI-TC, Sobre la dignidad de la persona (Sentencia del Tribunal Constitucional 11 de Enero de 2003).
- STC Emitida en el Exp. N° 008-2003-AI-TC, Sobre Accion de Inconstitucionalidad (Sentencia del Tribunal Constitucional 04 de Noviembre de 2003).
- STC. Emitida en el Exp. N° 0010-2002-AI-TC, Sobre Accion de Inconstitucionalidad contra los Decretos Leyes 25475, 25659, 25708 y 25830 (Sentencia del Tribunal Constitucional 03 de Enero de 2003).
- STC. Emitido en el Exp. 0006-2003-AI-TC., Sobre Accion de Inconstitucionalidad contra el Artículo 65 del Reglamento del Congreso de la Republica (Sentencia del Tribunal Constitucional 01 de Diciembre de 2003).
- STC. Emitido en el Exp. N° 0010-2002-AI- TC, Aplicacion del Principio de Proporcionalidad (Sentencia del Tribunal Constitucional 03 de Enero de 2003).
- STC. Emitida en el Exp. N° 0045-2004-TC (Sentencia del Tribunal Constitucional 29 de Octubre de 2005).
- Antinomias o Conflictos de Leyes. Criterio de Solucion*. (2010). Recuperado el 30 de Agosto de 2017, de <https://sjf.scjn.gob.mx>
- SEDEP-Semillero de Estudios en el Derecho Procesal*. (2010). Recuperado el 01 de Agosto de 2017, de <http://semillerodederechoprocesal.blogspot.pe>
- El Estante del Juez Socratico*. (05 de Febrero de 2011). Recuperado el 11 de Julio de 2017, de Jim L. Ramirez Figueroa: <http://jimramirezfigueroa.blogspot.pe>
- Slide Share*. (01 de Febrero de 2011). Recuperado el 30 de Agosto de 2017, de <https://es.slideshare.net>
- Tipos de Argumentos*. (22 de Mayo de 2011). Recuperado el 23 de Julio de 2017, de <https://es.slideshare.net>
- Derecho Constitucional - El Principio de jerarquia normativa*. (09 de Febrero de 2012). Recuperado el 11 de Julio de 2017, de <http://www.derechoconstitucional.es>
- STC. Emitido en el Exp. N°2050-AA/TC (Sentencia del Tribunal Constitucional 11 de Abril de 2012).
- Enciclopeida Juridica-Debido Proceso Legal*. (2015). Recuperado el 13 de Julio de 2017, de <https://es.wikipedia.org>

- El Pensante*. (2016). Recuperado el 09 de Diciembre de 2016, de <https://educacion.elpensante.com>
- Aarnio, A. (s.f.). Recuperado el 30 de Agosto de 2117, de <http://ruc.udc.es>
- Albarez Nuñez, D. (2010). *Teoría de la Subsunción en el Derecho Penal Salvadoreño*. El Salvador.
- Alexy, R. (s.f.). *Una Teoría de la Argumentación Jurídica*. Recuperado el 10 de Agosto de 2017, de <http://sistemas.amag.edu.pe>
- AMAG, A. d. (s.f.). *Justificación de las Decisiones en materia penal*. Recuperado el 23 de Julio de 2017, de <http://sistemas.amag.edu.pe>
- Anchondo Paredes, V. E. (2014). *Metodos de Interpretación Jurídica*. Chihuahua, Mexico.
- Ardilla Trujillo, M. (2009). La prohibición de dilaciones injustificadas en la jurisprudencia constitucional. *Revista Derecho del Estado*.
- Atienza, M. (s.f.). *La Argumentación Jurídica*. Recuperado el 01 de Agosto de 2017, de <https://www.researchgate.net>
- Bardales Castro, P. (19 de Febrero de 2013). *IUS360*. Recuperado el 10 de Agosto de 2017, de <http://ius360.com/publico>
- Bautista, N., Castro Milanés, H., Moscoso Segarra, A., Rusconi, M., & Rodríguez Huertas, O. (2005). *Aspectos Dogmáticos, Criminológicos y Procesales del Lavado de Activos*. Santo Domingo, República Dominicana: Mediabyte S.A.
- Benavente Chorres, H., & Aylas Ortiz, R. (Enero de 2010). *La Casación penal en el Código Procesal Penal del 2004*. Lima, Perú: El Buho E.I.R.L.
- Bernal Pulido, C. (2005). *Estructura y límites de la ponderación*. Bogotá.
- Caro Coria, D. C. (s.f.). *El Principio de Ne Bis In Idem*. Recuperado el 13 de Julio de 2017, de <http://www.ccfirma.com/publicaciones/pdf/caro>
- Caro Coria, D. C. (s.f.). *Sobre el Tipo Básico de Lavado de Activos*. Recuperado el 12 de Agosto de 2017, de <http://www.cedpe.com>
- Castillo Alva, J. L. (2007). *Razonamiento Judicial: interpretación, argumentación y motivación de las resoluciones judiciales*. Lima: Axel Editores.
- Castillo Alva, J. L. (2008). *El Derecho a ser Informado de la Imputación*. Lima.
- Castillo Alva, J. L., & Lujan Tupez, M. (2004). *Razonamiento Judicial Interpretación, Argumentación y Motivación de las Resoluciones Judiciales*. Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
- Castillo Calle, M. (2012). *La Norma Jurídica en el Sistema Legislativo Peruano*. Lima, Perú.

- Castillo Parisuaña, M. M. (s.f.). *Revista Electronica del Trabajador Judicial - El Principio de Presuncion de Inocencia, sus significados*. Recuperado el 13 de Julio de 2017, de <https://trabajadorjudicial.wordpress.com>
- Chavez Tamariz, J. (19 de Junio de 2016). Exigencias constitucionales de la motivacion de las sentencias. Lima, Peru.
- Choquechua Ayna, A. F. (2014). El Principio de Imputacion Necesaria. *Derecho y Cambio Social*, 6-8.
- Codigo Procesl Penal - 2004. (s.f.). Lima, Peru.
- Da Trinidad Hidalgo, Y., & Lopez Cruz, Y. (2015). La Hermeneutica en el Pensamiento de Wilhelm Dilthey. *Griot-Revista de Filosofia*.
- De La Torre Lescano, C. M. (Octubre de 2017). *ResearchGate*. Recuperado el 12 de Octubre de 2018, de <https://www.researchgate.net>
- De Leon Velazco, H. A. (2010). Los recursos en el sistema procesal penal guatemalteco y en el derecho comparado (Tesis Doctoral) Universidad Autonoma de Bcelona. Barcelona, España.
- Diario El Comercio - Peru. (26 de Diciembre de 2016). *El Comercio*. Recuperado el 12 de Octubre de 2018, de <https://elcomercio.pe>
- Diaz Cabello, J. L. (2014). *La Casacion Penal*. Lima: Gaceta Juridica.
- Diaz Revorio, F. J. (2016). Interpretacion de la Constitucon y Juez Constitucional. *Revista IUS*.
- Diaz Revorio, J. (s.f.). *La interpretacion constitucional y la jurisprudencia constitucional*. Recuperado el 15 de Julio de 2017, de <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx>
- Edwards, A. (Abril de 2011). *Políticas Legales y de Proteccion Series de Investigacion*. Recuperado el 2018 de Octubre de 12, de <http://www.refworld.org>
- Eguiguren Praeli, F. (Octubre de 1999). *Que hacer con el Poder Jucial?* Recuperado el 12 de Octubre de 2018, de <http://hrlibrary.umn.edu>
- Equiaga Ganuza, F. J. (s.f.). *Conflictos Normativos e Interpretacin Juridica*. Recuperado el 16 de Julio de 2017, de <http://www.ijf.cjf.gob.mx/Bibliotecadigital>
- expo-hablemos-de-derecho-pdf. (S.F.). *Crimen Organizado en el Peru*. Recuperado el 12 de Octubre de 2018, de <http://blogderecho.upsjb.edu.pe>
- Figuroa Gutarra, E. (31 de Agosto de 210). Ponderacion Constitucional. *Ponderacion Constitucional*. Lima, Peru.
- Gaceta Juridica. (2004). *Razonamiento Judicial Interpretacion, Argumentacion y Motivacion de las Resoluciones Judiciales*. Lima, Peru: El Buho E.I.R.L.

- Galiano Maritan, G., & Gonzales Milian, D. (20 de Noviembre de 2012). *Universidad de La Sabana - Dikaion*. Recuperado el 16 de Julio de 2017, de <http://dikaion.unisabana.edu.co>
- Gascon Abellan , M. (2002). *Interpretacion y Argumentacion Juridica*. El Salvador.
- Gomez Colomer, J. (s.f.). *Garantias Constitucionales en el Enjuiciamiento Criminal Peruano*. Recuperado el 14 de Julio de 2017, de <http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets>
- Gomez Sanchez, F. A. (s.f.). *La Argumentacion Juridica en la Motivacion de las Resoluciones Judiciales*. Recuperado el 03 de Agosto de 2017, de [boletinderecho.upsjb.edu.pe](http://boletinderecho.upsjb.edu.pe)
- Hernandez Ramirez, R. (2012). *Diseños de Investigacion*. Mexico.
- Hernandez Sampieri, R., Fernandez Collado, C., & Batista Lucio, P. (2010). *Metologia de la Investigacion*.
- Jose Ruda, J., & Novak, F. (21 de Julio de 2009). *El Trafico Illicito de Drogas en el Peru: Una Aproximacion Intenacional*. Recuperado el 12 de Octubre de 2018, de <http://repositorio.pucp.edu.pe>
- Lenci, P. (s.f.). *Garantias Constitucionales en el Proceso Penal*. Recuperado el 31 de Julio de 2017, de <http://www.derecho.uba.ar>
- Ley Penal contra el Lavado de Activos - Ley 27765 del 26/06/2002*. (s.f.). Lima: El Peruano.
- Malagarriga, J. C. (s.f.). *El Ofrecimiento de Prueba*. Recuperado el 01 de Agosto de 2017, de <http://www.derecho.uba.ar>
- Mazzarese Tecla, L. P. (2010). *Razonamiento Judicial y Derechos Fundamentales, Observaciones logicas y Epistemologicas*. Lima, Peru.
- Mendoza , D. (2011). *Las Claves del Derecho*. Asuncion: Gedisa.
- Mendoza Palacios, R. (2006). *Investigacion cualitativa y cuantitativa-limitaciones*. Piura, Peru.
- Mendoza Saldarriaga, F. (2012). *La integracion Juridica*. Recuperado el 16 de Julio de 2017, de <https://es.scribd.com>
- Mixan Mass, F. (1987). *La Motivacion de las resoluciones judiciales - Debate Penal*. 3. Trujillo, Peru.
- Montero Aroca, J. (1988). *Los Principios del Proceso Penal*. Barcelona.
- Montes Farro, A. (s.f.). *El Sector Financiero y el Lavado de dinero*. Recuperado el 12 de Octubre de 2018, de <http://revistasinvestigacion.unmsm.edu.pe>
- Northcote Sandobal, C. (s.f.). *Importancia del Principio de Tipicidad* . Recuperado el 14 de Julio de 2017, de <http://aempresarial.com>
- Ortiz Nishihara, H. (2013). *La Sentencia Penal y su Justificacion Interna y Externa*. Lima, Peru.

- Ortiz Nishihara, M. H. (2014). *Principales Principios del Proceso Penal*. Lima.
- Ozorio Barillas, J. A. (26 de Mayo de 2015). Tesis - Analisis Juridico de la Subsuncion del Delito de Asociacion Illicita en los Delitos de Exacciones intimidatorias y obstruccion extorsiva de transito como causa de impunidad y estudio de casos. Guatemala.
- Pacori Cari, J. M. (s.f.). *Corporacion Hiram*. Recuperado el 20 de Julio de 2017, de <https://corporacionhiram.servicioslegales.blogspot.pe>
- Peña Cabrera Freyre, A. R. (2014). *El Principio de Imputacion Necesaria, una Garantia Procesal y Sustantiva a la vez, derivada del Diseño de un Sistema Penal Democratico y Garantista*. Lima, Peru.
- Peña Cabrera Freyre, R. (s.f.). *La Ultima Ratio .com*. Recuperado el 20 de Julio de 2017, de <http://www.laultimaratio.com>
- Perez Lopez, J. A. (s.f.). *Derecho y Cambio Social - La Motivacion de las Decisiones tomadas por cualquier Autoridad Publica*. Recuperado el 13 de Julio de 2017, de <file:///C:/Users/casa>
- Peru, T. C. (03 de Enero de 2003). Lima, Lima, Peru.
- Pinillos Seminario, A. (s.f.). *El Derecho a la Debida Motivacion*. Recuperado el 20 de Julio de 2017, de <https://es.slideshare.net>
- Pizarro, D. (s.f.). *El Delito de Lavado de Activos-Experiencia Peruana*. Recuperado el 12 de Agosto de 2017, de <http://www.monografias.com>
- Pose Rosello, Y. (Julio de 2011). *Contribuciones a las Ciencias Sociales*. Recuperado el 01 de Agosto de 2017, de <http://www.eumed.net>
- Quisbert, E., Machicado, J., & Mariaca, M. (2004). *Principio de Control Constitucional*. Recuperado el 01 de Agosto de 2017, de <http://www.oocities.org>
- Revista Foro Juridico - Pontifica Universidad Catolica del Peru. (2015). *Foro Juridico*. Recuperado el 12 de Octubre de 2018, de <http://revistas.pucp.edu.pe>
- Rico Gallegos, P. (s.f.). Recuperado el 13 de Agosto de 2017, de <http://www.monografias.com>
- Rioja Bermudez, A. (2013). *El Control Difuso Aplicado en el Peru*. Lima: Jurista Editores.
- Rubio Correa, M. (2005). *La Interpretacion de la Constitucion segun el Tribunal Constitucional*. Lima: Peru.
- Rubio Correa, M. (2015). *Manual de Razonamiento Juridico*. Lima, Peru: PUCP.
- Rubio Correa, M. (2015). *Manual de Razonamiento Juridico*. Lima-Peru: Fondo Editorial de la PUCP.
- Rubio Correa, M. A. (2013). *Manual de Razonamiento Juridico*. Lima: Fondo Editorial PUCP.

Rudzinsky, J. (s.f.). *Interpretacion Constitucional*. Recuperado el 12 de Agosto de 2017, de <http://www.derecho.uba.ar>

*Centro de Estudios Constitucionales - El Principio de Proporcionalidad y la Jurisprudencia del TC*. (s.f.). Recuperado el 13 de Julio de 2017

*Argumentacion*. (s.f.). Recuperado el 23 de Julio de 2017, de <https://recursoargumentacion.wordpress.com>

*Blogdiario.com*. (s.f.). Recuperado el 10 de Agosto de 2017, de <http://paulimupe.blogspot.es>

*Conceptodefinicion.pe*. (s.f.). Recuperado el 12 de Agosto de 2017, de <http://conceptodefinicion.de>

*Definiciode*. (s.f.). Recuperado el 12 de Agosto de 2017, de <http://definicion.de>

*Definiciona*. (s.f.). Recuperado el 12 de Agosto de 2017, de <https://definiciona.com>

*Derecho de Amparo*. (s.f.). Recuperado el 12 de Agosto de 2017, de <http://beatriz-derechodeamparo.blogspot.pe>

*El Telegrafo*. (s.f.). Recuperado el 20 de Julio de 2017, de <http://www.eltelegrafo.com.ec>

*Enciclopedia Juridica*. (s.f.). Recuperado el 30 de Junio de 2017, de <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com>

*Estado de Derecho y Juicio Justo*. (s.f.). Recuperado el 01 de Agosto de 2017, de <http://www.etc-graz.at>

*Interpretacion Juridica*. (s.f.). Recuperado el 12 de Agosto de 2017, de <http://definicionlegal.blogspot.pe>

*La Analogia En El Derecho Penal*. (s.f.). Recuperado el 16 de Julio de 2017, de <http://www.palladinopellonabogados.com>

*monografias.com*. (s.f.). Recuperado el 12 de Agosto de 2017, de <http://www.monografias.com>

*Palladino Pellon & Asociados*. (s.f.). Recuperado el 12 de Agosto de 2017, de <http://www.palladinopellonabogados.com>

*Principio generales del derecho*. (s.f.). Recuperado el 30 de Agosto de 2017, de Wikipedia: <https://es.wikipedia.org>

*Principios del Sistema Acusatorio*. (s.f.). Recuperado el 15 de Julio de 2017, de <https://www.sitios.scjn.gob.mx/cursoderechopenal>

*Principios que rigen la providencia precautoria o actos prejudiciales*. (s.f.). Recuperado el 01 de Agosto de 2017, de <http://www.buenastareas.com>

- Procedimiento Probatorio y Principio de Adquisición procesal.* (s.f.). Recuperado el 01 de Agosto de 2017, de <http://cdigital.dgb.uanl.mx>
- Providencias Cautelares.* (s.f.). Recuperado el 01 de Agosto de 2017, de <http://gonzalezcancino.com>
- QueSignifica.org.* (s.f.). Recuperado el 12 de Agosto de 2017, de <http://www.quesignifica.org>
- Quora.* (s.f.). Recuperado el 23 de Julio de 2017, de <https://es.quora.com>
- Significado Legal.* (s.f.). Recuperado el 01 de Agosto de 2007, de <http://www.significadolegal.com>
- Tareas Jurídicas.* (s.f.). Recuperado el 12 de Agosto de 2017, de <http://tareasjuridicas.com>
- TheFreeDictionary.* (s.f.). Recuperado el 12 de Agosto de 2017, de <http://es.thefreedictionary.com>
- Wikipedia.* (s.f.). Recuperado el 12 de Agosto de 2017, de <https://es.wikipedia.org>
- Wikipedia.* (s.f.). Recuperado el 23 de Julio de 2017, de <https://es.wikipedia.org>
- Sanchez Lopez, L. A. (s.f.). *El Derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva y/o Debido Proceso.* Recuperado el 03 de Agosto de 2017, de <http://historico.pj.gob.pe>
- Santacruz Lima, R. (s.f.). *El Principio de Igualdad entre las Partes en el Proceso Penal Mexicano.* Recuperado el 01 de Agosto de 2017, de <file:///C:/Users/casa>
- Sentencia del Tribunal Constitucional de la República del Perú. (03 de Enero de 2003). Expediente N° 0010-2002-AI-TC . Lima, Lima, Perú.
- Solis, A. (s.f.). *diploimpu.* Recuperado el 30 de Junio de 2017, de <https://diploimpu.wikispaces.com>
- Sosa Sacio, J. M. (2011). *Guía Teórico-Práctica, para analizar criterios interpretativos del Tribunal Constitucional.* Lima - Perú.
- Suñer, M. (07 de Noviembre de 2012). *Prezi.* Recuperado el 31 de Agosto de 2017, de <https://prezi.com>
- Tamayo Ly, C., & Silva Siesquen, I. (s.f). Recuperado el 09 de Diciembre de 2016, de [http://200.48.31.85/documentos/tecnicas\\_Instrumentos](http://200.48.31.85/documentos/tecnicas_Instrumentos)
- Tamayo Tamayo, M. (2005). *Evaluaciones de Investigación.* Mexico.
- Torres Vasquez, A. (2006). *Introducción al Derecho - Teoría General del Derecho.* Lima: Idemsa.
- Torres Vasquez, A. (2011). *Introducción al Derecho Teoría General del Derecho.* Lima, Perú: IDEMSA.
- Torres Vasquez, A. (2015). *Introducción al Derecho.* Lima: Instituto Pacífico.

- Trubunal Constitucional de la Republica del Peru. (03 de Enero de 2003). Lima, Lima, Peru.
- Valcarcel Laredo, L. J. (2008). La Pluralidad de Instancia. *Lilia Judith Valcarcel Laredo*.
- Valderrama, S. (2013). *Pasos para elaborar proyectos y tesis de investigacion*. Lima, Peru: San Marcos.
- Vargas Espinoza, W. W. (2011). La Motivacion de las Resoluciones Judiciales. *Asociacion Juridica Lex Novae-Revista de Derecho*.
- Yaipen Zapata, V. P. (2012). La Casacion en el Sistema Penal Peruano (Tesis de Maestria) Universidad Nacional Maor de San Marcos. Lima, Peru.
- Zavaleta Rodriguez, R. (2014). *La Motivacion de las resoluciones judiciales como argumentacion juridica*. Lima: Griiley.
- Zavaleta Rodriguez, R. (s.f.). *La Ultima Ratio.com*. Recuperado el 20 de Julio de 2017, de <http://www.laultimaratio.com>

**A  
N  
E  
X  
O  
S**

## ANEXO 1

Cuadro de Operacionalización de las Variables: Incompatibilidad Normativa y Técnicas de Interpretación provenientes de las Sentencias de los Órganos Supremos de Justicia del Perú

OBJETODEESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUBDIMENSIONES	INDICADORES
<b>SENTENCIA</b> <b>(PARTE CONSIDERATIVA – MOTIVACIÓN DEL DERECHO)</b>	<b>INCOMPATIBILIDAD NORMATIVA</b>	<b>Exclusión</b>	<b>Validez formal</b>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Los fundamentos evidencian la <b>Exclusión</b> de normas constitucionales y legales teniendo en cuenta la vigencia de la norma. <i>(Basado en tomar en cuenta la validez formal de la norma constitucional; es decir, verificar o comprobar la vigencia de la norma seleccionada, que no haya sido derogada o abrogada – Temporalidad de la Norma Jurídica)</i></li> <li>2. Los fundamentos evidencian la <b>Exclusión</b> 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 legal)</i></li> </ol>
			<b>Validez material</b>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Los fundamentos evidencian la <b>Exclusión</b> de normas constitucionales y legales. <i>(Basado en tomar en cuenta la validez material a la norma legal; es decir, verificar su constitucionalidad y legalidad de la(s) norma(s) seleccionada(s) – Especialidad de la Norma Jurídica)</i></li> <li>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></li> <li>3. Evita establecer las causales sustantivas y procedimentales, para la selección de normas. <i>(Basadas en los principios establecidos por la doctrina: a) Principios relacionados con la organización del sistema de enjuiciamiento penal; b) Principios relacionados con la iniciación del procedimiento penal; c) Principios relacionados con la prueba; y, d) Principios relacionados con la forma)</i></li> <li>4. Determina la existencia de <b>Antinomias</b> en la sentencia de casación emitida por la Corte Suprema de la Republica. <i>(Con la finalidad de distinguir las contradicciones entre una norma constitucional y otra legal)</i></li> </ol>
		<b>Colisión</b>	<b>Control difuso</b>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Los fundamentos evidencian la <b>Colisión</b> normativa en las normas seleccionadas en la sentencia de la Corte Suprema. <i>(Con la finalidad de identificar las colisiones entre una norma constitucional y otra legal)</i></li> <li>2. Los fundamentos evidencian la aplicación del <b>Control Difuso</b> en las normas seleccionadas en la sentencia casatoria <i>(Con la finalidad de considerar el Principio de Proporcionalidad y el Juicio de Ponderación)</i></li> <li>3. Las normas seleccionadas evidencian el <b>sub criterio de idoneidad</b> proveniente del Principio de Proporcionalidad. <i>(Las normas deben indicar accesibilidad, previsibilidad y tener un fin legítimo con relación al(os) derecho(s) fundamental(es) vulnerado(s))</i></li> <li>4. Las normas seleccionadas evidencian el <b>sub criterio de necesidad</b> proveniente del Principio de Proporcionalidad. <i>(El magistrado elegirá la solución más efectiva y adecuada entre las alternativas posibles, con relación al derecho fundamental vulnerado)</i></li> </ol>

			<p>5. Las normas seleccionadas evidencian el <u>sub criterio del propio Principio de Proporcionalidad en sentido estricto</u>. (El magistrado buscará que el resultado del acto interpretativo responde al objeto perseguido por la ponderación: el de la realización del fin de la medida examinada; y el de la afectación del derecho fundamental)</p> <p>6. Las normas seleccionadas evidencian el <u>Juicio de Ponderación</u>. (El magistrado buscará que el resultado del acto interpretativo responde al objeto perseguido por la ponderación: el de la realización del fin de la medida examinada; y el de la afectación del derecho fundamental)</p>
TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN	Interpretación	Sujetos	1. Determina el tipo (o los tipos) de interpretación en base a <u>Sujetos</u> , de las normas seleccionadas para su posterior argumentación. (Principio de Coherencia, doctrinal y judicial)
		Principios Constitucionales	2. Determina el tipo (o los tipos) de interpretación en base a <u>Resultados</u> de las normas seleccionadas para su posterior argumentación. (Debido Proceso, Plazo Razonable, Contradicción, Motivación, Tuetela Jurisdiccional, Imputación Necesaria )
		Medios	<p>3. Determina las técnicas de interpretación en base a <u>Medios</u>, de las normas seleccionadas para comprender su sentido; es decir, entender las normas penales que garantizan el proceso. (Interpretación: Literal; Lógico – Sistemático; Histórico; Principio de Legalidad y Principio de Defensa)</p> <p>4. Determina las técnicas de interpretación de normas constitucionales en base a <u>Medios</u>, para comprender su sentido; es decir entender la constitucionalidad en tanto sistema normativo. (Interpretación: Literal; Lógico – Sistemático; Principio de Legalidad y Principio de Defensa)</p>
	Integración	Analogías	1. Determina la existencia de la analogía <u>in bonam parte</u> o <u>in malam partem</u> en la sentencia emitida por la Corte Suprema. (Con la finalidad de llenar vacíos o laguna de ley)
		Principios generales	2. Determina los <u>Principios Generales</u> del derecho en la sentencia emitida por la Corte Suprema. (Con la finalidad de establecer su función creativa, interpretativa e integradora)
		Laguna de ley	3. Determina la existencia de <u>Lagunas de la Ley</u> en la sentencia emitida por la Corte Suprema. (Lagunas normativa, técnica, conflicto y axiológica)
		Argumentos de integración jurídica	4. Determina los <u>Argumentos de Integración Jurídica</u> con relación a la creación de normas por integración. (argumento a pari, argumento ab minoris ab maius, Argumento ab maioris ad minus, Argumento a fortiori, Argumento a contrario)..
	Argumentación	Componentes	<p>6. Determina el error en base a la <u>Argumentación</u> “in procedendo” y/o “in iudicando” para la materialización de la nulidad. (Error en el procedimiento o error en el razonamiento judicial)</p> <p>7. Determina los <u>Componentes</u> de la argumentación jurídica en base a las Premisas, Inferencias y Conclusiones (Que permitirán fundamentar el planteamiento de una tesis, que en el campo procesal constituye “lo pedido”)</p>

			<p>8. <b>Determina las <u>Premisas</u> que motivan o dan cuenta de los hechos por los cuales el argumento debe aceptarse.</b> (<i>Premisa mayor y premisa menor</i>)</p> <p>9. <b>Determina las <u>Inferencias</u> como análisis de los hechos por los cuales el argumento debe aceptarse.</b> (<i>Encascada, en paralelo y dual</i>)</p> <p>10. <b>Determina la <u>Conclusión</u> como cierre de las premisas e inferencias del argumento.</b> (<i>Conclusión única, múltiple: principal, simultánea y complementaria</i>)</p>
	Sujeto a	<p>1. <b>Determina la argumentación <u>sujeta a</u> la aplicación de derechos, principios, garantías o normas legales (normas- reglas) empleado por los Magistrados en su pronunciamiento sobre la Sentencia de la Corte Suprema.</b> (<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; r) Principio de seguridad jurídica. Con la finalidad de la no vulneración de derechos fundamentales y las normas legales(normas-reglas)</i>)</p> <p>2. <b>Determina la <u>clases de Argumentos</u>, empleados en la interpretación de principios o normas legales(norma-regla) empleado por los Magistrados en su pronunciamiento sobre la sentencia de la Corte Suprema</b> (<i>Argumento ad verecundiam o argumento de autoridad, Argumento analógico, Argumento circular, Argumento irrelevante, Argumento mediante ejemplos, Argumento por el nexo causal, Argumento pragmático</i>)</p>	
	Argumentos interpretativos	<p>2. <b>Determina los <u>Argumentos Interpretativos-Técnicas de Interpretación</u>, aplicados en la interpretación de los principios o normas legales (norma-regla), empleado por los Magistrados en su pronunciamiento sobre la sentencia de la Corte Suprema.</b> (<i>Argumento sedes materiae, Argumento a rubrica, Argumento de la coherencia, Argumento teleológico, Argumentos histórico, Argumentos psicológico, Argumento apagógico, Argumento de autoridad, Argumento analógico, Argumento a partir de principios</i>)</p>	

## ANEXO 2

### CUADRO DESCRIPTIVO DEL PROCEDIMIENTO DE RECOLECCIÓN, ORGANIZACIÓN, CALIFICACIÓN DE LOS DATOS Y DETERMINACIÓN DE LAS VARIABLES (EN MATERIA PENAL)

#### 1. CUESTIONES PREVIAS

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

#### **En relación a la variable independiente: incompatibilidad normativa**

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

#### **En relación a la variable dependiente: técnicas de interpretación**

- 5.3. Las sub dimensiones de la dimensión Interpretación, son 3: *sujetos, principios constitucionales y medios*.
- 5.4. Las sub dimensiones de la dimensión Integración, son 4: *Analogías, Principios generales, Laguna de ley, y Argumentos de integración jurídica*.
- 5.5. Las sub dimensiones de la dimensión Argumentación, es 3: *componentes*,

*sujeto a, y Argumentos interpretativos.*

6. Que la dimensión “Exclusión” presenta 6 parámetros, se presenta en el instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.
7. Que la dimensión “Colisión” presenta 4 parámetros, se presenta en el instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.
8. Que la dimensión Interpretación presenta 4 parámetros, se presenta en el instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.
9. Que la dimensión Integración presenta 4 parámetros, se presenta en el instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.
10. Que la dimensión Argumentación presenta 8 parámetros, se presenta en el instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.
11. Para asegurar la objetividad de la medición, en cada sub dimensión se ha previsto ciertos parámetros, que son criterios o indicadores de las variables, extraídos indistintamente en base a los contenidos provenientes de los objetivos específicos, los cuales se registran en la lista de cotejo.
12. **De los niveles de calificación:** la calidad de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio sobre incompatibilidad normativa, se califica en 3 niveles que son: por nunca, a veces, siempre, respectivamente.
13. **De los niveles de calificación:** la calidad de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio sobre técnicas de interpretación, se califica en 3 niveles que son: por remisión, inadecuada, y adecuada, respectivamente.
14. **Calificación:**
  - 14.1. De los parámetros: el hallazgo o inexistencia de un parámetro, en el texto de la sentencia en estudio, se califica con las expresiones: si cumple y no cumple
  - 14.2. De las sub dimensiones: se determina en función al número de parámetros cumplidos.
  - 14.3. De las dimensiones: se determinan en función a la manera en que se aplican las técnicas de interpretación en la incompatibilidad normativa.
  - 14.4. De las variables: se determina en función a la aplicación de sus dimensiones respectivas.
15. **Recomendaciones:**
  - 15.1. Examinar con exhaustividad: el Cuadro de Operacionalización de la Variable que se identifica como Anexo 1.

- 15.2.** Examinar con exhaustividad: el proceso judicial existente en el expediente.
- 15.3.** Identificar las instituciones procesales y sustantivas existentes en el proceso judicial proveniente del expediente, incorporarlos en el desarrollo de las bases teóricas del trabajo de investigación, utilizando fuentes doctrinarias, normativas y jurisprudenciales.
- 15.4.** Hacer suyo, sistemáticamente, de los conocimientos y las estrategias previstas que facilitará el análisis de la sentencia de la Corte Suprema, desde el recojo de los datos, hasta la defensa de la tesis.
- 16.** El presente anexo solo describe el procedimiento de recojo y organización de los datos.
- 17.** Los cuadros de presentación de los resultados evidencian su aplicación.

## **2. PROCEDIMIENTOS PARA RECOGER LOS DATOS DE LOS PARÁMETROS**

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

La calificación se realiza conforme al cuadro siguiente:

**Cuadro 1**  
**Calificación aplicable a los parámetros**

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

**Fundamentos:**

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

**3. PROCEDIMIENTO BÁSICO PARA DETERMINAR LA MANERA EN QUE SE APLICA LAS TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN EN LA INCOMPATIBILIDAD NORMATIVA EN SUS DIMENSIONES:**

**Cuadro 2**  
**Calificación de la manera de la aplicación en la incompatibilidad normativa**

Cumplimiento de los parámetros en una sub dimensión	Valor (referencial)	Calificación
Si cumple con la Validez formal y la Validez material	6	[ 0 ]
Si cumple con el Control Difuso	4	[ 2 ]

**Fundamentos:**

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

**4. PROCEDIMIENTO BÁSICO PARA DETERMINAR LA MANERA EN QUE SE APLICA LAS TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN EN LA INCOMPATIBILIDAD NORMATIVA EN SUS DIMENSIONES:****Cuadro 3****Calificación de la manera de la aplicación en las técnicas de interpretación**

<b>Cumplimiento de los parámetros en una sub dimensión</b>	<b>Valor (referencial)</b>	<b>Calificación</b>
Si cumple con los Sujetos, Principios Constitucionales y Medios	4	[ 0 ]
Si cumple con la Analogía, Principios generales, Laguna de ley, y Argumentos de integración jurídica	4	[ 2,5 ]
Si cumple con los Componentes, Sujeto a, y Argumentos interpretativos.	8	[ 5 ]

**Fundamentos:**

- Se procede luego de haber aplicado las pautas establecidas en el Cuadro 1, del

presente documento.

- Consiste en agrupar los indicadores cumplidos.
- La aplicación de las técnicas de interpretación en la incompatibilidad normativa se determina en función al número de indicadores cumplidos.
- *Para todos los casos el hallazgo de uno, o ninguno de los 5 parámetros previstos, se califica: Por remisión*

## 5. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA MANERA EN QUE SE APLICA LAS TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN EN LA INCOMPATIBILIDAD NORMATIVA:

**Cuadro 4**

**Calificación aplicable a las variables: Incompatibilidad normativa y Técnicas de interpretación**

Variables	Dimensiones	Subdimensiones	Calificación			De La dimensión	Rangos de calificación de la dimensión	Calificación total de la dimensión
			De las subdimensiones					
			Nunca	A veces	Siempre			
			[0,5]	[1,5]	[2,5]			
Incompatibilidad Normativa	Exclusión	Validez Formal	X			8	[ 13 - 20 ]	10
		Validez Material					[ 7 - 12 ]	
	Colisión	Control difuso			X	2	[ 0 - 6 ]	

Variable	Dimensiones	Subdimensiones	Por remisión	Inadecuada	Adecuada			
			[0]	[2,5]	[5]			
Técnicas de interpretación	Interpretación	Sujetos		X		12	[ 51 - 80 ]	32
		Principios Constitucionales			X			
		Medios			X			
	Integración	Analogías	X			0	[ 26 - 50 ]	
		Principios generales	X					
		Laguna de ley	X					
		Argumentos de interpretación jurídica	X					
	Argumentación	Componentes			X	20	[ 0 - 25 ]	
		Sujeto a	X					
		Argumentos interpretativos			X			

**Ejemplo: 7**, está indicando que la incompatibilidad normativa siempre existe en las sentencias emitidas por la Corte Suprema, el cual refleja una calificación de 10; asimismo, se evidencia que en la aplicación de las técnicas de interpretación en dicha sentencia fue inadecuada, lo cual se refleja con una calificación de 32.

**Fundamentos:**

- De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), las

dimensiones identificadas, respecto a la incompatibilidad normativa, como: la Exclusión, y la Colisión.

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

#### **Valores y nivel de aplicación:**

##### **A. Incompatibilidad normativa**

[13-20]=Cada indicador se multiplica por 2,5=Siempre

[ 7 - 12 ]= Cada indicador se multiplica por 1,5 = A veces

[ 0 - 6 ]= Cada indicador se multiplica por 0,5 = Nunca

##### **B. Técnicas de interpretación**

[51- 80]=Cada indicador se multiplica por 5 =Adecuada

[ 26 - 50 ]= Cada indicador se multiplica por 2,5 = Inadecuada

[ 0 - 25 ]= Cada indicador se multiplica por 0 = Por remisión

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

**ANEXO 3**  
**DECLARACIÓN DE COMPROMISO ÉTICO**

De acuerdo al contenido y suscripción del presente documento denominado: Declaración de Compromiso ético, manifiesto que: al elaborar el presente trabajo de investigación ha permitido tener conocimiento sobre la identidad de los operadores de justicia, personal jurisdiccional, las partes del proceso y demás personas citadas, los cuales se hallan en el texto del proceso judicial sobre el Delito de Lavado de Activos, provenientes del Tráfico Ilícito de Drogas contenido la Sentencia de Casación de la Corte Suprema de Justicia, recaída en el Expediente N° 333-2012 del Distrito Judicial de Puno.

Por estas razones, como autor, 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.

Lima, noviembre del 2018

-----  
Karin Leoncio Osorio Arias

DNI N° 31676720

## ANEXO 4

### CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA SALA PENAL PERMANENTE

#### CASACIÓN N° 333-2012

#### LIMA

Lima, quince de octubre de dos mil trece.

**VISTOS;** en audiencia pública, el recurso de casación por violación de garantía procesal constitucional de la motivación de la sentencia condenatoria por deficiencias en la motivación externa o justificación de las premisas antepuesto por los encausados W. G. C. G. y V. CH. A. contra la sentencia de vista de fojas doscientos ochenta y dos de fecha once de julio de dos mil doce, en el extremo que confirmando la sentencia de primera instancia de fojas ciento dieciocho, de fecha ocho de febrero de dos mil doce, que condeno a los citados encausados como coautores del delito de Lavado de Activos provenientes del delito de Tráfico Ilícito de Drogas, en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia previsto y sancionado por el artículo dos de la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco agravado por el artículo tres de la misma ley modificada por el Decreto Legislativo número novecientos ochenta y seis, en agravio del Estado; la revocan en el extremo que les impuso treinta años de pena privativa de libertad para cada uno de ellos, y reformándola les impone veinticinco años de pena privativa de libertad; y, la confirman en la demás que contiene.

Interviene como ponente la señora Jueza Suprema Barrios Alvarado

#### FUNDAMENTO DE HECHO

##### **I. Del itinerario de la causa en primera instancia.**

**PRIMERO:** Los encausados W. G. C. G. y V. CH. A. fueron procesados penalmente con arreglo a las pautas del Código Procesal Penal. Que el señor Fiscal Provincial en lo Penal mediante requerimiento de fecha veintiuno de Julio de dos mil once, subsanado mediante dictamen de fecha trece de octubre de dos mil once- véase fojas uno y veintiuno del cuaderno de acusación y debate- formulo acusación contra los precitados encausados *-solo en el extremo por el que se declaró bien concedido el recurso de casación-* por el delito de Lavado de Activos provenientes del Tráfico Ilícito de Drogas, en la modalidad de ocultamiento y tenencia en agravio del Estado, previsto y sancionado en el artículo dos de la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco agravado por el artículo tres de la misma ley modificado por el Decreto Legislativo número novecientos ochenta y seis.

**SEGUNDO:** Que, a fojas veinticinco del cuaderno de debates obra el acta de audiencia de control de acusación, llevada a cabo por la señora Jueza del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de San Román. - Juliaca. El auto de enjuiciamiento fue expedido por el indicado Juzgado con fecha veintidós de noviembre de dos mil once – *véase fojas veintisiete*– y el auto de citación a juicio fue emitido por el Juzgado Colegiado Supraprovincial de San Román – Juliaca con fecha seis de diciembre de dos mil once – *véase foja cuarenta*-.

**TERCERO:** Seguido el juicio de primera instancia por el Juzgado Colegiado Supraprovincial de San Román – Juliaca de la Corte Superior de Justicia de Puno *-como se advierte de loa actos de audiencia público de fojas sesenta y seis, setenta y dos, ochenta y cuatro, noventa y nueve, ciento cinco, ciento diez, ciento trece y ciento quince*– se dictó la sentencia de fojas ciento dieciocho, de fecha ocho de febrero de dos mil doce, que condenó a W. G. C. G. y V. CH. A. *–solo en el extremo porque se declaró bien concedido el recurso de casación-* como coautores del delito de Lavado de Activos provenientes del delito de Tráfico Ilícito de Drogas, en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia previsto y sancionado por el artículo dos de la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco agravado por el artículo tres de la misma ley modificado por el Decreto Legislativo número novecientos ochenta y seis, en agravio del Estado, y se les impuso treinta años de pena privativa de libertad para cada uno de ellos.

**CUARTO:** Contra la referida sentencia los imputados interpusieron recurso de apelación por escrito fundamentando a fojas ciento cuarenta. Este recurso fue concedido por auto de fojas ciento cincuenta y uno, de fecha nueve de febrero de dos mil doce.

## **II. Del trámite recursal en segunda instancia**

**QUINTO:** La Sala Penal de Apelaciones de la sede San Román – Juliaca de la Corte Superior de Justicia de Puno, culminada la fase de traslado de la impugnación y habiéndose declarado inadmisibles el ofrecimiento de nuevas pruebas por parte de la defensa de los encausados, por auto de fojas ciento noventa y ocho, de fecha dieciocho de abril de dos mil doce, se emplazó a las partes a fin que concurran a la audiencia de apelación de sentencia.

**SEXTO:** Realizada la audiencia de apelación conforme aparece del acta de fojas doscientos trece, de fecha dos de mayo de dos mil doce, continuada conforme a las actas de fojas doscientos veintiuno, de fecha nueve de mayo de dos mil doce, doscientos veintiocho, de fecha veintiuno de mayo de dos mil doce, doscientos treinta y cinco, de

fecha veintinueve de mayo de dos mil doce, doscientos cuarenta y dos, de fecha treinta y uno de mayo de dos mil doce, doscientos cincuenta y tres , de fecha treinta y uno de mayo de dos mil doce, de fojas doscientos sesenta, de fecha veintidós de junio de dos mil doce, y de fojas doscientos, sesenta y siete, de fecha veintiséis de Junio de dos mil doce el Tribunal de Apelaciones cumplió con emitir y leer en audiencia pública la sentencia de apelación de fojas doscientos ochenta y dos, de fecha once de julio de dos mil doce

**SETIMO:** La sentencia de vista *-solo en el extremo por el que declaro bien concedido el recurso de casación-* confirmo por unanimidad la sentencia de primera instancia de fojas ciento dieciocho, de fecha ocho de febrero de dos mil doce, que condeno a W. G. C. G. y V. CH. A. como coautores del delito de Lavado de Activos provenientes del delito de Tráfico Ilícito de Drogas, en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia previsto y sancionado por el artículo dos de la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco, agravado por el artículo tres de la misma ley modificado por el Decreto Legislativo número novecientos ochenta y seis en agravio del Estado, pero revoco la misma en el extremo que les impuso treinta años de pena privativa de libertad para cada uno de ellos, y reformándola en la demás que contiene.

### **III. Del trámite del recurso de casación de los encausados W. G. C. G. y V. CH. A.**

**IV. OCTAVO:** Leída la sentencia de vista, los encausados W. G. C. G. y V. CH. A. interpusieron recurso de casación mediante escrito de fojas trecientos dieciocho, invocando las causales previstas en los incisos uno y tres del artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal, referidas concretamente a la violación de la garantía procesal constitucional de la motivación de la sentencia condenatoria para deficiencias en la motivación externa o justificación de las premisas.

**NOVENO:** Concedido el recurso por auto de fojas trescientos treinta y seis, de fecha tres de agosto de dos mil doce, se elevó la causa a este Supremo Tribunal con fecha ocho de agosto de dos mil doce, según oficio de fojas uno del cuaderno de casación formado en esta Instancia Suprema.

**DECIMO:** Cumplido el trámite de traslados a los sujetos procesales por el plazo de diez días, esta Suprema Sala mediante Ejecutoria de fojas noventa y ocho, de fecha siete de diciembre de dos mil doce *-véase cuaderno en casación-* admitió el trámite del recurso de casación por lo motivos previsto en los incisos uno tres del artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal, la cual se sintetiza en violación de

la garantía procesal constitucional de la motivación de la sentencia condenatoria por deficiencias en la motivación externa o justificación de las premisas.

**DECIMO PRIMERO:** Instruido el expediente en secretaria, señalada la fecha para la audiencia de casación el día quince de octubre de dos mil trece, instalada la audiencia y realizados los pasos que corresponden conforme al acta que antecede, el estado de la causa es la de expedir sentencia.

**DECIMO SEGUNDO:** Deliberada la causa en secreto y votada el día de la fecha esta Suprema Sala cumpla con pronunciar la presente sentencia de casación, cuya lectura en audiencia pública –*con las partes que asistan*– se realizará por la secretaria de la Sala el día veintiocho de octubre de dos mil trece, a las ocho horas con treinta minutos de la mañana.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### **I. Del ámbito de la casación.**

**PRIMERO:** Conforme se estableció en la Ejecutoria Suprema de fojas noventa y ocho, de fecha siete de diciembre de dos mil doce, del cuaderno de casación, el motivo de admisión se asienta en la violación de la garantía procesal constitucional de la motivación de la sentencia condenatoria por deficiencias en la motivación externa o justificación de las premisas.

**SEGUNDO:** Sobre el particular los encausados expresaron en su recurso de casación de fojas trescientas dieciocho, en esencia que; **I)** en el considerando cuarto de la sentencia de vista (párrafo cuatro punto dos punto seis) se establece la premisa siguiente: “*existen indicios razonables de que el dinero encontrado provenía del tráfico ilícito de drogas*”, esto es fija como premisa que se ha probado el delito fuente y con ello la circunstancia doblemente agravante del delito de lavado de activos, sin embargo, en el mencionado considerando no se establecen como probados los hechos constitutivos del delito fuente, conforme a la exigencia de la garantía procesal constitucional de la determinación del hecho en la acusación (Imputación necesaria) que tiene las funciones de informacional acusado del núcleo de la imputación y delimitación del objeto del proceso y de la cosa juzgada; **II)** la sentencia condenatoria presenta deficiencias en la motivación externa, es decir, falta de justificación respecto al delito fuente; **III)** conforme a la función de determinación del objeto de la sentencia, en esta se debió motivar la operación probatoria del delito fuente de tráfico ilícito de drogas, no con una descripción imprecisa de los hechos constitutivos, sino a través de la probanza clara, precisa y circunstanciada de un hecho concreto, **IV)** en los párrafos cuatro punto uno punto cinco

y cuatro punto uno punto siete, de la sentencia recurrida se señala que se tiene duda de la comisión de la conspiración para tráfico ilícito de drogas, no por el argumento que la Fiscalía narra en la acusación de se trata de un delito consumado, sino por insuficiencia de prueba respecto al hallazgo de droga, conforme, agrega se advierte del párrafo cuatro punto uno punto diez, en el que se señala que el informe preliminar se habría detectado muestras de droga, empero el perito advirtió que tal resultado puede ser un falso positivo, por lo que prevalece el informe definitivo que no encontró vestigio alguno de droga: **V)** es innegable que se encontró dinero, cuyo origen ilícito no se habría justificado suficientemente, pero la Sala Penal Superior no motiva como los indicios contingentes de posesión de dinero de origen insuficientemente justificado y los compartimientos en el vehículo son suficientes para demostrar en grado de certeza al delito previo, conforme a la exigencia constitucional que antes explico, máxime si en este caso, además del elemento típico, es una circunstancia doblemente agravada; y finalmente argumento que: **VI)** conforme a la estructura típica del delito de lavado de activos, no cualquier ilícito penal puede ser considerado delito fuente, y menos justifica las agravantes y las doble agravantes, de allí que una motivación cualificada resulta indispensable.

**TERCERO:** Al respecto, el Tribunal Supremo en la Ejecutoria de fojas noventa y ocho, de fecha siete de diciembre de dos mil doce, luego de analizar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación, indico que la postulación formulada por los recurrentes corresponden a las causales invocadas, pues se cuestiona una afectación a la garantía procesal constitucional de la motivación de la sentencia condenatoria por deficiencias en la motivación externa o justificación de las premisas, pues en la sentencia de vista se advierte una debida motivación respecto a si en el presente caso se encuentra acreditado o no el delito fuente para efecto que a los encausados les sea aplicable la agravante prevista en el artículo tres de la Ley número mil setecientos sesenta y cinco.

## **II. Del pronunciamiento del Tribunal de Apelación.**

**CUARTO:** La sentencia de vista impugnada en casación en relación al punto controvertido preciso:

**4.1.-** Que, la defensa técnica del imputado centro sus cuestionamientos, precisamente respecto al delito fuente que sería el tráfico ilícito de drogas, el mismo que no se encontraría agotado, razón por la que no se podría condenar a los encausados por el delito de lavado de activos.

**4.2.-** Indico que la propia defensa ha señalado que los hechos se subsumirían en el tipo penal previsto en el artículo doscientos noventa y seis del Código Penal en el peor de los casos, pero debe señalarse que el tercer párrafo del artículo seis de la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco, establece que *“en los delitos a que se refiere la presente ley, no es necesario que las actividades ilícitas que produjeron el dinero, los bienes, efectos o ganancias se encuentren sometidos a investigación, proceso judicial o haya sido objeto de sentencia condenatoria”*; igualmente en el último párrafo de la ley prescribe que también podrá ser sujeto de investigación por el delito de lavado de activos, quien realizó las actividades ilícitas generadoras del dinero, bienes, efectos o ganancias.

**4.3.-** Establece que de los actos de investigación sometidos a debate, se colige la existencia de prueba suficiente de la comisión del delito de lavado de activos, en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia prevista y sancionada por el artículo dos de la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco, modificado por el Decreto Legislativo número novecientos ochenta y seis, con la concurrencia contemplada en la última parte del artículo tres de la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco modificada por el Decreto Legislativo número novecientos ochenta y seis, pues existen indicios razonables que el dinero encontrado provenía del tráfico ilícito de drogas, al no haberse justificado válidamente, por un lado la cantidad de droga encontrada, la caleta existente en el vehículo y las adherencias preliminarmente determinadas como alcaloides de cocaína.

**4.4.-** Precisa que las versiones de los encausados no resultan creíbles, al no resistir un análisis lógico, esto es, si se tiene en cuenta en los medios probatorios aportados no enervan las pruebas de cargo en su contra. Que han incorporado documentales que no justifican en absoluto la tenencia o posesión del dinero hallado en su poder; además, existen indicios de mala justificación, por lo que determina que denota en conjunto elementos que llevan al convencimiento del Colegiado que los encausados conocían del transporte de dinero y que en forma concentrada venían haciéndola junto a dos ciudadanos bolivianos, luego de la comercialización de la droga, por ello resultan responsables del delito imputado.

**III. Del motivo casacional por el que se declaró bien concedido al recurso referido a la violación de la garantía procesal constitucional de la motivación de la sentencia condenatoria por deficiencias en la motivación externa o justificación de las premisas**

**QUINTO:** Que, antes de referirnos en concreto al caso de autos, es necesario tener en cuenta algunas consideraciones en orden a la motivación de las resoluciones judiciales:

**5.1.-** Que, en efecto, el inciso cinco del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Estado, que concuerda con el artículo doce del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, imprimen al sistema de administración de justicia la obligación de justificar sus decisiones de modo adecuado.

**5.2.-** Una debida motivación es aquella decisión que se sustenta en criterios de racionalidad y razonabilidad, esto es, respetando las pautas de la lógica formal ciñéndose a lo previsto por el Derecho y las conductas sociales aceptadas, de no ser así se originaría el vicio procesal llamado motivación defectuosa en sentido estricto, lo que indudablemente vulnera el principio lógico de congruencia.

**5.3.-** Toda sentencia *-sea absolutoria o condenatoria-* debe ser la expresión lógica de la valoración concreta de las pruebas practicadas *-motivación fáctica-* y de la interpretación de la norma aplicable *-motivación jurídica-* de modo que se garantice a los justiciables (y a la colectividad) una resolución fundada en derecho; de ahí, que una de las manifestaciones de la garantía de la motivación de las resoluciones judiciales, es la exigibilidad al órgano judicial para que explique las razones que sustentan su fallo, de modo que haga posible conocer las pruebas y el razonamiento en virtud de los cuales condena o absuelve a un encausado, y del mismo modo, las razones legales en cuyo virtud la conducta se subsume o no en el tipo penal materia de incriminación que este derecho es una garantía de las partes del proceso, mediante el cual se puede comprobar que la resolución expedida en consecuencia de una exigencia racional del ordenamiento jurídico y no producto de la arbitrariedad judicial.

**5.4.-** En tal sentido, para resolver un caso penal, debe observarse estrictamente los principios y garantías constitucionales, entre ellos, el deber de motivación de las resoluciones judiciales, elemento indispensable para la configuración del debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva.

**SEXTO:** Que, en una misma línea de posición, resulta conveniente también mencionar algunos criterios respecto a lo que se entiende por imputación necesaria.

**6.1.-** La persona humana es y debe ser el centro primordial de atención del proceso penal, por lo que no puede ser instrumentalizada como un engranaje de la maquinaria penal, lo que exige la ineludible observancia de las exigencias del principio de imputación necesaria.

**6.2.-** La imputación debe entenderse en sentido material o amplio como la atribución, más o menos fundada, a una persona de un acto presuntamente punible sin que haya seguido necesariamente acusación contra ella como su consecuencia; es decir, la imputación define con toda precisión cuales son los hechos que se le atribuye haber cometido al imputado, conforme a los tipos legales del Código Penal.

**6.3.-** La imputación, supone la atribución de un hecho punible fundado en el *factum* correspondiente, así como en la ley atinente y sostenido en la prueba, presupuestos que deben ser escrupulosamente verificados por el órgano jurisdiccional que ejerciendo la facultad de control debe exigir que la labor fiscal sea cabal, que la presentación de los cargos sea puntual y exhaustiva, que permita desarrollar juicios razonables; pero ello en modo alguno significa tolerar una pseudo causa probable genérica, gaseosa o carente de fundamento probatorio y jurídico penal. El Tribunal Constitucional en reiterada jurisprudencia ha puesto énfasis en señalar que “*la acusación ha de ser cierta no implícita, sino precisa, clara y expresa*”

**6.4.-** En la doctrina nacional se apunta que la imputación concreta exige casi un esfuerzo por definir “*ex ante*” los contornos de la tipicidad de la conducta del sujeto procesado, se exige una suerte de adelantamiento de la futura tipicidad; no se está pidiendo que se determine en el momento postulatorio del proceso, la responsabilidad o irresponsabilidad penal del imputado, sino del delito y los hechos por los cuales será procesado a lo largo de todo el proceso penal

**6.5.-** El principio de imputación necesaria, o llamada también concreta, no tiene fundamentos solo desde el punto de vista legal, es decir desde la legislación procesal penal, sino que también tiene connotación de orden constitucional, desde que sus componentes estructurales (por ejemplo, la legalidad en la tipificación, la motivación de las resoluciones judiciales o fiscales y la efectiva defensa que debe realizar el imputado) están amparados en la Ley Fundamental a través de la interpretación de los artículos dos inciso veinticuatro parágrafo d) y ciento treinta y nueve inciso catorce.

**6.6.-** La determinación de la imputación y/o acusación cumple una doble función en el sistema penal o en general, en el derecho sancionador. En primer lugar, fija el objeto de la investigación o del proceso penal (función de delimitación) que repercute en la precisión de los límites de la cosa juzgada o cosa decidida. En segundo lugar, la existencia de la imputación permite cumplir con la función de información al ciudadano acerca de los cargos que pesan en su contra con el fin de que pueda diseñar de la manera

que crea conveniente su derecho de defensa. El imputado debe saber la clase y las propiedades específicas de la acción que se le atribuye haber cometido.

**6.7.-** En ese sentido, la imputación necesaria o concreta, es el deber de la carga que tiene el Ministerio Público de imputar a una persona natural, un hecho punible, afirmando proposiciones fácticas vinculadas a la realización de todos los elementos del tipo penal. La imputación concreta debe ser definida y configurada para posibilitar el ejercicio real del derecho de defensa materializando una resistencia idónea. Es el presupuesto necesario de la garantía – principio del contradictorio, en efecto, no es posible materializar un contradictorio si no se tiene una imputación concreta. El imputado solo puede defenderse de una imputación definida.

**6.8.-** De esta manera, la imputación es necesaria cuando se comunica al imputado que el hecho descrito de modo suficiente por la autoridad se adecua a lo estipulado en el tipo penal objeto de incriminación y él es atribuible en calidad de autor o partícipe, fundado en elementos de convicción que así lo respalde. Al respecto, en la sentencia del Tribunal Constitucional número tres mil novecientos ochenta y siete - Dos mil diez- PHC/TC se ha señalado que *“En resumen el derecho a ser informado de la imputación tiene tres elementos configuradores: I) La existencia de un hecho concreto y específico o la apariencia verosímil del mismo (sentencia del Tribunal Constitucional número ocho mil ciento veinticinco - dos mil cinco - PHC/TC; II) La calificación jurídica (sentencia del Tribunal Constitucional número seis mil setenta y nueve- dos mil ocho – PHC/TC); III) La existencia de evidencia o de medios de convicción (sentencia del Tribunal Constitucional número cinco mil trescientos veinticinco – dos mil seis .- PHC/TC)”*

**SETIMO:** Que hechas estas precisiones jurídicas debemos tener presente que en mérito al recurso de casación interpuesto por los encausados y a la Ejecutoria Suprema de fojas noventa y ocho de fecha siete de diciembre de dos mil doce, que declaro bien concedido el mencionado recurso, esta Instancia Suprema está facultada para conocer el proceso no solo respecto de la causal de casación expresamente invocada, sino que tiene competencia para corregir los errores jurídicos que contenga la resolución recurrida, pero indudablemente sujeto de manera absoluta a los hechos legalmente comprobados y establecidos en la sentencia, que además, si se optó por la nulidad de la sentencia de vista sin reenvío puede decidir por si el caso en la misma sentencia casatoria, en tanto para ello no sea necesario un nuevo debate, por ello deberá pronunciarse sobre el fondo dictaminado el fallo que remplazara al recurrido, la cual emerge de lo dispuesto por los

incisos uno, dos y tres del artículo cuatrocientos treinta y dos e inciso uno y dos del artículo cuatrocientos treinta y tres del Código Procesal Penal.

**OCTAVO:** Que en atención a lo antes expuesto y partiendo desde la propia estructura de la imputación fiscal era evidente que la presente causa requería especiales cuidados en la actuación, apreciación y valoración de la prueba y especialmente, en la tarea de motivación del fallo definitivo, pues desde las óptica incriminatoria se trataba de la evaluación de una forma de delincuencia compleja que pone en cuestión el empleo de tradicionales criterios en la apreciación del delito y sus medios en cuya investigación se debía tener presente que el delito de lavado de activos constituye un conjunto de operaciones realizadas por una o más personas naturales o jurídicas, tendientes a ocultar o disfrazar el origen ilícito de bienes o recursos que provienen de actividades delictivas, el cual se desarrolla usualmente mediante la realización de varias operaciones, encaminadas a encubrir cualquier rostro del origen ilícito de los recursos: que sin embargo, de la lectura de la impugnada, se aprecia que dicha tarea no fue acabadamente desarrollada por el Juzgado Colegiado ni por la Sala de Apelaciones, en tanto se estimó que el dinero incautado a los encausados provenía del delito de tráfico ilícito de droga, no se evaluó la materialidad de este delito, esto es, no se estableció cuáles serían los medios de prueba que acreditan la existencia del delito fuente referido concretamente al delito de tráfico ilícito de drogas por tanto lo señalado como fundamento por ambos órganos jurisdiccionales para sustentar sus decisiones judiciales resulta insuficiente, aparente y deficiente, procediéndose como una decisión final que no garantiza una correcta administración de justicia.

**NOVENO:** Que, en este orden de ideas, se debe tener en consideración que no es suficiente la simple enunciación de los supuestos de hecho contenidos en las normas penales, en tanto, estos deben tener su correlato factico concreto, debidamente diferenciado y limitado respecto del delito fuente; así, en el caso de autos no se evidencia labor de imputación necesaria eficiente por parte del Fiscal al tratarse de la formulación genética de cargos, sin precisiones ni mucho menos una adecuada subsunción del delito del que provendría los ilícitos activos, lo que podría implicar la declaración de nulidad de la sentencia empero, ello a la vez colisionaría con el principio del plazo razonable de procesamiento como contenido implícito del debido encausamiento expresado en la potestad de los justiciables de acceder a la tutela judicial efectiva en observancia de principios y garantías constitucionales, concluyendo en un fallo justo, razonable y proporcional, por lo que es del caso en esta instancia emitir

pronunciamiento respecto a la materialidad del delito fuente y establecer si los actos de investigación realizados a nivel preliminar y de la investigación preparatoria en conjunto con la prueba actuada resultan suficientes como para configurar la agravante del delito de lavado de activos.

**DECIMO:** Que, en efecto acorde con lo que informa el Acuerdo Plenario número tres – dos mil diez/CJ – ciento dieciséis, de fecha dieciséis de noviembre de dos mil diez, el delito de lavado de activos se encuentra regulado por la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco, modificado por el Decreto Legislativo número novecientos ochenta y seis, donde dentro de los tipos calificados se halla el lavado de activos por delito de tráfico ilícito de drogas; si bien se ha señalado la autonomía del delito de lavado de activos, también lo es que cuando concurre una circunstancia agravada, es por su propia naturaleza, siempre va estar ligado a otra actuación delictiva, que es llamado “delito fuente”, el cual conforme a lo señalado en el Acuerdo Plenario número siete – dos mil once/CJ – ciento dieciséis, de fecha seis de diciembre de dos mil once, nos indica que para su configuración solo se exige una conducta antecedente típica y antijurídica, resultando irrelevante la punibilidad del comportamiento previo, es decir basta una conducta contraria al ordenamiento jurídico que no se halle amparado en una causa de justificación, que en dicho sentido, el artículo seis de la ley número veintisiete mil seiscientos sesenta y cinco, hace referencia a una “*conducta punible en la legislación penal*” como delito previo del lavado de activos agravados; que, de esta manera resulta de suma importancia la presencia del delito previo, pues constituye el presupuesto indispensable que sirve de nexo con el objeto sobre el que van a recaer las conductas constitutivas de blanqueo de bienes, por lo que al no existir ese nexo, no podrá haber objeto material idóneo para la comisión del delito de blanqueo de bienes agravado; por lo demás, debe precisarse que se cumple con el requisito de delito previo, cuando se haya determinado la configuración de un delito, aunque no se haya podido individualizar o se encuentre en curso establecer la responsabilidad del autor; que en tal virtud conforme al tercer párrafo del artículo seis de la aludida ley no se requiere sentencia previa por el delito fuente o delito precedente, ni siquiera una investigación sobre este delito.

**DECIMO PRIMERO:** Que, en el presente caso, si bien es un hecho probado que el día trece de febrero de dos mil diez, agentes policiales bajo la orientación y vigilancia del representante del Ministerio Público al momento de intervenir a los encausados W. G. C. G. y V. CH. A., cuando conducían el vehículo con placa de rodaje CIN número

trescientos veintidós, encontraron en la parte baja del timón del vehículo una bolsa plástica de color plomo en cuyo interior habían cinco paquetes recubiertos con cintas de embalaje conteniendo la suma de ciento ocho mil cien dólares americanos según acta de registro vehículos de fojas ciento cuarenta y seis, ampliada da fojas ciento cuarenta y siete y acta de verificación y conteo de billetes en moneda extranjera – dólares americanos – de fojas ciento cincuenta del expediente judicial es de precisar que analizado el material probatorio aceptado a los autos este no resulta suficiente para probar con certeza lo agravante referido al delito de tráfico ilícito de droga, que en efecto, el hecho que los encausados no haya logrado justificar de manera lógica y coherente la procedencia del dinero y que exista una “caleta”, conforme a la hipótesis fiscal, con adherencias de droga, no determina de manera fehaciente y suficiente la existencia de la agravante por la cual han sido condenados los citados encausados – ello fue cuestionado en la sentencia apelada – por cuanto el resultado de los exámenes físicos suscrito por la perito ingeniera forense Ingeniera Químico Miledy Maribel Cutipa Humpiri, de la Policía Nacional del Perú, arroja negativo para adherencias de alcaloide de cocaína, contradiciendo el resultado preliminar del perito Luis Gomel Mamani, quien en juicio oral señaló que el trabajo de campo que realiza arroja un resultado preliminar, el cual se remite al laboratorio para un examen de precisión que finalmente genera certeza, tanto más si estos conforme a la propia sentencia materia de grado fueron absueltos del delito de tráfico ilícito de drogas en la modalidad de conspiración prevista en el cuarto párrafo del artículo doscientos noventa y seis del Código Penal de ahí que los indicios que emergen de los autos no resulten suficientes para construir el juicio jurídico en grado de certeza respecto a la configuración del delito de tráfico ilícito de drogas como delito fuente, en tanto no es posible afirmar asertivamente que el dinero encontrado a los encausados provengan del delito de tráfico ilícito de drogas, que en consecuencia, al no existir elementos de prueba de entidad suficiente que en forma objetiva establezcan la presencia de la agravante por la cual han sido condenadas los encausados, es del caso proceder sancionarlos solo por el tipo base del delito de lavado de activos.

**DECIMO SEGUNDO:** Que, en efecto la prueba de cargo actuada en el presente proceso solo demostró la existencia del delito de lavado de activos en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia previsto en el artículo dos de la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco, pues los encausados estaban en posesión del dinero incautado por los efectivos policiales y el señor Fiscal Provincial en lo Penal, no solo

conociendo, sino ocultando la identificación de su origen ilícito, que en tal virtud se debe imponer a los encausados la pena que corresponde en atención al marco punitivo que establece la norma jurídica antes citada en atención a los principios de proporcionalidad y razonabilidad y a los factores que se indican en los artículos cuarenta y cinco y cuarenta y seis del Código Penal.

#### **DECISION:**

Por estos fundamentos:

**I.-** Declararon **FUNDADO** el recurso de casación por violación de la garantía procesal constitucional de la motivación de la sentencia condenatoria por deficiencia en la motivación externa o justificación de las premisas interpuesta por los encausados W. G. C. G. y V. CH. A.; en consecuencia declararon **NULA** la sentencia de vista de fojas doscientos ochenta y dos, de fecha once de julio de dos mil doce, en el extremo que confirmando la sentencia de primera instancia de fojas ciento dieciocho, de fecha ocho de febrero de dos mil doce, condeno a los citados encausados como coautores del delito de Lavado de Activos provenientes del delito de Tráfico Ilícito de Drogas, en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia previsto y sancionado por el artículo dos de la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco, agravado por el artículo tres de la misma ley modificado por del Decreto legislativo número novecientos ochenta y seis, en agravio del Estado, declararon **NULA** la indicada sentencia de vista en el extremo que revocando la mencionada sentencia de primera instancia imputa a W. G. C. G. y V. CH. A. veinticinco años de pena privativa de libertad.

**II.-** Actuando como sede de instancia y pronunciándose sobre el fondo: **REVOCARON** la sentencia de primera instancia de fojas ciento dieciocho, de fecha ocho de febrero de dos mil doce en el extremo que condeno a W. G. C. G. y V. CH. A. como coautores del delito de Lavado de Activos provenientes del delito de Tráfico Ilícito de Drogas, en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia prevista y sancionada por el artículo dos de la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco, agravado por el artículo tres de la misma ley modificado por el Decreto Legislativo número novecientos ochenta y seis, en agravio del Estado, y como tales les impuso treinta años de pena privativa de libertad a cada uno de ellos: **REFORMANDOLA:** condenaron a W. G. C. G. y V. CH. A. como coautores del delito de Lavado de Activos en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia prevista y sancionada por el artículo dos de la Ley número veintisiete mil setecientos sesenta y cinco, en agravio del Estado, en consecuencia: les **IMPUSIERON** a los antes mencionados por el citado delito y agravado, trece años de

pena privativa de libertad, la misma que computada desde la fecha de su detención, esto es, el trece de febrero de dos mil diez, vencerá el doce de febrero de dos mil veintitrés.

**III.- DISPUSIERON** que la presente sentencia casatoria se lea 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.

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

**ANEXO 5**  
**MATRIZ DE CONSISTENCIA**  
**TÍTULO**

**Técnicas de interpretación aplicadas en la incompatibilidad normativa,  
proveniente de la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, en el Expediente N°  
333-2012 del Distrito judicial de Puno – Lima.2017**

	<b>PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN</b>	<b>OBJETIVO DE INVESTIGACIÓN</b>
<b>GENERAL</b>	¿De qué manera las técnicas de interpretación son aplicadas en la incompatibilidad normativa, proveniente de la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, en el Expediente N° 333-2012 del Distrito judicial de Puno – Lima.2017?	Determinar la manera en que las técnicas de interpretación son aplicadas en la incompatibilidad normativa, proveniente de la Sentencia de la Corte Suprema Justicia, en el Expediente N° 333-2012 del Distrito judicial de Puno – Lima.2017
<b>ESPECIFICOS</b>	<b>Sub problemas de investigación /problemas específicos</b> (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)	<b>Objetivos específicos</b>  (son actividades necesarias para alcanzar el objetivo general)
	<b>Respecto a la incompatibilidad normativa</b>	<b>Respecto a la incompatibilidad normativa</b>
	¿De qué manera las técnicas de interpretación son aplicadas en la incompatibilidad normativa de la exclusión, en base a la validez formal y validez material?	Determinar la incompatibilidad normativa de la exclusión, teniendo en cuenta la validez formal y validez material.
	¿De qué manera las técnicas de interpretación son aplicadas en la incompatibilidad normativa de la colisión, en base al control difuso?	Determinar la incompatibilidad normativa de la colisión, teniendo en cuenta el control difuso.
	<b>Respecto a las técnicas de interpretación</b>	<b>Respecto a las técnicas de interpretación</b>
	¿De qué manera las técnicas de interpretación son aplicadas en la incompatibilidad normativa, teniendo en cuenta la interpretación en base a sujetos, principios constitucionales y medios?	Determinar las técnicas de interpretación, teniendo en cuenta la interpretación en base a sujetos, principios constitucionales y medios.
	¿De qué manera las técnicas de interpretación son	Determinar las técnicas de interpretación, teniendo en

aplicadas en la incompatibilidad normativa, teniendo en cuenta a la integración en base a la analogía, a principios generales, laguna de ley y argumentos de interpretación jurídica?	cuenta a la integración en base a la analogía, principios generales, laguna de ley y argumentos de interpretación jurídica.
¿De qué manera las técnicas de interpretación son aplicadas en la incompatibilidad normativa, teniendo en cuenta la argumentación en base a sus componentes, a sujetos y argumentos interpretativos?	Determinar las técnicas de interpretación, teniendo en cuenta la argumentación en base a sus componentes, sujetos a y argumentos interpretativos.

**ANEXO 6  
INSTRUMENTO DE RECOJO DE DATOS  
(LISTA DE COTEJO)**

**1. INCOMPATIBILIDAD NORMATIVA**

**1.1. Exclusión:**

1. Los fundamentos evidencian la **Exclusión** de normas constitucionales y legales teniendo en cuenta la vigencia de la norma. *(Basado en tomar en cuenta la validez formal de la norma constitucional; es decir, verificar o comprobar la vigencia de la norma seleccionada, que no haya sido derogada o abrogada – Temporalidad de la Norma Jurídica)*

**NUNCA**, Se evidencia, que los magistrados, tomaron en cuenta el inciso 5 del Artículo 139, de la Constitución Política del Perú, Norma constitucional que se encuentra en vigencia la misma que fuera Promulgada y publicada el año 1993 y la vigencia de la Ley 27765 del 26JUN2002 modificada por el D. Legislativo 986 del 21JUL2007

2. Los fundamentos evidencian la **Exclusión** de normas constitucionales y legales en base a la jerarquía, vigencia y especialidad. *(Con la finalidad de distinguir la norma constitucional y la norma legal)*

**NUNCA**, Se evidencia en los fundamentos, que los magistrados no recurrieron a la Exclusión, puesto que solo se invoca la aplicación del inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, sin excluir la LEY 27765 del 26JUN2002, modificada por el Decreto Legislativo 986 del 21JUL2007, para aclarar que existe una falta de motivación para imponer la pena privativa de libertad impugnada.

3. Los fundamentos evidencian la **Exclusión** de normas constitucionales y legales. *(Basado en tomar en cuenta la validez material a la norma legal; es decir, verificar su constitucionalidad y legalidad de la(s) norma(s) seleccionada(s) – Especialidad de la Norma Jurídica)*

**NUNCA**, Porque en todas las normas seleccionadas se verifico su validez material, puesto que, en los fundamentos de la Casación, se invoca a normas legales como son:

- CONSTITUCION POLITICA DEL PERU ART. 2, 139 (5)
- LEY 27765 MODIFICADA POR EL DECRETO LEGISLATIVO 986
- CODIGO PENAL

- CODIGO PROCESAL PENAL
- LEY ORGANICA DEL PODER JUDICIAL
- ACUERDOS PLENARIOS 3 DEL 2010 Y 7 DEL 2011

4. Los fundamentos evidencian que se seleccionaron normas (inconstitucionales e ilegales) y 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 del representante del Ministerio Público)*

**NUNCA**, porque se evidencia que solo se aplicó normas constitucionales y legales como son:

- La Ley 27765 del 26JUN2002, modificada por el Decreto Legislativo N° 986 del 21JUL2007, las cuales fueron leyes adecuadas porque son las que sancionan las conductas delictivas del delito de lavado de activos
- Y para aclarar la correcta fundamentación de la resolución, en el presente caso se aplicó la Garantía Procesal Constitucional, precisada en el inciso (5) del Artículo 139 de la Constitución Política del Perú, que exige la aplicación de la motivación de las sentencias condenatorias; y también exige que se realice una imputación objetiva en cuanto a los hechos que se van a denunciar.

5. Evita establecer las causales sustantivas y procedimentales, para la selección de normas. *(Basadas en los principios establecidos por la doctrina: a) Principios relacionados con la organización del sistema de enjuiciamiento penal; b) Principios relacionados con la iniciación del procedimiento penal; c) Principios relacionados con la prueba; y, d) Principios relacionados con la forma)*

**NUNCA**, Porque el proceso se lleva a cabo dentro de la formalidad del sistema penal, respetándose el debido proceso, como por ejemplo la investigación y los recursos impugnatorios, donde se desarrollan todas las diligencias en base a los principios relacionados a la prueba. Habiéndose determinado las conductas penales y procedimentales, como es la comisión del Delito de Lavado de Activos (causal sustantiva) e identifica las causales procedimentales como es la indebida aplicación de una prueba del laboratorio de Lima, que nunca dio como resultado positivo, para la adherencia de Clorhidrato de Cocaína, con respecto a los puntos, cumpliéndose con los: a) Principios relacionados con la organización del sistema de enjuiciamiento penal; b) Principios relacionados con la iniciación del procedimiento penal; y, d) Principios relacionados con la forma)

6. Determina la existencia de **Antinomias** en la sentencia de casación emitida por la Corte Suprema de la Republica. *(Con la finalidad de distinguir las contradicciones entre una norma constitucional y otra legal)*

**NUNCA**, Porque en esta Sentencia de Casación, no se llega a determinar ni observar, la existencia de antinomias, es decir contradicciones entre dos normas constitucionales o dos normas legales, para sancionar el delito de lavado de activos en su modalidad agravada.

## 1.2. Colisión:

1. Los fundamentos evidencian la **Colisión** normativa en las normas seleccionadas en la sentencia de la Corte Suprema. *(Con la finalidad de identificar las colisiones entre una norma constitucional y otra legal)*

**NUNCA**, Porque se determinó que no existe colisión entre la aplicación de la Ley 27765 del 26JUN2002, modificada por el D. Legislativo 986 del 26JUN2007 y el inciso 5) artículo 139 de la Constitución Política del Perú

2. Los fundamentos evidencian la aplicación del **Control Difuso** en las normas seleccionadas en la sentencia casatoria *(Con la finalidad de considerar el Principio de Proporcionalidad y el Juicio de Ponderación)*

**NUNCA**. Puesto que, no se presentó ninguna incompatibilidad, entre normas constitucionales y legales, para la aplicación del delito de lavado de activos, por lo tanto no se aplicó el control difuso

3. Las normas seleccionadas evidencian el sub criterio de idoneidad proveniente del Principio de Proporcionalidad. *(Las normas deben indicar accesibilidad, previsibilidad y tener un fin legítimo con relación al(os) derecho(s) fundamental(es) vulnerado(s))*

**NUNCA**, Porque no existe una causalidad, para la aplicación de la circunstancia agravante de la ley 27765 del 26JUN2002 modificada por el D. Legislativo 986 del 21JUL2007, que garantiza la correcta sanción a las personas que cometen el delito de lavado de activos

Y porque el inciso (5) del Artículo 139 de la CPP, es la norma constitucional que exige la motivación de las resoluciones judiciales, que es el medio por el cual se establecen los argumentos para sancionar o absolver

4. Las normas seleccionadas evidencian el sub criterio de necesidad proveniente del Principio de Proporcionalidad. *(El magistrado elegirá la solución más efectiva y adecuada entre las alternativas posibles, con relación al derecho fundamental vulnerado)*

**NUNCA**, Porque, no hay normas seleccionadas, que se hayan optado por aplicar la norma más adecuada para no sancionar injustamente por la circunstancia agravante, puesto que la Ley 27765 del 26JUN2002 modificada por el Decreto Legislativo 986 del 21JUL2007, son suficientes para la imputación y sanción de los implicados.

5. Las normas seleccionadas evidencian el sub criterio del propio Principio de Proporcionalidad en sentido estricto. *(El magistrado buscará que el resultado del acto interpretativo establezca la afectación del derecho fundamental)*

**NUNCA**. Porque, los magistrados, no se necesitaron aplicar la optimización de un fin constitucional y la intensidad de la intervención en el derecho, a través de

la ley de la ponderación, puesto que en el presente caso solo se precisó el cumplimiento de la Garantía Procesal Constitucional de la motivación de las resoluciones judiciales ( inciso (5) del artículo 139 de la CPP), como requisito fundamental para la aplicación de la Ley 27765 del 26JUN2002 modificada por el Decreto Legislativo 986 del 21JUL2007.

6. Las normas seleccionadas evidencian el Juicio de Ponderación. (*El magistrado buscará que el resultado del acto interpretativo responde al objeto perseguido por la ponderación: el de la realización del fin de la medida examinada; y el de la afectación del derecho fundamental*)

**NUNCA.** Puesto en ningún momento, la norma constitucional de la Garantía Procesal Constitucional, fue aplicada en forma paralela con la Ley 27765 DEL 26JUN2002 modificada por el Decreto Legislativo del 21JUL2007, motivo por el cual no se realizó ninguna ponderación.

## 2. TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN

### 2.1. Interpretación:

1. Determina El Tipo (o Los Tipos) De Interpretación En Base A **Sujetos**, De Las Normas Seleccionadas Para Su Posterior Argumentación. (*Principio de Coherencia, Doctrinal Y Judicial*)

**SIEMPRE**, Determina los tipos de interpretación Doctrinal y Judicial, del inciso (5) del artículo 139 de la CPP, en lo que se refiere a la Motivación de las Resoluciones Judiciales, La imputación necesaria y el delito fuente de la Ley 27765 del 26JUN2002 modificada por el Decreto Legislativo 986 del 21JUL2007, para considerarla circunstancia agravante.

2. Determina el tipo (o los tipos) de interpretación en base a **Principios Constitucionales** de las normas seleccionadas para su posterior argumentación. (*Debido proceso, Plazo Razonable, Contradicción, Motivación, Tutela Jurisdiccional e Imputación necesaria*)

**SIEMPRE**, Determina que los tipos de interpretación constitucionales, porque se establece la conformidad de la ley con la voluntad de esta, refiriéndonos al inciso (5) del Artículo 139 de la CPP y la Ley 27765 del 26JUN2002 modificada por el D. Legislativo 986 del 21JUL2007, y su circunstancia agravante

3. Determina las técnicas de interpretación de normas legales en base a **Medios**, para comprender su sentido; es decir, entender las normas penales que garantizan el proceso. (*Interpretación: Literal; Lógico – Sistemático; Principio de legalidad; Principio de Defensa*).

**SIEMPRE**, Determina los criterios de interpretación jurídica Literal y Lógico–Sistemático, porque al momento de exponer sobre la Motivación, hace referencia a la aplicación de los principios de proporcionalidad, del debido

proceso y la tutela jurisdiccionalidad, Y cuando expone sobre la Imputación necesaria, hace referencia a la aplicación de los derechos fundamentales como son el principio de legalidad, tipificación, garantía del principio contradictorio. Y en cuanto a la circunstancia agravante de la Ley 27765 del 26JUN2002 modificada por el D. Legislativo 986 del 21JUL2007, hace una interpretación Ratio Legis, puesto hace un desarrollo de la forma que se debe de interpretar el delito fuente, recurriendo como fuente a los Acuerdos Plenarios.

4. Determina las técnicas de interpretación de normas constitucionales en base a **Medios**, para comprender su sentido; es decir entender la constitucionalidad en tanto sistema normativo. (*Interpretación: Literal; Lógico – Sistemático; Histórico; Teleológico; Sociológico y Ratio Legis*)

**SIEMPRE**, Determina, los criterios de interpretación constitucional sistemática, al hacer una interpretación de las normas de la Constitucionales tomando en cuenta el argumento COHERENTIA, estableciendo que no hay normas incompatibles, SEDES MATERIAE, porque atribuye un significado a un precepto dudoso como lo es el delito fuente contemplado en el artículo 3 de la Ley 27765 del 26JUN2002 modificado por el D. Legislativo 986 del 21JUL2007, y el argumento SISTEMATICO EN SENTIDO ESTRICTO, porque atribuye el significado normativo a los Enunciados constitucionales y legales teniendo en cuenta los otros precepto o normas como son los principios y derechos fundamentales

## 2.2. Integración:

1. Determina la existencia de **la analogía in bonam partem** (en beneficio del reo) o **in malam partem** (en contra del reo), en la sentencia emitida por la Corte Suprema. (*Con la finalidad de llenar vacíos o laguna de ley*)

**NUNCA**, Porque no se presenta ningún caso análogo para resolver el presente caso, ya sea en favor o en contra de los imputados.

2. Determinan los **Principios Generales** del derecho en la sentencia emitida por la Corte Suprema. (*Con la finalidad de establecer su función creativa, interpretativa e integradora*)

**SIEMPRE**. Los principios generales, siempre están presentes en la interpretación de toda norma constitucional y legal, y en el presenta caso, se determina la función interpretativa de los principios generales, puesto que esta función intervino al exponer lo que significa la debida motivación y la imputación necesaria, que están contempladas en el inciso (5) artículo 139 de la Constitución Política del Perú.

3. Determina la existencia de **Lagunas de la Ley** en la sentencia emitida por la Corte Suprema. (*Lagunas normativa, técnica, conflicto y axiológica*)

**NUNCA**, Porque no existe ningún vacío, puesto que las conductas realizadas por los imputados están bien contempladas en la ley 27765 del 26JUN2002 modificada por el Decreto Legislativo del 21JUL2007, la ley de lavado de activos, no habiéndose recurrido a otra fuente, u otra forma de aplicar dicha norma para acusar a los imputados.

4. Determina los **Argumentos de Integración Jurídica** con relación a la creación de normas por integración. (*argumento a pari, argumento ab minoris ab maius, Argumento ab maioris ad minus, Argumento a fortiori, Argumento a contrario*)

**NUNCA**, Porque no se genera ninguna norma adicional al inciso (5) del artículo 139 de la CPP y la Ley 27765 modificada por la el Decreto Legislativo 968, ya que estos son suficientes para realizar la imputación

### **3.1. Argumentación:**

1. Determina el error en base a la **Argumentación** “in procedendo – ERRORES EN EL PROCESO” y/o “in iudicando VICIO EN EL FONDO” para la materialización de la
2. nulidad. (*Error en el procedimiento o error en el razonamiento judicial*)

**SIEMPRE**, Se determina el error in-procedendo, Porque en la ciudad de Juliaca, donde se realizó la intervención policial, solo existía una pericia preliminar que indicaba positivo para adherencia de clorhidrato de cocaína, con la observación que dicha pericia debía de ser confirmada por el laboratorio central de Lima, quien respondió con un resultado negativo para adherencias de clorhidrato de cocaína en el presente caso. Por lo tanto, en base a una pericia preliminar, no se podía afirmar la circunstancia agravante del delito de lavado de activos, y mucho menos afirmar que el dinero provenía del delito Tráfico Ilícito de Drogas y considerarlo a este como delito fuente. Sin embargo, pese a contar con la pericia preliminar, contradecida por la pericia de lima, en vez de imputar a los encausado solo por el delito de lavado de activos, se les imputo la comisión del delito de lavado de activos proveniente del tráfico ilícito de drogas. Contraviniendo lo dispuesto en las normas procesales o no ejecutar lo dispuesto en dicha norma, que vendría a valerse de la pericia firme y contundente del laboratorio de lima.

También in iudicando-vicios en el fondo, puesto que se aprecia el Error de hecho, al dar una interpretación diferente a la prueba actuada por el laboratorio de Lima donde indica que no hay adherencias de Droga, sin embargo, esta prueba le dan una interpretación contraria

En cuanto al Error de Derecho, también se cumple, puesto que le dan una aplicación indebida al artículo 3 de la Ley 27765 del 26JUN2002 modificada por el D. Legislativo 986 del 21JUN2007, que es la circunstancia agravante.

2. Determina los **Componentes** de la argumentación jurídica en base a las Premisas, Inferencias y Conclusiones (*Que permitirán fundamentar el planteamiento de una tesis, que en el campo procesal constituye "lo pedido"*)

**SIEMPRE**, En cuanto a las Premisas, establece la definición normativa del delito de lavado de activos, y los hechos que sanciona como, el transporte de dinero, considerándolo como actos de tenencia y ocultamiento. Y la Garantía procesal de la Motivación y la Imputación necesaria

Sobre las inferencias, se puede apreciar que las premisas establecen consecuencias de la procedencia del presente recurso de casación.

Sobre las Conclusiones, expresa las conclusiones, de declarar nula un extremo de la sentencia de vista de segunda instancia y revocar y reformar la sentencia de primera instancia

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

**SIEMPRE**, puesto que establece la norma legal como Premisa mayor, que vendría a ser la Ley 27765 del 21JUL2002 modificada por el D. Legislativo 986 del 21JUN2007 y como Premisa menor, los hechos que se sanciona como delito de lavado de activos, que es la tenencia y ocultamiento

4. Determina las **Inferencias** como análisis de los hechos por los cuales el argumento debe aceptarse. (*Encascada, en paralelo y dual*)

**SIEMPRE**, porque presente una inferencia en Paralelo puesto que admite la casación y luego dispone su publicación, y declara nula un extremo de la sentencia de vista de segunda instancia y revocar y reformar la sentencia de primera instancia

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

**SIEMPRE**, Sobre las Conclusiones, expresa las conclusiones, simultaneas, puesto que declara nula un extremo de la sentencia de vista de segunda instancia; y, revoca y reforma la sentencia de primera instancia

6. Determina la argumentación sujeta a, a Principios y Reglas empleado por los Magistrados en su pronunciamiento sobre la Sentencia de la Corte Suprema. (*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 ídem; p) Principio prohibitivo de la reformatio in peius; q) Principio de declaración de inconstitucionalidad de ultima ratio; r) Principio de seguridad jurídica. Con la finalidad de la no vulneración de derechos fundamentales y las normas legales (normas-reglas)

**SIEMPRE**, determina los principios esenciales, como son Principio de coherencia, principio de congruencia de las sentencias, principio de defensa, principio de legalidad, principio del debido proceso y también de acuerdo a la Ley 27765 del 21JUL2002 modificada por el D. Legislativo 986 del 21JUL2007.

7. Determina la **Clases de Argumentos**, empleados en la interpretación de principios o normas legales (norma-regla), empleado por los Magistrados en su pronunciamiento sobre la sentencia de la Corte Suprema. (*Argumento ad verecundiam o argumento de autoridad, Argumento analógico, Argumento circular, Argumento irrelevante, Argumentos mediante ejemplos, Argumentos por el nexo causal, Argumento pragmático*)

**SIEMPRE**, determina el argumento as verecundiam, puesto que hace uso de la práctica jurisdiccional a través de la Sentencia del Tribunal Constitucional y Acuerdo Plenarios, así como la doctrina, y principio del derecho.

8. Determina los **Argumentos Interpretativos-Técnicas de Interpretación**, aplicados en la interpretación de los principios o normas legales (norma-regla), empleado por los Magistrados en su pronunciamiento sobre la sentencia de la Corte Suprema. (*Argumento sedes materiae, Argumento a rubrica, Argumento de la coherencia, Argumento teleológico, Argumentos histórico, Argumentos psicológico, Argumento apagógico, Argumento de autoridad, Argumento analógico, Argumento a partir de principios*)

**SIEMPRE**, se determina el Argumento de autoridad, puesto que se ha recurrido a la doctrina, jurisprudencia y acuerdos plenarios, para establecer el significado de la Motivación, Imputación necesaria y el delito fuente que contempla la Ley 27765 DEL 26jun2002 modificada por el D. Legislativo 986 del 21JUL2007.