EL CÓDIGO PENAL
EN SU JURISPRUDENCIA

SENTENCIAS VINCULADAS
CON LOS ARTÍCULOS Y FIGURAS
JURÍDICAS DEL CÓDIGO PENAL

DIÁLOGO CON LA
JURISPRUDENCIA
Actualidad, análisis y crítica jurisprudencial

EL CÓDIGO PENAL
EN SU JURISPRUDENCIA

SENTENCIAS VINCULADAS
CON LOS ARTÍCULOS Y FIGURAS
JURÍDICAS DEL CÓDIGO PENAL

DIALOGO CON LA
JURISPRUDENCIA
ACTUALIDAD, ANALISIS Y CRITICA JURISPRUDENCIAL

GACETA JURÍDICA S.A.
AV. ANGAMOS OESTE 526 - MIRAFLORES - LIMA - PERÚ ☎ 710-8900 / TELEFAX: 241-2323
E-mail: ventas@gacetajuridica.com.pe

PRESENTACIÓN

La presente edición reúne, en un solo volumen, una selección de más de 2,500 extractos de sentencias y resoluciones constitucionales, supremas y superiores, así como de algunos tribunales administrativos, relacionadas con las diferentes instituciones, figuras jurídicas y temas contenidos en el Código Penal vigente y en la legislación penal complementaria. Incluye además la versión completa de los acuerdos supremos de Sala Plena, las ejecutorias supremas vinculantes y los plenos jurisdiccionales superiores penales, de suma relevancia en su aplicación diaria por nuestros jueces.

Esta publicación de Gaceta Jurídica constituye un nuevo esfuerzo compilatorio sistematizado de los más relevantes pronunciamientos jurisdiccionales expedidos en torno a uno de los más importantes códigos normativos nacionales, el que se ocupa de regular las diversas figuras delictivas y las penas aplicables.

Una publicación de esta naturaleza se explica por la gran importancia que ha cobrado la jurisprudencia en los últimos años en el país, y que pese a las limitaciones que aún tiene el desarrollo jurisprudencial de los tribunales, viene contribuyendo en alguna medida con la interpretación y aplicación de las normas jurídicas.

Esta obra también se justifica en la necesidad de evitar que todo ese conjunto de pronunciamientos jurisdiccionales se mantenga disperso y ajeno a los operadores jurídicos, para quienes la necesidad de contar con esta información para su ejercicio profesional puede ser satisfecho con esta clase de obras, pues a través de ellas podrán conocer la manera cómo los tribunales vienen resolviendo los casos concretos de conflictos de intereses particulares.

La jurisprudencia que en cantidad significativa se ofrece en forma de extractos y siguiendo el orden de la estructura legislativa del Código Penal, ha sido revisada, seleccionada y clasificada sistemáticamente, habiéndose tenido en consideración su valor interpretativo y su función complementaria de aplicación de la ley.

Se trata, pues, de un valioso aporte, sobre todo en un sistema jurídico como el nuestro, que se caracteriza por atribuir un valor preponderante a la norma jurídica escrita emanada de los órganos legislativos, con menoscabo de otras fuentes del Derecho como lo es la *norma* emanada de los órganos que administran justicia y que dan lugar a lo que denominamos *jurisprudencia.*

Esperamos que esta nueva entrega de nuestro sello editorial sea de la mayor utilidad y provecho para todos quienes están vinculados al ejercicio del Derecho en sus distintos ámbitos.

EL EDITOR

GUÍA DEL LECTOR

Para el adecuado uso y comprensión de la información jurisprudencial contenida en esta obra, el lector deberá tener en cuenta lo siguiente:

1. La obra contiene una selección de más de 2,500 extractos de sentencias y resoluciones constitucionales, supremas, superiores y administrativas emitidas por los diversos órganos que administran justicia en nuestro país. Adicionalmente, se han incluido extractos de algunas sentencias extranjeras, cuyo desarrollo sea perfectamente aplicable a nuestro ordenamiento jurídico.
2. Los extractos han sido elaborados previa selección y clasificación de la información jurisprudencial obtenida y archivada en la base de datos de jurisprudencia de Gaceta Jurídica y de otras fuentes bibliográficas que se detallan al final de la obra.
3. En la mayoría de casos si bien se ha tomado la parte más relevante del texto de las sentencias o resoluciones, los extractos no son necesariamente literales, pues se han utilizado conectores (palabras de unión y complemento), para que la idea contenida en el extracto pueda ser leída sin solución de continuidad a efectos de hacerla cabalmente comprensible, sin que ello suponga en modo alguno la alteración del sentido de lo resuelto por la Sala o Tribunal respectivo.
4. Los extractos han sido clasificados siguiendo el orden de la estructura legislativa-temática del Código Penal vigente (libros, títulos, capítulos y secciones) y, por consiguiente, siguiendo en general el orden del articulado de dicho Código.
5. Cada uno de los extractos ha sido provisto de un título y de un subtítulo. El título informa sobre la figura jurídica o tema general de que trata el extracto. El subtítulo (luego del punto) es aquello que se dice de la figura jurídica o tema general precedentemente referido; es decir, se describe un subtema o aspecto específico o concreto que es desarrollado en el extracto.
6. Cada figura jurídica o tema general ha sido signado con un número arábigo o cardinal antecedido del símbolo de la libra (£), debiendo precisar que cada tema puede tener uno o varios extractos, dependiendo de los aspectos específicos que sobre aquel ha desarrollado la jurisprudencia.
7. Cada extracto ha sido acompañado de la respectiva referencia de donde este proviene (número y año del expediente, recurso de nulidad o resolu-

ción); de la fuente de donde se ha obtenido la sentencia; y del artículo del Código Penal con el que tiene conexión. Estas referencias aparecen ubicadas en los márgenes izquierdo o derecho de cada página (par o impar, según el caso) al lado y altura del extracto al cual pertenecen.

8. Los extractos han sido elaborados sobre la base de jurisprudencia emitida a partir de la vigencia del Código Penal de 1991 hasta la actualidad, salvo contadas excepciones en que se han incluido algunos extractos de jurisprudencia emitida bajo la vigencia del Código anterior que por la importancia del criterio fijado se ha considerado relevante consignar.

9. En aquellos casos de criterios jurisprudenciales que se han repetido a lo largo de los años, se ha preferido el extracto de la sentencia o resolución más reciente. En los casos en que las Salas o Tribunales han resuelto conflictos de manera contradictoria se han consignado extractos referidos a las diversas posiciones adoptadas por el órgano jurisdiccional.

10. Al final de la obra se ha incluido un índice de sumillas, que permite ubicar con facilidad y rapidez todas las figuras jurídicas o temas generales (títulos) y sus respectivos subtemas (subtítulos), contenidos en la obra, con la indicación del número de página en la que se encuentra el extracto.

11. Finalmente, la obra incluye notas del editor referidas a modificaciones o derogaciones legales, así como para dar noticia sobre las figuras jurídicas o temas generales respecto de los cuales los órganos jurisdiccionales no han emitido jurisprudencia relevante.

EL CÓDIGO PENAL

EN SU JURISPRUDENCIA

TÍTULO PRELIMINAR

TÍTULO
PRELIMINAR

£001 Derecho Penal. Naturaleza

El Derecho Penal es fragmentario y de última ratio.

R.N.N° 921-2003-Lima.
Castillo Alva, p. 395.
ART. I

Al constituir el Derecho Penal la "última ratio" entre los instrumentos de que dispone el Estado para garantizar la pervivencia de la sociedad, su actuación se halla subordinada a la insuficiencia de los otros medios de control menos gravosos para el individuo.

Exp. N° 3429-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. I

El Derecho Penal es la última ratio de la política social y se define su misión como protección subsidiaria de bienes jurídicos, de tal modo que solo se le puede hacer intervenir cuando no existan otros medios de solución social del problema.

Exp. N° 4139-99-CD
Data 30,000. G.J.
ART. I

£002 Derecho Penal. Propósito principal

El Derecho Penal tiene como propósito principal la sanción de las conductas humanas típicas, antijurídicas y culpables, la prevención de los delitos como medio protector de la persona humana y de la propia sociedad; el juzgador, al aplicar la norma sustantiva, debe arribar al total convencimiento de haber encontrado certeza legal en la responsabilidad penal del procesado.

Exp. N° 5737-98–Lima
(Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. I

£003 Derecho Penal. Protección de bienes jurídicos

R.N.N° 111-2004-San Martín. Castillo Alva, p. 70.
ART. I

El Derecho Penal tiene encomendada la protección de bienes jurídicos; ya que en toda norma jurídico-penal, subyacen juicios de valor positivos sobre bienes vitales imprescindibles para la convivencia humana en sociedad; que son por lo tanto merecedores de protección a través del poder coactivo o punitivo del Estado representado por la pena pública, y de ese modo lograr la paz social en la comunidad.

£004 Derecho Penal. Principios doctrinarios básicos

R.N.Nº 935-2004 Cono Norte. Data 30,000. G.J.
ART. I

El Derecho Penal moderno asume los principios doctrinarios básicos de mínima intervención, humanidad, protección, prevención y resocialización de la pena, contenidos tanto en la Constitución Política del Estado, como en los artículos uno, octavo y noveno del Título Preliminar del Código Penal peruano vigente y estos mismos principios que son lineamientos doctrinarios filosóficos que rigen y regulan el poder punitivo del Estado, establecen que el Derecho Penal actual es última ratio para su aplicación y que la misma debe buscar la reincorporación del sujeto infractor al seno de la sociedad y no destruirle física y moralmente, en el entendimiento de que la realidad carcelaria en nuestro país es sumamente drástica y generadora de perjuicios irreparables en la persona de los condenados a pena privativa de la libertad.

R.N.N° 235-2003-Lima. Castillo Alva, p. 24.
ART. I

La función de control social de la Ley Penal, reconoce como uno de sus principios, la imputación al autor de la infracción, lo que significa que la prueba debe establecer el nexo de causalidad entre la acción u omisión intencional y sus efectos tienen que ser evaluados adecuadamente.

£005 Derecho Penal. Principios minimalista de última ratio y de estricta legalidad en caso existan otras vías

Exp. Nº 5001-97-Lima. Caro Coria, p. 88.
ART. I

El Derecho Penal como instrumento de control social obedece a los principios minimalistas de última ratio y estricta legalidad, no pudiendo perseguir toda conducta ilícita si los conflictos sociales pueden ser dirimidos en la vía civil o administrativa.

La vía penal no es idónea para reclamar un hecho de naturaleza civil, máxime si la ley faculta a quien se sienta perturbado o despojado en su derecho de posesión a utilizar los interdictos, incluso contra quien ostente derechos reales de distinta naturaleza sobre el bien objeto de perturbación.

Exp. Nº 5962-98-Lima
Caro Coria,
p. 88.
ART. I

£006 Derecho Penal. Principio de humanidad y prevención especial positiva

El principio de humanidad, es el permitir la aceptación y el respeto hacia las normas jurídico-penales, en la medida que la finalidad de las sanciones no se base en fundamentos empíricos con el afán de causar temor en la población, por cuanto la pena debe ser vista como un mal necesario, dado que es una injerencia coactiva en la esfera de los derechos de un sujeto, el autor de un delito, a quien, por lo demás, no se le puede gravar con cargas insoportables o permanentes, tal como se deduce de la doctrina comentada por el Jurista Jescheck respecto a que "todas las relaciones que surgen del Derecho Penal deben orientarse sobre la base de la solidaridad recíproca, de la responsabilidad social con los reincidentes, de la disposición a la ayuda y la asistencia social y a la decidida voluntad de recuperar a los delincuentes condenados". Por lo que, respecto al quántum de la pena, ésta debe ser graduada prudencialmente en virtud del principio de humanidad de las penas y el de resocialización, además por la forma y circunstancias de la comisión del evento delictivo, conforme a lo dispuesto por los artículos cuarenta y cinco y cuarenta y seis del Código Penal, así como el marco establecido en el tipo penal que se les atribuye y las atenuantes que concurran en el proceso.

R.N.Nº 935-2004 Cono
Norte. Data 30,000
G.J.
ART. I

£007 Derecho Penal. Principio de mínima intervención

El principio de mínima intervención en la perspectiva de la humanización del Derecho Penal, parte de la idea de que la intervención penal supone una intromisión del Estado en la esfera de libertad del ciudadano, que sólo resulta tolerable cuando es estrictamente necesaria e inevitable para la protección del mismo ciudadano.

Exp. Nº 570-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. I

Se debe de tener en cuenta que dependerá del Juzgador infundir la convicción que el Principio de Mínima Intervención del Derecho Penal es compatible con la del Estado

Exp. Nº 3105-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. I

Social, rechazándose la idea de un Estado represivo como protector de los intereses de las personas; que ello enlazaría con la tradición liberal que arranca de Beccaria y que postula la humanización del Derecho Penal: se parte de la idea de que la intervención penal supone una intromisión del Estado en la esfera de libertad del ciudadano, que sólo resulta tolerable cuando es estrictamente necesaria –inevitable– para la protección del mismo ciudadano.

£008 Derecho Penal. Función motivadora

Exp. Nº 6494-97- Lima.
Caro Coria, p. 88.
ART. I

Las normas penales desarrollan una función motivadora, que está indisolublemente unida a la función de tutela de bienes jurídicos; es decir, mediante dichas normas se pretende incidir sobre los miembros de una comunidad, para que se abstengan de realizar comportamientos que lesionen o pongan en riesgo los bienes jurídicos tutelados.

£009 Principio de legalidad. Noción

Exp. Nº 2405-95-B
Huaura.
Data 30,000. G.J.
ART. II

Es derecho de toda persona el no ser condenado por un hecho que al tiempo de cometido no estaba sancionado en la Ley Penal, en observancia del principio de legalidad cuyo antecedente se remonta al principio universal del *nullum crimen nulla pena sine lege;* no estando contemplado en el Código Penal abrogado, vigente a la comisión de los hechos, la figura delictiva de fraude en la administración de personas jurídicas, mal puede la Sala Penal Superior emitir una sentencia condenatoria.

R.Q.N° 469-2002-Lima.
www.pj.gob.pe
ART. II

El principio de legalidad penal, es aquel principio que exige al juez verificar que la conducta desplegada por el procesado se subsuma en el tipo penal que se le imputa, debiendo estar presente todos y cada uno de los elementos que lo conforman para que pueda catalogarse como delictiva.

Exp. Nº 4820-98.
Data 30,000. G.J.
ART. II

El principio constitucional de legalidad, previsto en el artículo segundo inciso veinticuatro literal d) "Toda persona tiene derecho a no ser procesado ni condenado por acto u omisión que no esté previamente calificado en la ley como infracción punible, ni sancionado con pena no prevista en la ley" Siendo que, sólo se considera como delito el hecho y sólo se puede aplicar una sanción penal si éste está establecido previamente en la Ley.

El principio de legalidad, íntimamente vinculado a la labor de tipificación, exige al juzgador, al analizar el hecho denunciado y acaecido en el mundo fenomenológico, lo compare con la norma que describe la conducta infractora, a fin de determinar si existe la necesaria identidad entre ambos.

Exp. N° 4058-2001. La Libertad (Ejec. Sup.). Centro de Investigaciones del Poder Judicial.
ART. II

Por principio penal solo serán objeto de sanción los hechos que se encuentren previstos en la norma penal.

Exp. N° 2198-95-B (Ejec. Sup.). Gonzalo Gómez, T. III. p. 131.
ART. II

£010 Principio de Legalidad. Contenido constitucional

El 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.

Exp. Nº 2050-2002-AA. www.tc.gob.pe.
ART. II

Como principio constitucional, la legalidad penal informa y limita los márgenes de actuación de los que dispone el Poder Legislativo al momento de determinar cuáles son las conductas prohibidas, así como sus respectivas sanciones.

Exp. Nº 1805-2005-HC. www.tc.gob.pe.
ART. II

El principio de legalidad penal protege el derecho de no ser sancionado por supuestos no previstos de forma clara e inequívoca en una norma jurídica.

Exp. Nº 1805-2005-HC. www.tc.gob.pe.
ART. II

£011 Principio de Legalidad. Triple exigencia

El principio de legalidad impone tres exigencias: la existencia de una ley (*lex scripta*), que la ley sea anterior al hecho sancionado (*lex praevia*), y que la ley describa un supuesto de hecho estrictamente determinado (*lex certa*).

Exp. Nº 2050-2002. www.tc.gob.pe.
ART. II

£012 Principio de Legalidad. *Lex praevia*.

La garantía de la ley previa comporta la necesidad de que, al momento de cometerse el delito, esté vigente una norma penal que establezca una determinada pena. Así, en el caso de delitos instantáneos, la ley penal aplicable será siempre anterior al hecho delictivo. En cambio, en los delitos permanentes, pueden surgir nuevas normas penales,

Exp. Nº 2488-2005-HC. www.tc.gob.pe.
ART. II

que serán aplicables a quienes en ese momento ejecuten el delito, sin que ello signifique aplicación retroactiva de la ley penal.

£013 Principio de legalidad. Tipificación delictiva

Exp. N° 4058-2001-La Libertad (Ejec. Sup.). Centro de Investig. del P. J.
ART. II

La labor de tipificación previa a la expedición del fallo, adquiere dimensión trascendental en el proceso, pues comprende no solo la interpretación del texto expreso de la ley aplicable por parte del juzgador, sino también la valoración de los elementos configurativos del tipo aplicable al caso submateria; a través de ella, debe quedar establecida no solo la norma presuntamente transgredida –y con ello el bien jurídico afectado– sino que también será el presupuesto del que partirá la actividad probatoria.

Exp. Nº 326-98–Lima. Data 30,000. G.J.
ART. II

Teniendo en cuenta que nuestro Código Penal es de orientación finalista, se debe señalar que solo hay tipicidad cuando el hecho se ajusta al tipo o cuando corresponde a las características objetivas y subjetivas del modelo legal abstractamente formuladas por el legislador; que asimismo, la tipicidad no solo se limita a la descripción del hecho objetivo perceptible en el mundo exterior, sino que abarca la dirección de la voluntad del autor como proceso psicológico necesario para la constitución del tipo de delito (aspecto subjetivo).

R.N. Nº 2886-97-Lima. Caro Coria, p. 90.
ART. II

En atención al mandato de certeza derivado del principio de legalidad al momento de emitirse el fallo se debe precisar el tipo penal en el que subsume la conducta, no únicamente la mención genérica del *nomen iuris*.

Exp. Nº 821-99-La Libertad (Ejec. Supr.). Caro Coria, p. 93.
ART. II

Es garantía de la función jurisdiccional que el juzgador precise la norma penal específica a la que se adecua la conducta ilícita que ha sido materia de juzgamiento, no solo para determinar el quántum de la pena, sino también para los fines penitenciarios a que quedará sujeto el condenado, para los efectos de prevención especial que corresponde.

Exp. Nº 2924-99-Lima (Ejec. Supr.). Caro Coria, p. 91.
ART. II

El juicio de tipicidad constituye una labor de especial abstracción que exige por parte del administrador de la norma penal, un conocimiento riguroso de las instituciones dogmáticas, a fin de evitar desaciertos que podrían llevarlo a emitir fallos arbitrarios. Para determinar el carácter delictivo de una conducta, el análisis de la misma pasa por

la constatación que hace el juzgador, de que el presupuesto fáctico del cual parte encuentra identidad con la hipótesis contenida en la norma penal que sanciona el hecho sometido a estudio; una vez realizada la labor de subsunción y agotado el análisis en las esferas de la antijuridicidad y de la culpabilidad, la calificación de la conducta delictiva será de vital importancia para el proceso, ya que no solo se tendrá por satisfecho el mandato imperativo del principio de legalidad, sino que además será uno de los presupuestos sobre los cuales se encaminará la actividad probatoria y la posterior sentencia.

Exp. Nº 8554-97-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. II**

El juzgador debe cerciorarse que el hecho denunciado es típico y lo será cuando la conducta que lo conforme aparezca descrita en una norma penal, por lo que resulta indispensable demostrar la adecuación típica de la conducta. "Este proceso de adecuación de la conducta al tipo puede realizarse de dos maneras; o el concreto comportamiento humano encuadra directamente en uno de los tipos de la parte especial del Código y entonces habrá una adecuación directa o tal encuadramiento se produce a través de uno de los dispositivos legales amplificadores del tipo (tentativa, complicidad) en cuyo caso la adecuación es indirecta" (Reyes Echeandía: Tipicidad, Editorial Temis, mil novecientos ochentinueve, página doscientos cinco). Este proceso de adecuación directa se presenta, siempre que el juez logra realizar el proceso de subsunción de la conducta sobre un tipo de la parte especial en forma directa e inmediata, es decir, cuando el comportamiento humano cabe plenamente en el tipo penal determinado porque cubre sus elementos estructurales descriptivos, normativos y subjetivos

Exp. Nº 1281-97-Lima. Caro Coria, p. 92. **ART. II**

La tipicidad no está limitada solamente a la descripción del hecho objetivo –manifestación de voluntad y resultado perceptible en el mundo exterior–, sino que también contiene la dirección de la voluntad del autor como proceso psicológico necesario para la constitución del tipo de delito, esto es, la parte subjetiva que corresponde a los procesos psíquicos y constitutivos del delito: dolo, culpa, elementos subjetivos del injusto o del tipo.

£014 Principio de legalidad. Formas de interpretación normativa

Exp. Nº 5264-98–Lima (Ejec. Supr.). Caro Coria, p. 91.
ART. II

Los dispositivos legales no se interpretan aisladamente, pues forman parte de un ordenamiento jurídico que aun cuando se produzca fragmentadamente y con algunos defectos, se concibe como una unidad ideal, que tiende a regular las relaciones de la vida de un modo armónico.

Exp. Nº 251-98 (Ejec. Supr.). Caro Coria, p. 91.
ART. II

Dentro de la interpretación de la ley se ha superado la teoría de la interpretación gramatical o textual, para los fines de administrar justicia, donde debe primar la interpretación teleológica y concordada de las leyes o dispositivos legales.

£015 Principio de legalidad. Precisión de circunstancias agravantes y pena

Exp. Nº 1517-98-Lambayeque (Ejec. Supr.). Caro Coria, p. 93.
ART. II

El principio de legalidad determina que tanto las penas como las circunstancias que agravan o atenúan la penalidad de una conducta deben estar definidas previamente en la ley; que, en consecuencia, las modificaciones de la ley penal posteriores al hecho punible y que determinan una punibilidad mayor para el autor carecen de efecto retroactivo.

Exp. Nº 3462-97-Lambayeque (Ejec. Supr.). Data 30,000. G.J.
ART. II y V

Cuando se trata de una conducta tipificada en una norma penal compleja, el órgano jurisdiccional debe precisar en qué circunstancias agravantes se ha perpetrado el hecho, aún más cuando el tipo penal ha sufrido modificaciones, debe precisarse también éstas; además el Colegiado para imponer pena por debajo del mínimo legal tiene el deber de fundamentar, si se trata de algún elemento negativo imperfecto del delito o de orden procesal, en cuyo caso también tiene la obligación de indicar el dispositivo legal que justifica la atenuación de la punición que señala.

£016 Principio de legalidad. Eliminación de modalidad delictiva

Exp. Nº 319-93-Loreto (Ejec. Supr.). Rojassi Pella, p. 78-80.
ART. II

Es procedente la excepción de naturaleza de acción si entre la fecha de comisión de un delito y la de una emisión de sentencia aparece una norma que no comprende la modalidad por la cual se está instruyendo, pues resulta atípica la conducta del reo.

£017 Principio de legalidad. Penas accesorias no previstas

Si se ha impuesto como pena accesoria una no prevista por el ordenamiento legal, es del caso declarar la nulidad de la sentencia en cuanto a dicho extremo se refiere.

R.N. Nº 1331-97-Cono Norte Lima. Data 30,000. G.J.
ART. II

No estando normada la inhabilitación posterior como pena accesoria en nuestro ordenamiento penal será insubsistente la sentencia en la parte que la considere.

Exp. Nº 668-91-Lima (Ejec. Supr.). Caro Coria, p. 93.
ART. II

Atenta contra el principio de legalidad aplicar al procesado una pena de multa, que no se hallaba prevista como sanción conminada para el delito sub júdice al momento de su comisión.

Exp. Nº 3336-98-Lima (Ejec. Supr.). Caro Coria, p. 93.
ART. II

£018 Principio de legalidad. Control constitucional

Excepcionalmente cabe efectuar un control constitucional sobre una resolución judicial por afectación del principio de legalidad penal; concretamente, cuando al aplicar un tipo penal o imponer una sanción, el juez se aparta de la literalidad del tipo legal o aplica un determinado precepto siguiendo pautas interpretativas manifiestamente irrazonables, contrarias a la Constitución y al sistema de valores materiales que esta encierra.

Exp. Nº 2758-2004-HC/TC. Data 30,000. G.J.
ART. II

Los magistrados al momento de fallar el fondo de la cuestión de su competencia, en cualquier clase de procesos o especialidad, que encuentren que hay incompatibilidad en la interpretación de una disposición constitucional y una con rango de ley, resuelven la causa con arreglo a la primera, limitándose los jueces a declarar la inaplicación de la norma legal por incompatibilidad constitucional para el caso concreto sin afectar su vigencia.

Exp. Nº 603-95–Lima (Ejec. Supr.). Caro Coria, p. 91.
ART. II

£019 Principio de legalidad. Proceso en trámite

Es prematuro invocar la lesión al principio de legalidad penal en un proceso que aún no cuenta con sentencia firme que sindique a la accionante como responsable de la comisión de los delitos instruidos.

Exp. Nº 359-2004-HC/TC. Data 30,000. G.J.
ART. II

£020 Principio de legalidad. Desvinculación de la acusación o determinación alternativa

Acuerdo Pleno Nº 4/ 1998 Data 30,000. G.J.
ART. II

En caso que sea imposible que el órgano jurisdiccional pueda desvincularse del delito acusado por estimar que el tipo penal efectivamente perpetrado es más grave que el propuesto por el Ministerio Público, la única opción que se tiene es dictar sentencia absolutoria, puesto que no cabe obligar al órgano jurisdiccional a imponer una sanción por un hecho cuya tipificación no considera arreglada a ley. El principio de legalidad penal impide sancionar al amparo de un delito no perpetrado realmente. El Fiscal está facultado a apartarse de la calificación realizada por el Juez Penal en el auto de apertura de instrucción. Si el fiscal debe actuar con estricto respeto al principio de legalidad e imparcialidad, resulta inevitable concluir que llegado el caso pueda acusar por un delito distinto del incorporado en el auto de apertura de instrucción, bajo los límites pertinentes ya reconocidos al principio de determinación alternativa: respeto a los hechos objeto de investigación, homogeneidad del bien jurídico y nueva calificación por un delito menos grave.

Pleno Jurisdiccional Penal 2004. Tema Nº 2 Data 30,000. G.J.
ART. II

La desvinculación de la correlación entre acusación y sentencia constituye una modificación de la calificación jurídico penal. La posibilidad que tiene la sala para plantear la modificación de la calificación jurídica del hecho objeto de la acusación es hasta antes de la sentencia, debiendo observarse plenamente la contradicción. En principio corresponde a las partes la introducción o planteamiento de las "tesis" para la modificación de la calificación jurídico penal y en defecto de las mismas lo debe hacer el tribunal si estima que del debate aparece que los hechos objeto de la acusación han sido incorrectamente tipificados por el fiscal. Ello no significa que resida en las partes la potestad de determinar la aplicación de la ley penal o que el planteamiento de las mismas vincule al tribunal, sino de preservar en la medida de lo posible el contradictorio.

R.N. Nº 3332-04 Junín. Data 30,000. G.J.
ART. II

Con relación a la aplicación del Principio de determinación alternativa es importante precisar: a) Que la desvinculación de la acusación fiscal, denominada anteriormente "determinación alternativa", era definida como un mecanismo de readecuación legal, sin embargo, en puridad, lo que se buscaba era calificar correctamente el hecho delictivo que se le imputaba al procesado y subsumirlo en el tipo penal

correspondiente, esto, en cumplimiento de las exigencias de legalidad que debían observarse en todo proceso penal; b) Que para la aplicación de la "determinación alternativa" se requería la presencia de cuatro presupuestos básicos: i) homogeneidad del bien jurídico; ii) inmutabilidad de los hechos y pruebas; iii) preservación del derecho de defensa y; iv) coherencia entre los elementos tácticos y normativos para realizar la correcta adecuación del tipo; c) Que conjuntamente con tales presupuestos, era requisito indispensable que la "determinación alternativa" no se aplique en perjuicio del procesado, privilegiando así el principio de favorabilidad.

Si bien se reconoce la pertinencia de la aplicación del principio de determinación alternativa para la tipificación del delito cometido, sin embargo al resolver el juzgador debe pronunciarse sólo respecto al delito que considera que se ha cometido y ya no sobre el otro.

R. N. N° 3127-98-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. II

Por el principio de determinación alternativa el órgano jurisdiccional está facultado a realizar la adecuación correcta de la conducta dentro del tipo penal que corresponde, siempre que los hechos permanezcan inmutables, exista identidad y homogeneidad del bien jurídico, así como coherencia entre los elementos fácticos y jurídicos.

R. N. N° 904-98. Data 30,000. G.J.
ART. II

£021 Principio de legalidad. Desvinculación de sentencia constitucional

El juez solo puede desvincularse de las sentencias del Tribunal Constitucional cuando los hechos del caso que tiene que decidir contengan un elemento distinto a los hechos objeto de la sentencia del Tribunal Constitucional. También es posible la desvinculación cuando el Tribunal Constitucional ha expedido sentencias en las que se resuelva el caso interpretando únicamente una norma legal o cuando se trate de dos sentencias implicantes que contengan interpretaciones de normas constitucionales que colisionan o entran en conflicto entre sí, pudiendo en tal supuesto escoger la que más se ajuste al caso concreto o compatibilizando o armonizando los derechos constitucionales en conflicto para su aplicación al caso concreto.

Pleno 2004. Tema N° 2 Data 30,000. G.J.
ART. II

£022 Principio de legalidad. Extradición

R. N.N° 3076-2003
Lima. www.pj.gob.pe.
ART. II

El Código Penal, en su título preliminar, enarbola un conjunto de principios garantistas, entre los que destaca el principio de legalidad, de acuerdo al cual un procesado sólo puede ser sometido a investigación por los delitos que fueron autorizados por el país requirente al promoverse la extradición, y para ser procesada por otro delito se requiere la autorización respectiva de dicho Estado.

£023 Prohibición de analogía. Fundamento en el principio de legalidad

Exp. N° 0010-2002-AI/
TC. www.tc.gop.pe.
ART. III

El principio de legalidad exige no solo que por ley se establezcan los delitos, sino también que las conductas prohibidas estén claramente delimitadas por la ley, prohibiéndose tanto la aplicación por analogía, como también el uso de cláusulas generales e indeterminadas en la tipificación de las prohibiciones.

£024 Prohibición de analogía. Como derecho subjetivo constitucional

Exp. N° 2235-2004-AA/TC.
www.tc.gop.pe.
ART. III

Es un derecho subjetivo constitucional de los justiciables el principio de inaplicabilidad por analogía de la ley penal y de las normas que restrinjan derechos. Los alcances de dicho principio de inaplicabilidad por analogía de las normas que restrinjan derechos no han de entenderse restrictivamente como pertenecientes sólo al ámbito del Derecho Penal y Procesal Penal, sino como aplicables a todo el ordenamiento jurídico, particularmente cuando con una medida limitativa de derechos el Estado intervenga en el seno del contenido constitucionalmente protegido de estos.

£025 Prohibición de analogía. Diferencia de la interpretación

Exp. N° 0010-2002-AI.
www.tc.gop.pe.
ART. III

La analogía como integración normativa está proscrita en el Derecho Penal por mandato constitucional. En cambio, sí se reconoce la legitimidad del razonamiento analógico en la interpretación. Las cláusulas de interpretación analógica no vulneran el principio de *lex certa* cuando el legislador establece supuestos ejemplificativos que puedan servir de parámetros a los que el intérprete debe referir otros supuestos análogos, pero no expresos.

Es impropia la interpretación extensiva que se hace en la sentencia, considerándose un documento como público, tanto más porque en materia penal es inaplicable la analogía.

R. N. N° 1363-96. Data 30,000. G.J. **ART. III**

Habiendo constituido los procesados una sociedad comercial dedicada a efectuar préstamos de dinero, captando para ellos recursos exclusivamente de sus socios accionistas, este último hecho, es decir la restricción del universo de prestamistas, excluye la noción del "público" exigible por el tipo penal de intermediación financiera, resultando por lo mismo amparable la excepción de naturaleza de acción en atención a los principios de legalidad y prohibición de aplicación analógica del hecho señalado como delictivo.

Exp. Nº 5339-97-B-Lima. Caro Coria, p. 91. **ART. III**

No pareciendo de la denuncia fiscal imputación concreta contra el procesado por omisión, rehusamiento o retardo de algún acto del cargo, no puede analógicamente imputársele a título de abuso de autoridad.

Exp. Nº 8741-97-Lima. Caro Coria, pp. 94-95. **ART. III**

Si bien el delito de defraudación en perjuicio de la Administración Pública estuvo previsto en el anterior Código Penal, el mismo ha sido descriminalizado en el Código Penal vigente que ya no lo contempla, no siendo posible asimilar dicho supuesto con el previsto en el art. 198.8 por estar prohibida la aplicación de la ley penal por analogía, por lo mismo resulta atípico.

Exp. Nº 1688-94-Lima. Caro Coria, pp. 94-95. **ART. III**

Al haberse negado el procesado a entregar a la autoridad fiscal los libros de actas de la empresa que representaba, ello constituye una conducta típica subsumible a título de desobediencia y resistencia a la autoridad, no siendo posible por analogía calificar este mismo hecho como ocultamiento de prueba ni concurso ideal de delitos.

Exp. Nº 7455-97-Lima. Caro Coria, p. 91. **ART. III**

£026 Principio de lesividad. Noción

El artículo IV del Título Preliminar del Código Penal establece el principio de lesividad en virtud del cual, en la comisión de un delito, tiene que determinarse según corresponda la naturaleza del mismo, al sujeto pasivo que haya sufrido la lesión o puesta en peligro del bien jurídico tutelado por la norma penal; de allí que el sujeto pasivo siempre es un elemento del tipo penal en su aspecto objetivo.

Exp. N° 668-99-Lima (Ejec. Sup.). "Guía Rápida de J.P y PP. G.J. p. 30. **ART. IV**

R.N. N° 2529-99-Huánuco. Data 30,000. Gaceta Jurídica.
ART. IV

En virtud del principio de lesividad, en la comisión de un delito tiene que determinarse, según corresponda a la naturaleza del mismo, al sujeto pasivo que ha sufrido la lesión o puesta en peligro del bien jurídico tutelado por la norma penal, de allí que el sujeto pasivo siempre es un elemento integrante del tipo penal en su aspecto objetivo; por tanto, al no encontrarse identificado se tiene como consecuencia la atipicidad parcial o relativa de la conducta delictiva.

R N. N° 2699-2002-Ancash. www.pj.gob.pe.
ART. IV

El título preliminar de nuestro ordenamiento penal enarbola un conjunto de principios garantistas, entre los cuales se consagra al de lesividad, principio por el cual para la imposición de la pena necesariamente se requiere de la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos tutelados por la ley;

R.N.N° 495-2003 Lambayeque. www.pj.gob.pe.
ART. IV

Toda pena presupone necesariamente la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos y la responsabilidad penal del procesado.

R.N. Nº 017-2004 Tumbes. Data 30,000. G.J.
ART. IV

Al ser el Derecho Penal fragmentario y de última ratio, implica que solo se deben sancionar las conductas que realmente lesionen bienes jurídicos tutelados.

Exp. Nº 5445-97. Caro Coria, p. 97.
ART. IV

La relación de causalidad, la conducta y el resultado lesivo no es suficiente para deducir responsabilidad penal por dicho resultado.

Exp. N° 1780-96 (Ejec. Sup.).
ART. IV

Para la configuración de un delito se requiere, necesariamente, la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos tutelados por el ordenamiento penal, siendo éste, en consecuencia, requisito sine qua non para la imposición de una pena, al no existir la posibilidad de imposición de una pena sin delito.

Exp. Nº 007-98 Puerto Maldonado – Madre de Dios. Caro Coria, p. 97.
ART. IV

Atendiendo a la finalidad de la sanción punitiva de las conductas humanas típicas, antijurídicas y culpables, y de la prevención de delitos como medio protector de la sociedad y de la persona humana, el Juzgador al momento de aplicar la norma sustantiva debe estar plenamente convencido de haber encontrado certeza legal en la responsabilidad de los procesados, luego de haber recorrido el camino que traza el debido proceso, logrando así que su

fallo plasme los principios de necesidad, legalidad, lesividad y responsabilidad.

£027 Principio de lesividad. Actos preparatorios

Si bien resulta evidente que existía en los agentes la intención criminal de perpetrar un ilícito penal, por el hecho objetivamente incontrovertible del hallazgo de las especies óptimas para su realización, ello por sí mismo no resulta reprochable penalmente, pues, no se lesionó ni se puso en peligro bienes jurídicos, en tanto que constituyó actos preparatorios dentro del *iter criminis,* caracterizado por el conjunto de actos donde el autor dispone de los medios elegidos con el objeto de crear las condiciones para el fin que se propone, que preceden a la fase ejecutiva del ilícito de tal manera que resultan atípicos y que no son sancionables positivamente.

R.N.N° 3540-2003-Cañete. Castillo Alva, t. I., p. 373.
ART. IV

£028 Principio de lesividad. Necesidad de identificación de sujeto pasivo

En la comisión de un delito tiene que determinarse, según corresponda la naturaleza del mismo, al sujeto pasivo que haya sufrido la lesión o puesta en peligro del bien jurídico tutelado por la norma penal, de allí que el sujeto pasivo siempre es un elemento integrante del tipo penal en su aspecto objetivo; que por tanto al no encontrarse identificado trae como consecuencia la atipicidad de la conducta delictiva.

Exp. Nº 5269-97-Huánuco. Caro Coria, p. 97.
ART. IV

£029 Principio de lesividad. Proscripción de tipos de peligro abstracto

La excepción de naturaleza de acción se dirige a cuestionar la incorrecta identificación hecha de la conducta atribuida al agente con aquella descrita en la ley penal. La afirmación de la conducta descrita en el tipo penal no se ha realizado, no puede servir de fundamento a la excepción, sino más bien es un argumento de inocencia que debe ser evaluado por el juez oportunamente (debiéndose, de ser el caso, sobreseer la causa o absolver al inculpado en la sentencia). Los tipos de peligro abstracto han sido proscritos de nuestro ordenamiento penal, en función del principio de lesividad, consagrado en el art. IV del Título preliminar del Código Penal.

Exp. Nº 98-080-04-0401-JXP-Camaná. Caro Coria, p. 97.
ART. IV

£030 Principio de jurisdiccionalidad. Alcances

R.N.N° 2512-2004 Lima. Castillo Alva, t. III, p. 154.
ART. V

El órgano jurisdiccional competente conserva su potestad de fijar la pena y la reparación civil conforme a los criterios de individualización y medición reconocidos en el Código Penal.

£031 Principio de jurisdiccionalidad. Límites

Exp. N° 3319-95 (Ejec. Sup.). Rojjasi Pella, p. 123.
ART. V

El Derecho Penal peruano reconoce al magistrado la potestad de fijar la pena privativa de la libertad, entre un mínimo y un máximo y en algunos casos le permite fijarla por debajo de este mínimo, teniendo en cuenta determinadas circunstancias, pues de otro modo se habría vuelto al sistema de la pena legal o tasada que no admite arbitrio judicial alguno y que pertenece a un derecho punitivo ya desterrado.

Exp. Nº 0010-2002-AI wwww.tc.gob.pe.
ART. V

No basta que el derecho al juez natural sea recogido por los textos constitucionales, sino que es necesario instaurar aquellos institutos que doten a los justiciables de los medios para llevar el uso del derecho al terreno práctico. El instituto de la recusación está destinado justamente a cuestionar la imparcialidad e independencia del juez en la resolución de la causa. Aun cuando exista un abierto reconocimiento constitucional del derecho al juez natural, si se restringiera irrazonablemente la posibilidad de recusar a los jueces del proceso, el ejercicio del derecho no encontraría posibilidad de manifestarse en los hechos.

£032 Principio de jurisdiccionalidad. Juez natural

R.N.N° 2448-2005 LIMA. (PV). Data 30,000 G.J.
ART. V

La predeterminación legal del juez no es otro que el juez territorial, objetiva y funcionalmente competente, así el incumplimiento de las reglas sobre competencia territorial vulnera la garantía del "juez natural", salvo, desde luego, que infrinja la independencia judicial o el derecho al debido proceso y/o entrañen la sustracción indebida o injustificada al órgano judicial al que la Ley le atribuye el conocimiento de un caso, manipulando el texto de las reglas de atribución de competencia con manifiesta arbitrariedad.

R.N. Nº 798-2004 LIMA. Data 30,000. Gaceta Jurídica.
ART. V

Al haberse dictado contra el recurrente una sentencia condenatoria en el fuero privativo militar, resulta imperioso la anulación de todo el proceso y su consiguiente procesamiento

ante el fuero ordinario, por cuanto el juicio se realizó quebrantando el derecho al juez natural, pese a su condición de civil; siendo imprescindible el despliegue del conjunto de actos necesarios para que su situación jurídica se resuelva bajo las garantías que contienen el debido proceso en la jurisdicción penal ordinaria.

El derecho a la jurisdicción predeterminada por ley implica que el órgano judicial haya sido creado por una norma legal que lo ha investido de jurisdicción y competencia con anterioridad al inicio de la actuación judicial. Con ello se garantiza la independencia e imparcialidad del juez, que es el interés directo que se protege mediante este derecho constitucional.

Exp. Nº 0290-2002-HC, 06/01/03. www.tc.gob.pe.
ART. V

£033 Principio de jurisdiccionalidad. Predeterminación del juez

La predeterminación del juez no puede interpretarse rígidamente, de suerte que impida que las normas de carácter general sobre la organización judicial y competencia de los jueces y tribunales adquieran efectos temporales inmediatos, pues ello no solo crearía importantísimas disfuncionalidades en la administración de justicia, sino también porque esa rígida comprensión del concepto predeterminación no se corresponde con el espíritu y finalidad que inspira el derecho fundamental, en tanto no resulte comprometida la imparcialidad del juzgador o se desvirtúe la razonable presunción de que esta no queda afectada dadas las características en la que se inserta la modificación operada.

Se garantiza la independencia e imparcialidad del juez, que es el interés directo que se protege mediante este derecho constitucional. Sin embargo, de ello no puede concluirse que cualquier modificación orgánica o funcional, cualquiera sea su alcance y su contenido, no pueda tener incidencia en los procedimientos ya iniciados y que se encuentran pendientes de resolución, pues si la ratio del derecho es proteger la imparcialidad del juzgador, es claro que si tales modificaciones se realizan con criterios objetivos y de manera general, dentro de la jurisdicción ordinaria, existe una presunción de que el cambio normativo no persigue atentar contra la imparcialidad de los jueces y, por tanto, no resulta contrario, prima facie, al derecho en cuestión.

Exp. Nº 1013-2003-HC/TC. Data 30,000. G.J.
ART. V

£034 Principio de jurisdiccionalidad. Órganos judiciales subespecializados

R.N.N° 1782-2004
Lima. Castillo Alva,
t. III, p. 376.
ART. V

Con respecto al cuestionamiento a la competencia de los órganos judiciales subespecializados en delitos alegando vulneración a la garantía del juez legal o natural, el Tribunal Constitucional ya sentó doctrina constitucional al respecto indicando, en primer lugar, que la creación por el órgano de gobierno del Poder Judicial de una subespecialidad penal como la encargada del conocimiento de los delitos de terrorismo, no vulnera el principio de legalidad en la constitución de órganos judiciales; y, en segundo lugar, que el hecho de que tales órganos jurisdiccionales, integrantes de la jurisdicción penal ordinaria y sujetos a las disposiciones de la LOPJ, se crearon con posterioridad al procesamiento del imputado [en el ámbito del Derecho procesal no rige la regla respecto que la competencia del juez se define por la fecha de comisión del delito sino que ésta se define en función a la fecha en que se promueve la acción penal], no importa en su esencia una vulneración a dicha garantía, toda vez que su creación obedece a razones objetivas de especialización y buen orden del sistema de justicia –objetividad de los criterios de atribución–, sin que tienda a lesionar la imparcialidad judicial y a manipular la constitución de órganos judiciales para afectar la posición jurídica de los imputados con ausencia de criterios de discriminación legítimos.

£035 Principio de jurisdiccionalidad. Órganos jurisdiccionales de excepción

Exp. N° 0290-2002-HC.
www.tc.gob.pe.
ART. V

El derecho a la jurisdicción predeterminada por la ley está expresada en términos dirigidos a evitar que se juzgue a un individuo en base a "órganos jurisdiccionales de excepción" o por "comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación". En ese sentido, exige, en primer lugar, que quien juzgue sea un juez o un órgano que tenga potestad jurisdiccional. Se garantiza, así, la interdicción de ser enjuiciado por un juez excepcional, o por una comisión especial creada ex profesamente para desarrollar funciones jurisdiccionales, o que dicho juzgamiento pueda realizarse por comisión o delegación. De esa manera se impide que cualquiera de los poderes públicos pueda avocarse al conocimiento de un asunto que debe ser ventilado ante el Poder Judicial o ante cualquiera de los órganos jurisdiccionales especializados que la Constitución ha establecido.

£036 Principio de jurisdiccionalidad. Diferencia entre jurisdicción excepcional y jurisdicción especial

La noción de juez "excepcional", que el derecho a la jurisdicción predeterminada por ley prohíbe, no debe confundirse con la de jurisdicciones especializadas. En efecto, sin perjuicio de reconocerse la unidad de la jurisdicción estatal, nuestro Derecho nacional (como el comparado) admite que, además de los jueces ordinarios, puedan haber jueces especiales. Tampoco la idea de juez "excepcional" debe asociarse a la de jueces "especializados" existentes en el seno del Poder Judicial. Esto es, a la existencia de jueces y salas, al interior del Poder Judicial, cuya competencia venga restringida a un determinado ámbito de materias.

Exp. Nº 1013-2003-HC. www.tc.gob.pe.
ART. V

£037 Principio de garantía de ejecución de la pena. Pena inejecutable

Deviene en indebida y jurídicamente inejecutable la imposición de la pena de inhabilitación accesoria por el delito de ejercicio ilegal de la profesión y desacato, si el acusado no tiene la condición de periodista y menos se encuentra dentro de los presupuestos a que hace referencia el art. 39 del Código Penal.

Exp. Nº 5634-97-Cusco. Caro Coria, p. 99.
ART. VI

£038 Principio de responsabilidad. Definición

La función de control social que la ley penal reconoce como uno de sus principios en la imputación al autor de la infracción, la determinación de la responsabilidad penal, significa que los hechos deben demostrar el nexo de causalidad entre la acción u omisión intencional y sus efectos tienen que ser evaluados adecuadamente.

R.N. N° 3053-2001-Junín. www.pj.gob.pe.
ART. VII

£039 Principio de responsabilidad. Pena

La pena es una sanción legal y una consecuencia jurídica del delito que se aplica siempre al agente de infracción dolosa, el juzgador para imponerla debe haber corroborado la imputación con medios idóneos y suficientes que demuestren la culpabilidad del autor, en su sentido amplio de responsabilidad penal, de lo contrario, se afectaría el principio constitucional de la presunción de inocencia señalado en el literal "e" del inciso veinticuatro del artículo segundo de la Constitución Política del Estado.

R.N.N° 187-2004 Junín. Castillo Alva, t. III, p. 245.
ART.VII

£040 Principio de responsabilidad. Proscripción de responsabilidad objetiva

Exp. 607-98 Lima. Data 30,000. G.J. **ART. VII**

El Código Penal vigente, en el numeral sétimo de su Título Preliminar, ha proscrito toda forma de responsabilidad objetiva o responsabilidad por el resultado; de modo que, para imponer una sanción se hace imprescindible que en el proceso penal quede debidamente acreditado que el autor haya querido causar la lesión que se le imputa (dolo); y en el caso de los delitos culposos, que éste haya podido prever o evitar el resultado (culpa).

R.N. N° 4340-2001-Huánuco. Pérez Arroyo, t. I, p. 262. **ART. VII**

Nuestra legislación proscribe toda forma de responsabilidad objetiva, conforme lo señala expresamente el artículo séptimo del Título Preliminar del Código Penal; en tal virtud, el representante legal de una persona jurídica no puede ser responsable penalmente sólo por el hecho de serlo, sino que, además, debe haber llevado a cabo la conducta típica descrita en la ley penal.

Exp. N° 2505-98-Lima. Data 30,000. G.J **ART. VII**

El artículo siete del Título Preliminar proscribe la responsabilidad objetiva, entendida esta como la responsabilidad fundada en el puro resultado sin tomar en cuenta la concurrencia de dolo o culpa en la conducta del autor.

Exp. Nº 1640-97-Callao de 19-03-98. Data 30,000. G.J. **ART. VII**

Conforme al artículo sétimo del Título Preliminar del Código Penal constituye principio general que la pena requiera indefectiblemente de la responsabilidad penal del autor, quedando proscrita toda forma de responsabilidad objetiva; por lo tanto, el no pago de una sobretasa por importación no puede representar una intención de eludir el pago total o parcial de los tributos, siendo dicha omisión una obligación a dilucidarse y solucionarse en la vía pertinente.

Exp. Nº 4031-98-Lima. Caro Coria, p. 103. **ART. VII**

Conforme al art. VII del Título Preliminar queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva. Si la muerte del agraviado no se debió a acción dolosa o culpa del procesado, sino a la propia negligencia de aquél que conducía una bicicleta por la acera, no puede imputarse al acusado tal desenlace fatal. Sala Penal de Apelaciones para Procesos Sumarios con Reos Libres.

£041 Principio de responsabilidad. Necesidad de imputación al autor del comportamiento típico

El Derecho Penal requiere para que una conducta humana sea reprochable, que el ataque al bien jurídico sea objetivamente imputable al autor del comportamiento típico, es decir, no basta con haber causado, dolosa o imprudentemente, una muerte o una lesión corporal para que el sujeto activo haya realizado el tipo; es necesario, además, que dicho resultado pueda serle atribuido objetivamente a él.

Exp. N° 4034-98 (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J.
ART. VII

£042 Principio de responsabilidad. Capacidad de autodeterminación

Para determinar la culpabilidad, se requiere un mínimo grado de capacidad de autodeterminación por parte del sujeto activo, requisito "sine qua non" exigido por el ordenamiento jurídico penal para acreditar la responsabilidad penal.

R.N.N° 921-2003-Lima. Castillo Alva, t. I, p. 395.
ART. VII

£043 Principio de responsabilidad. Irresponsabilidad por comportamiento debido

Quien se comporta debidamente en contraste con la impericia o imprudencia, no puede ser responsable penal respecto al resultado que podría presentarse debido a factores exógenos a su comportamiento.

Exp. N° 3897-98 (Ejec. Sup.). Caro Coria, p. 103.
ART. VII

£044 Principio de responsabilidad. Irresponsabilidad por caso fortuito

No existe acción penalmente relevante cuando falta voluntad, por lo cual un resultado queda fuera del ámbito de protección del Derecho Penal cuando ha sido causado fortuitamente.

R.N. Nº 3019-98-Puno Data 30,000. G.J.
ART. VII

Al establecerse que el hecho fortuito ha sido la causa determinante del fallecimiento, al ser un desenlace imprevisible, para los acusados y para un nivel promedio exigible de conocimiento, no resulta imputable objetivamente a título de dolo ni de culpa, no constituyendo los hechos un delito.

R.N. 6239-97-Ancash Data 30,000. G.J.
ART. VII

No existe acción penalmente relevante cuando falta voluntad, de modo que un resultado queda fuera del ámbito de protección del Derecho Penal cuando ha sido producido fortuitamente.

R.N. Nº 3019-98-Puno Data 30,000 G.J.
ART. VII

£045 Principio de responsabilidad. Necesidad de actividad probatoria suficiente

R.N. N° 0568-2002-Piura. www.pj.gob.pe.
ART. VII

A fin de establecer en forma fehaciente la responsabilidad o irresponsabilidad penal de todo procesado, la actividad procesal debe desarrollarse sobre la base de hechos que han de ser determinados jurídicamente; fundada en una actividad probatoria suficiente que permita al juzgador la recreación de la verdad jurídica y establecer los niveles de imputación.

R.N.N° 610-2003-Ica. www.pj.gob.pe.
ART. VII

El juzgador solo llega a la certeza respecto de la responsabilidad penal del encausado a través de una actividad probatoria suficiente, sin la cual no es posible revertir la inicial presunción de inocencia que tiene todo procesado, conforme a la garantía prevista en el parágrafo "e", del inciso vigésimo cuarto del artículo segundo de la Constitución Política del Estado.

R.N. N° 2550-2002-Junín. www.pj.gob.pe.
ART. VII

El juzgador debe efectuar una debida apreciación de los hechos y compulsar adecuadamente la prueba actuada, con el fin de establecer fehacientemente la responsabilidad o irresponsabilidad de los encausados, con respecto a los hechos materia de investigación y los tipos penales submateria.

Exp. Nº 5352-97–Ayacucho. Caro Coria, p. 100.
ART. VII

La sentencia condenatoria debe fundarse en suficientes elementos que acrediten de manera indubitable la responsabilidad de los imputados en la comisión del evento delictivo, contrario sensu, procede la absolución; al no obrar en autos de prueba objetiva que acredite la responsabilidad de los procesados en el delito materia de juzgamiento, no puede dársele valor probatorio a un informe de puesto policial que no contó con la presencia de un representante del Ministerio Público.

R.N. N° 2834-2002-Ica. www.pj.gob.pe.
ART. VII

La sentencia condenatoria debe fundarse en suficientes elementos que acrediten de manera clara e indubitable la responsabilidad del justiciable, por lo que a falta de tales elementos procede la absolución.

Exp. Nº 07-95. Caro Coria, pág. 102.
ART. VII

En materia penal la culpabilidad se prueba y la inocencia se presume, infiriéndose de ello que en el debido proceso, deben quedar plenamente acreditados tanto el delito como la responsabilidad del procesado.

£046 Principio de responsabilidad. Delitos de gravedad suma

Tratándose de ilícitos que revisten gravedad suma, el colegiado debe premunirse de todas las pruebas necesarias para dictar el fallo correspondiente.

Exp. Nº 661-95.
Caro Coria, p. 102.
ART. VII

£047 Principio de responsabilidad. Duda razonable

La pena requiere de la responsabilidad del autor, razón por la cual en el presente caso ante la ausencia de pruebas contundentes, existiendo imputación del agraviado, estamos ante la duda razonable sobre la actuación del acusado, por lo que en aplicación del principio universal del *indubio pro reo* es del caso absolverlo de la acusación fiscal.

Exp. 922-98–Lima.
Caro Coria, p. 101.
ART. VII

Existen serias dudas que permitan formar criterios convincentes de culpabilidad, si los propios testigos afirman no poder reconocer a los acusados como los autores del ilícito, adicionado a la uniformidad de las declaraciones de los procesados desde la investigación policial hasta el juzgamiento.

Exp. Nº 627-97–Lambayeque.
Caro Coria,
p. 101.
ART. VII

£048 Principio de responsabilidad. Irrelevancia de la negativa de la comisión del delito

La negativa de la comisión del delito carece de valor probatorio si en autos está probado fehacientemente la comisión del delito y la responsabilidad. Procede absolver al inculpado cuando no esté acreditada la comisión del delito.

Exp. N° 1289-94 (Ejec. Sup.). G.J, T. 61,
p. 101.
ART. VII

£049 Principio de responsabilidad. Operatividad del principio *indubio pro reo*

El *indubio pro reo* es un principio y una garantía de la administración de justicia, basada en el hecho de que la duda favorece al procesado; ello además encuentra sustento en otro principio fundamental reconocido en nuestra carta magna, que es el de "presunción de inocencia o no culpabilidad", es decir que una sentencia condenatoria emanada de un proceso regular que declara la culpabilidad, debe ser construida con certeza; empero al aplicarse estos principios deben ser invocados diferenciándolas una de otra.

R.N. N° 458-2002
Ucayali.
www.pj.gob.pe.
ART. VII

Exp. Nº 8519-97–Lima. Caro Coria, p. 101.
ART. VII

Si en el proceso no existe prueba de cargo que ponga en evidencia la responsabilidad penal del procesado, no puede precisarse su grado de participación en el evento delictivo; surgiendo en todo caso duda razonable al respecto, la misma que le favorece en aplicación del principio universal del *in dubio pro reo*.

£050 Principio de responsabilidad. Operatividad de la presunción de inocencia

R.N. N° 495-2003-Lambayeque. www.pj.gob.pe.
ART. VII

Nuestro ordenamiento constitucional en concordancia con los principales instrumentos del derecho internacional de los derechos humanos (declaración universal de derechos humanos, convención americana sobre derechos humanos, pacto internacional de derechos civiles y políticos) recoge en el literal "e" del inciso vigésimo cuarto del artículo segundo de la Constitución Política del Estado en vigor, el derecho fundamental de "toda persona a ser considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad"; por lo que, para enervar dicha garantía constitucional debe constatarse en el caso concreto, la validez de los medios de prueba en cuanto a su obtención valoración y actuación de cara al proceso y que la prueba transitoria acopiada sea suficiente no sólo en cantidad sino en calidad, que permita al juzgador sustentar racionalmente y objetivamente la culpabilidad del procesado.

R.N. N° 1400-2003-Lambayeque. www.pj.gob.pe.
ART. VII

Toda persona es inocente mientras no se declare judicialmente su responsabilidad, que sólo puede ser generada por una acción probatoria suficiente que permita arribar a la convicción de culpabilidad. La sola sindicación de su coacusado, sin la existencia de algún otro medio de prueba que corrobore tal afirmación no resulta suficiente para atribuirle responsabilidad.

£051 Principio de responsabilidad. Efectos de la sola sindicación del agraviado

R.N. N° 2170-2002 Lima. www.pj.gob.pe.
ART. VII

Por múltiple y reiterada jurisprudencia dictada por la Corte Suprema en casos análogos, la simple sindicación del agraviado, no es prueba suficiente para sustentar una sentencia condenatoria.

R.N. N° 2200-2002-Cajamarca. www.pj.gob.pe.
ART. VII

La simple sindicación de un testigo no presencial, sin ninguna prueba que corrobore tal afirmación, resulta insuficiente para sustentar una sentencia condenatoria.

La sola versión inculpatoria a nivel policial por parte de los procesados no constituye prueba suficiente para acreditar la responsabilidad penal, que incluso los pretendidos y supuestos agraviados no han acreditado con arreglo a ley la preexistencia del bien que dio lugar al presente, e incluso el transcurso del tiempo hace ineficaz el accionar del Estado por haber prescrito.

Exp. Nº 550-93-La Libertad. Caro Coria, p. 102.
ART. VII

£052 Principio de responsabilidad. Efectos de la sola sindicación de la Policía

La sola incriminación o sindicación efectuada por la Policía no es suficiente en absoluto para dictar condena.

Exp. Nº 8429-97–Lima. Data 30,000. G.J.
ART. VII

£053 Principio de responsabilidad. Responsabilidad de la persona jurídica

La persona jurídica no posee capacidad de conducta de acuerdo al principio de *societas delinquere non potest,* recayendo en todo caso dicho atributo sólo en las personas naturales; no pudiéndose instaurar proceso penal contra el encausado Víctor Solórzano e hijos, debiendo identificarse en todo caso a la persona que actuó como órgano de su representación o como socio representante autorizado de ella.

Cons. Nº Exp. 3963-97 - Ancash (Ejec. Sup.). Caro Coria, p. 105.
ART. VII

En nuestro ordenamiento penal no se admite la responsabilidad de las personas jurídicas; la responsabilidad penal se extiende a las personas que actúan en nombre de las personas jurídicas. Resulta inaceptable tener como denunciado a una persona jurídica.

Exp. Nº 3045-97–Lima. Caro Coria, p. 105.
ART. VII

£054 Principio de proporcionalidad de la pena. Noción

El principio de proporcionalidad, es aquel principio que exige al juzgador verificar que la pena guarde una relación de correspondencia con el injusto cometido por el agente.

R.N. N° 1155-2003-Tacna. www.pj.gob.pe.
ART. VIII

El principio de proporcionalidad, reconocido en el artículo VIII del T. P. del Código Penal, debe ser entendido como la correspondencia que debe existir entre la gravedad del hecho y la pena que corresponde aplicar.

R.N. N° 3242-2003 Lima. www.pj.gob.pe.
ART. VIII

El principio de proporcionalidad rechaza el establecimiento de conminaciones legales (proporcionalidad en abstracto) y la imposición de penas (proporcionalidad en concreto)

Acuer. Plen. Nº 1/2000. Data 30,000. G.J.
ART. VIII

que carezcan de relación valorativa con el hecho cometido. En ese sentido, constituye un límite al *ius puniendi* en tanto exige un juicio de ponderación entre la carga coactiva de la pena y el fin perseguido por la conminación legal.

Conceptualmente el principio de proporcionalidad difiere del principio de culpabilidad; el principio de culpabilidad alude a la atribuibilidad del injusto al autor, mientras que el de proporcionalidad hace referencia a la relación entre la gravedad del injusto y la de pena. De ahí la necesidad de complementar ambos principios en tanto que, el principio de culpabilidad, en sí mismo no garantiza la necesaria proporción entre delito y pena, ya que el grado del injusto y el de culpabilidad no tienen por qué coincidir, de forma que en un hecho de elevada gravedad la culpabilidad puede ser escasa, y viceversa.

Por estas razones en el momento de imponer la pena concreta al autor, el juez deberá atender tanto a la gravedad del injusto como la culpabilidad concreta.

Exp. N° 3004-2000–Lima (Ejec. Sup.). Revista Per. de J. Nº 6. p. 213.
ART. VIII

El principio de proporcionalidad de la pena previsto en el artículo VIII del Título Preliminar del Código Penal, consiste en que el delincuente responde solo por el hecho que cometió, de manera tal que la sanción no puede aplicarse a hechos subsecuentes o colaterales, que no quiso ni contribuyó a su realización, debiendo por tanto adecuar a su responsabilidad al grado de comisión del injusto, y consecuentemente la pena en proporción al hecho cometido por el agente.

Exp. N° 3234-2001–Lima (Ejec. Sup.). Revista Per. de J. Nº 13. p. 45.
ART. VIII

Uno de los principios rectores de nuestro ordenamiento jurídico-penal es el de proporcionalidad de las penas que exige tomar en consideración el grado de participación delictiva del reo, ya sea en su calidad de autor, en sus diversas facetas, instigador, cómplice primario o cómplice secundario.

Exp. Nº 983-98–Junín. Caro Coria, p. 108.
ART. VIII

El principio rector del Derecho Penal peruano conocido como el principio de proporcionalidad, en sentido estricto requiere de un juicio de ponderación entre la carga de privación o restricción de derechos que comporta la pena y el fin perseguido con la incriminación y con la pena aplicada.

R.N. Nº 430-99-Huánuco. Data 25 000. G.J
ART. VIII

La pena debe enmarcarse dentro de los principios de lesividad y proporcionalidad recogidos en los artículos cuarto y octavo del Título Preliminar del Código Penal, siguiendo

los lineamientos que establecen los artículos 45 y 46 del Código acotado y atendiendo a un análisis crítico-jurídico de la prueba aportada en razón del grado de responsabilidad del justiciable.

£055 Principio de proporcionalidad de la pena. Proporcionalidad respecto del delito cometido y la trascendencia social de los hechos

Las exigencias que plantea la determinación de la pena no se agotan en el principio de culpabilidad, ya que no solo es preciso que se pueda culpar al autor del hecho que es objeto de represión penal, sino que además, la gravedad de esta debe ser proporcional a la del delito cometido; ello a su vez, implica el reconocimiento de que la gravedad de la pena debe estar determinada por la trascendencia social de los hechos que con ella se reprimen, de allí que resulte imprescindible la valoración de la nocividad social del ataque del bien jurídico.

Exp. N° 326-2002 - Lima (Ejec. Sup.). Cent. de Investig. del P.J.
ART. VIII

La gravedad de ésta debe ser proporcional a la del delito cometido; ello, a su vez, implica el reconocimiento de que la gravedad de la pena debe estar determinada por la trascendencia social de los hechos que con ella se reprimen, de allí que resulte imprescindible la valoración de la nocividad social del ataque al bien jurídico.

R.N. Nº 186-2000–Callao. Data 30,000. G.J.
ART. VIII

£056 Principio de proporcionalidad de la pena. Criterios para establecer la proporcionalidad

Los criterios que se pueden utilizar para establecer la proporcionalidad entre delito y pena, tienen que atender básicamente a aquellos vinculados al injusto, entendido éste como la conducta típica y antijurídica, sin entrar a la categoría dogmática de la culpabilidad u otras vinculadas a la ampliación del tipo por el grado de ejecución o intervención en el hecho punible. Los criterios propuestos son: a) importancia o rango del bien jurídico protegido, b) gravedad de la lesión al bien jurídico protegido, c) impacto social del hecho cometido (grado de nocividad social de la conducta incriminada), d) los diferentes medios de comisión del hecho punible, e) el grado de ejecución del hecho punible, f) el grado de intervención delictiva, g) las condiciones personales del agente (edad, estado mental del

Acuer. Plen. Nº 1/2000. Data 30,000. G.J.
ART. VIII

agente, responsabilidad penal restringida, grado de educación, ocasionalidad versus habitualidad), h) el comportamiento de la víctima, i) grados de ejecución del hecho, j) el comportamiento del autor después del hecho.

R.N.N° 1108-2004-Ucayali. Castillo Alva, t. I, p. 101.
ARTS. VIII

Para determinar el marco penal concreto –individualización judicial–, debe tenerse en cuenta las circunstancias atenuantes o agravantes genéricas, a partir del conjunto de factores fijados por los artículos 45 y 46 del Código penal; que a estos últimos efectos es de asumir como criterio determinante una relación de proporcionalidad entre la entidad del injusto perpetrado y la culpabilidad por el hecho, que por cierto no es matemático sino sustentado en valoraciones de orden cultural y en consideraciones preventivas, que desde luego no deben vulnerar las exigencias constitucionales representadas genéricamente en el principio de prohibición de exceso.

R.N. N° 85-2004-Cono Norte. Data 30,000. Gaceta Jurídica.
ART. VIII

En razón de la naturaleza del ilícito y la responsabilidad de los agentes en su comisión, así como las condiciones personales y carencias sociales, conforme lo dispuesto por el artículo cuarenta y cinco y cuarenta y seis del Código Penal, así como el marco legal establecido en el tipo penal que se le imputa y las atenuantes que concurren en el proceso, es posible aplicar el principio rector del Derecho Penal de proporcionalidad de la pena previsto en el artículo VIII del Título Preliminar del Código Sustantivo, debiéndose valorar los efectos del daño causado y el bien jurídico protegido, en ese sentido, es posible modificar la pena impuesta de manera proporcional.

R.N.N° 2599-2003. Castillo Alva, p. 321.
ART. VIII

Las exigencias que plantea la determinación de la pena no se agotan en el principio de culpabilidad, ya que no sólo es preciso que se pueda culpar al autor del hecho que es objeto de represión penal, sino que además ésta debe establecerse en estricta observancia del principio de proporcionalidad y fines de la pena.

Exp. Nº 519-91-Ancash. Caro Coria, p. 106.
ART. VIII

Para la calificación y aplicación de la pena deben tenerse en cuenta las circunstancias subjetivas en las cuales se ha deliberado y ejecutado el delito, obteniendo el resultado final de la muerte de la víctima, adicionado a ello que en anterior oportunidad se frustró el acto por intervención de terceros, lo que demuestra intencionalidad grave por parte del actor del ilícito.

La aplicación del principio de proporcionalidad de la pena implica guardar relación con el daño causado y con el bien jurídico protegido, así deberá valorarse que el procesado no tenga antecedentes penales, ni judiciales, tenga educación deficiente, además de las condiciones existentes en su hogar.

R.N.N°3258-2002-Ancash. www.pj.gob.pe. **ART. VIII**

La pena debe estar en relación con la modalidad del delito, con el número de infracciones cometidas y la proclividad de los autores puesta de manifiesto en los sendos hechos perpetrados, así como las condiciones personales de los procesados.

Exp. Nº "C" 5285-96–Ancash. Caro Coria, p. 107. **ART. VIII**

Para la imposición de la pena y sus efectos civiles se ha tenido en cuenta las circunstancias atenuantes que rodearon los hechos, tales como la convulsión social que produjo el terrorismo en el lugar donde se cometieron los delitos materia de este proceso y la ausencia de asesoramiento contable en el uso del presupuesto asignado.

Exp. Nº 4777-95 (Sala C) – Puno (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J. **ART. VIII**

La graduación de la pena debe ser el resultado del análisis crítico jurídico de la prueba aportada, en razón de la naturaleza del ilícito y la responsabilidad del agente en su comisión, como de las condiciones personales y carencias sociales que tuvieren.

Exp. Nº -B- Ancash. (Ejec. Sup.). Caro Coria, p. 108. **ART. VIII**

£057 Fines de la pena y de las medidas de seguridad. Vías de reacción del ordenamiento jurídico-penal contra los hechos antijurídicos

Las medidas de seguridad constituyen una de las dos posibles vías de reacción del ordenamiento jurídico-penal contra los hechos antijurídicos; el otro es la pena, sanción cuyos presupuestos de imposición son la antijuridicidad del hecho cometido y la culpabilidad (responsabilidad penal) del sujeto agente.

Exp. N° 4749-99 - Lima (Ejec. Sup.). Caro Coria, p. 110. **ART. IX**

£058 Fines de la pena. Función de prevención, protección y resocialización

Por imperio del artículo IX del Título Preliminar del Código Penal la pena tiene como función la prevención, protección y resocialización del condenado, por lo que con sanciones severas no se logra tal finalidad.

R.N. N° 1012-2003 Tacna. www.pj.gob.pe. **ART. IX**

R.N.N° 1006-2003-San Martín. www.pj.gob.pe.
ART. IX

La pena tiene función preventiva, protectora y resocializadora; por lo cual, al momento de imponerse debe ser aplicada en atención al principio de proporcionalidad y razonabilidad, además de atender a las condiciones personales del procesado, la forma como ocurrieron los hechos y si existen o no situaciones que agraven su condición.

R.N.N° 765-2004-Junín. Castillo Alva, t I, p.
ART. IX

Los fines preventivos, protectores y resocializadores de la pena deben ir en consonancia con los indicadores y circunstancias a que se contrae los artículos cuarenta y cinco y cuarenta y seis del Código Pena.

£059 Fines de la pena. Función preventiva

R.N.N° 495-2003-Lambayeque. www.pj.gob.pe.
ART. IX

La finalidad del ordenamiento jurídico penal es la prevención de delitos y faltas y por ende, se constituye en medio protector de la persona humana, que es fin supremo de la sociedad y el Estado.

Exp. Nº 296-2004-Lambayeque. Data 30,000. Gaceta Jurídica.
ART. IX

La pena tiene función preventiva, protectora y resocializadora como lo prevé el artículo noveno del título preliminar del Código Penal, teniendo en cuenta que la prevención tanto positiva como negativa es de procurar que el penado se reinserte al seno de la sociedad, como el de proteger a la sociedad inutilizando al penado, todo ello en concordancia con el inciso veintidós del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política que establece que el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado por la sociedad.

£060 Fines de la pena. Prevención especial

R.N. Nº 139-2004-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. IX

Para efectos de la imposición de la pena debe tener en cuenta el ánimo de enmienda del procesado frente a los hechos y sus condiciones sociales, coyuntura que permite inferir al juzgador que una pena menos severa y condicional provocará una inminente readaptación social.

£061 Fines de la pena. Función resocializadora

R.N.N° 3580-2002-Lima. www.pj.gob.pe
ART. IX

Para efectos de la imposición de la pena, el juzgador ha de proceder con arreglo a ley, debe tomar en cuenta las condiciones sociales, en atención a lo preceptuado por el artículo IX del Título Preliminar del Código Penal.

£062 Fines de la pena. Inconstitucionalidad de la cadena perpetua

El Tribunal Constitucional en última jurisprudencia ha determinado que la pena de cadena perpetua atenta contra los derechos fundamentales de la persona y la función preventiva, protectora y resocializadora de la pena, por lo que ha declarado que es inconstitucional, siendo esta jurisprudencia de carácter vinculatoria para todos los operadores del Derecho.

R.N. Nº 1313-2003-Ayacucho. www.pj.gob.pe. **Arts. IX y 29**

La pena de cadena perpetua no sólo resiente al principio constitucional previsto en el inciso veintidós del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Perú , al objetivo de la pena acogido en el artículo segundo del título preliminar del código de ejecución, así como a los fines de la pena; sino también es contraria a los principios de dignidad de la persona y de libertad; así, si bien la imposición de una pena determinada constituye una medida que restringe la libertad personal del condenado, pero ésta no puede ser intemporal, sino que debe contener límites temporales; de otro lado, el carácter rehabilitador de la pena tiene la función de formar al interno en el uso responsable de su libertad, no la de imponer una determinada cosmovisión del mundo ni un conjunto de valores, que a lo mejor puede no compartir, pero en cualquier caso, nunca le puede ser negada la esperanza de algún día recobrar su libertad y reinsertarse en la vida comunitaria; el internamiento en un centro carcelario de por vida sin que la pena tenga un límite temporal, aniquila tal posibilidad juez.

R.N. N°3656-2002-Huaura, www.pj.gob.pe. **Arts. IX y 29**

£063 Fines de las medidas de seguridad. Necesidad de elemento patológico

En el caso de las medidas de seguridad, se requiere que, además de la comisión de un hecho antijurídico, se dé un elemento patológico que fundamente la ausencia de responsabilidad personal del sujeto por el hecho. Dicho factor patológico debe haber sido determinante de la comisión del hecho y, además, sobre su base ha de ser posible formular un juicio pronóstico de peligrosidad, esto es, previsibilidad de la comisión de nuevos hechos delictivos en el futuro.

Exp. N° 4749-99-Lima (Ejec. Sup.). Caro Coria, p. 110. **ART. IX**

£064 Fines de las medidas de seguridad. Supuesto de aplicación

Exp. N° 526-98 (Ejec. Sup.). G.J., Tomo 61. Pág. 111.
ART. IX

La medida de seguridad se aplica ante un pronóstico de peligrosidad post-delictual en atención al delito cometido, su modalidad de ejecución y a la evaluación psicológica, con la finalidad de que el sujeto no incurra en la comisión de nuevos delitos; habiendo desaparecido la peligrosidad y atendiendo al informe médico se hará cesar la internación.

£065 Función preventiva, protectora y resocializadora de la pena. Primacía frente a leyes especiales

Exp. Nº 2000-232-Cono Norte de 09-08-2000. Caro Coria, p. 109.
ARTS. IX y X

Para efectos de la graduación de la pena, es menester precisar la función preventiva, protectora y resocializadora de la pena, y en virtud del principio de proporcionalidad y racionalidad de la pena, ésta prima respecto de las disposiciones contenidas en las leyes especiales, conforme a lo dispuesto en los numerales VII, IX y X del Título Preliminar del Código Penal. Se debe ser coherente con la finalidad teleológica, ya que la pena sirve para la reinserción social del acusado que es en definitiva lo que se pretende, ello acorde con lo dispuesto en el art. 139.22 de la Constitución Política del Estado, que establece que el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad.

LIBRO PRIMERO

PARTE GENERAL

LIBRO PRIMERO
PARTE GENERAL

TÍTULO I

DE LA LEY PENAL

CAPÍTULO I
APLICACIÓN ESPACIAL

£066 **Principio de territorialidad. Declinatoria de jurisdicción**

Procede declarar fundada la excepción de declinatoria de jurisdicción al verificarse que por el lugar de la comisión del evento delictivo el juez instruyente no es competente para seguir conociendo la causa.

Exp. Nº 3991-97-B.
Data 30,000. G.J.
ART.1

£067 **Principio de territorialidad. Competencia entre jueces penales de igual categoría**

La competencia entre jueces penales de igual categoría se determina en primer orden por el lugar en donde se ha cometido el hecho delictuoso, de conformidad con lo establecido en el art. 19.1 del Código de Procedimientos Penales.

Exp. Nº 240-94-Lima.
Caro Coria, p. 45.
ART.1

£068 **Principio de extraterritorialidad. Atentado a la seguridad y orden público**

Los delitos cometidos a bordo de una aeronave civil extranjera en vuelo sobre nuestro territorio se regirán por la ley peruana cuando se afecten la seguridad o el orden

Exp. Nº 518-2002-HC/
TC-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 2

público. Así, análogamente, el peruano que fuera del territorio nacional haya cometido un delito penado por el Perú y el país donde cometió el delito, puede ser juzgado en el Perú a su regreso.

£069 Principio de extraterritorialidad. Delito perpetrado por peruano

Exp. Nº 68-2003-Lima. www.pj.gob.pe.
ART. 2

Procede solicitar la extradición de un ciudadano peruano (al que se le investiga por la presunta comisión de hechos delictivos) a otro Estado con el cual no se tiene firmado tratado o convenio bilateral de extradición, invocando en forma excepcional el principio de reciprocidad que regula las relaciones del Derecho internacional ante la ausencia de tratado específico. Ello conforme lo previsto en el artículo 3 de la Ley 24710.

£070 Extradición. Primacía de resolución que favorece al reo

Exp. Nº 03-84-Lima (Ejec. Sup.). Banco de Jurisp. G.J.
ART. 3

Al existir implicancia entre una ejecutoria que declara la procedencia de la extradición con otra que declaró prescrita la acción penal respecto del extraditurus, frente a este aparente conflicto de resoluciones, prima la que más favorece al reo; siendo por lo mismo inejecutable la que declare la procedencia de la extradición.

£071 Extradición. Requisitos de la solicitud

Exp. Nº 03-92-Lima (Ejec. Sup.). Caro Coria, p. 116.
ART. 3

La extradición se solicita por vía diplomática, por el gobierno del Estado donde la acusación o condena haya tenido lugar; pero es inadmisible la extradición si no se acompaña juntamente con la solicitud la documentación que señala el artículo 18 de la Ley 24710.

Exp. Nº 4778-97-Lima (Ejec. Sup.). Caro Coria, p. 117.
ART. 3

El *extraditurus* reconoce los hechos materia de la presente solicitud de extradición. El país solicitante ha cumplido con formalizar su petición, la que reúne los requisitos legales pertinentes; fundamentos por los cuales en aplicación del Tratado de Derecho Penal Internacional de Montevideo de 1989, y a lo preceptuado por el art. 36 de la Ley Nº 24710 y estando a la normado por el art. 34.5 de la L.O.P.J., declararon procedente el pedido de extradición formulado contra el ciudadano peruano.

£072 Extradición. Improcedencia por incumplimiento de plazos

Es improcedente el pedido de extradición si no se ha formalizado en el plazo de 30 días contados desde la fecha de la requisitoria.

Exp. Nº 47-92-Lima (Ejec. Sup.). Caro Coria, p. 117. **ART. 3**

Al haberse producido el pedido formal de extradición una vez vencido en exceso el término legal, declararon improcedente dicha solicitud.

Exp. Nº 7055-97-03-Lima (Ejec. Sup.). Caro Coria, p. 117. **ART. 3**

£073 Extradición. Suspensión por existencia de proceso en curso

Siendo procedente la extradición, pero existiendo en el país un proceso en curso contra el *extraditurus*, la entrega del mismo deberá de aplazarse hasta la culminación del proceso penal o la extinción de la pena, según el caso.

Exp. Nº 07-96-Lima (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J. **ART. 3**

£074 Principio de ubicuidad. Ubicuidad restrictiva

Es de interpretar el artículo cinco del Código Penal, asumiendo una concepción de ubicuidad restrictiva, en cuya virtud el factor decisivo a tomar en cuenta estriba en que, al menos, uno de los elementos constitutivos del delito, parcial o absolutamente, sea ejecutado en un ámbito territorial concreto, sin que se tome en cuenta los actos preparatorios y los actos posteriores a la consumación del delito, o también que el resultado típico –no el extra típico ni otros efectos– se produzca en un territorio determinado.

R.N. Nº 2448-2005-Lima, Data 30,000. G.J. **ART. 5**

El principio de ubicuidad establece como lugar de comisión de un delito aquel en el cual se producen sus efectos.

Exp. Nº 4124-98-Callao. Guía Rápida de J. P y PP. G.J. **ART. 5**

CAPÍTULO II
APLICACIÓN TEMPORAL

£075 Aplicación temporal de la ley penal. Regulación legal

Según la descripción legal del artículo 6, la ley penal aplicable a una relación jurídica será la que se encuentre vigente cuando sucedió la *quaestio facti* –como regla general– o, en su defecto, la que se promulgue con posterioridad siempre que sea más beneficiosa.

Acuer. Plen. Nº 2-2006/CJ-116 (P.V). Data 30,000 G.J. **ART. 6**

£076 Aplicación temporal de la ley penal. Regulación constitucional

Exp. Nº 2196-2002-HC.
Data 30,000. G.J.
ART. 6

Tratándose de normas de Derecho Penal material, rige para ellas el principio *tempus delicti comissi*, que establece que la ley aplicable es aquella vigente al momento de cometerse el delito, lo que es acorde con el artículo 2 de la Constitución, literal "d" del numeral 24, que prescribe que nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible, ni sancionado con pena no prevista en la ley. Se instituye así un razonable tratamiento de la libertad y de la autonomía personal, fijando límites de aplicación a las normas punitivas.

Exp. Nº 1594-2003-HC.
Data 30,000. G.J.
ART. 6

En nuestro ordenamiento, tratándose de una disposición que forma parte del Derecho Penal material, la ley aplicable es la vigente al momento de cometerse el delito. Así se desprende del artículo 2°, literal "d", inciso 24), de la Constitución, a tenor del cual: "Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible, ni sancionado con pena no prevista en la ley". Rige, pues, el principio *tempus dilicti comissi*, y está prohibida, conforme se enuncia en el artículo 103° de la Constitución, la aplicación retroactiva de las leyes, "salvo en materia penal cuando favorece al reo".

£077 Aplicación temporal de la ley penal. Irretroactividad

R.N. Nº 2455-2003-Lima.
Castillo Alva, T.II, p. 523.
ART. 6

Nuestro ordenamiento constitucional dispone la irretroactividad de ley penal, salvo cuando favorece al reo, esta norma debe ser interpretada sistemáticamente en conjunción con los acuerdos de la Convención Americana de Derechos Humanos de San José de Costa Rica, que en su artículo 9° precisa que la irretroactividad está orientada sustancialmente a ser la normatividad sustantiva; y adicionalmente, nuestro Código Procesal Civil en función de supletoriedad, dispone en su segunda disposición final, que las normas procesales son de aplicación inmediata, incluso a los procesos en trámite.

Exp. Nº 35-2000-Lima
(Ejec. Sup.). Centro de
Investig. del P.J.
ART. 6

No corresponde integrar la sentencia recurrida con un dispositivo legal que no estaba vigente al momento que ocurrieron los hechos imputados, y que excluía a los acusados de los beneficios penitenciarios.

No son de aplicación retroactiva las disposiciones que tienen carácter sancionador, como, por ejemplo, las que tipifican infracciones, establecen sanciones o presupuestos para su imposición, o las restrictivas o limitativas de derechos. La aplicación de la norma vigente al momento de la comisión del hecho delictivo constituye, en efecto, una consecuencia del principio de legalidad penal, en su variante de *lex praevia*.

Exp. Nº 1594-2003-HC. Data 30,000. G.J.
ART. 6

£078 Aplicación de temporal de la ley penal. Más de una norma vigente o delito continuado

Cuando haya más de una norma vigente al momento de la comisión del delito, por tratarse, por ejemplo, de un delito continuado, se aplicará, como norma vigente al momento de la comisión del delito, la última norma vigente durante su comisión. Esto es así, porque la norma vigente al momento de la comisión del delito se aplica de manera inmediata.

Exp. Nº 0901-2003-HC/ TC. Data 30,000. G.J.
ART. 6

£079 Aplicación temporal de la Ley Penal. Principios de retroactividad y ultractividad benigna

El numeral sexto del Código Penal vigente consagra la retroactividad y ultractividad benigna en materia penal.

Exp. Nº 3659-99-Lima. Data 30,000. G.J.
ARTS. 6 y 7

En el presente caso el delito imputado a los acusados ocurrió en 1971, encontrándose previsto en el artículo 150 del Código Penal de 1924 con pena de penitenciaría no menor de seis años ni mayor de veinte años; que siendo esto así, es de aplicación al caso materia de autos la primera norma legal invocada por ser más favorable al reo en atención al principio de ultractividad benigna.

Cons. Nº 1207-97-La Libertad. Data 30,000. G.J.
ARTS. 6 y 7

£080 Retroactividad benigna. Noción

La retroactividad benigna es aquella institución jurídica por la cual el juzgador queda facultado para volver a analizar la determinación judicial de la pena con arreglo a una nueva norma, que resulta ser más favorable al reo, pero respetando las circunstancias declaradas probadas y valoradas por la sentencia originaria, por lo que no resulta necesaria la realización de un nuevo juzgamiento para adoptar tal decisión.

R.N.Nº 1796-2004-Ayacucho. www.pj.gob.pe.
ARTS. 6 y 7

Exp. Nº 209-95-Ucayali.
Caro Coria, p. 121.
ARTS. 6 y 7

En caso de existir conflicto de leyes penales, la norma que favorece al reo es la que resulta aplicable, aunque el hecho se hubiere perpetrado durante la vigencia de una norma más severa.

Exp. Nº 2638-97-Lima.
Caro Coria, p. 121.
ARTS. 6 y 7

A pesar que el delito se ha cometido durante la vigencia de una norma penal, es de aplicación retroactiva otra posterior que resulta más favorable al inculpado respecto del monto de la pena.

R.N. Nº 1915-96-Ancash.
Guía Rápida de J. P. y PP. G.J., p. 32.
ARTS. 6 y 7

Debe tenerse en cuenta para el caso materia de autos la norma vigente al momento de ocurridos los hechos por ser más favorable, en atención a lo preceptuado por el art. 139.11 de la Constitución Política del Estado, concordante con el art. 6 del Código Penal vigente.

£081 Retroactividad benigna. Como fundamento de la inaplicación de norma legal constitucional

Exp. Nº 457-2004 Callao (Ejec. Sup.). Castillo Alva, T.II, p. 523.
ARTS. 6 y 7

En virtud del artículo 6° del Código Penal que recoge el principio de retroactividad benigna, así como de un razonamiento constitucional, vía control difuso, está permitido que los órganos jurisdiccionales inapliquen una norma legal cuando, en su opinión, sea incompatible con alguna norma constitucional, limitándose en este caso a la inaplicación de la norma para el caso concreto; razón por la cual, en virtud del artículo 103 y el inciso 11° del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, que consagran el principio de retroactividad de la ley penal y del "in dubio pro reo", respectivamente, cuando sea más favorable a este.

£082 Retroactividad benigna. Forma de establecer mayor benignidad

Acuer. Plen. Nº 2-2006/CJ-116 (P.V).
Data 30,000 G.J.
ARTS. 6 y 7

Para establecer la mayor benignidad en la sucesión de leyes aplicables a un caso concreto debe efectuarse una comparación entre el contenido de los dispositivos que contengan y sobre ese mérito decidirse por la que sea más favorable al reo.

Exp. Nº 1697-98-Lima (Ejec. Sup.)
Caro Coria, p. 122
ARTS. 6 y 7

Para la determinación de la ley más favorable se debe realizar una comparación concreta de las dos situaciones legales surgidas de la reforma legal posterior a la comisión del hecho, esto es, debe compararse la aplicación al caso de la situación legal vigente en el momento de la comisión del hecho, con la que consultaría como consecuencia de la

reforma; que, en esta comparación debe tomarse en cuenta las penas principales y luego la ley en su totalidad (penas y consecuencias accesorias y modificaciones del tipo penal y de las reglas de la parte general).

£083 Retroactividad benigna. Necesidad de conflicto temporal entre leyes aplicables a un mismo hecho

Si bien en cuanto a la aplicación de la ley en materia penal es posible la retroactividad favorable, inspirada no solo en razones humanitarias sino también en el principio de necesidad de la pena, debe tenerse en cuenta que esta solo es posible cuando existe un conflicto temporal entre dos leyes que reclaman su aplicación a un mismo hecho, de allí que deben valorarse los marcos penales que se comparan, así como las circunstancias y condiciones.

Exp. Nº 2522-99 (Ejec. Sup.). Caro Coria, p. 122.
ARTS. 6 y 7

£084 Retroactividad benigna. Formas de benignidad de la ley penal

Una ley penal benigna puede serlo tanto cualitativa como cuantitativamente, en el primer caso lo es cuando la ley penal es más benigna respecto de los elementos integrantes del tipo, sean estos objetivos o subjetivos, y en el segundo supuesto cuando la ley penal es más benigna respecto de los montos de la pena

R.N. Nº 401-2004-Ayacucho. Data 30,000. G.J.
ARTS. 6 y 7

£085 Retroactividad benigna. Principio de combinación y *lex tertia*

También es posible que se pueda elegir de entre dos leyes penales sucesivas en el tiempo los preceptos más favorables, en virtud al "principio de combinación" que permite al juzgador poder establecer una mayor benignidad penal a favor del reo.

Es congruente con la finalidad esencial de favorabilidad el que se pueda reconocer, dentro de las leyes penales, los preceptos que más favorezcan al reo, pues si se autoriza escoger entre dos leyes íntegramente distintas en el tiempo, resulta coherente y razonable que puedan combinarse, para buscar un tratamiento más favorable al reo. Lo anteriormente indicado, no implica que se está creando una tercera Ley o *Lex tertia,* sino que se está efectivizando un proceso de integración de normas más favorables al reo, que no colisiona con los contenidos del principio de legalidad, guardando concordancia con el principio de necesidad de la intervención penal.

Acuer. Plen. Nº 2-2006/CJ-116 (P.V). Data 30,000 G.J.
ART. 6

R.N.Nº 4055-2001-Lima, www.pj.gob.pe.
ART. 6

Lo previsto en el artículo sexto del Código Penal vigente es lo que se ha denominado principio de combinación de leyes en caso de favorabilidad al procesado, consistente en la aplicación de la norma que resulta ser lo más beneficioso al procesado.

Exp. Nº 2476-98-Lima (Ejec. Sup.). Caro Coria, p. 123.
ART. 6

Si bien este supremo tribunal en reiterada jurisprudencia ha establecido la posibilidad de aplicar el principio de combinación, conforme con el art. 6 del C.P. vigente; sin embargo, en atención a la facultad conferida por el art. 22 del TUO de la L.O.P.J., es del caso precisar que dicho principio no se puede aplicar irrestrictamente, sino que debe respetar la coherencia normativa de las instituciones en comparación, a fin de evitar su desnaturalización y la creación judicial de una tercera norma, lo que es incompatible con nuestro sistema constitucional.

£086 Retroactividad benigna. Respeto a la seguridad jurídica

R.N. Nº 612-2005-Callao. San Martín Castro, p. 203.
ART. 6

En virtud al artículo seis *in fine* del Código Penal, el Juez sustituirá la sanción impuesta por la que corresponda, conforme a la nueva ley, así para determinar la pena sustituida, por razones de seguridad jurídica, es de respetar, en lo pertinente, el juicio jurídico materia de la sentencia objeto de sustitución, es decir, los criterios asumidos y la definición de los factores y de las circunstancias relevantes para concretar la pena, cualitativa y cuantitativamente.

£087 Retroactividad benigna. Modificación del supuesto de hecho de la sanción o parámetros de la norma legal

R.N. Nº 1122-2005-Huánuco. Pérez Arroyo, T.I., p. 344.
ART. 6

El artículo seis del Código Penal sanciona la institución de la retroactividad benigna de la ley penal, de modo que su aplicación comprende las modificaciones de las normas jurídicas tanto del supuesto de hecho cuanto de la consecuencia jurídica; el primer párrafo, de aplicación general, al disponer que en caso de conflicto en el tiempo de leyes penales se aplicará la más favorable al reo, efectivamente, comprende los dos ámbitos de toda norma; que si bien el segundo párrafo del artículo seis del Código acotado, en el ámbito de la ejecución penal, sólo menciona la sustitución de la sanción, ello no excluye, por razones sistemáticas, la modificación del supuesto de hecho, que a su vez tiene una proyección sobre la consecuencia jurídica, pues de lo contrario implicaría en su nivel más profundo la no aplicación de las denominadas leyes abolitivas, lo que importaría una interpretación inconstitucional por sus resultados.

Es del caso precisar, que en la aplicación del principio de retroactividad benigna, dentro de la sucesión de leyes penales en el tiempo, el Juez sustituirá la sanción impuesta por la que corresponda conforme a ley; si el justiciable fue sentenciado en aplicación de una Norma Penal, cuyos parámetros luego fueron modificados por otra norma, la misma que resulta más benigna, resulta evidente que se debe reducir la pena.

R.N. Nº 3815-2003-Callao.
Pérez Arroyo, T.I., p. 335.
ART. 6

£088 Retroactividad benigna. Eliminación de circunstancia agravante

Si la modificación legal ha eliminado la circunstancia como agravante, debe aplicarse el art. 6 del Código Penal vigente, que señala que en caso de conflicto en el tiempo de leyes penales se aplicará lo más favorable al reo; que siendo esto así, el hecho imputado a los acusados se encuentra previsto en el tipo básico.

Exp. Nº 1297-93 (Ejec. Sup.)
Caro Coria, p. 122.
ART. 6

£089 Retroactividad benigna. Aplicación de nueva pena

Respecto a la aplicación del artículo 6° del Código Penal, se debe precisar lo siguiente:

- Cuando la nueva ley disminuye el marco legal abstracto con que se conmina la infracción penal objeto de condena firme, la pena impuesta con arreglo a la ley anterior ineludiblemente debe ser sustituida;
- La sustitución de la pena debe respetar los hechos declarados probados, y las circunstancias y factores reconocidos en el fallo como relevantes para la determinación judicial de la pena, los que son inmutables;
- La nueva pena a imponerse debe respetar los principios de proporcionalidad y de legalidad;
- Si se impuso el máximo o el mínimo legal con arreglo a la ley anterior, la nueva pena sustituida debe, igualmente, imponer el máximo o el mínimo legal, respectivamente, establecida en la nueva ley; y,
- Si se impuso una pena inferior al mínimo legal estipulado en la ley anterior o ésta respeta los parámetros de dicha ley, la nueva pena debe, asimismo, imponer una pena inferior al mínimo legal establecida en la nueva ley o, según el caso, una pena dentro de los parámetros de la nueva ley. En ambos casos, el nivel de disminución queda librado al Tribunal de la sustitución, a cuyo efecto valorará el conjunto de factores y circunstancias fijados en los artículos 45° y 46° del Código Penal, así como las demás previstas en la Ley e incorporadas en la sentencia. Otros

Sent. Plen. Nº 02-2005/DJ-301-A, (P.V).
Data 30,000. G.J.
ART. 6

factores que deben tomarse en consideración son, de un lado, el nuevo cuadro de penas instituido por la nueva ley para el conjunto de delitos regulados por ella y referidos a la misma Sección modificada; y, de otro lado, aunque sin ser estimado como el factor el principal o preferente, la lógica proporcional en relación a la concreta cuantía de la pena que impuso el Tribunal originario.

R. N. Nº 352-05 (PV).
Data 30,000 G.J.
ART. 6

Para una sustitución adecuada y razonable de una pena impuesta en aplicación de las penas conminadas en los artículos doscientos noventiséis y doscientos noventisiete del Código Penal antes de la ley número veintiocho mil dos y para evitar una valoración que lleve a una nueva pena concreta, el Pleno Jurisdiccional de Trujillo acordó los siguientes criterios de sustitución: a) Si la pena impuesta fue mayor a la del nuevo máximo, se reducirá al nuevo máximo legal; b) Si la pena impuesta fue el mínimo anterior, se convertirá en el nuevo mínimo legal; c) Si la pena impuesta fue inferior al mínimo anterior, pero mayor del nuevo mínimo, se reducirá al nuevo mínimo legal; y d) Si la pena impuesta fue inferior al nuevo mínimo legal y menor al nuevo máximo de la pena del tipo base (artículo doscientos noventiséis), no se podrá reducir la pena.

£090 Retroactividad benigna. Penas accesorias

Exp. Nº 369-91-Huánuco
(Ejec. Sup.)
Caro Coria, p. 123.
ART. 6

En cuanto a las penas accesorias que lleva consigo el delito, se deben aplicar las más benignas en atención de lo normado por el art. 6 del nuevo Código Penal.

£091 Retroactividad benigna. Pena superior al máximo legal de ulterior modificación del tipo penal

R.N. Nº 3348-97-Cajamarca.
Data 30,000. G.J.
ART. 6

Si se ha impuesto una pena por encima del máximo fijado y que corresponde a una ulterior modificación del tipo penal, se ha aplicado retroactivamente una ley más grave.

£092 Retroactividad benigna. Pena inferior al nuevo mínimo legal o inobservancia de atenuantes de ley

R.N. Nº 532-2005-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 6.

No procede la aplicación retroactiva de la ley penal más benigna cuando la pena que se le impuso a la recurrente es inferior al nuevo mínimo legal, y esencialmente cuando en el fallo, cuya sustitución se reclama, no se tuvo en consideración las atenuantes especiales o excepcionales taxativamente contempladas por la ley, tales como la confesión sincera, exigencias incompletas, minoría relativa de edad o los supuestos de tentativa y complicidad secundaria.

£093 Retroactividad benigna. Prescripción

En caso de conflicto de leyes penales en el tiempo, para el cómputo del plazo prescriptorio de la acción penal, se aplica lo más favorable al reo.

Exp. Nº 1237-92-Lima. Caro Coria, p. 120. **ART. 6**

El cómputo del plazo prescriptorio se realizará en atención a la ley que favorezca al agente en aplicación al art. 6 del Código Penal.

Exp. Nº 2013-93-Lima. Caro Coria, p. 120. **ART. 6**

En aplicación de la retroactividad benigna, al haberse convertido el delito de daños en faltas contra el patrimonio, en razón del monto de los daños, debe considerarse el plazo de esta última para la prescripción de la acción penal.

Exp. Nº 11-97-Ancash. Caro Coria, p. 121. **ARTS. 6 y 7**

£094 Retroactividad benigna. Beneficios penitenciarios

En aplicación del principio de norma más favorable procede otorgar el beneficio penitenciario solicitado, al haberse cometido delito en un momento en el cual estaba permitido otorgarse dicho beneficio, a pesar que posteriormente una ley lo prohibió.

Exp. Nº 2635-1998-0-1701-J-PE-Lambayeque. Caro Coria, p. 121. **ART. 6**

En la concesión de beneficios penitenciarios, el juzgador debe observar también lo dispuesto en el art. 6 del Código Penal: La ley penal aplicable es la vigente en el momento de la comisión del hecho punible. No obstante, se aplicará la más favorable al reo, en caso de conflicto en el tiempo de leyes penales.

Exp. Nº 223-98-Lambayeque. Caro Coria, p. 124. **ART. 6**

La concesión de beneficios penitenciarios no está excluida de los efectos de irretroactividad de la ley penal posterior ni resulta desfavorable al sentenciado.

Exp. Nº 196-98-Lambayeque. Caro Coria, p. 124. **ART. 6**

El problema de la ley aplicable en el tiempo en normas, como aquella que regula beneficios penitenciarios, ha de resolverse bajo los alcances del principio *tempus regis actum*, pero morigerado por la garantía normativa que proscribe el sometimiento a un procedimiento distinto de los previamente establecidos en la ley que vela porque la norma con la que se inició un determinado procedimiento no sea alterada o modificada con posterioridad por otra, de manera que cualquier modificación realizada con posterioridad al inicio de un procedimiento, como la de solicitar un beneficio penitenciario, no debe aplicarse. El momento

Exp. Nº 2196-2002-HC. Data 30,000. G.J. **ART. 6**

que ha de marcar la legislación aplicable para resolver un determinado acto procedimental, como el que atañe a los beneficios penitenciarios, está representado por la fecha en la cual se inicia el procedimiento destinado a obtener el beneficio penitenciario, esto es, el momento de la presentación de la solicitud para acogerse a este.

£095 Retroactividad benigna. Desaparición de delito

Exp. Nº 321-91-Puno.
Caro Coria, p. 124.
ART. 7

Si según la nueva ley, el hecho sancionado en forma anterior deja de ser punible, la pena impuesta y sus efectos se extinguen de pleno derecho.

Exp. Nº 4210-97-Puno
(Ejec. Sup.).
Caro Coria, p. 124.
ART. 7

No puede condenarse a los procesados como autores de un delito, si el artículo del Código Penal que lo regula se encuentra derogado.

£096 Momento de comisión del delito. Variación del valor de cambio de moneda

Exp. Nº 4149-98-A.
Data 30,000. G.J.
ART. 9

El equivalente valor del daño causado en moneda nacional al tipo de cambio al momento de la realización de los hechos no sobrepasaba la exigencia típica del delito de daños, esto es, que al momento del hecho, éste no constituía delito, y si bien el tipo de cambio ha variado, dicha circunstancia no puede ser en perjuicio del imputado, dado que el momento de la comisión de un delito es aquel en el cual el autor o partícipe ha actuado u omitido la obligación de actuar, independientemente del momento en que el resultado se produzca.

£097 Momento de comisión del delito. Usura

Exp. Nº 4395-97.
Data 30,000. G.J.
ART. 9

Teniendo en cuenta que el momento de la comisión de un delito es aquel en el cual el autor o partícipe ha actuado o ha omitido la obligación de actuar, en el presente caso el delito de usura instruido se materializó el día en que se aceptaron las cambiales.

CAPÍTULO III
APLICACIÓN PERSONAL

£098 Aplicación personal de la ley penal. Principio de igualdad y condición del agente en razón de su profesión

R.N. Nº 3923-95-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART.10

En modo alguno viola el principio de igualdad ante la ley,

y por lo mismo, no debe confundirse con una condición discriminatoria, la condición del agente en razón a su profesión. Así tenemos, que debido a que la Policía Nacional garantiza el orden interno, el cumplimiento de las leyes, presta ayuda y protección a las personas y a la comunidad, la calidad de miembro de la Policía Nacional constituye circunstancia agravante para ciertos ilícitos, como la del médico que abusa de su ciencia para causar el aborto, del tutor o curador que expone a peligro a su pupilo, del funcionario público que allana un domicilio, del notario público que incurre en delito contra la fe pública.

La calidad de miembro de la Policía Nacional constituye circunstancia agravante, como la del médico que abusa de su ciencia para causar el aborto, del tutor o curador que expone a peligro a su pupilo, del funcionario público que allana un domicilio, el notario público que incurre en delito contra la fe pública y demás casos de agravante en razón de la función que considera el Código Penal. Esta circunstancia agravante, en modo alguno viola el principio de igualdad ante la ley garantizada en el inciso segundo del artículo segundo de la Carta Constitucional y el artículo diez del Código Sustantivo, pues esta calidad impone deberes especiales, que obligan frente a la sociedad, y que no deben confundirse con una condición discriminatoria.

Exp. Nº 3319-95 (Ejec. Sup.). Rojjasi, p.122.
ART. 10

£099 Aplicación personal de la ley penal. Principio de igualdad y graduación de la pena

En la graduación de la pena debe considerarse que sí existe una sentencia, en la cual se condena a uno de los autores del ilícito, por los mismos hechos a una pena privativa de libertad, siendo incrementada con posterioridad; el encausado al tener la misma responsabilidad penal que el citado sentenciado merece la misma sanción; atendiendo además al principio de legalidad e igualdad.

R.N. Nº 3800-2003-Lambayeque. Pérez Arroyo, T.I., p. 347.
ART. 10

£100 Aplicación personal de la ley penal. Principio de igualdad e inaplicación de pena tasada a policías

Si bien el acusado al momento de la comisión del evento, pudo pertenecer en forma activa a la Policía Nacional del Perú, por lo tanto se encontraría incurso en lo dispuesto por el Decreto Ley Nº25672, también lo es, que dicha norma no es aplicable pues al fijar una pena tazada atenta contra el derecho de igualdad ante la ley que se encuentra

Exp. Nº 412-94 (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J.
ART. 10

consagrada en el artículo 2, apartado segundo de la Carta Magna, agregando a esto lo dispuesto por el artículo ciento tres de la Constitución, que establece que puede expedirse leyes especiales porque así lo asigna la naturaleza de las cosas, pero no por razón de la persona, consecuentemente el Decreto Ley señalado viola dicha norma constitucional, por lo que, esta Judicatura en aplicación del segundo párrafo del artículo 138 de la Carta Fundamental de la Nación concordante con el artículo 14 de la Ley Orgánica del Poder Judicial prefiere la aplicación de la norma constitucional.

TÍTULO II

DEL HECHO PUNIBLE

CAPÍTULO I
BASES DE PUNIBILIDAD

£101 Infracciones punibles. Imputación al autor

R.N. Nº 2359-2003-Lima.
Castillo Alva, T.II, p. 24.
ART. 11

La función de control social de la Ley Penal, reconoce como uno de sus principios, la imputación al autor de la infracción, lo que significa que la prueba debe establecer el nexo de causalidad entre la acción u omisión intencional y sus efectos tengan que ser evaluados adecuadamente.

£102 Infracciones punibles. Necesidad de creación de riesgo jurídicamente desaprobado.

R. Nº 1767-97-Lima
(Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 11

De acuerdo a la moderna teoría de la imputación objetiva, no puede atribuirse objetivamente el resultado a quien con su acción no ha creado para el bien jurídico ningún riesgo jurídicamente desaprobado.

£103 Infracciones punibles. Rol desempeñado por el agente en el contexto de la acción

R.N. Nº 4166-99-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 11

El concepto de rol (desempeñado por el agente en el contexto de la acción) está referido a "un sistema de posiciones definidas de modo normativo, ocupado por individuos intercambiables" (cfr. JAKOBS, Günther, La Imputación Objetiva en Derecho Penal. Trad. Manuel Cancio Meliá, Ed. Grijley, Lima 1998, p. 21) de modo que el quebrantamiento de los límites que nos impone dicho rol, es aquello que objetivamente se imputa a su portador; una vez establecido

esto, cabe afirmar, que tratándose de actividades realizadas por una pluralidad de agentes, la comunidad que surge entre ellos, no es, de manera alguna, ilimitada, ya que quien conduce su comportamiento del modo adecuado socialmente, no puede responder por el comportamiento lesivo de la norma que adopte otro.

£104 Infracciones punibles. Actos preparatorios

Los actos preparatorios dentro del 'iter criminis', no son reprochables penalmente y se caracterizan por ser un conjunto de actos donde el autor dispone de los medios elegidos con el objeto de crear las condiciones para alcanzar el fin que se propone, que preceden a la fase ejecutiva del ilícito; de tal manera que resultan atípicos y no son sancionables punitivamente.

R.N.Nº 3540-2003-Cañete.
San Martín Castro, p. 270.
ART. 11

£105 Infracciones punibles. Diligencia y actuar debidos

Si la acción se realiza con la diligencia debida, aunque sea previsible un resultado, se mantiene en el ámbito de lo permitido jurídicamente y no se plantea problema alguno; pues, la acción objetivamente imprudente, es decir, realizada sin la diligencia debida que incrementa de forma ilegítima el peligro de que un resultado se produzca es, junto con la relación de causalidad, la base y fundamento de la imputación objetiva del resultado.

Exp. Nº 550-98-Lima.
Data 30,000 G.J.
ART. 11

Los encauzados (miembros del serenazgo) si bien intervinieron en la aprehensión del autor del delito y conducirlo a su local, con su actuar no infringieron ninguna norma sustantiva que tipifique su actuar como delito, toda vez que solo se dedicaron a intervenir, conducir y tomar las primigenias declaraciones del delincuente.

Exp. Nº 3567-2002-Lambayeque (Ejec. Sup.).
Castillo Alva, T.III., p. 184.
ART.11

£106 Infracciones punibles. Necesidad de voluntad

Debe tenerse en cuenta que no existe acción penalmente relevante cuando falta voluntad, de modo que un resultado queda fuera del ámbito de protección del Derecho Penal cuando ha sido causado fortuitamente.

R.N Nº 3019-98-Puno.
Data 30,000 G.J.
ART. 11

£107 Dolo. Noción

El dolo implica el conocimiento y la voluntad de realización del tipo objetivo; esto es, conocer y querer se realice la situación concreta descrita por el tipo del injusto.

Exp. Nº 4400-97 (Ejec. Sup.).
G.J. T.61, p. 97.
ARTS. 11 y 12

£108 Dolo. Concepto cognitivo

R.N. Nº 418-2004 Lima. Data 30,000. G.J.
ARTS. 11 y 12

Se realiza el comportamiento exigido por el tipo penal para la consumación del delito, si el agente lo realizó conscientemente.

£109 Dolo. Concepto volitivo

R.N. Nº 1155-2004-Lima. Data 30,000. G.J.
ARTS. 11 y 12

El tipo subjetivo en el referido delito, se determina por la conducta eminentemente dolosa; es decir, que el actor debe actuar con conciencia y voluntad de formar parte de una organización terrorista, cuya existencia y fines son de su conocimiento.

£110 Dolo. Imposición de pena

R.N. Nº 187-2004-Junín. Castillo Alva, T. III, p. 245.
ARTS. 11 y 12

La pena es una sanción legal y una consecuencia jurídica del delito que se aplica siempre al agente de infracción dolosa, el juzgador para imponerla debe haber corroborado la imputación con medios idóneos y suficientes que demuestren la culpabilidad del autor, en su sentido amplio de responsabilidad penal, de lo contrario, se afectaría el principio constitucional de la presunción de inocencia señalado en el literal "e" del inciso veinticuatro del artículo segundo de la Constitución Política del Estado.

£111 Dolo. Dolo eventual

Exp. Nº 3242-94-Callao (Ejec. Sup.). Rojassi Pella, p. 59.
ART. 11

Es imputable al procesado el dolo eventual si de las circunstancias del caso se confirma que el resultado producido era previsible, siendo su accionar un medio idóneo para producir dicho resultado.

Exp. Nº 589-94-Ancash. Caro Coria, p. 137.
ARTS. 11 y 12

La conducta del agente es imputable a título de dolo eventual, cuando aunque el querer de este no estuvo referido directamente a producir el resultado, es evidente que pudo prever su producción y sobre esa base decidió actuar.

Exp. Nº 8619-97-Lima. Data 30,000. G.J.
ARTS. 11 y 12

Las lesiones causadas en circunstancias de forcejeo, en las que el procesado debió de tener un deber de cuidado y sopesar la acción que realizaba, constituyen lesiones realizadas con dolo eventual.

£112 Dolo. Diferencias entre dolo eventual y culpa consciente

Exp. Nº 23231-2004-Lima. Data 30,000. G.J.
ARTS. 11 y 12

La opinión dominante ha estimado que no puede ser suficiente

la representación de la alta probabilidad del resultado para imputarlo a título de dolo; conforme a la "teoría de la aceptación", representativa de una posición volitiva, debe ponerse el acento en un elemento emocional. Si acaso el autor aprueba el evento no pretendido, hay que investigar si se había contentado con la producción del resultado –dolo eventual– o si él, livianamente, con un injustificado optimismo, había actuado con la confianza de que todo va a salir bien, supuesto este, en el cual solo habrá culpa consciente. Aquí ha jugado un papel preponderante la "segunda fórmula de Frank", según la cual, un sujeto actuaría en forma dolosa si se dijera: "Suceda así o de otra manera, en cualquier caso continúo adelante con mi acción".

Lo que diferencia al dolo eventual de la culpa consciente es que en el primer caso el agente considera seriamente la probabilidad del resultado dañoso, aceptando necesariamente dicha probabilidad con la realización de la conducta peligrosa, per se, o por otra persona. En la culpa consciente existe por el contrario la creencia de que el peligro no va a concretarse. Es de señalar que la "aceptación" a la que se alude en el dolo eventual, en los términos aquí planteados, no se refiere a la aceptación del resultado dañoso (por ejemplo, producción de muertes o lesiones a las personas), sino únicamente a la conducta capaz de producirlo.

Exp. Nº 306-2004-Lima. Data 30,000. G.J. **ARTS. 11 y 12**

En el comportamiento a título de dolo eventual, el sujeto activo al desplegar su conducta asume la posibilidad de producción del resultado; mientras que en el supuesto de culpa consciente el sujeto activo no conoce el resultado ni se lo representa.

R. Nº 3365-96-Piura. Data 30,000. G.J. **ARTS. 11 y 12**

£113 Culpa. Noción

La conducta imprudente o culposa es la acción peligrosa emprendida sin ánimo de lesionar el bien jurídico pero, que por falta de aplicación del cuidado o diligencia debida, causa su efectiva lesión. No nos encontramos aquí con la actitud rebelde del sujeto frente a la norma que protege los bienes jurídicos y que prohíbe lesionar o dañar a otro, no es ahí donde se encuentra el desvalor, sino en el incumplimiento por parte de aquel de la exhortación al actuar cuidadoso, que es un principio general del ordenamiento encargado de prohibir la innecesaria puesta en peligro de los bienes jurídicos ajenos; desvalor que es menor que el de las conductas dolosas.

Exp. Nº 6109-97 (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J. **ARTS. 11 y 12**

Exp. Nº 184-94 (Ejec. Sup.). G.J., T.61, p. 98.
ARTS. 11 y 12

La culpa se configura cuando el agente no estuvo en capacidad de prever el peligro. El dolo requiere que la conducta sea desplegada a producir el daño, asumiendo el riesgo de su plasmación. La responsabilidad restringida opera atendiendo a la edad del procesado cuando sucedieron los hechos.

Exp. Nº 5445-97-Lima. Data 30,000. G.J.
ARTS. 11 y 12

Tratándose de la comisión de los delitos por negligencia, la imputación culposa no se funda en la intención del agente sino en su falta de previsión de lo previsible, esto es, cuando el autor no ha hecho uso de las precauciones impuestas por las circunstancias, infringiendo un deber de prudencia o de cuidado.

Exp. Nº 3475-98. Data 30,000. G.J.
ARTS. 11 y 12

Actúa culposa o imprudentemente el que omite la diligencia debida. Se trata por lo tanto de la infracción del deber de cuidado, o sea, de las normas de conducta exigibles para el caso, las cuales se extraen de la experiencia común y no dependen necesariamente de la trasgresión de leyes o reglamentos. Se trata de un deber objetivo en cuanto que es el que hubiera observado un ciudadano medio en tales condiciones y con los conocimientos específicos del agente; por lo tanto, si la acción se realiza con la diligencia debida, aunque sea previsible un resultado, se mantiene en el ámbito de lo permitido jurídicamente.

Exp. Nº 8653-97-Lima. Data 30,000. G.J.
ARTS. 11 y 12

Los delitos culposos pueden ser definidos como aquellos ilícitos producidos por el agente al no haber previsto el posible resultado antijurídico, siempre que debiera haberlo previsto y dicha previsión era posible, o habiéndolo previsto, confía sin fundamento en que no se producirá el resultado que se representa; actuando en consecuencia con negligencia, imprudencia e impericia.

£114 Delito culposo. *Numerus clausus*

R.N. Nº 63-04-La Libertad. Data 30,000. G.J.
ARTS. 11 y 12

El hecho será sancionado como un delito culposo siempre y cuando se encuentre tipificado específicamente como tal en el Código Penal, ya que según lo establece el artículo doce del Código Sustantivo, con relación a los delitos culposos se adopta el sistema de *numerus clausus*.

Exp. 6095-97-Lima. Data 30,000. G.J.
ARTS. 11 y 12

Lo esencial del tipo de injusto del delito imprudente no es la simple causación de un resultado, sino la forma en que se realiza la acción; o sea, para saber quién debe responder

del resultado producido no basta con establecer la simple conexión causal, sino que es preciso además saber quién actuaba diligentemente y quién no; entonces la observación del deber objetivo de cuidado, la diligencia debida, constituyen por tanto, el punto de referencia obligado del tipo de injusto de este delito, teniéndose en cuenta además, que nuestra legislación penal ha adoptado el sistema de los *numerus clausus* para penalizar estas acciones, es decir, es preciso que el propio tipo penal acepte la realización del delito en forma imprudente.

£115 Delito culposo. Presupuestos

En el delito culposo, la conducta debe ser atribuida al sujeto que faltó al deber objetivo de cuidado que su actividad le exigía.

Exp. Nº 8380-97 "A" Lima.
Data 30,000. G.J.
ARTS. 11 y 12

Respecto del tipo de injusto imprudente hay que tener en cuenta lo señalado por la doctrina en el sentido que: "actúa culposa o imprudentemente el que omite la diligencia debida, (...), se trata, por lo tanto, de la infracción del deber del cuidado, o sea, de las normas de conducta exigibles para el caso, las cuales se extraen de la experiencia común y no dependen necesariamente de la transgresión de Leyes o reglamentos. Se trata de un deber objetivo en cuanto que es el que hubiera observado un ciudadano medio en tales condiciones y con los conocimientos específicos del agente. (SERRANO GOMEZ; Alfonso: Derecho Penal: Parte Especial, volumen uno, Delitos Contra las Personas. Madrid: Dykinson; mil novecientos noventiséis, página cuarentisiete). El hecho resultante, además de ser causado por la infracción del deber de cuidado, debe ser susceptible de imputársele objetivamente a la imprudencia del autor; circunstancia que contempla una doble exigencia: a) la relación de causalidad entre acción y resultado; y, b) que la causación del resultado esté dentro de la finalidad de protección de la norma de prudencia vulnerada; faltando este presupuesto cuando, pese al riesgo creado, el resultado no era previsible o cuando el resultado no tenga nada que ver con la infracción cometida

Exp. Nº 4988-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ARTS. 11 y 12

El tipo objetivo de los delitos culposos o imprudentes exige la presencia de dos elementos: a) la violación de un deber objetivo de cuidado, plasmado en normas jurídicas, normas de la experiencia, normas de arte, ciencia o profesión, destinadas a orientar diligentemente el comportamiento del

R.N. 4288-97 Ancash.
Data 30,000. G.J.
ARTS. 11 y 12

individuo, y b) la producción de un resultado típico imputable objetivamente al autor por haber creado o incrementado un riesgo jurídicamente relevante que se ha materializado en el resultado lesivo del bien jurídico.

£116 Delito culposo. Noción de deber objetivo de cuidado

R.N. Nº 2007-97-Cono Norte-Lima.
Data 30,000. G.J.
ARTS. 11 y 12

Se entiende por deber objetivo de cuidado al conjunto de reglas que debe observar el agente mientras desarrolla una actividad concreta a título de profesión, ocupación o industria, por ser elemental y ostensible en cada caso como indicadores de pericia, destreza o prudencia (velocidad adecuada, desplazamiento por el carril correspondiente, estado psicosomático normal, vehículo en estado electromecánico normal, y contar con licencia de conducir oficial; reglas aplicables al caso del chofer

£117 Delito de comisión por omisión. Alcances

R.N. Nº 2528-99-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 13

Con respecto a los delitos omisivos, el Código Penal en su artículo trece, establece una cláusula de equiparación que nos permite adecuar el comportamiento omisivo al comisivo, pero para ello, es preciso constatar no sólo la causalidad de la omisión sino también la existencia del deber de evitar el resultado por parte del agente frente al bien jurídico o posición de garante.

£118 Delito de comisión por omisión. Posición de garante

Exp. Nº 8380-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 13

Respecto a la posición de garante, exigida en los delitos de comisión por omisión, se entiende que quien configura establemente una organización está en todo caso obligado a eliminar el peligro de ella derivado, y a nivel doctrinario tenemos que el fundamento normativo de la posición de garante estriba en la ponderación de interés. Dicha ponderación pretende responder a la pregunta acerca de quién es especialmente competente, de acuerdo con los principios de distribución adecuada de libertades y de cargas (y aparte de los que constituya deberes de solidaridad en general), para evitar que se produzcan determinados cursos causales peligrosos para bienes jurídicos de terceros.

£119 Omisión impropia. Configuración

R.N Nº 1384-98-Arequipa (Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 13

La modalidad delictiva genérica de omisión impropia solo se configura cuando el sujeto activo se encuentra en una

posición de garante con relación al bien jurídico, entendido como el deber de realizar acciones de salvamento y protección para evitar su lesión o puesta en peligro, por situarse el bien jurídico en una relación de dependencia respecto a quien ostente dicho deber.

La desobediencia y resistencia a la autoridad es un delito doloso de omisión, el cual tiene tres requisitos que han de existir: a) una obligación o deber de actuación en el sujeto activo; b) el no cumplimiento de dicho deber u obligación; y c) la posibilidad de haberla cumplido. El no pago a un ex trabajador, en cumplimiento de un pacto celebrado ante un juzgado laboral, al no tener posibilidad de realizarlo, no constituye delito de desobediencia y resistencia a la autoridad.

Exp. Nº 1394-98-Lambayeque. Caro Coria, p. 141.
ART. 13

£120 Error de tipo. Noción

El error de tipo, se configura cuando el sujeto se forma una representación errónea de una circunstancia referida por el tipo penal, sea que se dé por el lado de sus elementos descriptivos o por el de sus elementos normativos, de modo que el agente se puede equivocar en cuanto a la naturaleza del objeto, condición de la víctima, las agravantes o atenuantes específicas.

R.N. Nº 2720-2004-Callao, www.pj.gob.pe.
ART. 14

El error de tipo de acuerdo al primer párrafo del artículo 14 del Código Penal surge "cuando en la comisión del hecho se desconoce un elemento del tipo penal o respecto a una circunstancia que agrava la pena. Si fuere vencible, la infracción será castigada como culposa cuando se hallare previsto como tal en la ley". Con el término "elementos" se alude a los componentes de la tipicidad objetiva del tipo legal –elementos referentes al autor, la acción, al bien jurídico, causalidad e imputación objetiva y los elementos descriptivos y normativos– en el error de tipo falta ese conocimiento total o parcialmente, el mismo excluye el dolo.

R.N.Nº 227-2004-Lima. Castillo Alva, José Luis: "Jurisprudencia Penal" Tomo III. P. 82.
ART.14.

£121 Error de Tipo. Modalidades

La figura del error de tipo, presenta dos modalidades: error de tipo vencible, según el cual, el agente actuando con las previsiones del caso tiene la posibilidad de advertir su error, con ello se elimina el dolo pero subsiste la culpa, por ello, éste es sancionado por el supuesto culposo del delito, siempre que

R.N. Nº 427-2003-Arequipa . www.pj.gob.pe.
ART. 14

esté contemplado como tal en el Código Penal; y error de tipo invencible, cuando el agente, pese a haber tomado las previsiones del caso, no se hubiese dado cuenta de su error, en este supuesto, el sujeto queda exento de responsabilidad, pues se elimina tanto el dolo como la culpa.

R.N. Nº 323-2004-Huánuco.
Data 30,000. G.J.
ART.14

El error surge cuando el sujeto tiene falsa representación de la realidad o no entiende de manera correcta su significado social o jurídico. Ahora bien, el error del tipo se encuentra regulado en el primer párrafo del artículo catorce del Código Penal, este recae sobre un elemento objetivo del tipo, el sujeto piensa que está realizando un hecho atípico, pero objetivamente ha realizado una conducta de relevancia para el ordenamiento jurídico penal. El error de tipo es de carácter vencible si el sujeto, actuando dentro de los parámetros de la diligencia debida, hubiese podido darse cuenta del defecto de apreciación en que incurría, es decir, es un error superable, aquí solo se elimina el dolo pero subsiste la culpa y el hecho sería sancionado como un delito culposo siempre y cuando se encuentre tipificado como tal por el Código Penal, que según lo establece el artículo doce del precitado cuerpo de leyes, el error del tipo invencible, en cambio, se presenta cuando a pesar de la diligencia debida el sujeto no puede darse cuenta de su error, es decir, es un error de carácter insuperable, en donde el agente queda exento de responsabilidad penal, pues se elimina tanto el dolo como la culpa.

Exp. Nº 217-92
(Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 14

El error de tipo penal es aquel que recae sobre un elemento del tipo penal. Se distingue entre error de tipo invencible y error de tipo vencible. Es invencible cuando el error recae sobre una circunstancia perteneciente al hecho típico; y es vencible cuando el error se pudo evitar de haber actuado el sujeto con la diligencia debida.

Exp. Nº 559-7-97-Lima.
Caro Coria, p. 143.
ART. 14

El bien jurídico tutelado es la libertad sexual, es decir, el derecho que toda persona tiene a elegir el objeto de sus relaciones sexuales, quedando establecido que los intervinientes eran enamorados, no habiendo conocido que la agraviada tenía menos de catorce años al haberle dicho que ella tenía quince años, siendo así se ha incurrido en error de tipo por parte del acusado, el cual en teoría se hubiera podido evitar obrando con el debido cuidado averiguando la verdadera edad de la menor, sin embargo, ello no es usual en nuestra realidad.

£122 Error de Tipo. Desconocimiento de la edad o capacidad de discernimiento de menor

Exp. Nº 2701-97.
Caro Coria, p. 143.
ART. 14

El desconocimiento de la verdadera edad de la menor constituye un supuesto de error de tipo invencible.

Exp. Nº 10-99-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 14

Para determinar las bases de la punibilidad debe admitirse que por parte del procesado existió error de tipo vencible previsto por el artículo catorce del Código Penal, dado que el procesado desconocía la concurrencia o realización de algunos de los elementos del tipo injusto, referido precisamente a la falta de madurez o discernimiento de la menor para que la ley repute como válido su consentimiento, existiendo además un erróneo concepto del procesado sobre el delito por el cual se le procesa, dado que refiere que la ausencia de violencia hace que su conducta no sea penalmente reprochable.

£123 Error de Tipo. Desconocimiento de contenido de bien transportado

Exp. Nº 426-97.
Caro Coria, p. 145.
ART. 14

Constituye error de tipo que excluye la tipicidad el hecho de haber estado la acusada en posesión de un bulto que fuera dejado por otras personas y que contenía droga, el cual llevó consigo incluso en el patrullero ignorando su contenido. El transportar droga en un costal, desconociendo esta circunstancia, constituye un error de tipo que exime de responsabilidad penal a la procesada.

£124 Error de Tipo. Negligencia de la autoridad

R.N. Nº 3753-97-Ayacucho.
Data 30,000. G.J.
ART. 14

En vista de que el resultado típico se vio contribuido por el comportamiento negligente de la autoridad política, puesto de manifiesto al no haber tomado todas las previsiones y seguridad necesarias para evitar la fuga de los detenidos debe resolverse el hecho global como un error de tipo vencible que excluye el dolo en el obrar del autor, pero que deja abierta la posibilidad para imputarle una responsabilidad a título de culpa, en vista que el resultado en todo caso pudo haber sido evitado mediante un actuar diligente.

£125 Error de prohibición. Noción

Exp. Nº 2721-99-Junín (Ejec. Sup.).
Rojas Vargas e Infantes Vargas, p. 81.
ART. 14

El error de prohibición contemplado en el artículo 14 segundo párrafo del Código Penal, constituye el reverso de la consciencia de la antijuridicidad como elemento constitutivo de la culpabilidad, que exige que el autor de la

infracción penal ignore que su conducta es contraria a Derecho, o que actúa en la creencia de estar obrando lícitamente.

Exp. Nº 97-17273-Lambayeque.
Caro Coria, p. 145.
ART. 14

Existe un error de prohibición en los inculpados que actúan bajo la creencia que su conducta era lícita, debiendo eximírselo de responsabilidad penal. Para determinar el error debe tomarse en cuenta la profesión de los inculpados y la existencia de un informe legal que les indicaba que su conducta era lícita.

£126 Error de prohibición. Desconocimiento de la antijuridicidad de la conducta

R.N.Nº 283-2004-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 14

No se presenta el error de prohibición a que se refiere el numeral catorce del código sustantivo, porque las circunstancias llevan a concluir el conocimiento sobre la antijuricidad de la conducta desplegada.

Exp. Nº 337-98.
Normas Legales. T. 284, p. A-27.
ART. 14

El error de prohibición en los delitos dolosos no puede dar lugar a culpa (caso en que fuera vencible o inevitable); en el presente caso, los agentes tenían cómo saber si con su acto causaban un resultado típico, pero su conducta concreta no estaba orientada a cometer un delito determinado. De allí que en ambos supuestos no puede imputarse responsabilidad alguna en la comisión de los hechos materia del proceso.

Cons. Nº 4103-96-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 14

Actúa bajo error de prohibición exculpante quien a través de sus actos consideró que estaba procediendo con arreglo del orden jurídico; y en situación de estado de necesidad, al recabar un certificado médico para acreditar el nacimiento de la menor abandonada, con el objeto de que pueda ser atendida médicamente al encontrarse en peligro de muerte; no siendo dicha conducta merecedora del juicio de reproche, al haber actuado los acusados altruistamente y en error de prohibición sobre la ilicitud de su conducta.

£127 Error de prohibición. Creencia de existencia de deberes de función

Exp. Nº 1298-96
(Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 14

La resistencia al mandato judicial, producido por la creencia que existen deberes de función que prevalecen sobre los mandatos jurisdiccionales y realizado tras haber efectuado consultas a especialistas sobre el particular, adolece

de error invencible sobre la ilicitud de la conducta que elimina la responsabilidad penal del inculpado, pues éste no habría actuado de modo culpable.

£128 Error de tipo y error de prohibición. Diferencias

El error de prohibición supone que la conducta del agente está circunscrita en la creencia errónea acerca de la ilicitud del hecho; en cambio, el error de tipo implica que el agente tiene una equivocada representación de uno de los elementos descriptivos o normativos del tipo legal, esto es, sobre la concurrencia de circunstancias y elementos que permiten conocer la existencia de un peligro concreto de realización del tipo.

R.N. Nº 634-2005-
Madre de Dios.
Pérez Arroyo, T.I, p. 377.
ART. 14

£129 Error culturalmente condicionado. Noción

En el artículo 15 del Código Penal, se prevé el error de comprensión culturalmente condicionado, el cual puede eximir o atenuar la responsabilidad penal de las personas que violan la norma penal en virtud a su cultura y costumbres; dicho error se configura mediante el desconocimiento del inculpado de lo ilícito de su conducta, es decir, con la ignorancia de que su comportamiento resulta injustificable; siendo que dicho actuar es manifiestamente típico, antijurídico pero no culpable, pues el autor desconocía de la antijuridicidad de sus hechos, presupuestos que hacen inexistente la culpabilidad, no configurándose en cierta forma el delito imputado.

R.N.Nº 1037-2004-
Amazonas.
Data 30,000.G.J.
ART.15

Opera el error culturalmente condicionado, cuando el procesado se ha desarrollado en un medio sociocultural que no le ha permitido interiorizar la norma de prohibición que penaliza su conducta.

R.N.Nº 755-2004-Cusco.
Castillo Alva, T.I,
p. 175.
ART. 15

£130 Error culturalmente condicionado. Condicionamiento cultural

El "condicionamiento cultural" tiene su génesis en un conflicto cultural, que puede ser extrasistémico o intrasistémico; que, en el primer caso, se trata de un conflicto producido en personas que, como podría ser el caso del encausado, provienen de un medio culturalmente diverso; que en el segundo caso –no recogido expresamente en el artículo quince del Código Penal–, se sustenta en una concepción

R.N. Nº 3598-2003-
Cono Norte.
San Martín Castro, p. 273.
ART. 15

discrepante o de conciencia disidente y significa que el individuo sabe y comprende el carácter delictuoso de su acto pero que a su vez discrepa conscientemente de la norma y de su carácter imperativo.

£131 Error culturalmente condicionado. Fijación de la pena

R.N. Nº 2112-2002-San Martín. www.pj.gob.pe. **ART. 15**

Para los efectos de la imposición de la pena al encausado, debe tenerse en cuenta la forma y circunstancias de la comisión del delito, su escasa cultura y el medio social en que se desenvolvieron los hechos, procediéndose a eximir de responsabilidad o atenuar la penalidad del agente conforme a lo establecido por el artículo quince del código sustantivo.

R.N. Nº 3333-2002-Ica. www.pj.gob.pe. **ART. 15**

Para la fijación de la pena que corresponda al autor del ilícito penal, se debe tener en cuenta las razones culturales y costumbres del medio que lo rodea, que llevan a éste a cometer el ilícito penal, la observancia de ello implicaría la reducción proporcional de la pena o su eximencia.

£132 Error de comprensión culturalmente condicionado. Analfabetismo como causa de atenuación de responsabilidad

Exp. Nº 755-95 (Ejec. Sup.). G.J., T.49, p. 62. **ART. 15**

La falta de cultura por su condición de analfabeta, que la doctrina denomina error de comprensión culturalmente condicionado, si bien no le exime de responsabilidad penal es causa de atenuante de la pena.

£133 Error de comprensión culturalmente condicionado. Costumbres locales

Cons. Nº 4160-96-Ancash. Guía Rápida de J. P. y PP. G.J., p. 35. **ART. 15**

Al momento de suceder los hechos hubieron algunos excesos contra los agraviados, pero debe también de tomarse en cuenta el ámbito cultural y geográfico en donde sucedieron los hechos, y que, posteriormente, los ronderos campesinos han ofrecido las disculpas del caso, devolviendo las pertenencias, dándose a entender de que no han actuado con malicia sino con el ánimo y espíritu de mantener unida a dicha familia (...); por lo que se podría tomar como un error cultural condicionado. Es necesario referir que al suceder los hechos no existía Juez de Paz, ni Gobernador y por esta razón es que los encausados se abocaron a resolver dicho caso.

La sola posesión de objetos presumiblemente usados en sesiones de curanderismo es prueba insuficiente para demostrar el ejercicio ilegal de la medicina. Siendo la práctica de la medicina folclórica un hecho habitual en las zonas de la serranía, es de aplicación el error de comprensión culturalmente condicionado para absolver al inculpado.

Exp. Nº 98-93-Lambayeque. Caro Coria, p. 146. **ART. 15**

£134 Error de comprensión culturalmente condicionado. Pertenencia a una etnia

Si bien el error de comprensión culturalmente condicionado exime y atenúa la responsabilidad penal de las personas que violan la norma penal en virtud a su cultura o costumbres, la sola condición de miembro de una etnia amazónica, del inculpado del delito de actos contra el pudor, no lo exime de responsabilidad. Procedería la exención de la pena solo en el caso que el inculpado y víctima pertenecieran a la misma etnia y vivieran en la misma comunidad, teniendo las mismas costumbres. El hecho que el inculpado haya salido de su comunidad hacia un centro poblado no indígena y cometiera actos contra el pudor a un menor de dicho lugar, sustrayéndola de su casa y ocultando a las autoridades el hecho, no puede ser eximido de pena a pesar que señale que lo realizó según sus costumbres. En dicho caso solo procede tomar en cuenta las condiciones personales del inculpado, su grado de cultura y costumbre, que disminuyen su comprensión del carácter delictuoso de su conducta, atenuando la pena.

Exp. Nº 98-0175-191601-SP-Loreto. Caro Coria, p. 146. **ART. 15**

El hecho que el inculpado, miembro de una comunidad nativa, mate a otra persona, argumentando que lo hizo porque al ser un brujo había originado la muerte de sus familiares, no lo exime de pena en tanto el derecho a la vida es valorado tanto en la sociedad occidental como en los diversos grupos étnicos. Sin embargo, procede, en virtud del error de comprensión culturalmente condicionado, atenuar la pena a imponerse.

Exp. Nº 98-173-Loreto. Caro Coria, p. 146. **ART. 15**

CAPÍTULO II
TENTATIVA

£135 Tentativa. Noción

La tentativa consiste en el inicio de la ejecución de un delito, sin consumarlo; el comienzo de la ejecución comprende el inicio de la acción típica, así como la realización de

R.N. Nº 1356-04-Amazonas. www.pj.gob.pe. **Art 16**

actos demostrativos por el agente para poder conseguir su finalidad, la ausencia de estos actos originará la absolución del inculpado.

R.N. Nº 2849-2003-Lambayeque. www.pj.gob.pe.
ART. 16

En la tentativa el agente da inicio a los actos ejecutivos del delito, llevando a cabo todos los actos que objetiva y subjetivamente deberían producir el resultado típico, el mismo que finalmente no se produjo por causas ajenas a la voluntad del agente.

Exp. Nº 111-94-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 16

La tentativa en nuestro ordenamiento penal, tal como lo establece el art. 16 del Código Sustantivo, implica el comienzo de la ejecución del delito que se decidió cometer, sin llegar a consumarlo por determinación voluntaria del agente o por causas accidentales; que, en el caso de autos se imputa al acusado haber confeccionado los planos y croquis que determinaban la trayectoria a seguir por el agraviado, que luego sería objeto de la privación de su libertad personal; empero tal comisión delictiva no se perpetró, quedando entonces la actitud del procesado como un acto carente de suficiencia para violentar un bien jurídico tutelado por la ley en vista de no darse el presupuesto inequívoco de dar inicio en la comisión del hecho punible, por tanto, debe encuadrarse tal situación como acto preparatorio que se encuentra en la fase externa del delito pero que no es parte de él, siendo que, por sí solo es incapaz de indicar la voluntad del hecho de continuar y acabar su intento delictuoso.

Exp. Nº 3061-96-Callao. (Ejec. Sup.) Caro Coria, p. 150.
ART. 16

La tentativa está ligada específicamente al tipo de ilícito que no llegó a concretar y el fundamento de su penalidad está en la concreta puesta en peligro del bien jurídico tutelado por la norma penal.

R.N. Nº 1786-2004-Junín. Data 30,000. G.J.
ART. 16

Si los hechos no configuran el delito consumado, sino un tipo penal imperfectamente realizado, en aplicación de la norma contenida en el artículo 16 del Código Penal, es del caso modificar el quántum de la pena impuesta.

£136 Tentativa. Clases

R.N. Nº 765-2004 Junín. Castillo Alva, T.I, p. 456.
ART. 16

La tentativa se suele presentar como tentativa acabada, llamada también delito frustrado, tentativa perfecta, agotada o delito fallido, que comprende el caso de "quien conforme a su plan personal ha realizado todos los actos

necesarios para que se consume el delito, faltando solamente a partir de ese momento la producción del resultado"; nuestro Código, si bien pasa por alto la tesis del delito frustrado, trata tanto a la tentativa acabada e inacabada como una "sola" mera tentativa, la cual según nuestro ordenamiento jurídico es penada según su gravedad y la afectación al bien jurídico protegido por la ley penal y en relación con la voluntad del autor.

£137 Tentativa. Presupuestos

La tentativa no solo comprende el comienzo de los actos ejecutivos, es decir, la exteriorización de los actos tendientes a producir el resultado típico, sino también requiere que el agente quiera los actos que objetivamente despliega, aun teniendo conocimiento de su peligrosidad, teniendo además la intención de proseguir en la ejecución de los actos necesarios para la consumación del delito.

R.N.Nº 5361-99-Lima. Data 30,000. G.J. **ART.16**

Penalmente, la tentativa se da cuando el sujeto da inicio a la ejecución de la acción típica mediante hechos directos, pero falta uno o más para la consumación del delito, exigiéndose la concurrencia de tres requisitos: resolución criminal, comienzo de la ejecución y falta de consumación (elemento negativo).

Exp. Nº 889-98-P/APL-Camaná. Caro Coria, p. 149. **ART. 16**

Si la orientación subjetiva del agente estuvo dirigida a practicar el acto sexual con la agraviada, que no se llegó a consumar, dicha conducta desplegada constituye tentativa de violación sexual.

Exp. Nº 1798-95-B-Lima (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J. **ART. 16**

Para la configuración de la tentativa se requiere la puesta en peligro del bien jurídico, debiendo analizarse cuál ha sido éste. En tanto no se ha demostrado la intención del inculpado, ni la efectiva puesta en peligro de un bien jurídico, en virtud del principio de presunción de inocencia *(in dubio pro reo)*, el juzgador ha de aplicar el principio de determinación alternativa para sentenciar respecto del tipo penal y el bien jurídico efectivamente puesto en peligro.

Exp. Nº 68-95-Callao. Caro Coria, p. 148. **ART. 16**

£138 Tentativa. Atipicidad de los procesos internos y actos preparatorios

En el proceso del delito se destacan dos fases: la fase interna que comprende la ideación y la fase externa que abarca los actos preparatorios, la tentativa, la consumación y

R. N. Nº 4804-98-Huaura. Data 30,000. G.J. **ART. 16**

el agotamiento del delito; que, es regla general que los procesos que ocurren en el mundo interior del agente (ideación), no son típicos y por ende son impunes, pues al Derecho Penal no le interesa reprimir las ideas o un simple pensamiento delictivo, sino que es necesario que se transforme en una conducta real: que, asimismo, los actos preparatorios, vienen a ser la etapa del proceso en la que el autor dispone de los medios elegidos con el objeto de crear las condiciones para alcanzar el fin que se propone, los que generalmente, también son atípicos y por ende impunes.

£139 Tentativa. Supuestos

Exp. Nº 4749-99-Lima
(Ejec. Sup.).
Caro Coria, p. 150.
ART. 16

El delito de robo ha quedado en grado de tentativa, al no haberse materializado el apoderamiento de dinero o especie alguna de propiedad del agraviado, ello en atención a la oportuna intervención policial.

Exp. Nº 98-0225-
Ancash.
Data 30,000. G.J.
ART. 16

La extorsión no ha quedado consumada, toda vez que el agraviado depositó únicamente una parte del dinero solicitado, suma que no fue retirada por la procesada, sino por el agraviado, en consecuencia se varía la figura a tentativa de extorsión, la que se tendrá en cuenta para regular la pena.

Exp. Nº 3529-97-Cuzco.
Data 30,000. G.J.
ART. 16

Constituye delito contra la libertad sexual en grado de tentativa el eyacular entre las piernas de la menor, quien al comenzar a gritar motivó que el agresor desistiera de su resolución delictiva. En cambio, los frotamientos vaginales con el miembro viril, sin la intención de hacer sufrir el acto sexual, constituyen delito contra el pudor y no violación sexual en grado de tentativa.

Exp. Nº 1252-99-
Apurímac (Ejec. Sup.).
Caro Coria, p. 151.
ART. 16

Habiéndose acreditado en autos que los agraviados no hicieron entrega del dinero requerido por los acusados, no se ha consumado el delito de extorsión como equívocamente ha calificado el colegiado, sino que el hecho ha quedado en grado de tentativa.

Exp. Nº 99-98-Huaura.
Caro Coria, p. 150.
ART. 16

Debe considerarse como tentativa de violación, la conducta del inculpado, al haberse demostrado que a pesar de la agresión contra la víctima, ésta mantiene su integridad himeneal y no muestra signos de actos contranatura.

Debe considerarse la conducta como tentativa inacabada, en tanto el inculpado no pudo consumar la violación por la resistencia que ofreció la víctima.

Exp. Nº 240-97-Huaura. Caro Coria, p. 150. **ART. 16**

El encausado conjuntamente con sus coprocesados a bordo de una camioneta, asaltaron con arma de fuego al pagador de los trabajadores de la obra y al chofer del vehículo a quienes luego de un forcejeo y disparo, les arrebataron la bolsa con el dinero, dándose a la fuga, pero fueron perseguidos por los trabajados que redujeron y recuperaron el dinero de manos de uno de sus coprocesados, por lo que debe tenerse en cuenta que se trata de un delito frustrado.

R.N. Nº 223-2004-La Libertad. Data 30,000. G.J. **ART. 16**

£140 Tentativa. Grado de la pena

La pena impuesta, en grado de tentativa, debe guardar relación no sólo con las circunstancias particulares del caso y la culpabilidad del agente, conforme al artículo cuarenta y seis del Código Penal, sino también, según la gravedad o afectación al bien jurídico tutelado.

R.N. Nº 4166-2001-Cono Norte Pérez Arroyo, T.I., p. 393. **ART. 16**

Si bien es cierto que el ilícito que se imputa al acusado solo se ha configurado en grado de tentativa, la pena impuesta por el Colegiado resulta mínima, por lo que procede aumentarla en atención a lo previsto por el art. 16 del Código Penal.

R.N. Nº 3813-Junín. Data 30,000. G.J. **ART. 16**

£141 Tentativa inidónea o delito imposible. Supuestos

Si bien los agentes actuaron con *animus lucrandi*, no fue posible que perpetraran el delito de robo por cuanto las tarjetas electrónicas de la víctima no se encontraban activadas, lo cual impidió el retiro de dinero de sus cuentas y en consecuencia el perjuicio patrimonial; es así que al no haber bien posible de sustraer, la tentativa de perpetrarla deviene en inidónea, por lo que el robo deviene en un delito imposible.

R.N. Nº 2924-99-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 17**

La posesión de cartuchos de dinamita, que se encuentran en mal estado de conservación y funcionamiento, por la descomposición de sus componentes, encontrándose inactivos para su funcionamiento, no crea peligro común para el bien jurídico protegido por la ley penal; por lo que no se cumple la exigencia del artículo cuarto del Título Preliminar del Código Penal. El hecho incriminado no constituye

R.N. Nº 2636-2001-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 17**

delito porque según la pericia se está ante un material "inicuo", es decir, se da el caso de un delito imposible, expresamente previsto en la ley como un hecho irrelevante a la ley penal.

Cons. Nº 567-2000-Cañete. Caro Coria, p. 152.
ART. 17

De conformidad con el art. 17 del C.P. se ha configurado un caso de tentativa no punible, en razón a que el medio empleado, es decir, la presunta arma, manifiesta ineficacia absoluta.

Exp. Nº 5798-97 (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J.
ART. 17

Aun cuando se compruebe fehacientemente la acción por parte del inculpado de entregar dinero a un juez, si el circulante con que se materializa la entrega es no idóneo, por ejemplo, es un billete retirado de circulación, no se configura el tipo penal, lo que implica que la acción denunciada deja de ser punible.

R.N. Nº 949-96-Puno. Guía Rápida de J, P. y PP. G.J., p. 93.
ART. 17

Si el acusado no pudo violar a la agraviada porque no se le erectó el miembro viril, se configuraría la tentativa imposible por ineficacia del medio empleado, no siendo punible.

Exp. Nº 5990-97-La Libertad (Ejec. Sup.). Caro Coria, p. 152.
ART. 17

Si bien el evento criminal fue planificado y acordado con la finalidad del robo de dinero o barras de oro, bienes que no fueron encontrados por los agentes, tal ilícito constituye una tentativa inidónea por absoluta impropiedad del objeto del delito.

£142 Desistimiento voluntario. Requisitos

R.N. Nº 2132-2004-Cañete. San Martín Castro, p. 273.
ART. 18

La institución del desistimiento voluntario de consumar el delito exige el cumplimiento de dos requisitos: evitación de la consumación y voluntariedad del desistimiento; que, en primer lugar, desde una perspectiva objetiva, el propio imputado debe evitar la consumación del delito, no seguir actuando y por ende no consumar el ilícito; que, en segundo lugar, desde una perspectiva subjetiva, la no consumación se debe a la propia voluntad del imputado.

Exp. Nº 2169-94 (Ejec. Sup.). Rojjasi Pella, p. 105.
ART. 18

La liberación de la pena por arrepentimiento sólo se obtiene si el hecho no está consumado, o sea, si no está realizado completamente el tipo objetivo del injusto. Sólo en este caso el Juzgador tiene la facultad de reducir la pena por debajo del mínimo legal. Si la conducta del agente está dirigida a impedir un resultado que quiso causar en un primer momento, estamos ante el caso del arrepentimiento

activo. Resulta impune el arrepentimiento activo del procesado, salvo que los actos por él practicados constituyan de por sí otros delitos.

CAPÍTULO III
CAUSAS QUE EXIMEN O ATENÚAN LA RESPONSABILIDAD PENAL

£143 Causas eximentes. Oportunidad de la declaración de inimputabilidad

Previamente a la declaración de inimputabilidad del justiciable, el juzgador debe haber establecido su responsabilidad penal o inocencia de los cargos incriminados; en cuyo primer caso, éste sería sujeto a una medida de seguridad de internamiento, caso contrario debería absolverse.

R.N. Nº 2356-2000-Cono Norte.
Pérez Arroyo, T.I., p. 401.
ART. 20, inc. 1

£144 Causas eximentes. Grave alteración de la conciencia

Si bien con el certificado de dosaje etílico se verifica la presencia de alcohol en el organismo del agente, ello no determina su alegado estado de ebriedad absoluta, más aún, si inmediatamente de haber ocurrido los hechos no sólo huye del escenario delictivo, sino también arroja una de las armas homicidas encima del techo de una vivienda cercana, circunstancias que permiten inferir el conocimiento de su conducta homicida antes, en el desarrollo y después de la ejecución del hecho, sin que existiera alteración alguna en su conciencia.

R.N.Nº 3604-2003-Amazonas.
Pérez Arroyo, T.I., p. 275.
ART. 20, inc. 1

Al producirse toda la secuela del evento, el acusado se encontraba embriagado tal como es de verse del peritaje de dosaje etílico, hecho que le produjo una alteración de la conciencia, la misma que no fue en la gravedad que establece el inciso primero del artículo vigésimo del Código Penal.

Exp. Nº 412-94.
Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 1

Al momento de determinar la pena se debe tener en cuenta que el procesado había ingerido bebidas alcohólicas, encontrándose en estado etílico, por lo que su responsabilidad penal resulta atenuada, conforme a lo previsto en el inciso primero del artículo veinte del Código Penal.

Exp. Nº 4953-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 1

La alteración de la conciencia del acusado, quien se hallaba en relativo estado de embriaguez, no es grave pero debe tenerse en cuenta a efectos de la graduación de la pena.

Exp. Nº 1492-93.
Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 1

£145 Causas eximentes. Esquizofrenia paranoide

Cons. Nº 4652-96-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 1

Constituye causal de exención de responsabilidad penal el hecho de que el acusado presente un cuadro depresivo grave con síntomas psicóticos, debiendo disponerse la medida de seguridad de tratamiento ambulatorio.

Exp. Nº 437-2004-Moquegua.
Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 1

Si se ha acreditado fehacientemente la autoría del evento delictivo imputado al procesado apreciándose asimismo del cuadro clínico que padece de esquizofrenia paranoide, enfermedad mental que lo incapacita para distinguir el mal del bien; se llega a la conclusión de que el procesado es inimputable; por lo que se hace pasible de aplicarle una medida de seguridad curativa adecuada, hasta su total recuperación.

£146 Causas eximentes. Retardo mental

R.N. Nº 3985-2000-Arequipa.
Pérez Arroyo, T.I., p. 404.
ART. 20, inc. 1

El padecimiento de retardo mental leve no es eximente de responsabilidad penal, por cuanto, el citado cuadro clínico no le impide discernir o discriminar entre el bien y el mal, es decir, que tiene la facultad de apreciar el carácter delictuoso de sus actos.

Exp. Nº 14000-95-Junín.
Caro Coria, p. 156.
ART. 20, inc. 1

Procede absolver al inculpado del delito de lesiones graves, al comprobarse que es una persona inimputable, que sufre de una enfermedad mental que no le permite comprender la antijuridicidad de su conducta.

Exp. Nº 011-98-Ica.
Caro Coria, p. 156.
ART. 20, inc. 1

Al sufrir el inculpado de enfermedad mental que no le permite apreciar el carácter ilícito de su conducta, debe declarársele exento de responsabilidad penal.

Exp. 4557-98-Tacna (Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 1

El déficit mental no es compatible a retardo mental, siendo dos entidades clínicas objetivas diferentes; siendo el retraso mental un menoscabo de la inteligencia, mientras que el déficit mental implica un estado de deficiencia intelectual que no enerva la posibilidad de que la persona se haya encontrado disminuida en sus facultades mentales.

£147 Causas eximentes. Minoría de edad

R.N. Nº 187-99-La Libertad.
Guía Rápida de J. P. y PP. G.J., p. 36.
ART. 20, inc. 2

El temperamento influenciable y las características de una edad prepuberal, según el peritaje psiquiátrico, no afectan la lucidez, orientación en el tiempo, espacio y persona, por lo que dichas circunstancias no constituyen anomalía psíquica

o grave alteración de la consciencia, ni alteración de la percepción.

La minoría de edad constituye una causal de inimputabilidad criminal, cuya importancia normativa supone una presunción legal *jure et de jure* que incide en una dimensión biológica de la persona, por lo que bastará la sola constatación de que el sujeto no ha alcanzado la mayoría de edad para fundar la exclusión de su responsabilidad penal.

R.N. Nº 489-99-Lima
Guía Rápida de J. P. y PP. G.J., p. 36.
ART. 20, inc. 2

£148 Legítima defensa. Presupuestos

Haciendo una precisión de los elementos concurrentes de la legítima defensa, se aprecia que existe: a) agresión ilegítima de parte del agraviado, porque al haber iniciado los disparos sin motivo alguno con tal de evitar ser capturado, puso en evidencia una acción de puesta en peligro dolosa en contra de la vida e integridad corporal del capitán de la Policía Nacional; b) necesidad racional del medio para impedirla o repelerla, que en el caso de autos se refiere al medio empleado por el encausado, que consistió en unos disparos en contra del agresor, ejercitando así de manera legítima de acción de defensa a favor del policía agraviado, siendo el único procedimiento racionalmente válido con que contaba para evitar la lesión de los bienes jurídicos vida e integridad corporal que en el lugar in situ era de inminente realización; c) falta de provocación suficiente de quien hace la defensa, que se infiere del hecho que fue el propio agraviado quien dio comienzo a la agresión dando lugar a que el encausado respondiera con el único propósito de proteger la vida e integridad corporal de quien injustamente estaba siendo objeto de lesión o puesta en peligro.

R.N. Nº 2683-97-Lima.
Guía Rápida de J. P. y PP. G.J., p. 37.
ART. 20, inc. 3

Está exento de responsabilidad el que obra en defensa de bienes jurídicos propios o de terceros, es decir, se exime de pena al que actúa en legítima defensa; señalándose que el presupuesto o la situación que da base a la justificación penal consiste en una 'agresión ilegítima', o sea, es la acción antijurídica de otro la que permite actuar lesivamente al sujeto que repele el ataque; conteniendo de esta manera las condiciones para la justificación que son dos: a) necesidad racional del medio empleado para defenderse o 'respuesta necesaria', o sea, se obliga al agredido a que su respuesta debe ser necesaria y no excesiva a la agresión que se enfrenta, y b) falta de provocación suficiente de

Exp. 5015-97 (Ejec. Sup.)
Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 3

quien hace la defensa o 'falta de provocación previa' por eso, la justificación desaparece cuando el agredido había provocado previamente al agresor, pero no de cualquier modo, sino de manera suficiente.

R.N. Nº 2486-2001-
Cono Norte.
Pérez Arroyo, T.I., p. 408.
ART.20, inc. 3

Para la configuración de la eximente de legítima defensa es necesario que se cumplan ciertas condiciones: la racionalidad del medio empleado para impedir o repeler la agresión, excluyendo la valoración del criterio de proporcionalidad de los medios, debiéndose considerar en su lugar, entre otras circunstancias, a la intensidad y peligrosidad de la agresión, la forma de proceder del agresor y los medios que se disponga para la defensa.

Exp. 4199-97
(Ejec. Sup.)
Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 3

Acreditada la comisión del delito y la responsabilidad del acusado, su conducta no es antijurídica si actuó en legítima defensa. Se debe apreciar la racionalidad del medio empleado y la falta de provocación suficiente del agredido. La declaración sincera y la carencia de antecedentes ayuda a decidir la responsabilidad.

Exp. Nº 4742-96–Lima.
Caro Coria, p. 160.
ART. 20, inc. 3

La legítima defensa se basa en dos principios: la protección (aspecto individual) y mantenimiento del orden jurídico (aspecto supraindividual).

Exp. Nº 5015-97.
Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 3

Está exento de responsabilidad penal el que obra en legítima defensa de bienes jurídicos, propios o de terceros, proveniente de una agresión ilegítima no provocada de manera suficiente. La respuesta a la agresión debe ser necesaria, debiendo valorarse la acción que lo provocó y no el resultado producido.

Exp. Nº 2102-92-Piura.
Normas Legales.
T. 222. p. J-44.
ART. 20, inc. 3

Existirá defensa propia cuando no habiendo otra alternativa el encausado hubiera disparado su revólver al aire con la intención de amedrentar a la turba que pretendía asaltarlo, aun cuando hubiera herido al agraviado.

£149 Legítima defensa. Causas de justificación

R.N. Nº 4045-97.
Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 3

El contenido de una causa de justificación debe extraerse del contexto social en que se desarrolla la situación de conflicto, correspondiendo al juzgador valorar el problema concreto para decidir la procedencia de la justificación en el caso particular.

£150 Legítima defensa. Principio de presunción de inocencia

Las versiones contrapuestas deben ser analizadas con el debido equilibrio, para ver si existió en el procesado el ánimo de causar daño al agraviado sin motivo alguno. De surgir una duda razonable sobre el accionar del procesado, quien pudo haber realizado los actos en defensa propia o no, ante la superioridad numérica de los supuestos atacantes, o pudo haberlo hecho confundido ante un solo jalón del agraviado y, por tratarse de un lugar de poca visibilidad, cabe presumir su inocencia.

Exp. Nº 2432-96.
Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 3

£151 Legítima defensa. Proporcionalidad de los medios

Para la configuración de la legítima defensa, como causa de justificación, no se requiere que exista una proporcionalidad entre la agresión y el medio empleado para la defensa, sino que ésta sea racional. Por lo tanto, actúa en el supuesto de legítima defensa el inculpado que repele el ataque mediante un disparo al aire y posteriormente dispara a la pierna de su agresor, en tanto no tenía otro instrumento para defenderse.

Exp. Nº 1655-91.
Caro Coria, p. 160.
ART. 20, inc. 3

No hay legítima defensa cuando existe desproporcionalidad entre el arma usada y los hechos ocurridos, toda vez que la víctima no había utilizado ni arma ni objeto contundente para repeler el pleito sostenido, tanto más si del certificado médico aparece que quien alega legítima defensa no presenta lesión alguna.

Exp. Nº 273-94.
Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 3

La conducta desplegada por el acusado se ha producido en circunstancias de una legítima defensa imperfecta, toda vez que ha obrado en defensa de su integridad, en la que ha concurrido una agresión ilegítima por parte del agraviado y sus acompañantes, la que no ha sido provocada por el acusado; existiendo sin embargo una desproporción en los medios empleados, pues el acusado ha utilizado un arma de fuego contra sus atacantes, que se encontraban desarmados y eran superiores en número.

R. N Nº4777-97.
Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 3

£152 Legítima defensa. Defensa de la propia vida

No existe ninguna posibilidad de imputación del resultado a quien hizo la defensa de su patrimonio y de su propia vida, porque no creó la situación de conflicto, constituyendo el supuesto de hecho una situación de legítima defensa

R.N. Nº 4986-97.
Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 3

prevista en el inciso tercero del artículo 20 del Código Penal, toda vez que concurren sus elementos configurativos: agresión ilegítima, necesidad racional del medio empleado para impedirla o repelerla y falta de provocación suficiente de quien hace la defensa; por consiguiente la conducta del acusado debe ser vista como un comportamiento aceptado socialmente en consideración al contexto especial en que se desarrolló la agresión y la respuesta frente a ella, desapareciendo así la antijuricidad de la conducta.

£153 Legítima defensa. Confusión con eximencia o atenuación de la acción penal

Exp. Nº 007-97-AA/TC.
Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 3

Cuando el actor juzga que se habría vulnerado su derecho a la legítima defensa, pareciera confundir dicha institución de contenido material de índole penal, reconocido en el inciso 23 del artículo 2º de la Constitución, por medio del cual se exime o se atenúa a un individuo de responsabilidad penal, con el derecho de defensa, reconocido en el inciso 14 del artículo 139º de la Constitución.

Exp. 1985-99-Lima
(Ejec. Sup.).
Revista Peruana de J.
Nº 3, p. 651.
ART. 20, inc. 3

No debe confundirse la relación que debe existir entre la agresión y la defensa, con la proporcionalidad entre el daño que hubiera causado la agresión y el causado por la defensa, por cuanto la racionalidad de la necesidad de la defensa, solo se vincula con la primera cuestión; así, para determinarla es preciso tomar en consideración las acciones que el autor tenía a su disposición para impedir o repeler la agresión antes de comenzar la defensa y establecer si la comprendida es realmente la que hubiera impedido la lesión amenazada por la agresión causando menos daño.

£154 Estado de necesidad justificante. Noción

Ej. Nº 431-95-Junín.
Caro Coria, p. 160.
ART. 20, inc. 4

La conducta de quien asiste a reuniones convocadas por los senderistas bajo amenaza y coacción se encuentra bajo los alcances del Estado de necesidad justificante.

Ej. Nº 281-95-Junín.
Caro Coria, p. 160.
ART. 20, inc. 4

Hay estado de necesidad justificante cuando el agente lesiona un bien jurídico penalmente tutelado de menor importancia como la tranquilidad pública para salvar otro bien jurídico de mayor jerarquía como la vida humana.

£155 Estado de necesidad justificante. Creencia de proceder conforme a ley

El agente en un acto de solidaridad humanitaria cuida de esta recién nacida prodigándole cuidado en un ambiente familiar por más de dos años y medio, asumiendo y cumpliendo de hecho su deber al haber actuado así no puede ser pasible de una sanción penal, pues su conducta no merece el juicio de reproche al haber actuado altruistamente y en error de prohibición sobre la ilicitud de su conducta al creer que estaba procediendo con arreglo al orden jurídico, con estado de necesidad justificante por el estado de la menor, por lo que su proceder carece de culpabilidad.

Cons. Nº4103-96. Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 4

£156 Estado de necesidad exculpante. Configuración

Si existió un peligro inminente y grave para la propia vida del procesado, así como de sus menores hijos que habían sido secuestrados en su domicilio, razón por la que acató las órdenes emanadas de una pluralidad de agentes premunidos de armas de fuego, colaborando con su accionar ilícito en tal sentido, su conducta se encuentra prevista en el inciso quinto del artículo veinte del Código Penal, es decir, exento de responsabilidad penal.

Exp. Nº 3567-2002-Lambayeque (Ejec. Sup.). Castillo Alva, T.III, p.184.
ART. 20, inc. 5

La colaboración realizada bajo amenaza se encuentra dentro de los alcances del art. 20.5 del Código Penal.

Ej. Nº 229-95-Ancash. Caro Coria, p. 161.
ART. 20, inc. 5

El haber pertenecido a las filas del grupo subversivo terrorista - Sendero Luminoso en circunstancias de amenaza de muerte y contra su voluntad, hacen no culpables los actos imputados al acusado de terrorismo.

R.N. Nº 194-97-T-La Libertad. Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 5

£157 Fuerza física irresistible. Configuración

Al existir un resultado lesivo de un bien jurídico que no ha sido producido por la intervención humana, sino que ha sobrevenido un hecho fortuito atribuible solamente a las leyes que rigen la causalidad, mal puede imputarse objetivamente el resultado a un autor que no ha creado ningún peligro relevante para el bien jurídico, y con mayor razón sin haber obrado con dolo y culpa, por lo que sostener una opinión en diferente sentido implicaría violar el principio de culpabilidad.

Exp. 6239-97-Ancash. Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 6

R.N.Nº 6239-97-Ancash.
Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 6

Al haberse establecido que el hecho fortuito ha sido la causa determinante del fallecimiento de la agraviada, al ser un desenlace imprevisible, para los acusados y para un nivel promedio exigible de conocimiento, que la víctima, con quien habían conjuntamente ingerido licor, al colocarse en posición de cúbito dorsal sobre la cama, habría de vomitar los sólidos y líquidos del estómago absorviéndolos y aspirándolos, lo que produjo la muerte por asfixia, y por lo mismo tratándose de una forma tan singular de fallecimiento por caso fortuito o hecho accidental, no resulta imputable objetivamente a título de dolo ni de culpa, no constituyendo los hechos descritos delito de homicidio.

£158 Miedo insuperable. Noción

R.N. Nº 1866-98-Cusco.
Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 7

El miedo insuperable es la causal por la cual se exime de responsabilidad penal al que actúa bajo el imperio del miedo de sufrir un mal igual o mayor, siempre que: a) el miedo sea causado por estímulos externos al que lo padece, b) debe ser insuperable, y c) debe tratarse de un mal igual o mayor al que el autor ocasiona bajo el amparo del miedo.

Ej. Nº 268-94-Junín.
Caro Coria, p. 111.
ART. 20, inc. 7

No se configura el delito si la ayuda fue prestada con la conciencia y voluntad viciada por el miedo irresistible de sufrir un mal mayor.

£159 Miedo insuperable. Concurrencia con estado de necesidad exculpante

Ej. Nº 99-0025-191601-SP-02-Loreto.
Caro Coria, p.157.
ART. 20, inc. 7

El disparar contra un grupo de personas que se acercaban y amenazaban de muerte, encontrándose en medio de una manifestación en donde se había producido actos violentos, constituye un supuesto de estado de necesidad exculpante y de miedo insuperable, por lo que el inculpado ha de ser absuelto.

£160 Cumplimiento de deber. Configuración

R.N. Nº2683-97.
Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 8

La conducta del encausado se encuentra amparada en el actuar en cumplimiento del deber, toda vez que la referida causal al tiempo de resaltar la función protectora de los bienes jurídicos que cumple el derecho penal, afirma y hace prevalecer el derecho frente al injusto, excluyendo de plano la antijuridicidad del comportamiento.

La acción realizada por el policía de disparar contra un automóvil en cuyo interior se daba a la fuga el occiso, quien en su huida efectuó varios disparos contra el patrullero en donde se encontraba el referido encausado junto a otros efectivos policiales, constituye el obrar en cumplimiento de un deber; en consecuencia, la acción realizada por el procesado debe ser vista como un comportamiento aceptado socialmente en consideración al contexto especial en que se desarrolló la agresión, la respuesta a ella y el cumplimiento de su deber de policía, desapareciendo así la antijuridicidad de su conducta, no asistiéndole entonces ninguna posibilidad de imputación del resultado por no haber creado la situación del conflicto, siendo el caso declararlo exento de responsabilidad penal.

R.N. Nº 4075-97-Lima.
Caro Coria, p. 162.
ART. 20, inc. 8

£161 Cumplimiento de deber. Amenaza de denuncia

Teniendo en cuenta que todo ciudadano se encuentra facultado a poner en conocimiento de las autoridades correspondientes la comisión de un hecho punible, el haber amenazado a los agraviados con denunciarlos no constituye extorsión ni tampoco un ilícito; más aún si los agraviados cuentan con los mecanismos jurídicos que la ley franquea a fin de salvaguardar sus derechos.

Exp. Nº 2455-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 8

£162 Ejercicio legítimo de un derecho. Configuración

Cuando se advierta la presencia de un derecho que justifique la privación de la libertad, devendrá en aplicable el inciso ocho del artículo veinte del Código Penal como causal eximente de responsabilidad penal, pero cabe acotar que éste obrar conforme a derecho debe ser realizado dentro de los parámetros fijados por la ley, y dentro del plazo que señale la norma que justifique la medida, no debiendo demorarse la entrega del detenido mas allá del tiempo razonable, a contrario sensu todo el tiempo de privación de libertad que sobrepasa el tiempo necesario para poner a disposición de la autoridad pertinente constituirá un ilícito penal.

R.N. Nº 847-2004-Cusco.
Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 8

De lo actuado en autos no se ha llegado a establecer que en la conducta del querellado haya existido el ánimo de deshonrar, toda vez que éste actuó en el ejercicio legítimo de un derecho al solicitar a la fiscal encargada de investigar a las autoridades universitarias que examine al querellante en la creencia que éste tenía una apócrifa representación; por cuyas razones confirmaron la sentencia absolutoria.

Exp. Nº 287-97.
Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 8

£163 Obediencia jerárquica. Configuración

Exp. Nº 378-98.
Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 9

En el caso de la obediencia jerárquica descrita en el inciso 9 del artículo 20 del Código Penal, donde se consagra que está exento de responsabilidad penal el que obra por orden obligatoria de autoridad competente en ejercicio de sus funciones, es necesario distinguir si la orden de la autoridad competente es conforme o no a Derecho, siendo que, en el segundo caso, esto es, cuando la orden es ilícita, el subordinado que la ejecuta comete un acto ilícito del mismo título que el superior que la dicta; en consecuencia, en el caso sublitis, al tratarse de una orden a todas luces ilícita, la conducta del recurrente sí es sancionable penalmente.

£164 Obediencia jerárquica. Cumplimiento de órdenes lícitas

Exp. Nº 2446-2003-AA/TC.
Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 9

El inciso 9 del artículo 20 del Código Penal establece que se encuentra exento de responsabilidad penal el que obra por orden obligatoria de autoridad competente, expedida en ejercicio de sus funciones, lo que no puede ser interpretado en el sentido de que tal exención alcance a los supuestos de cumplimiento de órdenes ilícitas. Resulta evidente que cuando la disposición establece que la orden de la autoridad debe ser dictada en "ejercicio de sus funciones" hace alusión a un ejercicio funcional compatible con la Carta Fundamental. Lo que equivale a decir que para que exista obligación de cumplimiento, debe ser constitucionalmente válida.

R.N. Nº 49-99-Lambayeque.
Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 9

No se justifica la atenuante consignada como obediencia jeráquica imperfecta, puesto que es elemental comprender el carácter criminal de los actos de tortura y eliminación de las víctimas, bajo el pretexto de investigar alguna vinculación de éstas con alguna organización subversiva, a quienes los identificaron cuando éstas ya eran cadáveres.

£165 Consentimiento del titular. Supuestos

Exp. Nº378-98.
Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 10

En los delitos contra el honor, por tratarse de un bien jurídico disponible, el consentimiento excluye la responsabilidad penal.

Exp. Nº 1415-98.
Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 10

Si se ha acreditado que el procesado estuvo ocupando con anterioridad parte del inmueble en forma pacífica y con el consentimiento de la agraviada, no concurren los elementos del delito de usurpación.

Las afirmaciones del procesado en el sentido de que el agraviado dio su consentimiento para retener parte del dinero cobrado en su calidad de vendedor-cobrador, al no estar corroborados por documento alguno ni medio probatorio idóneo, son argumentos que no enervan su responsabilidad en la comisión del ilícito penal imputado.

Exp. Nº 188-98.
Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 10

Se entiende el engaño como toda actividad destinada a presentar como verdadero algo falso, capaz de inducir a error respecto a la trascendencia o significación del consentimiento que pudiera brindar la parte agraviada.

Exp. Nº 1117-98.
Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 10

No se da el elemento de tipicidad objetiva constituido por el engaño, al haberse producido las relaciones sexuales de mutuo acuerdo y sin que en ningún momento el inculpado le haya ofrecido matrimonio o realizado alguna otra promesa que no haya cumplido, más aún si ambos se hallan en vida convivencial.

Exp. Nº80-98.
Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 10

Al encontrarse la víctima en evidente estado de embriaguez, no pudo tener aptitud para percibir lo que acontecía ni para poder prestar un consentimiento válido de una posible relación sexual.

Exp. Nº 4953-97.
Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 10

No se halla acreditado el delito ni la responsabilidad penal de los procesados, ya que la agraviada no ha sido inducida a error bajo ninguna de las modalidades típicas; toda vez que la participación de ésta en la "junta pandero" realizada por los procesados se debió a un acto voluntario en la que no medió ningún factor que desnaturalizara su libre consentimiento.

Exp. Nº 6335-97.
Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 10

La solicitud de licencia sin goce de haber por razones de estudio hecha por el peticionario justifica la retención del cheque de remuneraciones a que se contrae la denuncia, por lo que no existe delito de abuso de autoridad.

Exp. Nº572-97.
Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 10

Lo que el Derecho protege es una competencia leal entre los empresarios, al mismo tiempo que un interés patrimonial privado teniendo también un contenido socioeconómico en la medida en que incide en los derechos de los consumidores; situación que es protegida por la institución ya mencionada en el considerando precedente, sin embargo, la utilización indebida de dichas marcas adquieren

Exp. Nº 8847-97.
Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 10

relevancia penal cuando la marca o el signo distintivo se encuentra previamente registrado y si el sujeto actúa con conocimiento de ese registro y con fines industriales o comerciales sin consentimiento del titular, siendo este último un requisito indispensable para la configuración del ilícito penal.

Exp. Nº 377-93.
Data 30,000. G.J.
ART. 20, inc. 10

La razón que impulsó a muchos legisladores a la incriminación de la usura se encuentra más en el ámbito social y ético, que un auténtico desvalor de la acción, sobre todo, si se tiene en cuenta que en este tipo de supuestos media siempre o casi siempre, el consentimiento de la víctima; este dato, de otro lado, se convierte en el principal escollo a salvar a la hora de determinar el exacto contenido del bien jurídico protegido en este delito.

£166 Eximentes incompletas. Vinculación con presupuestos eximentes imperfectos

R.N. Nº 924-2001-Lambayeque.
Pérez Arroyo, T.I., p. 432.
ART. 21

El artículo veintiuno del Código Penal, causas eximentes incompletas, no opera por sí solo, sino, únicamente con relación a los presupuestos eximentes imperfectos previstos en el artículo veinte del citado Código.

£167 Eximentes incompletas. Norma penal compleja

Exp. Nº 3462-97-Lambayeque.
Data 30,000. G.J.
ART. 21

Cuando se trata de una conducta tipificada en una norma penal compleja, el órgano jurisdiccional debe precisar en qué circunstancias agravantes se ha perpetrado el hecho, aún más cuando el tipo penal ha sufrido modificaciones, debe precisarse también éstas; además el Colegiado para imponer pena por debajo del mínimo legal tiene el deber de fundamentar, si se trata de algún elemento negativo imperfecto del delito o de orden procesal, en cuyo caso también tiene la obligación de indicar el dispositivo legal que justifica la atenuación de la punición que señala.

£168 Eximentes incompletas. Imputabilidad

Exp. Nº 1297-93
(Ejec. Sup.).
G.J., T.49, p. 68.
ART. 21

La imputabilidad es capacidad psíquica de culpabilidad y, por consiguiente, su ausencia impedirá que opere la exigibilidad y el reproche; que, aquel sujeto que comete un injusto en estado de inimputabilidad no exhibe ninguna disposición interna contraria a la norma, porque no es posible reprocharle su decisión, sin embargo, debemos reconocer que existen grados de reprochabilidad puesto que

siempre hay grados de autodeterminación. Corresponde al Derecho Penal establecer cuáles son los límites en los que desaparece la exigibilidad, pero, en caso de determinar que un sujeto ha superado el umbral intermedio y considera que es imputable, no puede dejar de reconocer que, aun dentro de esta categoría, existen escalas que permiten establecer lo que se denomina la imputabilidad disminuida, que redunda a su vez en la disminución de la culpabilidad, y como consecuencia en la atenuación de la pena.

£169 Eximentes incompletas. Ebriedad

Lo regulado en el artículo veintiuno del Código Penal, es de aplicación al supuesto en el que el actor estuvo libando alcohol, horas antes de que se produjera el ilícito penal.

R.N. Nº 3694-2002-Callao. www.pj.gob.pe. **ART. 21**

La alegación de ebriedad no es relevante en el presente caso, dada la forma y circunstancias en que se llevaron a cabo los delitos en cuestión, pues no puede aceptarse que la capacidad psicofísica se viera alterada en tal nivel que determine una atenuación de la pena por debajo del mínimo legal.

R.N. Nº 376-2004-Ayacucho. Data 30,000. G.J. **ART. 21**

Al producirse toda la secuela del evento, el acusado se encontraba embriagado, hecho que le produjo una alteración de la conciencia, la misma que no fue en la gravedad que establece el inciso primero del artículo vigésimo del Código Penal toda vez que a pesar de la ingesta alcohólica que presentaba el acusado, se daba cuenta de todos sus actos, así como lo que sucedía en sus alrededores, como fue el caso de protegerse de un posible robo de su arma de fuego, lo cual permite rebajar la pena por debajo del mínimo legal de su atención que no se han dado todos los elementos necesarios, conforme lo establece el artículo vigésimo primero del Código Penal.

Exp. Nº 412-94-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 21**

Para los efectos de graduar e imponerse la pena debe tenerse en cuenta las condiciones personales de los agentes delictivos quienes a la fecha de comisión del ilícito eran agentes de responsabilidad restringida, según se desprende de las partidas obrantes en autos, asimismo, debe tenerse en consideración que para la comisión del delito se encontraban bajo los efectos del alcohol, no teniendo plena percepción de la realidad, por lo que también le es aplicable el art. 20 concordante con el art. 21 del Código Penal,

Exp. Nº 99-587-Cono Norte Lima. Caro Coria, p. 163. **ART. 21**

debiendo disminuirse prudencialmente la pena hasta límites inferiores al mínimo legal.

Exp. Nº 295-2001-
La Libertad.
Caro Coria, p. 164.
ART. 21

Los encausados, al momento de cometer los hechos materia de juzgamiento, se encontraban en estado de ebriedad relativa, y si bien no obra pericia alguna al respecto, se encuentra acreditado con la preventiva del agraviado y la propia declaración de los encausados desde la etapa preliminar hasta el juicio oral; que la ebriedad de los citados encausados si bien no los exime de responsabilidad penal, constituye una circunstancia atenuante por exención relativa, prevista en el art. 20.1 del C.P.

£170 Eximentes incompletas. Ilícito penal ocurrido en el calor de discusión

Exp. Nº 3726-97-
Arequipa.
Data 30,00 G.J.
ART. 21

Para los efectos de imposición de pena se debe tener en cuenta las condiciones personales del acusado, así como la forma y circunstancias en que se perpetró el ilícito penal ocurrido al calor de una discusión, ebriedad y pugilato, sin que existiera móviles de enemistad, habiéndose producido circunstancialmente el deceso de la víctima.

£171 Eximentes incompletas. Factores sicológicos

Exp. Nº 3657-99
(Ejec. Sup.).
ART. 21

Para efectos de imponer la pena debe tenerse en cuenta, entre otros aspectos, las condiciones personales de los agentes, las cuales están referidas no solo a factores sociológicos sino también a circunstancias que hayan afectado su percepción de los hechos, sin que constituyan causas de inimputabilidad.

Exp. Nº 156-94-Arequipa.
Caro Coria, p. 163.
ART. 21

Si el acusado que poseyó sexualmente a la menor agraviada utilizando la violencia presenta manifestaciones residuales de psicosis esquizofrénica paranoia crónica que requiere controles periódicos de consulta externa, ello no permite eximírsele de la pena, sino atenuarla.

Exp. Nº 5051-98
"C"-Ancash.
Caro Coria, p. 165.
ART. 21

El acusado presenta un cuadro psiquiátrico de trastorno esquizofrénico que le producen alteraciones del pensamiento, situación que si bien es cierto no le convierte en inimputable, pero sí atenúa su responsabilidad, según lo previsto en el art. 21 del C.P. y de acuerdo a cuya circunstancia se le debe imponer la pena.

£172 Eximentes incompletas. Legítima defensa imperfecta

Tenemos que la conducta desplegada por el acusado se ha producido en circunstancias de una legítima defensa imperfecta, toda vez que ha obrado en defensa de su integridad, en la que ha concurrido una agresión ilegítima de parte del agraviado y sus acompañantes, la que no ha sido provocada por el acusado, existiendo, sin embargo, una desproporción en los medios empleados, pues el acusado ha utilizado un arma de fuego contra sus atacantes, que aunque se encontraban desarmados, eran superior en cuanto a integrantes se refiere.

R.N. Nº 4777-97-Junín. Data 30,000. G.J.
ART. 21

Cuando en la legítima defensa no concurren completamente los requisitos, la pena debe atenuarse.

Exp. Nº 122-90 IISP-Callao. Caro Coria, p. 165.
ART. 21

Es de advertir que la conducta del intruso, hoy occiso, constituye agresión ilegítima, actual y real al haber atentado contra el patrimonio del empleador del agente, a quien puso en la imperiosa necesidad de defender tal bien jurídico, usando para ello el medio con el que contaba, su arma de fuego, con la que dispara al agresor a corta distancia y en la región toráxico-abdominal, pudiendo haberlo hecho en los miembros inferiores, lo que constituye un exceso por la ventaja en que se encontraba, todo esto implica una legítima defensa imperfecta o incompleta al no concurrir a plenitud uno de los elementos que prescribe el art. 20.3 del C.P., como para extinguir su responsabilidad penal, operando sí como atenuante e imponerle una pena por debajo del mínimo legal, en atención a lo preceptuado por el art. 21 del C.P.

Exp. Nº 5141-99-La Libertad. Caro Coria, p. 165.
ART. 21

Que no existió proporcionalidad entre el ataque y la repulsa, habiéndose excedido el agente de infracción en el ejercicio de una justificante, por lo que deviene en legal la imposición de una condena, aunque la represión debe ser atenuada, porque el autor ha cometido el delito tratando de rechazar una agresión.

Exp. Nº 279-93-B-Lima. Código Penal. G.J. Lima, 2000. p. 37.
ART. 21

£173 Eximentes incompletas. Legitima defensa imperfecta y confesión sincera

La concurrencia de circunstancias atenuantes compatibles como la legítima defensa imperfecta y la confesión sincera

Exp. Nº 3706-98-Lima (Ejec. Sup.). Rojas Vargas e Infantes Vargas, p. 125.
ART. 21

del imputado deben apreciarse conjuntamente al momento de determinarse la extensión y naturaleza de la pena aplicable.

£174 Eximentes incompletas. Obediencia jerárquica imperfecta

R.N. Nº 49-99-Lambayeque. Guía Rápida de J. P. y PP. G.J., p. 39.
ART. 21

Tampoco se justifica la atenuante consignada como "obediencia jerárquica imperfecta", puesto que es elemental comprender el carácter criminal de los actos de tortura y eliminación de las víctimas.

£175 Responsabilidad restringida. Imputabilidad restringida

Exp. Nº 818-93-Lima. Caro Coria, p. 167.
ART. 22

Si el agente tiene la condición de imputable restringido por contar con más de 18 años, pero menos de 21 años, corresponde beneficiársele con la reducción de la pena, tanto más si la modalidad del delito y la personalidad del agente hacen prever que no cometerá nuevo delito.

Exp. Nº 0130-96-Cusco. Caro Coria, p. 117.
ART. 22

La disminución prudencial de la pena establecida para el caso que el inculpado por su edad tenga una inimputabilidad restringida, es una facultad del juzgador, quien ha de evaluar para su aplicación las circunstancias en que se cometió el delito y la actuación del inculpado. La participación del Ministerio Público en el atestado policial lo constituye en elemento probatorio a ser evaluado por el juzgador.

£176 Responsabilidad restringida. Atenuación facultativa

R.N.Nº 352-2004-Lima. Pérez Arroyo, T.I., p. 454.
ART. 22

La disminución de pena es sólo facultativa a tenor del primer párrafo del artículo veintidós del Código Penal, modificado por la Ley número veintisiete mil veinticuatro.

Exp. Nº 1034-2001-Cusco (Ejec. Sup.). Revista Peruana de J. Nº 8, p. 141.
ART. 22

La atenuación de la pena que regula el artículo 22 del Código Penal es facultativa y no obligatoria para el juzgador; por consiguiente, si en el proceso no se ha acreditado la edad del acusado con la partida de nacimiento correspondiente, no cabe aplicar a su favor dicha atenuante; máxime si consideramos la gravedad del delito y las circunstancias del hecho.

Exp. Nº 2242-92-Lima. Rojjassi Pella, p. 83.
ART. 22

Si bien el acusado al momento de cometer el ilícito penal contaba con veinte años de edad, no resulta aplicable la atenuante que permite reducir la pena por debajo del mínimo

legal sino más bien graduar la pena en atención a que el acusado para perpetrar el delito buscó un lugar desolado y amenazó al menor con un arma de fuego, revistiendo gravedad los mismos. La aplicación del art. 22 del Código Penal es facultativa.

£177 Responsabilidad restringida. Pena por debajo del mínimo legal

R.N. Nº 3666-2004-Ucayali.
Pérez Arroyo, T.I., p. 458.
ARTS. 22 y 21

No es objetable el hecho de imponer una pena por debajo del mínimo legal, cuando el imputado tenga una edad entre los dieciocho y veintiún años, debido a la concordancia de los artículos veintidós y veintiuno del Código Penal, siendo necesario acotar que si bien la última norma invocada sólo autoriza a reducir prudencialmente la pena, el artículo veintiuno del Código acotado, que es la regla general en materia de eximencias incompletas (sin duda el período comprendido entre los dieciocho y veintiún años lo es, pues, se caracteriza por ser una etapa en la que el individuo aún no ha culminado su proceso de madurez y, por eso mismo, le es necesario un tratamiento punitivo distinto), autoriza a una disminución de la pena hasta límites inferiores al mínimo legal.

£178 Responsabilidad restringida. Edad y grado de cultura

Exp. Nº 4288-95-Callao.
Caro Coria, p. 166.
ART. 22

Del análisis efectuado se colige que el injusto penal se encuentra debidamente acreditado. Para efectos de graduar la pena es necesario tener en cuenta la edad del procesado a la fecha de comisión del delito así como su grado de cultura.

Exp. Nº 1297-93-Lima.
Caro Coria, p. 166.
ART. 22

La edad se determina en los certificados de reconocimiento médico legal con una diferencia aproximada de 2 años más o menos. La inimputabilidad es capacidad psíquica de culpabilidad y por consiguiente, su ausencia impedirá que opere la exigibilidad y el reproche; que, aquel sujeto que comete un injusto en estado de inimputabilidad no exhibe ninguna disposición interna contraria a la norma, porque no es posible reprocharle su decisión, sin embargo, debemos reconocer que existen grados de reprochabilidad, puesto que siempre hay grados de autodeterminación, que corresponden al Derecho Penal establecer cuáles son los límites en los que desaparece la exigibilidad, pero en caso de determinar que un sujeto ha superado el

umbral intermedio y considera que es imputable, no puede dejar de reconocer que aun dentro de esta categoría, existen escalas que permiten establecer lo que se denomina la imputabilidad disminuida, que redunda a su vez en la disminución de la culpabilidad y como consecuencia en la atenuación de la pena.

£179 Responsabilidad restringida. Actitud temeraria y peligrosidad

R.N. Nº 2201-96-Junín. Data 30,000. G.J.
ART. 22

Para los efectos de imposición de pena debe tomarse en cuenta la forma y circunstancias de la comisión del delito, así como la modalidad empleada, lo que revela además la actitud temeraria y la peligrosidad con que han actuado los acusados; que aun cuando uno de los acusados estaba incurso en la previsión del numeral 22 del Código Penal, también lo es que su aplicación es facultativa, correspondiéndole al órgano jurisdiccional la graduación de la pena previa calificación de la conducta incriminada.

£180 Responsabilidad restringida. Gravedad del hecho punible y condiciones personales

Exp. Nº 2291-92-Cusco. Rojjassi Pella, p. 113.
ART. 22

Para la imposición de la pena debe tenerse en cuenta la responsabilidad y gravedad del hecho punible cometido por la acusada así como sus condiciones personales en atención a lo dispuesto en el art. 22 del Código Penal.

£181 Responsabilidad restringida. Reincidencia y habitualidad

Exp. Nº 3108-94-Arequipa. Rojjassi Pella, p. 115.
ART. 22

No obstante que han quedado proscritas las figuras de la reincidencia y habitualidad al promulgarse el Código Penal vigente, debe tenerse en cuenta que el art. 22 de la citada norma sustantiva señala que para fijar la pena dentro de los límites establecidos por la ley, entre otros elementos, es necesario considerar las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente.

£182 Responsabilidad restringida. Violación de la libertad sexual

R.N. Nº 1416-2003-Huánuco. www.pj.gob.pe.
ARTS. 22, 170 y ss.

Si el imputado tiene una edad que fluye entre los dieciocho y veintiún años, se considera procedente la atenuante de responsabilidad restringida; sin embargo, tal circunstancia no resulta de aplicación en los casos de violación de

la libertad sexual, si se tiene en cuenta la prohibición legal contenida en el último párrafo del artículo veintidós del Código Penal, modificado por la ley veintisiete mil veinticuatro, al señalar que "está excluido el agente que haya incurrido en delito de violación de la libertad sexual".

£183 Responsabilidad restringida. Inconstitucionalidad de exclusión de violación de la libertad sexual

Es de advertirse que el procesado, por su edad, puede ser beneficiado con la reducción prudencial de la pena señalada para el hecho punible que se le imputa, conforme lo prescribe el artículo 22 del Código Penal, correspondiendo la rebaja de la pena impuesta, pues la previsión de la ley en el sentido que no es de aplicación en caso de violación a la libertad sexual, es inconstitucional, en ejercicio del control difuso.

R.N.Nº 607-2004-Lima. Castillo Alva, T.I, p.252.
ARTS. 22, 170 y ss.

CAPÍTULO IV
AUTORÍA Y PARTICIPACIÓN

£184 Autoría. Definición

Es autor aquel que ha realizado de propia mano todos los elementos objetivos y subjetivos que configuran el tipo, lo que permite afirmar a la luz de la moderna teoría del dominio del hecho, que el agente debe haber sostenido las riendas del acontecer típicos o la dirección del acontecer habiendo tenido a la vez la posibilidad de evitar el resultado.

R.N. Nº 253-2004-Ucayali. Data 30,000. G.J.
ART. 23

£185 Autoría. Autoría mediata

Es necesario mencionar que contra la tradicional concepción de la autoría mediata, que definía al ejecutante directo del delito como mero instrumento desprovisto de voluntad y en consecuencia no pasible de responsabilidad penal frente al resultado producido, está a posición doctrinal que concibe esta forma de autoría sin excluir a posibilidad de sancionar penalmente al ejecutor directo del delito; ello se explica a través de la teoría del dominio, según el cual el 'hombre de atrás' –en términos de Roxin– es quien controla el resultado típico, aun cuando ni siquiera se asome a la escena del crimen; este tipo de autoría tiene lugar en el marco de estructuras organizadas, en las que el fin único de las conductas confluye en la realización del resultado típico.

Exp. Nº 5049-99-San Román-Juliaca (Ejec. Sup.). Caro Coria, p. 174.
ART. 23

Exp. Nº 272-96-B-
La Libertad.
Guía Rápida de J. P. y
PP. G.J., p. 40.
ART. 23

Se exige como presupuesto para su tipificación que el sujeto se valga o utilice para la comisión del delito a menores de edad o a cualquier persona inimputable, esto es, que el sujeto activo comete el delito por mediación de personas que carecen de capacidad de entendimiento, autocontrol y voluntad.

R.N. Nº 3840-97-
Ayacucho.
Data 30,000. G.J.
ART. 23

El autor mediato sólo debe responder en la medida que el hecho principal concuerde con su intención, no resultando responsable del exceso en el que han incurrido los agentes a quienes utilizó, al no tener ya dominio ni control del hecho.

£186 Coautoría. Diferencia de la complicidad

R.N. Nº 5924-97-Piura.
Data 30,000. G.J.
ART. 23

La condición jurídica del acusado es la de coautor y no la de cómplice, por cuanto sus aportes a la perpetración del evento delictivo han tenido la calidad de principales o esenciales, habiendo tomado parte en la planificación y en la ejecución del ilícito penal, destacando la función de haber cargado el arma que fuera utilizada para ultimar a la víctima.

R.N. Nº 201-99-Lima.
Normas Legales
T. 276. Mayo 1999.
Pág. A-7-8.
ART. 23

La calidad de los agentes debe calificarse como la de coautores, mas no como la de cómplices, cuando el interés demostrado por éstos y la decisión de disposición la realizan con total autonomía y sin sujeción, ni dependencia de persona alguna.

£187 Coautoría. Requisitos

R.N. Nº 4484-97-
Cañete.
Data 30,000. G.J.
ART. 23

Los tres requisitos que configuran la coautoría son, a saber: a) *decisión común:* entre los intervinientes existe una decisión común de realizar el delito, que se distingue del acuerdo de voluntades propio de la participación en razón que las aportaciones de los coautores es manifiesta en un plano de igualdad, lo que permite hablar de una acción conjunta formada por actos parciales que posibilita una división de trabajo, o distribución de funciones orientado al logro exitoso del resultado; b) *aporte especial:* el aporte individual que realiza cada actuante es esencial o relevante, de tal modo que si uno de ellos hubiera retirado su aporte pudo haber frustrado todo el plan de ejecución; c) *tomar parte en la fase de ejecución:* cada sujeto al tomar parte en la ejecución desplegó un dominio parcial del acontecer, este requisito precisamente da contenido real a la coautoría, pues la sola intervención en la fase preparatoria no es

suficiente, porque ello también existe en la complicidad e instigación, quiere decir que la participación ejecutiva da contenido final al dominio funcional del hecho en la coautoría

El acusado tiene calidad de coautor, al concurrir el dolo común o mancomunado y la ejecución común del hecho, que son los elementos que caracterizan la coautoría.

Exp. Nº 261-99-Lima (Ejec. Sup.). Caro Coria, p. 170. **ART. 23**

Los tres requisitos que configuran la coautoría son: decisión común orientada al logro exitoso del resultado, aporte esencial realizado por cada agente y tomar parte en la fase de ejecución desplegando un dominio parcial del acontecer.

Exp. Nº 3446-98-Cañete (Ejec. Sup.). Revista Peruana de J. Nº 01. p. 326. **ART. 23**

La coautoría exige para su configuración el cumplimiento de los siguientes requisitos: decisión común orientada al logro exitoso del resultado, aporte esencial realizado por cada agente y el formar parte en la fase de ejecución desplegando un dominio parcial del acontecer.

R.N. Nº 1720-2004-Callao. San Martín Castro, p. 273. **ART. 23**

Las conductas de los agentes reúnen los tres requisitos que configuran la coautoría, es decir, decisión común orientada al logro exitoso del resultado, aporte esencial realizado por cada agente y el tomar parte en la fase de ejecución desplegando un dominio parcial del acontecer, dando así contenido real a la coautoría.

R.N. Nº 102-99-Lima. Guía Rápida de J. P. y PP. G.J., p. 42. **ART. 23**

£188 Coautoría. Dolo común o mancomunado, decisión común y ejecución común del hecho

Los acusados tienen la calidad de coautores al concurrir el dolo común o mancomunado y la ejecución común del hecho, que son los elementos que caracterizan a la coautoría. Ha quedado demostrado que cada uno de los acusados ha prestado un aporte en la realización del plan, por lo que las distintas contribuciones deben considerarse como un todo y el resultado total debe atribuirse a cada coautor, independientemente de la entidad material de su intervención.

R.N. Nº 261-99-Lambayeque. Guía Rápida de J. P. y PP. G.J., p. 40. **ART. 23**

Se verifica la coautoría cuando los agentes del ilícito penal, tienen una decisión común de participar en el homicidio de la víctima (acordando con anticipación, los medios y la forma) pudiendo actuar bajo la expectativa de una retribución económica, por venganza, etc.; asimismo, cada

R.N. Nº 3038-2003-Amazonas, www.pj.gob.pe. **ART. 23**

uno tiene intervención en la ejecución de los hechos (llevan a la víctima al lugar donde va a ser victimado, lo amarran, lo acribillan, etc.), brindando todos éstos su aporte especial para el éxito del fin criminal.

Exp. Nº 2874-94-B-Lima.
Rojjassi Pella, p. 96.
ART. 23

La coautoría se fundamenta en dos condiciones: la decisión común y la realización común en el plan de ejecución. La decisión común determina la conexión de las partes del hecho llevadas a cabo por distintas personas; la realización común constituye las distintas contribuciones de los coacusados en partes de un plan global dan origen al principio de la imputación recíproca, esto es, todo lo que haga cada uno es imputable a los demás. Cada coautor complementa con su parte en el hecho, formándose un todo unitario atribuible a cada uno de ellos.

£189 Coautoría. Dominio funcional del hecho y reparto de roles

Exp. Nº 5315-98-La Libertad. (Ejec. Sup.).
Código Penal G.J. p. 53
ART. 23

Toda forma de autoría dolosa en los delitos dolosos de resultado, sea en su modalidad directa, mediata o coautoría, se caracteriza por el dominio del hecho. La coautoría requiere que quienes toman parte en la ejecución del delito obren con su dominio funcional.

R.N. Nº 2206-2002-Cusco,
www.pj.gob.pe.
ART. 23

Queda suficientemente acreditada la responsabilidad penal de los acusados en calidad de coautores en el ilícito que se les imputa, sí estos actúan con total dominio del hecho delictivo al momento de su perpetración, planificándolo y distribuyéndose roles en base al principio de la división funcional del trabajo, que genera lazos de interdependencia entre los agentes, todo ello tendiente al logro de su ilícita finalidad.

R.N. Nº 299-2004-Santa.
Castillo Alva, T.I, p. 119.
ART. 23

Los agentes se encuentran en calidad de autores del hecho delictivo cuando han realizado de propia mano todos los elementos objetivos y subjetivos que configuran el tipo penal del homicidio calificado, lo que permite afirmar a la luz de la moderna teoría del dominio del hecho que los encausados deben haber sostenido las riendas del acontecer típico o la dirección final del acontecer, habiendo tenido a la vez la posibilidad de evitar el resultado.

Exp. Nº 490-99-Cono Norte-Lima (Ejec. Sup.).
ART. 23

En virtud del principio del reparto funcional de roles, las distintas contribuciones deben considerarse como uno y el resultado total debe atribuirse a cada coautor.

De conformidad con los hechos establecidos en el proceso se advierte que la intervención de uno de los encausados no ha sido simplemente coadyuvante, sino que contribuyó decididamente a la ejecución del evento delictivo, lo que determina que su condición es de coautor, ello en virtud al principio de reparto funcional de roles, por el cual las distintas contribuciones deben considerarse como un todo y el resultado total debe atribuirse a cada coautor, independientemente de la entidad material de su intervención.

Exp. Nº 2652-98-Piura.
Data 30,000. G.J.
ART. 23

Tanto el encausado y el coencausado, han intervenido conjuntamente desempeñando cada uno un rol para perpetuar el delito, lo que determina que la condición de estos, es la prevista en el artículo veintitrés del Código Penal, en virtud al principio de reparto funcional de roles, por el cual las distintas contribuciones deben considerarse como un todo y el resultado total debe atribuirse a cada coautor, independientemente de la entidad material de su intervención.

Exp. Nº 1374-2003-
Lima (Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 23

Para una correcta imposición de la pena es necesario precisar si los acusados participaron en la planificación y ejecución de los hechos, si distribuyeron el trabajo a realizar por cada uno de ellos, ya que la coparticipación en delitos no se improvisa y exige cierta igualdad de niveles culturales y sociales de quienes lo perpetran, a fin de determinar la realización en común del delito por parte de los coprocesados así como la relación de interdependencia funcional de los agentes, fundamentada sobre el principio de la división del trabajo.

Exp. Nº 1713-96
(Ejec. Sup.).
Rojjassi Pella, p. 108.
ART. 23

Los acusados tuvieron el codominio del hecho delictivo al momento de su perpetración, por cuanto planificaron y acordaron su comisión, distribuyéndose los aportes en base al principio de la división funcional del trabajo que genera lazos de interdependencia entre los agentes; en el caso de autos, la participación del primer acusado es la de ejecutor en sentido estricto, mientras que del segundo corresponde a la de actor vigilante; ambos imputables a título de coautoría y sometidos a igual sanción penal.

R.N. Nº 4647-95-
Lambayeque.
Data 30,000. G.J.
ART. 23

£190 Coautoría. Dominio de la organización y libertad de ejecución material

El dominio de la organización no niega la libertad con la que actúa el ejecutor material en la realización del delito, pero lo hace bajo los vínculos de disciplina, sujeción y espíritu de

Exp. Acumulado.
Nº 560-03-Lima
(Ejec. Sup).
Data 30,000. G.J.
ART. 23

grupo a los que se encuentra sometido, situación que lo lleva a asumir la decisión y perpetración del hecho punible.

£191 Coautoría. Fijación de la pena

Exp. Nº 1713-96-
Lambayeque.
Rojjassi Pella, p. 107.
ART. 23

Para los efectos de la imposición de la pena a los acusados debe tenerse en cuenta si los acusados participaron en la planificación y ejecución de los hechos, si distribuyeron el trabajo a realizar por cada uno de ellos, a fin de determinar la realización en común del delito por parte de los coprocesados, así como la relación de interdependencia funcional de los agentes, fundamentada sobre el principio de la división del trabajo.

£192 Instigación. Noción

R.N. Nº 1552-2003-
Del Santa
San Martín Castro, p. 311.
ART. 24

El artículo veinticuatro del Código Penal referido a la instigación, reprime al que dolosamente determina a otro a cometer el hecho punible con la pena que le corresponda al autor; que mediante la instigación el instigador hace surgir en otra persona, llamada instigado, la idea de perpetrar un delito, siendo este último el que ejecuta materialmente el medio típico; además, el instigador debe actuar intencionalmente a fin de lograr el hecho delictivo.

R.N. Nº 3840-97.
Data 30,000. G.J.
ART. 24

La instigación hecha por los acusados a los menores a fin de que dieran muerte al agraviado, se halla contemplada en el artículo 24 del Código Penal, por el cual se reprime como autor del hecho punible al que determine a otro a cometerlo.

R.N. Nº 1094-2005-
La Libertad.
Pérez Arroyo, T.I., p. 494.
ART. 24

Tendrá la condición de instigador, el agente que no solo indica a los autores la posibilidad de la comisión del ilícito en perjuicio del agraviado, sino que determina a que lo perpetren, proporcionándoles además información esencial para su materialización e indicándoles las acciones que debían realizar

£193 Instigación. Diferencia de la asociación para delinquir

R.N. Nº 3944-2004.
Data 30,000. G.J.
ART. 24

El concepto de asociación se toma en un sentido material y no estrictamente privado, de tal manera que abarca a los comités, juntas o grupos que poseen regularidad y permanencia independientemente de si poseen el carácter público,

privado o secreto. Aquí no se trata de la participación (instigación o complicidad) en un delito determinado, sino de la intervención en una asociación destinada a realizarlos, al margen de si se ejecutan o no los hechos planeados. La idea de asociación no depende de criterios jurídico-civiles, sino de criterio jurídico-penales, que parten de las necesidades y fines del Derecho Penal, del bien jurídico protegido, de las exigencias, de tutela y la descripción típica de la conducta contenida en la formulación legal.

£194 Participación. Tesis de la accesoriedad

El Código Penal, respecto a la participación, asume la tesis de la "accesoriedad de la participación", es decir, que la participación es posible cuando concurre realmente un hecho cometido por un autor, pues la complicidad no goza de autonomía típica propia o estructura delictiva distinta a la cometida por el autor del hecho punible, de tal forma que la unidad del título imputativo será la que le corresponda al autor (unidad del título de la imputación). Por ende las personas *extraneus* que no tengan la calidad exigida por la ley para el autor material responden en calidad de cómplices de un hecho punible realizado por quien sí posee tal calificación. Esta cualificación no se exige para el cómplice, pues ninguna de estas personas realizan materialmente la conducta descrita en el tipo. Aquél determina a otro a obrar y el cómplice contribuye a la realización del hecho punible. Habiéndose establecido en la doctrina al respecto que en los delitos especiales, en tanto que no se describe, o no sólo se describe, el alcance de un ámbito de organización, sino un estatus del autor, las expectativas de comportamiento conforme a Derecho se determinan también a través del título del deber. En estos casos, al que no está obligado de por sí únicamente se le puede hacer responder en segundo término tan sólo limitadamente.

R.N. Nº 375-2004-Ucayali. Castillo Alva, p. 586.
ART. 25

£195 Participación. Requisitos

La participación requiere que el sujeto, objetivamente, realice un aporte cocausal (psíquico, o por medio de consejos, y/o material, mediante la ejecución de los hechos concretos), según las reglas de la imputación objetiva, respecto del hecho del autor principal; y, que lo haga en la etapa de preparación o, según el caso, en la etapa de ejecución del delito; y subjetivamente, que su actuación sea dolosa, esto es, que conozca que presta aporte a la realización de

R.N. Nº 2270-2004-La Libertad. San Martín Castro, p. 311.
ART. 25

un hecho punible; que a los efectos de delimitar el aporte propiamente típico del partícipe es de tener presente que existe un ámbito de actuación de éste último que es inocuo y cotidiano, y que sólo mediante la puesta en práctica de planes de otras personas se convierte en un curso causal dañoso, lo que obliga a distinguir entre intervenciones propias y creación de una situación en que otros realizan el tipo. Uno de los casos en que a pesar de la actuación conjunta del participante con el autor decae la responsabilidad del primero se da cuando nadie responde por las consecuencias del cumplimiento puntual de una obligación.

£196 Complicidad. Noción

R. N. Nº 2345-99-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 25

La condición de cómplice solo la puede tener el sujeto que dolosamente haya prestado asistencia de cualquier modo, para la realización del hecho punible, ya sea en la fase previa a la iniciación de la ejecución del delito o en la ejecución del mismo, pero de ninguna manera puede calificarse como cómplice al sujeto que haya intervenido después de la consumación del ilícito.

£197 Complicidad. Carácter accesorio

R.N. Nº 3743-2003-Callao.
Castillo Alva, T.II, p. 332.
ART. 25

La complicidad se encuentra ubicada en un nivel accesorio y dependiente de un hecho principal dominado por el autor o los coautores.

£198 Complicidad. Delitos especiales

R. N. Nº 375-2004-Ucayali.
Data 30,000. G.J.
ART. 25

El cómplice contribuye a la realización del hecho punible, habiéndose establecido en la doctrina al respecto, que en los delitos especiales en tanto que no se describe, o no solo se describe, el alcance de un ámbito de organización, sino un estatus del autor, las expectativas de comportamiento conforme a Derecho se determinan también a través del titular del deber. En estos casos, al que no está obligado de por sí únicamente se le puede hacer responder "en segundo término" y por lo tanto solo limitadamente. El Código Penal, respecto a la participación, asume la tesis de la "accesoriedad de la participación" es decir que la participación es posible cuando concurre realmente un hecho cometido por un autor, pues la complicidad no goza de autonomía típica propia o estructura delictiva distinta a la cometida por el autor de hecho punible, de tal forma que la unidad de título de imputación será la que le corresponda al autor.

£199 Complicidad. Intervención posterior a la consumación del delito

El acto de complicidad no puede darse después de la consumación del hecho delictivo, sino tan solo en la etapa de preparación y ejecución; y en el presente caso, la intervención del acusado se produce una vez que se había consumado el robo.

R.N. Nº 1934-99-Ucayali. Guía Rápida de J. P. y PP. G.J., p. 44.
ART. 25

La condición de cómplice solo la puede tener el sujeto que dolosamente haya prestado asistencia de cualquier modo para la realización del hecho punible, ya sea en la fase previa a la iniciación de la ejecución del delito o en la ejecución del mismo, pero de ninguna manera puede calificarse como cómplice al sujeto que haya intervenido después de la consumación del ilícito.

Exp. Nº 2345-99-Lima (Ejec. Sup.). Banco de J. G.J.
ART. 25

£200 Complicidad. Imposibilidad de la acumulación de grados

No se puede condenar como autor en calidad de cómplice secundario, ya que un agente puede ser autor, coautor, cómplice primario o secundario, pero no acumular más de uno de los grados mencionados.

Exp. Nº 1250-2000-Cono Norte-Lima (Ejec. Sup.). Rojas Vargas e Infantes Vargas, p. 105.
ART. 25

Se incurre en una contradicción conceptual en cuanto se condena al acusado como autor de delito en su condición de "cómplice secundario", desconociéndose técnicamente que es autor quien actúa con el dominio del hecho, y, cómplice quien colabora con el autor en un nivel accesorio o secundario.

R.N. Nº 1658-97-Ancash. Data 30,000. G.J.
ART. 25

£201 Complicidad. Acompañamiento del autor

El hecho de acompañar el acusado a su compañero de armas, quien fuera el que recibiera el donativo, constituye un acto de complicidad.

R.N. Nº 4663-95-Lambayeque. Data 30,000. G.J.
ART. 25

£202 Complicidad primaria. Noción

La complicidad primaria es una forma de ampliación del tipo que exige una colaboración dolosa de parte del agente, la que además está presente en la etapa de preparación del delito, constituyendo un aporte necesario al hecho.

R.N. Nº 2441-99-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 25

R.N. Nº 3723-97-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 25

La conducta del procesado permite establecer su intervención en el hecho delictivo, contribuyendo dolosamente para la realización del hecho punible, por lo que tiene la calidad de cómplice primario.

£203 Complicidad primaria. Elementos caracterizadores

Exp. Nº 3086-99-Lima (Ejec. Sup.). Rojas Vargas e Infantes Vargas, p. 105.
ART. 25

Los elementos que caracterizan la categoría del cómplice primario son: a) la intensidad objetiva del aporte al delito, b) el momento en que se realiza el aporte. Teniendo como base este segundo supuesto, la colaboración propia de la complicidad primaria se da en la fase preparatoria del hecho delictivo.

£204 Complicidad primaria. Aporte necesario o imprescindible

Exp. Nº 2441-99 - Lima (Ejec. Sup.). Caro Coria, p.178.
ART. 25

La complicidad primaria como forma de ampliación del tipo exige una colaboración dolosa por parte del agente, la que además está presente en la etapa de preparación del delito, constituyendo un aporte necesario al hecho.

R.N. Nº 3638-2003- Lima. Pérez Arroyo, T.I., p. 398.
ART. 25

Si el agente acepta haber proporcionado información respecto al movimiento dinerario de la entidad agraviada, así como del personal que lo tenía a su cargo, información que resultó ser privilegiada y por lo tanto vital para la realización del evento delictivo, tendrá la calidad de cómplice en grado primario. No enerva dicha condición, el hecho de que dicho agente se haya reunido previamente con los participantes activos del evento criminal, con la finalidad de cubrir las expectativas y despejar las dudas en cuanto a la información privilegiada de la entidad agraviada, por lo que no se puede considerar que el agente tuvo dominio del hecho al igual que los demás participantes.

R.N.Nº 938-2005-Lima. Pérez Arroyo, T.I., p. 504.
ART. 25

El procesado en el curso de la gresca proporcionó el arma a su coacusado para que dispare contra sus ocasionales contrincantes; que, siendo así, tiene la calidad de cómplice primario o necesario, en tanto que en la etapa de preparación del hecho principal: disparos contra los agraviados, aportó dolosamente al mismo una contribución sin la cual el delito no hubiera podido cometerse.

£205 Complicidad secundaria. Noción

El cómplice secundario es aquél que otorga un aporte que no es indispensable para la realización del delito, resultando indiferente la etapa en que presta su aporte, siempre y cuando ésta se produzca antes de la consumación del delito.

R.N. Nº 5361-99-Piura.
Data 30,000. G.J.
ART. 25

£206 Complicidad secundaria. Aporte prescindible

Los encausados se mantuvieron a escasos metros donde se desarrolló el hecho imputado, expectantes e inactivos, consintiendo la consumación del ilícito, dialogando con los sujetos que ejecutaron el mismo, a quienes conocían, configurándose por ende un caso de complicidad secundaria, ya que la presencia de los citados procesados fue prescindible.

R.N. Nº 989-2004-Callao.
Data 30,000. G.J.
ART. 25

Los actos del procesado, quien se mantuvo a escasos metros de donde se desarrollaron los hechos, parado, expectante e inactivo, consintiendo la consumación del ilícito, para luego acompañar a sus coacusados, configura un caso de complicidad secundaria, ya que su presencia fue prescindible, no requiriéndose su concurso activo en la consumación del objetivo trazado como en el despojo de las pertenencias de los agraviados.

SSNB Nº 441-99.
Caro Coria, p. 176.
ART. 25

La participación del acusado resulta ser la de cómplice secundario si su intervención no es imprescindible para que sus coencausados lleven a cabo su cometido, por lo que para el citado encausado resulta aplicable el último parágrafo del art. 25 del C.P.

Exp. Nº 3418-2000-Amazonas.
Caro Coria, p. 177.
ART. 25

£207 Complicidad secundaria. Aporte de información

El hecho de haber proporcionado, a quienes ya tenían decidido cometer el hecho punible, la información de todo el movimiento económico y los lugares donde se encontraban las especies que iban a sustraer, permite colegir que la calidad jurídica de los procesados no es la de cómplices primarios sino la de cómplices secundarios.

Exp. Nº 4188-98-Callao.
Caro Coria, p. 176.
ART. 25

£208 Complicidad secundaria. Carácter accesorio

El cómplice secundario ocupa un lugar accesorio o secundario en el hecho dominado por el autor, no teniendo ninguna posibilidad objetiva de dirigir, dominar y evitar el resultado.

Exp. Nº 4354-97-Callao (Ejec. Sup.).
Caro Coria, p. 177.
ART. 25

£209 Complicidad secundaria. Participación indirecta

Exp. Nº 1892-97-Lima.
Caro Coria, p. 176.
ART. 25

Teniendo en cuenta que el grado de participación del acusado no ha sido directa, ya que en ningún momento se bajó del vehículo (taxi) en el que se hallaba al volante, su actuación corresponde a título de cómplice secundario.

£210 Complicidad secundaria. Agente "campana"

Exp. Nº 1237-98-Lima.
Caro Coria, p. 176.
ART. 25

Al no haberse acreditado que el acusado haya ingresado al inmueble, más aún si se tiene en cuenta las declaraciones de sus coacusados de haber actuado de *campana* a la espera, su nivel de participación en el delito es a título de complicidad secundaria.

£211 Complicidad secundaria. Agente cercano a la escena del crimen

Exp. Nº 264-2002-Lima
(Ejec. Sup.).
Centro de Investig. del P.J.
ART. 25

El hecho de que el acusado haya estado cerca de la escena del evento, y el haber usado su casaca uno de los autores, no prueba ni el haber formado parte del plan de ejecución ni su participación en calidad de cómplice secundario.

£212 Incomunicabilidad de las circunstancias. Principio de accesoriedad limitada

R.N. Nº 3203-2002-
Lima.
Pérez Arroyo,T.I, p. 509.
ART. 26

La ausencia en el agente de las cualidades especiales que requiere el tipo penal, no es amparable por el juzgador, en orden a la vigencia del principio de accesoriedad limitada que rige en el ámbito penal y que se colige de la interpretación que se hace del artículo vigésimo sexto del Código Penal, por el que las condiciones personales del autor vinculadas al injusto se trasmiten a éste en su calidad de partícipe.

Exp. Nº 10-99-Lima
(Ejec. Sup.).
Revista Peruana de
J. Nº 3, p. 273.
ART. 26

La responsabilidad y la pena deben considerarse sobre la base del principio de igualdad ante la ley, cuando los procesados han compartido el mismo protagonismo delictual, cometiendo conjuntamente el hecho punible, pero las circunstancias que afecten la responsabilidad de algunos autores y partícipes, no modifica la del otro coautor.

£213 Responsabilidad de la persona jurídica. Inadmisibilidad en materia penal

Exp. Nº 3045-97-Lima.
Caro Coria. p. 179.
ART. 27

En nuestro ordenamiento penal no se admite la responsabilidad de las personas jurídicas; la responsabilidad penal

se extiende a las personas que actúan en nombre de las personas jurídicas. Resulta inaceptable tenerse como denunciado a una persona jurídica.

La persona jurídica no posee capacidad de conducta de acuerdo al principio *societas delinquere non potest*, recayendo en todo caso dicho atributo sólo en las personas naturales; no pudiéndose instaurar proceso penal contra la persona jurídica, debiendo identificarse en todo caso a la persona que actuó como órgano de su representación, o como socio representante autorizado de ella.

Cons. Nº 3963-96-Ancash. Data 30,000. G.J.
ART. 27

El encausado resulta ser una persona jurídica como Sociedad Comercial de Responsabilidad Limitada (SCRL), por lo que no se le debió instaurar proceso penal, debiendo identificarse en todo caso a la persona que actuó como órgano de su representación o como socio representante autorizado de ella, en vista que la persona jurídica como tal, de acuerdo al principio *societas delinquere non potest*, no posee capacidad de conducta, recayendo en todo caso dicho atributo solo en personas naturales, tal como lo prescribe el art. 27 del Código Penal.

Consulta Nº 3963-96-Ancash de 24-10-97. Guía Rápida de J. P. y PP. G.J., p. 45.
ART. 27

£214 Responsabilidad del representante de la persona jurídica. Incondicionalidad de la acción penal

La acción civil no enerva la responsabilidad penal que pudiera alcanzar a los directores y gerentes de una sociedad. La acción penal no puede estar subordinada a los acuerdos previos de una junta general ordinaria o extraordinaria de accionistas puesto que de ser así, importaría condicionar el ejercicio de la acción penal, el actuar del Ministerio Público y del Poder Judicial a la decisión de una asamblea privada.

Exp. Nº 1857-96 Lima (Ejec. Sup.). Caro Coria. p. 179.
ART. 27

£215 Responsabilidad del representante de la persona jurídica. Supuestos

El art. 27 del Código Penal resulta aplicable al caso, dado que el procesado quien girara un cheque sin fondos tiene la condición de primer Gerente General y representante de la empresa involucrada, teniendo entre sus facultades la de girar cheques a nombre de la entidad empresarial.

Exp. Nº 7012-97-Lima. Rojas Vargas e Infantes Vargas, p. 108.
ART. 27

Exp. Nº 3054-98-Lima.
Rojas Vargas e Infantes Vargas, p. 108.
ART. 27

Procede abrir instrucción contra el denunciado por concurso de delitos de estafa y obtención de crédito fraudulento, al evidenciarse que en su calidad de representante de la entidad crediticia habría mantenido en error a los agraviados.

TÍTULO III

DE LAS PENAS

CAPÍTULO I
CLASES DE PENA

£216 Regulación de las penas. Exclusión legal

Exp. Nº 1009-91-Huánuco.
Rojassi Pella, p. 99.
ARTS. 28 y ss.

La actual legislación penal sustantiva ha excluido de la regulación legal a las penas de internamiento, penitenciaría, relegación y prisión al unificarlas en la pena privativa de la libertad a que refiere el art. 28 del Código Penal. Tampoco contempla las penas accesorias de inhabilitación e interdicción civil durante la condena y posterior de ella.

£217 Regulación de las penas. Imposición fuera del marco legal

R.N. Nº 2102-99-Lima.
Data 30,000. G.J.
ARTS. 28 y ss.

La imposición de la pena fuera del marco legal sólo se justifica cuando el juzgador advierte la concurrencia de circunstancias atenuantes de orden sustantivo, entre otros, la responsabilidad restringida del agente o la confesión sincera.

SECCIÓN I PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD

£218 Pena privativa de libertad. Finalidad

STC Nº 0019-2005-PI/TC.
Data 30,000. G.J.
ART. 29

Las penas, en especial la privativa de libertad, por estar orientadas a evitar la comisión del delito, operan como garantía institucional de las libertades y la convivencia armónica a favor del bienestar general. Dicha finalidad la logran mediante distintos mecanismos que deben ser evaluados en conjunto y de manera ponderada. En primer lugar, en el plano abstracto, con la tipificación de la conducta delictiva y de la respectiva pena, se amenaza con infligir un mal si se incurre en la conducta antijurídica (prevención

general en su vertiente negativa). En segundo término, desde la perspectiva de su imposición, se renueva la confianza de la ciudadanía en el orden constitucional, al convertir una mera esperanza en la absoluta certeza de que uno de los deberes primordiales del Estado, consistente en proteger a la población de las amenazas contra su seguridad; y promover el bienestar general que se fundamenta en la justicia (artículo 44º de la Constitución), se materializa con la sanción del delito (prevención especial en su vertiente positiva); con la consecuente vigencia efectiva del derecho fundamental a la seguridad personal en su dimensión objetiva (inciso 24 del artículo 2º de la Constitución). Asimismo, la grave limitación de la libertad personal que supone la pena privativa de libertad, y su quántum específico, son el primer efecto reeducador en el delincuente, quien internaliza la seriedad de su conducta delictiva, e inicia su proceso de desmotivación hacia la reincidencia (prevención especial de efecto inmediato). Finalmente, en el plano de la ejecución de la pena, ésta debe orientarse a la plena rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad (prevención especial de efecto mediato, prevista expresamente en el inciso 22 del artículo 139º de la Constitución).

£219 Pena privativa de libertad. Función

STC Nº 0019-2005-PI/TC.
Data 30,000. G. J.
ART. 29

Ninguna de las finalidades preventivas de la pena podría justificar que exceda la medida de la culpabilidad en el agente, la cual es determinada por el juez penal a la luz de la personalidad del autor y del mayor o menor daño causado con su acción a los bienes de relevancia constitucional protegidos. Pero a su vez, ninguna medida legislativa podría, en un afán por favorecer "a toda costa" la libertad personal, anular el factor preventivo como finalidad de la pena a imponerse. En tales circunstancias, lejos de ponderar debidamente los distintos bienes protegidos por el orden constitucional, se estaría quebrando el equilibrio social que toda comunidad reclama como proyección de la Constitución material. En consecuencia, toda ley dictada como parte de la política criminal del Estado será inconstitucional si establece medidas que resulten contrarias a los derechos fundamentales de las personas, procesadas o condenadas. Pero también lo será si no preserva los fines que cumple la pena dentro de un Estado social y democrático de derecho.

£220 Finalidad de la pena privativa de libertad. Teoría de la retribución absoluta

STC Nº 0019-2005-PI/TC.
Data 30,000. G.J.
ART. 29

La teoría de la retribución absoluta, señala que la pena no cumple ninguna función social, pues es una institución independiente de su esfera social; es decir, agota toda virtualidad en la generación de un mal al delincuente, de modo tal que el Estado, en representación de la sociedad, toma venganza por la afectación de algún bien jurídico relevante, aplicando un mal de similar gravedad a la relevancia del bien en el ordenamiento jurídico. Se trata de la concreción punitiva del antiguo principio del Talión: "ojo por ojo, diente por diente". Esta teoría no sólo carece de todo sustento científico, sino que es la negación absoluta del principio-derecho a la dignidad humana, reconocido en el artículo 1º de nuestra Constitución Política, conforme al cual "La defensa de la persona humana y el respeto por su dignidad son el fin supremo de la sociedad y el Estado".

£221 Finalidad de la pena privativa de libertad. Teoría de la prevención especial

STC Nº 0019-2005-PI/TC.
Data 30,000. G.J.
ART. 29

La teoría de la prevención especial o también denominada teoría de la retribución relativa, centra la finalidad de la pena en los beneficios que ella debe generar en el penado o, cuando menos, en aquellos que tengan la voluntad de ser resocializados. De esta manera, la finalidad de la pena puede ser dividida en dos fases: a) en el momento de su aplicación misma, teniendo como propósito inmediato disuadir al delincuente de la comisión de ilícitos penales en el futuro, desde que internaliza la grave limitación de la libertad personal que significa su aplicación; y, b) en el momento de su ejecución, la cual debe encontrarse orientada a la rehabilitación, reeducación y posterior reinserción del individuo a la sociedad. Esta finalidad encuentra una referencia explícita en el inciso 22 del artículo 139º de la Constitución.

£222 Finalidad de la pena privativa de libertad. Teoría de la prevención general

STC Nº 0019-2005-PI/TC.
Data 30,000. G.J.
ART. 29

La teoría de la prevención general circunscribe su análisis, antes que en el penado, en el colectivo, de forma tal que considera que la pena tiene por finalidad influir en la sociedad a través de la efectividad de la amenaza penal y su posterior ejecución en aquellos que, mediante una conducta antijurídica, atentan contra valores e intereses de

significativa importancia en el ordenamiento jurídico y que, por tal motivo, son objeto de protección por el Derecho Penal. Hoy se reconoce una vertiente negativa y otra positiva a la teoría de la prevención general. La primera establece como finalidad sustancial de la pena el efecto intimidatorio que genera la amenaza de su imposición en aquellos individuos con alguna tendencia hacia la comisión del ilícito. Sin embargo, es discutible sustentar la tesis conforme a la cual todo individuo proclive a la criminalidad genere el grado de reflexión suficiente para convertirlo en objeto del efecto intimidatorio. En algunos supuestos, dicho efecto es resultado, antes que de la gravedad de la pena preestablecida, del grado de riesgo de ser descubierto, durante o después de la comisión del delito. Por ello, son los efectos de la vertiente positiva de la prevención general los que alcanzan mayor relevancia, la cual puede resumirse en el efecto de aprendizaje motivado sociopedagógicamente, el "ejercicio de la confianza en el derecho" que se produce en la población por medio de la actividad de la justicia penal; el efecto de confianza que resulta cuando el ciudadano ve que el derecho se impone; y finalmente, el efecto de satisfacción que se instala cuando la conciencia jurídica se tranquiliza como consecuencia de la sanción por sobre el quebrantamiento del derecho, y cuando el conflicto con el autor es visto como solucionado.

£223 Finalidad de la pena privativa de libertad. Teorías de la unión

Las teorías de la unión sostienen que tanto la retribución como la prevención general y especial, son finalidades de la pena que deben ser perseguidas de modo conjunto y en un justo equilibrio.

STC Nº 0019-2005-PI/TC. Data 30,000. G.J.
ART. 29

£224 Pena privativa de libertad. Fundamento legal

La Comisión Revisora, a pesar de reconocer la potencia criminógena de la prisión, considera que la pena privativa de la libertad mantiene todavía su actualidad como respuesta para los delitos que son incuestionablemente graves. De esta premisa se desprende la urgencia de buscar otras medidas sancionadoras para ser aplicadas a los delincuentes de poca peligrosidad, o que han cometido hechos delictuosos que no revisten mayor gravedad. Por otro lado, los elevados gastos que demandan la construcción y sostenimiento de un centro penitenciario, obligan a imaginar

Exp. Nº 5555-98-Lima (Ejec. Sup.). Rojas Vargas. T. I. p. 323.
ART. 29

formas de sanciones para los infractores que no amenacen significativamente la paz social y la seguridad colectiva.

£225 Pena privativa de libertad. Clases

R.N. Nº 982-2004-Callao.
San Martín Castro. p. 325.
ART. 29

Nuestra legislación punitiva reconoce tanto a la pena privativa de libertad temporal, cuanto a la pena privativa de libertad de cadena perpetua, cuya diferenciación es de rigor mantener por imperativo legal; siendo así, en ningún caso la pena temporal puede ser mayor que la pena de cadena perpetua. Esta conclusión, permite respetar razonablemente, al momento de individualizar la pena, la entidad del injusto de los tipos penales que forman la Parte Especial del Código Penal.

£226 Pena privativa de libertad temporal. Límite superior

Exp. Nº 0965-2004-HC/TC.
Data 30,000. G.J.
ART.29

En cuanto al límite al que se puede extender la duración de la pena privativa de la libertad, este corresponde al de la cadena perpetua, considerando que su aplicación rige no solo para los delitos contemplados en el Decreto Ley Nº 25475, sino también para cualquier otro delito de nuestra legislación nacional que carezca de pena máxima –conforme se colige del Decreto Legislativo Nº 921–; no obstante, el Tribunal Constitucional considera que este límite resultaría evidentemente incompatible con el principio de proporcionalidad en la aplicación de las penas, en aquellos casos de delitos de mínima dañosidad o gravedad, por lo que debe interpretarse en lo sucesivo, como regla general de duración máxima de la pena, los 35 años de privación de la libertad establecidos para la revisión de la cadena perpetua, límite que se justifica en la necesidad de proteger los derechos o bienes constitucionales del condenado y por serle más favorable.

R.N. Nº 2582-2003-Lima.
Castillo Alva. T. II. p. 310.
ART. 29

La Ley Nº 27472 cuya aplicación se peticiona, establece en su artículo 3º las reglas de observancia obligatoria para el juzgador en cuanto a la adecuación de las penas, señalando que las condenas de los sentenciados que cumplen pena privativa de la libertad por sentencias expedidas con arreglo al Decreto Legislativo 896, se adecua a los plazos máximos que impone el código sustantivo para el delito, cuando éstos sean menores a aquellos por los cuales el reo purga condena.

£227 Pena privativa de libertad temporal. Comisión de nuevo delito

En el caso de un nuevo delito cometido por quien fue condenado a pena privativa de la libertad y que egresó del establecimiento penitenciario bajo reglas de conducta, por el beneficio penitenciario de semilibertad, la nueva pena debe computarse luego de cumplida la primera pena.

R.N. Nº 4128-2004-Piura.
Data 30,000. G.J.
ART. 29

£228 Cadena perpetúa. Inconstitucionalidad

El establecimiento de la pena de cadena perpetua sólo es inconstitucional si no se prevén mecanismos temporales de excarcelación, vía los beneficios penitenciarios u otras que tengan por objeto evitar que se trate de una pena intemporal, por lo que si en un plazo razonable el legislador no dictase una ley en los términos exhortados, por la sola eficacia de esta sentencia, al cabo de 30 años de iniciada la ejecución de la condena, los jueces estarán en la obligación de revisar las sentencias condenatorias.

STC. Nº 010-2002-AI/TC.
Data 30,000. G.J.
ART.29

Cabe señalar que el último párrafo del numeral 189 del Código Penal, modificado por la Ley Nº 27472, vigente desde el 5 de junio del año 2001, estableció la pena de cadena perpetua, que por su carácter intemporal, niega la posibilidad de que el penado pueda incorporarse a la sociedad, atentando así contra los fines del régimen penitenciario que nuestra normatividad prevé en aplicación del principio fijado en el inciso 22 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado.

R.N. Nº 2519-2003-Ancash.
Castillo Alva. T.II. p. 283.
ART. 29

£229 Cadena perpetúa. Subsistencia ordenamiento jurídico peruano

El Decreto Legislativo 895 que modificó el artículo 29° del Código Penal, fue declarado inconstitucional, en su integridad, mediante la STC 0005-2001-AI/TC. En la medida que por la declaración de inconstitucionalidad no recobran su vigencia las normas derogadas o modificadas, el artículo 29° del Código Penal quedó sin efecto al día siguiente de la publicación de la STC 00005-2001-AI/TC en el diario oficial *El Peruano.* Sin embargo, tal declaración de inconstitucionalidad no tuvo como efecto secundario la expulsión de la cadena perpetua del ordenamiento jurídico peruano. En lo que ahora importa, con relación al delito de terrorismo, dicha pena estaba (y está) contemplada por el artículo 3º del Decreto Ley Nª 25475. Por lo tanto, no es cierto que la

STC Nº 003-2005-PI/TC.
Data 30,000. G.J.
ART. 29

pena de cadena perpetua ha sido reintroducida por el Tribunal Constitucional con la STC 00010-2002-AI/TC. Tampoco que la misma pena haya sido reintroducida por el artículo 1º o 3º del Decreto Legislativo 921.

£230 Cadena perpetúa. Razonabilidad del procedimiento de revisión

STC Nº 003-2005-PI/TC. Data 30,000. G.J.
ART. 29

El Tribunal Constitucional estima que el procedimiento de revisión de la cadena perpetua es razonable y proporcional. En efecto, el hecho que el legislador haya previsto que tal revisión se realice en audiencia privada, per se, no comporta una violación del artículo 139º, inciso 4 de la Constitución, por varias razones. En primer lugar, porque no pone al interno en un estado de indefensión, en la medida que se ha previsto la actuación de las pruebas ofrecidas y las que el órgano jurisdiccional hubiera dispuesto. En segundo lugar, porque el órgano jurisdiccional tiene la obligación de examinar al interno, lo que implica que dicho órgano valore, motivada y objetivamente, el grado de reeducación y resocialización del interno para su reincorporación a la sociedad; en tercer lugar, porque está prevista la intervención del Ministerio Público que, en nuestro ordenamiento constitucional, tiene el deber, de velar por la independencia de los órganos jurisdiccionales y por la recta administración de justicia. En cuarto lugar, se reconoce el derecho de impugnar la decisión del órgano jurisdiccional y no cierra la posibilidad de que, en caso de que se resuelva mantener la condena, el interno puede solicitar nuevamente la revisión de la pena; y, finalmente, porque así como existe un deber del Estado de proteger los derechos fundamentales –que no son derechos absolutos– también está en la obligación de tutelar otros bienes constitucionales, tales como la protección de la población de las amenazas contra su seguridad, frente a actos que conllevan a la comisión de delitos tan graves como el de terrorismo.

£231 Cadena perpetua. Atentado contra fines de la pena

R.N. Nº 1313-2003-Ayacucho. www.pj.gob.pe.
ART. 29

El Tribunal Constitucional en última jurisprudencia ha determinado que la pena de cadena perpetua atenta contra los derechos fundamentales de la persona y la función preventiva, protectora y resocializadora de la pena, por lo que ha declarado que es inconstitucional, siendo esta jurisprudencia de carácter vinculatoria para todos los operadores del derecho.

La pena de cadena perpetua no sólo resiente al principio constitucional previsto en el inciso veintidós del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Perú, al objetivo de la pena acogido en el artículo segundo del Título Preliminar del Código de ejecución, así como a los fines de la pena; sino también es contraria a los principios de dignidad de la persona y de libertad; así, si bien la imposición de una pena determinada constituye una medida que restringe la libertad personal del condenado, pero ésta no puede ser intemporal, sino que debe contener límites temporales; de otro lado, el carácter rehabilitador de la pena tiene la función de formar al interno en el uso responsable de su libertad, no la de imponer una determinada cosmovisión del mundo ni un conjunto de valores, que a lo mejor puede no compartir, pero en cualquier caso, nunca le puede ser negada la esperanza de algún día recobrar su libertad y reinsertarse en la vida comunitaria; el internamiento en un centro carcelario de por vida sin que la pena tenga un límite temporal, aniquila tal posibilidad juez.

R.N. Nº 3656-2002-Huaraz, www.pj.gob.pe.
ART. 29

£232 Cadena perpetua. Función preventiva, protectora y resocializadora de la pena

Si bien la pena establecida para el delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado con subsecuente muerte, es la de cadena perpetua, también lo es que la impuesta refleja la magnitud y dañosidad del ilícito cometido; pues la pena tiene función preventiva, protectora y resocializadora como lo prevé el artículo IX del Título Preliminar del Código Penal, teniendo en cuenta que la prevención tanto positiva como negativa es de procurar que el penado se reinserte al seno de la sociedad, como el de proteger a la sociedad inutilizando al penado, todo ello en concordancia con el inciso veintidós del artículo ciento treintinueve de la Constitución Política que establece que el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado por la sociedad.

EXP. Nº 296-2004-Lambayeque. Data 30,000. G.J.
ART. 2

SECCIÓN II PENAS RESTRICTIVAS DE LIBERTAD

£233 Penas restrictivas de libertad. Restricciones explícitas al derecho de tránsito

Las restricciones explícitas al derecho de tránsito o de locomoción se encuentran reconocidas de modo expreso y

STC Nº 3541-2004-AA/TC. Data 30,000. G.J.
ART. 30

pueden estar referidas tanto a supuestos de tipo ordinario, como los enunciados por el inciso 11) del artículo 2° de la Constitución (mandato judicial, aplicación de la ley de extranjería o razones de sanidad), como a supuestos de tipo extraordinario (los previstos en los incisos 1 y 2 del artículo 137° de la Constitución), referidos a los Estados de Emergencia y de Sitio, respectivamente. En este sentido, dentro de las restricciones explícitas ordinarias se encuentran las restricciones por razones jurisdiccionales, que son aquellas que surgen de la existencia de una orden judicial de impedimento de salida del territorio nacional, expatriación de nacionales o la expulsión de extranjeros. La expatriación de un nacional (acción de sacar a la fuerza a un natural del territorio de su propio país) procede en los casos de comisión de atentados contra la seguridad nacional, la participación de un grupo armado dirigido por un extranjero, la alteración de hitos fronterizos, actos desleales con el país o la traición a la patria (casos previstos explícitamente entre los artículos 325° y 332° del Código Penal). La expulsión de un extranjero (acción de hacer salir por la fuerza a un no nacional del territorio patrio) procede como consecuencia de un acto subsecuente del cumplimiento de una condena con pena privativa de la libertad impartida por un tribunal nacional.

£234 Expatriación. Noción y procedencia

Exp. N° 2876-2005-PHC/TC.
Data 30,000. G.J.
ART. 30, inc. 1

La expatriación de un nacional (acción de sacar a la fuerza a un natural del territorio de su propio país) procede en los casos de comisión de atentados contra la seguridad nacional, la participación de un grupo armado dirigido por un extranjero, la alteración de hitos fronterizos, actos desleales con el país o la traición a la patria (casos previstos explícitamente entre los artículos 325° y 332° del Código Penal). Sobre la materia, este Colegiado reserva pronunciamiento sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de dicha modalidad punitiva.

£235 Expulsión de extranjero. Noción y procedencia

Exp. N° 2876-2005-PHC/TC.
Data 30,000. G. J.
ART. 30, inc. 2

La expulsión de un extranjero (acción de hacer salir por la fuerza a un no nacional del territorio patrio) procede como consecuencia de un acto subsecuente del cumplimiento de una condena con pena privativa de la libertad impartida por un tribunal nacional.

£236 Penas limitativas de derechos. Cumplimiento de sentencia

La emisión de una resolución judicial que ordena la conducción, de grado o fuerza a un centro penitenciario de un condenado renuente a cumplir la sentencia limitativa de derechos impuesta a su persona, a fin de que cumpla con la misma; no implica la usurpación de funciones de ningún tipo por parte del juez que emite la resolución, ni mucho menos la afectación de los derechos a la libertad, al libre tránsito y al debido proceso del condenado.

STC Nº 216-2001-HC/TC. Data 30,000. G.J.
ART. 31

£237 Inhabilitación. Criterio para su establecimiento

Para establecer la inhabilitación y la reparación civil deben tenerse en cuenta las circunstancias personales del procesado y de la intervención de la víctima en la producción del resultado, debiendo considerarse tanto el interés de quienes se han visto perjudicados con el resultado dañoso, así como el hecho de que el vehículo sea una herramienta de trabajo; fundamentos por los que, procede disminuir la pena de inhabilitación para conducir vehículos motorizados a un año.

Exp. Nº 239-98-Arequipa. (Ejec. Sup.). Juris. P & R. jurisprudencial. Nº 16. G.J.
ART. 36

£238 Inhabilitación. Aplicación en caso de violación sexual de menor por su padre

Nuestro actual ordenamiento penal no contempla la imposición de accesorias para la pena a aplicar; asimismo no se prevé el pago de dote a favor de la agraviada por el delito de violación de la libertad sexual, por lo que deviene en insubsistente la sentencia en el extremo que las impone; sin embargo es de aplicación al caso de autos la inhabilitación, dado que la agraviada es hija del encausado.

Exp. Nº 112-91-Callao. Caro Coria. p.188.
ART. 36, inc. 5

Si bien por la patria potestad los padres tienen el deber y el derecho de cuidar de la persona y bienes de sus menores hijos, la conducta del procesado (violación de la libertad sexual de un menor de edad) constituye una violación de un deber inherente a la patria potestad que merece la sanción accesoria contemplada en el artículo treinta y nueve del Código Penal.

Exp. Nº 1757-93-Lima. Rojassi Pella. p. 181.
ART. 36, inc. 5

Exp. Nº 1928-92-A-Lima (Ejec. Sup.). Caro Coria. p. 192. **ART. 36, inc. 5**

El infringir deberes especiales vinculados a la condición de padre del procesado, quien atentó contra la libertad sexual de sus hijas, determina que le sea aplicable, conforme a lo dispuesto en el art. 36.5 del Código Penal, la inhabilitación accesoria de incapacidad para el ejercicio de la patria potestad, tutela o curatela.

£239 Inhabilitación. Conducción de vehículos

R.N. Nº 2996-2002-Lima. Pérez Arroyo. p. 518. **ART. 36, inc. 7**

Se inhabilita al sentenciado para el manejo de vehículos durante el tiempo de la condena en ejecución.

R.N. Nº 1411-97-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 36, inc. 7**

Si bien el delito cometido por el referido acusado se ha originado a consecuencia de la inobservancia de reglas técnicas de una ocupación, por lo que debe inhabilitarse conforme a lo dispuesto por los incisos 4, 6 y 7 del artículo treinta y seis del Código Penal, también lo es que dicha sanción procede cuando se cuenta con la correspondiente licencia de conducir; no dándose esta circunstancia, mal puede imponerse dicha sanción, pues la misma no surtirá efecto alguno al no existir registro al respecto.

R.N. Nº 1331-97-Cono Norte. Data 30,000. G.J. **ART.36, inc. 7**

Se debe declarar la nulidad de la sentencia, si es que el juzgador ha impuesto como pena accesoria una no prevista por el ordenamiento legal peruano: encontrarse impedido para la obtención de licencia de conducir.

£240 Inhabilitación. Reincidencia

Exp. Nº 8783-93-Lima. Caro Coria. p.189. **ART. 36, inc. 7**

Que con respecto a la inhabilitación, es de observarse que en autos obra el récord de conductor del encausado, de donde se desprende que éste fue sancionado con inhabilitación impuesta por la Policía Nacional, por lo que no sería pasible de volvérsele aplicar dicha sanción, por ser reincidente.

£241 Inhabilitación. Privación de grados militares o policiales

Exp. Nº 1889-97-Lima (Ejec. Sup.). Caro Coria. p. 189. **ART. 36, inc. 8**

Si el agente tenía la condición de oficial de la Policía Nacional, y de lo cual se aprovechó indebidamente para cometer el ilícito, es de aplicarle los efectos agravantes que precisa el art. 46-A del Código Penal. Que, asimismo, tratándose de un delito contra la administración de justicia, es de aplicación la inhabilitación que como pena conjunta dispone el art. 426 del mencionado cuerpo de leyes.

£242 Inhabilitación. Privación de títulos honoríficos

No es de aplicación al presente caso lo normado en el art. 36.8 del Código Penal, por cuanto si bien los acusados al momento de los hechos se arrogaron la calidad de médico y pediatra respectivamente, los mismos carecían de los respectivos títulos profesionales.

Exp. Nº 6428-96-Cono Norte (Ejec. Sup). Caro Coria. p. 189.
ART. 36, inc. 8

£243 Inhabilitación. Nulidad de inhabilitación civil

Es nula la sentencia que impone inhabilitación civil y no absoluta.

Exp. Nº 4284-95 ISP-Lima. Caro Coria. p. 190.
ART. 36

£244 Inhabilitación. Aplicación como pena accesoria o principal

La inhabilitación como pena accesoria se extiende por igual tiempo que la penal principal.

Exp. Nº 2070-93-Lima. Rojassi Pella, p. 148.
ART. 37

El tiempo de la inhabilitación al ser prevista dentro de las penas limitativas de derecho, adquiere la categoría de pena principal y no accesoria.

R.N. Nº 3436-2003-Madre de Dios, www.pj.gob.pe.
ART. 37

La inhabilitación para los delitos regulados en los Capítulos II y III, del Libro II, es pena principal y conjunta a la pena privativa de la libertad; no así, una pena que tiene el "carácter de accesoria".

R.N. Nº 3830-2002-Santa, www.pj.gob.pe.
ART. 37

El artículo treinta y siete del Código Penal establece que la inhabilitación puede ser impuesta como pena principal o accesoria; tratándose de una violación de un deber inherente a la función pública, la inhabilitación debe ser impuesta como pena accesoria, la misma que debe extenderse por igual tiempo que la pena principal.

Exp. Nº 3288-98-Loreto. Caro Coria. p. 190.
ART. 37

£245 Inhabilitación principal. Plazo

En la inhabilitación principal es necesario señalar el plazo de extensión, conforme lo estipula el artículo treinta y ocho del código sustantivo.

R.N. Nº 1502-03-Lima. www.pj.gob.pe.
ART. 38

£246 Inhabilitación accesoria. Aplicación en caso de conflicto de leyes en el tiempo

En caso de conflicto de leyes en el tiempo se aplicará lo más

Exp. Nº 612-91-A-San Martín. Caro Coria, p. 191.
ART. 39

favorable al reo. Sólo se aplicará la inhabilitación como pena accesoria en los casos expresamente señalados por la ley.

£247 Inhabilitación accesoria. Plazo

Exp. Nº 2070-93-Lima.
Rojassi Pella, p. 148.
ART. 39

La inhabilitación como pena accesoria se extiende por igual tiempo que la pena principal.

Exp. Nº 3753-96-Huaura
(Ejec. Sup.)
Data 30,000. G.J.
ART. 39

La pena accesoria de inhabilitación, considerada por nuestro Código Penal dentro de las penas limitativas de derechos, debe extenderse por el plazo de la pena principal; al haber fijado el juzgador un término menor, es del caso adecuar dicho extremo.

R.N. Nº 526-2004-
Piura.
Castillo Alva. T. I. p. 371.
ART. 39

La pena de inhabilitación solamente podrá extenderse por igual tiempo que la pena principal cuando expresamente esté contemplada en la ley como pena accesoria, no presentándose dicho supuesto en el caso delitos por tráfico ilícito de drogas en los cuales la inhabilitación tiene la calidad de principal, debiendo procederse de acuerdo con el artículo 38 del Código Penal.

£248 Inhabilitación accesoria. Violación de deber inherente a función pública

R.N. Nº 123-99-Apurímac.
Guía Rápida de J. P. y
P.P. G.J. p. 46.
ART. 39

Tratándose de delitos cometidos por funcionarios públicos contraviniendo un deber propio de su cargo, la inhabilitación como pena accesoria debe extenderse por el tiempo de la pena principal.

£249 Inhabilitación accesoria. Delitos en agravio del Estado

Cons. Nº 4303-96-B-
Huaura.
Rojas Vargas e Infantes
Vargas. p. 113.
ART. 39

En los casos de delitos en agravio del Estado, debe aplicarse la pena accesoria de inhabilitación.

£250 Inhabilitación accesoria. Delitos culposos de tránsito

Exp. Nº 2571-97-Lima
(Ejec. Sup.)
Caro Coria. p. 193.
ART. 40

En los delitos culposos de tránsito el juzgador puede aplicar una pena accesoria de inhabilitación, debiendo ser en tales casos, la duración de la pena accesoria por igual término que la pena principal, tal como se dispone en el párrafo *in fine* del artículo treinta y nueve.

En los delitos culposos de tránsito el juzgador puede aplicar una pena accesoria de inhabilitación, debiendo ser, en tales casos, la duración de la pena accesoria por igual término que la pena principal, tal como lo dispone en el párrafo *in fine* el artículo 39.

Exp. Nº 2571-97-Lima (Ejec. Sup.). Rojas Vargas e Infantes Vargas. p. 116. **ART. 40**

Cuando hay notoria imprudencia del chofer quien estaba embriagado, causando daño irreparable, debe inhabilitarse absolutamente.

Exp. Nº 4415-95 ISPT-Cajamarca. Caro Coria. p.193. **ART. 40**

Siendo el encausado chofer profesional y constituyendo el hecho punible una violación a los deberes de dicha profesión, debe imponerse la suspensión de la autorización para conducir vehículos por igual tiempo que la pena principal.

Exp. Nº 3205-94-B-Ica. Caro Coria. p.193. **ART. 40**

SECCIÓN IV PENA DE MULTA

£251 Pena de multa. Naturaleza jurídica

La multa es una pena cuya naturaleza jurídica es la de ser una pena principal, a la que le son aplicables todas las características que se tienen en una pena y cuya orientación es a la prevención general positiva.

Exp. Nº 263-98-Lima (Ejec. Sup.). Banco de J. G.J. **ART. 41**

£252 Pena de multa. Criterios para su aplicación

El sistema de día-multa persigue permitir una mejor individualización de la pena de multa, tomando en cuenta tanto el delito y la culpabilidad del autor; así como la situación económica de éste. La concreción del número de días-multa se debe hacer tomando en consideración el desvalor de la acción, el desvalor de resultado y la culpabilidad del autor, motivándose dicha concreción en la sentencia, siendo que posteriormente al fijarse el importe de cada cuota se tomará en consideración las circunstancias económicas del reo.

Exp. Nº 263-98-Lima (Ejec. Sup.). Banco de J. G.J. **ART. 41**

£253 Pena de multa. Extensión

Cuando se impone la pena de multa, el juzgador debe precisar no sólo los días-multa a pagar, sino el porcentaje correspondiente, la conversión líquida a cancelar, el plazo perentorio para el pago y el apercibimiento correspondiente de conversión en caso de incumplimiento, tal como lo disponen los artículos 42, 43, 44 y 56 del Código Penal.

Exp. Nº 860-99 (Ejec. Sup.). Rojas Vargas. T. I. p. 287. **ART. 42**

£254 Pena de multa. Individualización judicial del día-multa

Exp. Nº 5015-97-Lima (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J.
ART. 43

El importe de la multa fijada no podrá ser menor del veinticinco por ciento ni mayor del cincuenta por ciento del ingreso diario del condenado cuando viva exclusivamente de su trabajo.

Exp. Nº 4488-96 Ancash (Ejec. Sup.) Data 30,000. G.J.
ART. 43

El importe del día-multa es equivalente al ingreso promedio diario del condenado, y se determinará atendiendo a su patrimonio, rentas, remuneraciones, nivel de gasto y demás signos exteriores de riqueza, pudiendo extenderse de un mínimo de 10 a 365 días; el importe de la multa no podrá ser menor del 25% ni mayor del 50% del ingreso diario del condenado, cuando viva exclusivamente de su trabajo.

Exp. Nº 5154-97-Lima. Caro Coria. p. 194.
ART. 43

El importe dinerario de la cuota diaria de la multa debe establecerse en atención a un porcentaje del ingreso económico del condenado, si éste posee como única renta lo que recibe de su trabajo dependiente. Cabe integrar el porcentaje mencionado, con arreglo a los topes que establece el art. 43 del Código Penal, si en la sentencia recurrida se omitió consignarlo.

R.N. Nº 133-99-Cajamarca. Guía Rápida de J.P. y P.P. G.J. p. 47.
ART. 43

Cuando se impone la pena de multa, el juzgador debe precisar no sólo los días-multa a pagar, sino el porcentaje correspondiente, la conversión líquida, el plazo perentorio para el pago y el apercibimiento correspondiente de conversión en caso de incumplimiento.

R.N. Nº 319-96-Lima. Guía Rápida de J.P. y P.P. G.J. p. 48.
ART. 43

El importe del día-multa no podrá ser menor del veinticinco por ciento ni mayor del cincuenta por ciento del ingreso diario del condenado cuando vive exclusivamente de su trabajo conforme a lo dispuesto por el art. 43 del Código Penal.

£255 Pena de multa. Tiempo y forma de pago

R.N. Nº 538-2003-Huánuco. wwww.pj.gob.pe.
ART. 44

Al imponerse la pena de multa, el juzgador no sólo debe precisar los días multa y el plazo perentorio para el pago, sino también el porcentaje y apercibimiento de conversión en caso de incumplimiento, tal como lo disponen las normas penales previstas en los artículos cuarenta y tres y cincuenta y seis del Código acotado.

Al imponer la pena de multa se debe precisar no solo los días-multa y el porcentaje, sino también a favor de quién debe abonarse, el plazo perentorio para el pago y el apercibimiento de conversión en caso de incumplimiento.

R.N. Nº 1502-03-Lima. www.pj.gob.pe. **ART. 44**

Al imponer la pena de multa el juzgador debe precisar, no sólo los días-multa a pagar y el porcentaje correspondiente, sino además el plazo perentorio para su pago, conforme a los artículos cuarenta y dos, cuarenta y tres y cuarenta y cuatro del Código Penal.

R.N. Nº 3400-2002-Lambayeque. Pérez Arroyo. p. 527. **ART. 44**

Habiéndose omitido en la sentencia señalar los días multa, el porcentaje del importe que el acusado tendrá que abonar a favor del Tesoro Público y el apercibimiento de conversión en caso de incumplimiento, conforme a lo dispuesto por los artículos cuarenta y tres, cuarenta y cuatro y cincuenta y seis del Código Penal, debe integrarse dicho extremo.

R.N. Nº 41-2004-Huánuco. Data 30,000. G.J. **ART. 44**

CAPÍTULO II
APLICACIÓN DE LA PENA

£256 Principio de la corresponsabilidad social. Alcances

En cuanto a la graduación de la pena o individualización de la misma debe tenerse en cuenta en principio "la pena tipo", esto es la que considera la norma penal en la parte que subsume la conducta dentro de sus parámetros mínimo y máximo, pudiendo imponerla por debajo del mínimo legal sólo cuando concurran atenuantes generales y específicos jurídicamente válidos; así mismo, se debe compulsar obligatoriamente los indicadores y circunstancias a que se contraen los artículos cuarenta y cinco y cuarenta y seis del Código Penal, con la consideración además de aplicarse el "principio de proporcionalidad y racionalidad de la pena" descrita en el artículo octavo del Título Preliminar del acotado Código; por ello, la pena impuesta debe condecir con la realidad, tomándose en cuenta el grado de cultura del procesado, sus carencias sociales y la afectación al bien jurídico protegido para el caso concreto.

R.N. Nº 3227-2003-Cono Norte. Pérez Arroyo. p. 544. **ARTS. 45 y 46**

R.N. Nº 411-99-Lambayeque. Guía Rápida de J.P. y P.P. G.J. p. 48.
ART. 45, inc. 1

£257 Principio de corresponsabilidad social. Carencia social o económica

Para los efectos de la determinación judicial de la pena que ha de imponerse al acusado debe tenerse en cuenta que al momento de los hechos no tenía carencias sociales ni económicas, ni ha reparado de manera espontánea los daños ocasionados a los agraviados.

£258 Principio de corresponsabilidad social. Carencia económica y cultural

Exp. Nº 589-98 P/ CAM-Camaná. Caro Coria. p. 198.
ART. 45, incs. 1 y 2

Es particularmente relevante, para la fundamentación de la pena, el principio de culpabilidad; es decir, debe reconocerse la situación de postergación económica y cultural del procesado como un ingrediente de su conducta.

£259 Determinación de la pena. Educación, situación económica y medio social

R.N. Nº 3775-2002-Piura. Pérez Arroyo. p. 577.
ART. 46, inc. 8

Para efectos de la determinación de la pena, se debe tenerse en cuenta las carencias sociales que pudo haber sufrido el agente, su cultura y sus costumbres, la educación, situación económica y medio social, así como las condiciones personales de los citados encausados, previsto en los artículos cuarenticinco y cuarenta y seis del Código Penal.

£260 Principio de corresponsabilidad social. Interes en legalizar relación

Exp. Nº 98-0023-22-2202-JX-01-P-SP-01-San Martín. Caro Coria. p. 198.
ART. 45, inc. 3

Para determinar la pena, debe tenerse en cuenta, además de la confesión sincera del inculpado, el hecho de no haber empleado violencia contra la víctima y mostrar interés en legalizar su relación con ella, con la cual mantenía una relación de pareja.

£261 Determinación de la pena. Cuantificación

R.N. Nº 82-2004-Callao. Data 30,000. G.J.
ART. 46

En el proceso de cuantificación de la pena, el primer estadio de su determinación es la individualización legal, que fundamentalmente toma en cuenta consideraciones de prevención general y proporcionalidad. Dicho marco legal de la pena se proyecta sobre el segundo estadio de determinación de la misma que es la individualización judicial, destinada a la medición concreta o quántum de la pena, y

que tiene en cuenta tanto el criterio de la proporcionalidad de la misma como las necesidades preventivos especiales que presenta el imputado.

£262 Determinación de la pena. Graduación

Para los efectos de la graduación de la pena o individualización de la misma, el juez debe tener en cuenta en principio la pena tipo, esto es, la norma penal en la parte que subsume la conducta dentro de sus parámetros mínimo y máximo, pudiendo imponerla por debajo del mínimo legal solo cuando concurran atenuantes generales y específicas jurídicamente válidas; asimismo debe compulsar obligatoriamente los indicadores y circunstancias a que se contrae los artículos cuarenta y cinco, y cuarenta y seis del Código Penal; teniendo en cuenta, además, el "principio de proporcionalidad y racionalidad de la pena" descrita en el artículo octavo del Título Preliminar de nuestro Código Penal.

R.N. Nº 1391-2003-Ica. www.pj.gob.pe. **ART. 46**

Al graduar la pena el juzgador debe tener en cuenta sólo las imputaciones formuladas contra el procesado, que han sido debidamente corroboradas, su edad, condiciones personales, carencia de antecedentes penales y judiciales, su mayor o menor grado de readaptación social, y además, el principio de proporcionalidad y racionalidad de la pena.

R.N. Nº 1154-2003-Cono Norte. www.pj.gob.pe. **ART. 46**

Para los efectos de la imposición de la pena se debe tener en cuenta las condiciones personales del justiciable, la forma y circunstancias de comisión del evento delictivo, conforme a lo dispuesto por el artículo 45 y 46 del Código Penal, así como el marco legal establecido en el tipo penal que se le imputa y las atenuantes que concurren en el proceso, sobre todo el principio de proporcionalidad de la pena prevista en el artículo octavo del Título Preliminar del código sustantivo, en la que se debe valorar los efectos del daño y el bien jurídico protegido, en ese sentido, es posible rebajar la pena impuesta.

R.N. Nº 543-2004-Puno-Huaura. Castillo Alva. T. I. p. 207. **ARTS. 45 y 46**

Las exigencias que plantea la determinación de la pena no se agotan en el principio de culpabilidad, sino que además la gravedad de la pena debe estar determinada por la trascendencia social de los hechos que con ella se reprimen, de allí que resulta imprescindible la valoración de la nocividad social del ataque al bien jurídico. En este sentido, si

Exp. Nº 290-2004-Tacna. Data 30,000. G.J. **ARTS. 45 y 46**

bien al momento de imponer la pena, el superior colegiado ha tenido en cuenta la responsabilidad restringida de los procesados para efectos de rebajar la sanción, la facultad que tiene el juzgador para graduarlas debe guardar relación con lo dispuesto en el artículo octavo del Título Preliminar del Código Penal el cual establece el principio de proporcionalidad, entendida como la correspondencia debida entre la gravedad del hecho y la pena que corresponde aplicar a su autor; por lo que corresponde rebajar la pena impuesta.

Exp. Nº 3462-97-Lambayeque (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J.
ART. 46, incs.1 y 3

Cuando se trata de una conducta tipificada en una norma penal compleja, el órgano jurisdiccional debe precisar en qué circunstancias agravantes se ha perpetrado el hecho, aún más cuando el tipo penal ha sufrido modificaciones, debe precisarse también éstas; además el Colegiado para imponer pena por debajo del mínimo legal tiene el deber de fundamentar, si se trata de algún elemento negativo imperfecto del delito o de orden procesal, en cuyo caso también tiene la obligación de indicar el dispositivo legal que justifica la atenuación de la punición que señala.

R.N. Nº 2737-2001-Arequipa. www.pj.gob.pe.
ART. 46, incs.1 y 3

A efectos de determinar la pena a imponerse se deberá tener en cuenta la naturaleza, modalidad y circunstancias del hecho punible, así como las condiciones personales de los acusados.

R.N. Nº 3812-2003-Lima. Pérez Arroyo. p. 594.
ART. 46, incs.1 y 3

La pena impuesta debe guardar proporción con la naturaleza del delito, la forma y circunstancias de su comisión, así como por la entidad del injusto, siendo necesario de resaltar el amplio prontuario judicial que puede registrar el agente.

£263 Naturaleza de la acción. Concurrencia de circunstancias atenuantes o agravantes

Exp. Nº 3706-98-Lima. Caro Coria. p. 202.
ART. 46, inc. 1

La concurrencia de circunstancias atenuantes compatibles como la legítima defensa y la confesión sincera del imputado, deben apreciarse conjuntamente al momento de determinar la extensión y naturaleza de la pena aplicable.

Exp. Nº 2639-98-Lima. Caro Coria. p. 203.
ART. 46, inc. 1

Las circunstancias compatibles que agravan o atenúan la penalidad del partícipe de un hecho punible deben apreciarse conjuntamente para decidir la pena concreta aplicable. Por consiguiente, ante la presencia de un concurso

real de delitos y de imputabilidad restringida por la edad del imputado, el juzgador debe aplicar una penalidad que evalúe proporcionalmente ambas circunstancias.

£264 Determinación de la pena. Inidoneidad del medio empleado

La inidoneidad del medio empleado por el autor del ilícito, implica que en ningún momento se haya puesto en peligro el bien jurídico.

R.N. Nº 813-2004-Piura. Castillo Alva. T. I. p. 403. **ART. 46, inc. 2**

£265 Determinación de la pena. Proporcionalidad

La determinación de la pena no se agota en el principio de culpabilidad, ya que no sólo es preciso que se pueda culpar al autor del hecho que es objeto de represión penal, sino que, además, la gravedad de esta represión debe ser proporcional al delito cometido; ello a su vez implica el reconocimiento de que la gravedad de la pena debe estar determinada por la trascendencia social de los hechos que con ella se reprimen, de allí que resulte imprescindible la valoración de la nocividad social al ataque del bien jurídico.

R.N. Nº 1042-2003-Puno. www.pj.gob.pe. **ART. 46, inc. 4**

Para determinar la pena dentro de los límites fijados por la ley, el juez atenderá la responsabilidad y gravedad del hecho punible cometido, en cuanto no sean específicamente constitutivos del hecho punible o modificatorio de la responsabilidad.

Exp. Nº 395-91-Ica. Caro Coria. p. 201. **ART. 46, inc. 4**

A fin de imponerse la pena debe tenerse en cuenta que el menoscabo al bien jurídico no se ha dado en la magnitud de extremo peligro para la víctima.

R.N. Nº 473-2004-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 6, inc. 4**

Estando a la gravedad del delito resulta procedente modificar el carácter de la pena, conforme a lo preceptuado en el art. 46 del Código Penal.

Exp. Nº 224-94-B-Lima. Caro Coria. p. 202. **ART. 46, inc. 4**

£266 Determinación de la pena. Circunstancias y forma de comisión del ilícito

La pena debe imponerse dentro del marco legal fijado por la ley, teniendo en cuenta, no sólo la gravedad y trascendencia del ilícito penal, sino además la forma y circunstancias en que se perpetró.

R.N. Nº 478-2003-Lima. www.pj.gob.pe. **ART. 46, inc. 5**

Exp. Nº 2169-97-Lima
Data 30,000. G.J.
ART. 46, inc. 5

El colegiado, a efectos de graduar la pena, debe tener en consideración la forma y circunstancias en que se produjeron los hechos, la confesión sincera y arrepentimiento referidos por el acusado desde la etapa policial y ratificada en el desarrollo del proceso, como su entorno cultural y social y su responsabilidad restringida.

£267 Determinación de la pena. Grado de participación

R.N. Nº 3390-2002-Lambayeque.
wwww.pj.gob.pe.
ART.46, inc. 7

La individualización de la pena supone, no solo tener en consideración las circunstancias particulares del caso y la culpabilidad del agente; sino también, el grado de participación que ha tenido cada uno de los procesados en el evento delictivo

£268 Determinación de la pena. Reparación espontánea

R.N. Nº 473-2004-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 46, inc. 9

A fin de imponerse la pena debe tenerse en cuenta, el ánimo de enmienda frente a los hechos, coyuntura que permite inferir al juzgador que una pena mínima y efectiva provocará su inminente readaptación social.

£269 Determinación de la pena. Confesión sincera

R.N. Nº 2368-2005-San Martín
Castro. p. 345.
ART. 46, inc. 10

La admisión de los hechos por el imputado importa una confesión sincera, en cuanto reconoce los hechos desde el primer momento, y no existen evidencias o fundamentos razonables que permitan sostener que ocultó, total o parcialmente, la verdad de lo ocurrido, sin que ello obste que fuera detenido en flagrancia delictiva, lo que dice de la forma cómo se descubrió el hecho pero no de la actitud del imputado frente a la intervención policial y a los cargos esgrimidos en su contra.

R.N. Nº 1179-2004-Ucayali.
Data 30,000. G.J.
ART. 46, inc. 10

En lo que respecta al quántum de la pena, ésta puede ser rebajada prudencialmente por confesión sincera, conforme lo establece el artículo 136 del Código de Procedimientos Penales, siendo que el procesado se encuentra confeso y arrepentido, resaltándose que fue el mismo quien de manera espontánea y voluntaria se entregó a las autoridades policiales al constatarse que se encontraba requisitoriado por un ilícito.

El juzgador al graduar la pena contra la acusada ha considerado de manera indebida la confesión sincera para imponer la pena por debajo del mínimo legal, porque en los casos de flagrante delito no es de aplicación este beneficio en tanto no se ha aportado nuevos hechos; en tal mérito, resulta procedente modificar la pena impuesta en atención a la forma y circunstancias en que se cometió el delito, conforme al artículo cuarenta y seis.

Exp. Nº 816-2002-Callao (Ejec. Sup.). Centro de Investigaciones del P.J.
ART. 46, inc. 10.

£270 Condiciones personales. Reincidencia y habitualidad

No obstante que han quedado proscritas las figuras de la reincidencia y habitualidad al promulgarse el Código Penal vigente, debe tenerse en cuenta que para fijar la pena dentro de los límites establecidos por la ley, entre otros elementos, es necesario considerar las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente, conforme al inc. 10 del artículo cuarenta y seis del Código Penal.

Exp. Nº 3108-94 (Ejec. Sup.). Rojjasi. p. 116.
ART. 46, inc. 10

Se acredita la responsabilidad por la confesión sincera, cuando se cumple con los requisitos que la doctrina exige, como es: a) una consciente declaración personal y oral del imputado; b) es una declaración libre y consciente; c) es sincera, ya que profiere una narración veraz, con fidelidad a la memoria; d) el relato es verosímil, explicable, cognoscible y no contrario a las leyes lógicas; e) es circunstanciada, es decir proporciona detalles pertinentes; f) acepta la imputación respecto al hecho ocurrido ante autoridad competente y con la formalidad y garantías correspondientes, por lo que en concordancia con el artículo ciento treinta y seis del Código de Procedimientos Penales, se le debe rebajar la pena prudencialmente.

R.N. Nº 809-2004-Cono Norte. Data 30,000. G.J.
ART. 46, inc. 10

La confesión sincera exige que el sujeto a quien se le imputa el hecho punible acepte o narre haber participado en el mismo, en forma libre, espontánea, coherente y veraz.

RN. Nº 1462-2003-Huánuco. wvww.pj.gob.pe.
ART. 46, inc. 10

£271 Determinación de la pena. Condiciones personales

La pena debe imponerse en atención a las condiciones personales del encausado, su cultura, sus costumbres y a la forma y circunstancias en que cometió el delito materia de juzgamiento, conforme a lo establecido en los artículos 45 y 46 del Código Penal.

Exp. Nº 11-99-Ayacucho (Ejec. Sup.). Guía Rápida de J.P. y P.P. G.J. p. 49.
ART. 45

R.N. Nº 3604-2003-Amazonas.
Pérez Arroyo. p. 275.
ART. 46, inc. 11

Para la determinación de la pena debe valorarse la forma y circunstancias en que se produjo el evento criminoso; asimismo las condiciones personales del agente, observar si carece de antecedentes penales, en atención a lo dispuesto por los artículos cuarenta y cinco y cuarenta y seis del Código Penal y sobre todo el Principio de Proporcionalidad, como relación de correspondencia entre el injusto cometido por el agente y la pena a imponerse, sustentado ello en el artículo octavo del Título Preliminar del acotado Código.

RN. Nº 186-2003-Cono Norte.
www.pj.gob.pe.
ART. 46, inc. 11

Resulta razonable tener en cuenta al momento de graduar la pena las condiciones personales del agente, como por ejemplo, el haberse acreditado que el sentenciado se encontraba bajo los efectos del alcohol y las drogas, al momento de cometer el hecho delictivo, aunque sin pérdida de conciencia, el tener antecedentes de drogadicción, y el habérsele hallado en su poder pasta básica de cocaína.

R.N. Nº 240-2004-Loreto.
Data 30,000.G.J.
ART. 46, inc. 11

El informe psicológico acredita que el procesado presenta una capacidad intelectual inferior que el término medio, semblanza de una persona dependiente del alcohol además de poder tornarse agresivo y violento al efecto de este; que si bien es cierto dichas características personales no justifican la comisión del delito, si debe ser tomada en cuenta para la determinación judicial de la pena.

£272 Determinación de la pena. Condiciones personales como causa de inimputabilidad

R.N. Nº 3987-99-Callao.
Caro Coria. p. 199.
ART. 46, inc. 11

Para efectos de imponer una pena debe de tenerse en cuenta, entre otros aspectos, las condiciones personales del agente, las cuales están referidas no solo a factores psicológicos sino también a circunstancias que hayan afectado su percepción de los hechos, sin que éstas constituyan causas de inimputabilidad.

£273 Determinación de la pena. Presunto desconocimiento del reproche penal

RN. Nº 998-2003-Huánuco.
Data 30,000. G.J.
ART. 46, inc. 11

El presunto desconocimiento sobre el reproche penal de la conducta se desvirtúa con las condiciones personales del procesado. En este caso, debe tenerse en cuenta su grado de instrucción, el lugar donde radica (zona donde existe incidencia de actos relacionados al tráfico ilícito de drogas), y sobre todo, el hecho precedente, de haber sido

intervenido anteriormente por hechos vinculados al mismo delito.

£274 Determinación de la pena. Existencia de antecedentes penales

Para la graduación de la pena debe considerarse la condición de los autores, toda vez, que las actividades ilícitas de los agentes puede constituir su modus vivendi, así por ejemplo se debe observar la existencia de antecedentes penales, o el hecho de haber escapado de un establecimiento penitenciario, llevándose consigo armas y municiones, los que son utilizados para cometer asaltos, u otro ilícito; conductas que por sí mismas, reviste suma peligrosidad.

RN. Nº 3082-2003-Huaraz. www.pj.gob.pe. **ART. 46, inc. 11**

No existe otra prueba que corrobore la sindicación inicial, y el hecho de que el justiciable cuente con antecedentes penales no lo hace autor del evento delictivo por cuanto, como bien lo ha referido el Colegiado Superior, se asume la teoría del Derecho Penal del acto y no del Derecho Penal de autor.

R.N. Nº 011-2004-Lambayeque. Data 30,000.G.J. **ART. 46, inc. 11**

Para efectos del descuento del tiempo en que el procesado ha estado privado de su libertad a título de detención del que se le ha impuesto en calidad de pena, debe computarse desde el mismo momento en que se produce la privación de libertad (detención policial), no desde aquel en que tiene lugar su internamiento en el establecimiento penitenciario, de conformidad con lo dispuesto por el artículo cuarenta y siete del Código Penal.

R.N. Nº 330-2004-Huánuco. Data 30,000. G.J. **ART. 46, inc. 11**

£275 Determinación de la pena. Abuso de poder público

El abuso de poder público, ha sido incorporado como circunstancia agravante en nuestro ordenamiento jurídico mediante Ley Nº 26758 como artículo 46 A, pues la condición de miembro de la Policía Nacional como institución titular del orden, impone deberes especiales que obligan frente a la sociedad, los que han sido infringidos por los encausados.

Exp. Nº 430-99-Huánuco (Ejec. Sup.). Data 30,000.G.J. **ART. 46-A**

La calidad de miembro de la Policía Nacional constituye circunstancia agravante, como la del médico que abusa de su ciencia para causar el aborto, del tutor o curador que expone a peligro a su pupilo, del funcionario público que allana un domicilio, el notario público que incurre en delito

Exp. Nº 3319-95 (Ejec. Sup.). N.L., T. 247. p. A-22. **ART. 46-A**

contra la fe pública y demás casos de agravante en razón de la función que considera el Código Penal; que, esta circunstancia agravante, en modo alguno viola el principio de igualdad ante la ley.

Exp. Nº 4598-99-Lima
(Ejec. Sup.).
Caro Coria. p. 205.
ART. 46-A

Es de apreciarse que al momento de fijar la pena no se ha tenido en cuenta la gravedad de los hechos instruidos, el accionar del sentenciado durante la comisión del ilícito, que dirigía él mismo, ni menos el hecho que actuara aprovechándose de su condición de miembro de la Policía Nacional (artículo 46-A del Código Penal), por lo que se debe incrementar la pena impuesta.

£276 Computo de detención sufrida. Contabilización de tiempo de arresto domiciliario

STC Nº 0019-2005-PI/TC.
Data 30,000. G.J.
ART. 47

Es inconstitucional permitir que el tiempo de arresto domiciliario sea abonado para el cómputo de la pena impuesta a razón de un día de pena privativa de libertad por cada día de arresto domiciliario. Ello significa que es inconstitucional la frase "y domiciliaria" del primer párrafo del artículo 47º del Código Penal, modificado por el Artículo Único de la Ley Nº 28568.

£277 Concurso aparente de leyes. Definición

R.N. Nº 2454-2003-
Lima. San Martín
Castro. p.228.
ART. 48

Se da un concurso aparente de leyes cuando dos o más normas se disputan ser aplicadas a un mismo hecho, la más adecuada, de acuerdo al principio de especialidad desplaza a las demás, y teniendo en cuenta que en el presente caso el móvil real del ilícito era el apoderamiento del dinero de la víctima y no el de privarla de su libertad u obligarla contra su voluntad a dar una ventaja económica es que en aplicación del mencionado principio de especialidad, el delito de robo agravado perpetrado por el sentenciado, desplaza a los supuestos tipos de secuestro y extorsión.

£278 Concurso aparente de leyes. Principio de especialidad

R.N. Nº 2454-2003-Lima.
Castillo Alva.
T. II. p. 357.
ART. 48

Concurso aparente del leyes, supone disputan de dos o más normas para ser aplicadas a un mismo hecho, la más adecuada, de acuerdo al principio de especialidad, desplazará a las demás.

£279 Concurso ideal de delitos. Sistema de absorción

Por el sistema de absorción, la pena a imponerse, en el concurso ideal de delitos, corresponderá a la disposición que establezca la pena más grave se incurre en nulidad cuando se impone en forma conjunta las penas establecidas por las dos normas aplicables.

Exp. Nº 1398-98-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 48**

£280 Concurso ideal de delitos. No puede imponerse conjuntamente penas establecidas por dos normas aplicables

En aplicación del artículo 48 del Código Penal y por el sistema de absorción, la pena a imponerse en caso de concurso ideal de delitos, corresponderá a la disposición que establezca la pena más grave; por lo que no pueden imponerse en forma conjunta las penas establecidas por las dos normas aplicables, pues se incurre en nulidad.

Exp. Nº 1398-98-Lima. (Ejec. Sup.). Juris. P & R. Jurisprudencial. Nº 16. G.J. **ART. 48**

£281 Concurso ideal de delitos. Prescripción de la acción penal

Al tratarse de un concurso ideal de delitos, debido a la oportunidad en que tuvo lugar la comisión de los hechos denunciados, no procede invocar independientemente la prescripción de la acción penal respecto a uno de los ilícitos.

Exp. Nº 3741-94-B. (Ejec. Sup.). Juris. P & R. Jurisprudencial. Nº 16. p. 12. G.J. **ART. 48**

Existiendo concurso ideal de delitos, a que se refiere el artículo 48 del Código Penal, la acción penal prescribe cuando ha transcurrido el plazo correspondiente al delito más grave.

Exp. Nº 2854-95-B-Lima. (Ejec. Sup.). Juris. P & R. jurisprudencial. Nº 16. p. 12. G.J. **ART. 48**

£282 Concurso ideal de delitos. Unidad de acción y de fines

En el concurso ideal de delitos heterogéneos importa que haya unidad de acción aunque no de fines, debiendo sancionarse sólo con la figura que tiene mayor pena, de acuerdo al principio de absorción.

Exp. Nº 573-97-Ancash. Juris. P & R. jurisprudencial. Nº 16. p. 12. G.J. **ART. 48**

£283 Concurso ideal de delitos. Concurso entre lesiones y robo agravado

Debe aplicarse el tipo penal que prevea el carácter pluriofensivo de la conducta del agente, por lo que en aplicación del principio de especialidad, la figura típica de lesiones se encuentra subsumida dentro de los alcances del tipo penal de robo agravado.

Exp. Nº 3274-99-Piura. Juris. P & R. jurisprudencial. Nº 16. p. 12. G.J. **ART. 48**

£284 Delito continuado. Noción

R.N. Nº 1115-2003-Lima. Pérez Arroyo. T.I. p.320. **ART. 49**

Se considera delito continuado a la reiteración de la conducta delictiva del agente, es decir, la pluralidad de acciones cometidas en diversos momentos con la unidad de intención dirigida contra el mismo bien jurídico protegido.

Exp. Nº 194-90-Lima. Data 30 000. G.J. **ART. 49.**

El delito continuado es el que se atribuye a una sola persona o personas, no obstante la diversidad de las acciones que la integran, que presupone la repetición de varias acciones consecuentes de una sola resolución criminal, y que cada una representa una violación de la ley y que no se trata de un delito instantáneo y permanente. Su momento de comisión propio se remite a una pluralidad de acciones, las que se realizan en momentos determinados. Que al recoger la concepción doctrinal del delito continuado, no se deben tomar en consideración los momentos comisivos de cada acción sino integrarlos en uno solo, salvo que cada acción o algunas de ellas adquieran relevancia jurídica. Cuando el delito continuado se interrumpe con una sentencia absolutoria las acciones que están inmersas en la citada resolución no pueden ser objetos de otra sentencia por atentar contra el principio de cosa juzgada, sin embargo las acciones posteriores deben sancionarse conforme al último momento comisivo, por no estar dentro de los alcances de la cosa juzgada y porque no está permitida la analogía.

R.N. Nº 1715-98-Cusco. Data 30,000. G.J. **ART. 49**

Al existir una violación de la ley penal llevada a cabo mediante acciones repetidas que recayeron en dos sujetos pasivos diferentes, el hecho global debe ser tenido como un solo delito continuado, conforme a lo señalado por el artículo cuarenta y nueve del Código Penal.

Exp. Nº 194-90-Lima. (Ejec. Sup.). Juris. P & R. jurisprudencial. Nº 16. p. 12. G. J. **ART. 49**

El delito continuado es el que se atribuye a una sola persona o personas, no obstante la diversidad de las acciones que la integran, presuponiendo la repetición de varias acciones consecuentes con una sola resolución criminal, representando cada cual una violación de la ley.

R.N. Nº 4938-97-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 49**

El delito continuado es el ilícito perpetrado en diversos momentos, repitiéndose en varias oportunidades; que siendo éstos así, el comportamiento delictivo del mencionado acusado ha infringido repetidas veces la misma ley penal con actos ejecutivos que forman parte de una misma resolución criminal.

£285 Delito continuado. Norma penal aplicable

Tratándose de un delito continuado, la pena a imponerse es la que corresponde a la legislación vigente al momento del último acto delictivo.

R.N. Nº 1814-2001-Camaná. Pérez Arroyo. T. I. p. 622. **ART. 49**

Cuando haya más de una norma vigente al momento de la comisión del delito, por tratarse, por ejemplo, de un delito continuado, se aplicará, como norma vigente al momento de la comisión del delito, la última norma vigente durante su comisión. Esto es así, porque la norma vigente al momento de la comisión del delito se aplica de manera inmediata.

Exp. Nº 0901-2003-HC/TC. Data 30,000. G.J. **ART. 49**

£286 Delito continuado. Acciones repetidas sobre sujetos pasivos diferentes

Al existir una violación de la ley penal llevada a cabo mediante acciones repetidas que recayeron en dos sujetos pasivos diferentes, el hecho global debe ser tenido como un solo delito continuado, conforme a lo señalado por el artículo cuarentinueve del Código Penal.

R.N. Nº 1715-98-Cusco. Data 30,000. G.J. **ART. 49**

£287 Delito continuado. Determinación del grado de responsabilidad

En el caso de un delito continuado, es necesario establecer la fecha de iniciación y terminación del mismo para poder determinar el grado de responsabilidad del presunto autor.

Exp. Nº 66-89-Arequipa. (Ejec. Sup.). Juris. P & R. jurisprudencial. Nº 16. p. 12. G.J. **ART. 49**

£288 Delito continuado. Delito de violación sexual

El delito continuado de violación sexual se configura cuando el ilícito penal ha sido perpetrado en diversos momentos en agravio de la menor; por lo que, al infringir repetidas veces la misma ley penal con actos ejecutivos que forman parte de una misma resolución criminal, el comportamiento delictivo del acusado constituye un delito continuado sancionado con la pena correspondiente a éste.

R.N. Nº 4938-97-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 49**

Existe un solo delito continuado de violación de menor, conforme a lo señalado en el artículo 49 del Código Penal, cuando se produce una violación de la ley penal llevada a cabo mediante acciones repetidas que recayeron en dos sujetos pasivos diferentes.

R.N. Nº 1715-98-Cusco. Data 30,000. G.J. **ART. 49**

£289 Concurso real de delitos. Noción

Exp. Nº 038-98-Lima (Ejec. Sup.). Rojas Vargas, Fidel e Infantes Vargas. p. 131.
ART. 50

El concurso real de delitos consiste en una pluralidad de acciones independientes entre sí que se materializan en el mismo tipo penal configuran un concurso real homogéneo de delitos, por lo que la pena aplicable debe graduarse conforme a lo dispuesto en el artículo 50 del Código Penal.

Exp. Nº 787-97-Lima. Caro Coria. p. 209.
ART. 50

La conducta realizada por el acusado se subsume vía concurso real, toda vez que hay pluralidad de resultados realizados en distintos tiempos.

R.N. Nº 4647-95-Lambayeque. Data 30,000. G.J.
ART. 50

En el concurso real de delitos concurren dos acciones o hechos –matar para facilitar u ocultar otro delito y robar a mano armada y con la participación de más de dos personas– que constituyen cada uno un delito autónomo, esto es, el de homicidio calificado y el de robo agravado, sin que exista el caso que un hecho integrante de una de las figuras delictivas sea a su vez parte íntegramente o parcialmente del hecho constitutivo de la otra figura delictiva.

Exp. Nº 787-97-Lima. (Ejec. Sup.). Juris. P & R. jurisprudencial. Nº 16. p. 13. G.J.
ART. 50

Una conducta se subsume vía concurso real de delitos, cuando hay pluralidad de resultados realizados en distintos tiempos, por lo que en dicho caso debe aplicarse al acusado la pena más grave, en virtud al principio de absorción previsto en el numeral 50 del Código Penal.

Exp. Nº 038-98-Lima. (Ejec. Sup.). Juris. P & R. jurisprudencial. Nº 16. p. 13. G.J.
ART. 50

Un concurso real homogéneo de delitos se configura cuando la pluralidad de acciones independientes entre sí, materializan el mismo tipo penal, por lo que la pena aplicable debe graduarse conforme a lo dispuesto en el artículo 50 del Código Penal.

£290 Concurso real de delitos. Independencia de los delitos

Exp. Nº 303-95 Junín (Ejec. Sup.). Caro Coria. p. 208.
ART. 50

Aun cuando se impone la pena más grave, en el concurso real de delitos cada ilícito es independiente.

Exp. Nº 038-98 B-Lima. Caro Coria. p. 209.
ART. 50

La pluralidad de acciones independientes entre sí que materializan el tipo penal configura un concurso real homogéneo de delitos, por lo que la pena aplicable debe graduarse conforme a lo dispuesto en el artículo cincuenta del Código Penal. La legislación nacional no reconoce restricciones en

torno a la revisión de una sentencia impugnada ante la Corte Suprema de Justicia.

£291 Concurso real de delitos. Penalidad

En los delitos en concurso real, a los efectos de la penalidad, debe aplicarse la pena que establece el delito más grave, salvo las penas accesorias y medidas de seguridad que pueden imponerse aún cuando éstas sólo estén previstas para el delito menos grave.

R.N. Nº 3654-2004-Ucayali. Pérez Arroyo. T. I. p.369. **ART. 50**

La respuesta penal en caso de concurso real no puede estar condicionada a factores procesales referidos a la persecución, al conocimiento por la autoridad de la comisión del injusto y a la fecha de su enjuiciamiento, de ahí que la pena única se impone como exigencia legal e incluso de tratamiento penitenciario.

R.N. Nº 4052-2004-Ayacucho. Data 30,000. G.J. **ART. 50**

En el concurso real de delitos, la pena a imponerse corresponderá al delito más grave, conforme lo dispone el artículo 50 del Código Penal; por lo que, al prever el delito más grave una sanción no mayor de tres años de pena privativa de la libertad; la pena impuesta al sentenciado debe ser aumentada, al no encontrarse en proporción con la magnitud de los delitos.

Exp. Nº 8285-97-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 50**

£292 Concurso real de delitos. Tramitación

Si hubiere concurso de delitos, el trámite que se seguirá será el que corresponda al delito de mayor gravedad, aunque se haya declarado no haber mérito a juicio oral o prescrita la acción penal respecto de éste.

Exp. Nº 355-93-Lima. Rojassi Pella. p. 30. **ART. 50**

Tratándose de concurso de delitos, el trámite a seguir lo determina el delito de mayor gravedad, coligiéndose por ende que en el presente caso debe seguirse con el trámite ordinario, el que seguirá aun cuando se declare prescrita la acción penal o se declare no haber mérito a pasar a juicio oral respecto del delito más grave, en atención al principio de unidad en la investigación y en el juzgamiento.

Cons. Nº 4479-96-La Libertad. Data 30,000. G.J. **ART. 50**

£293 Concurso real de delitos. Procedencia del mandato de detención

Cuando existe concurso real de delitos, y del mismo es posible prever la imposición de pena privativa de libertad

Exp. Nº 509-98 J-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 50**

superior a los cuatro años, procede decretar mandato de detención contra el inculpado; con mayor razón si éste habría pertenecido a una organización ilegal destinada a falsificar pasaportes, por lo que su no detención implicaría el riesgo de una fuga al exterior para evadir el proceso.

Exp. Nº 509-98 J.
Data 30,000. G.J.
ART. 50

Cuando existe concurso real de delitos, y del mismo es posible prever la imposición de pena privativa de libertad superior a los cuatro años, procede decretar mandato de detención contra el inculpado; ya que su no detención implica el riesgo de una fuga al exterior para evadir el proceso.

£294 Concurso real de delitos. Robo agravado y lesiones graves

Exp. Nº 0429-98.
DJ. Nº 34, p. 261.
ART. 50

Han quedado acreditados los delitos de robo agravado y lesiones graves. Que estando a que estas conductas delictivas son independientes y habiendo concurrido las mismas, estamos frente a lo que constituye concurso real de delitos.

£295 Concurso real de delitos. Procedimiento a seguirse

Exp. Nº 3024-98-
Arequipa.
Data 30,000. G.J.
ART. 50

Al existir concurso de delitos, el procedimiento a seguirse será el que corresponda al delito de mayor gravedad.

£296 Concurso real retrospectivo. Noción

R.N. Nº 4200-2001-
Huánuco.
Pérez Arroyo. T.I. p. 636.
ART. 51

El artículo cincuenta y uno del Código Penal regula la figura del Concurso Real Retrospectivo, que consiste en la obligación del órgano jurisdiccional de dictar el sobreseimiento definitivo de la causa y por ende su archivo definitivo cuando en fecha posterior a la expedición de una sentencia condenatoria, se descubre otro hecho punible cometido antes de la emisión del fallo condenatorio por el mismo condenado, de igual o distinta naturaleza que merezca una pena inferior a la impuesta; se advierte, que en la citada norma no se establecen los requisitos necesarios para operar la refundición de la pena, toda vez que se requiere que entre los hechos objeto de condena medie una relación de Concurso Real, sin que entre ellos se haya pronunciado una sentencia firme o se haya producido una causa extintiva de la acción.

Que el denominado concurso real retrospectivo se produce cuanto los delitos que componen el concurso no han sido juzgados simultáneamente en un solo proceso. De allí que al descubrirse con posterioridad a tal juzgamiento y condena los delitos restantes, ellos darán lugar a un nuevo juzgamiento. Sin embargo, tal anomalía procesal no afecta la integridad del concurso real de los delitos que cometió el agente

R.N. Nº 367-2004 (P.V). Data 30,000. G.J. p.75.
ART. 51

Al producirse la figura del concurso real retrospectivo (art. 51 del Código Penal) el órgano jurisdiccional está en la obligación de dictar el sobreseimiento de la causa y por ende su archivo definitivo, cuando en fecha posterior a la expedición de una sentencia condenatoria se descubre otro hecho punible cometido antes de ella por el mismo condenado de igual o distinta naturaleza que merezca una pena inferior a la impuesta.

R.N. Nº 122-2000 Lima. Caro Coria. p. 211.
ART. 51

La figura del concurso real retrospectivo se da cuando en fecha posterior a la expedición de una sentencia condenatoria se descubre otro hecho punible cometido antes de ella, por el mismo condenado de igual o distinta naturaleza que merezca una pena inferior a la impuesta, debido a ello, el órgano jurisdiccional está en la obligación de dictar el sobreseimiento de la causa y por ende su archivo definitivo.

Exp. Nº 122-2000-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 51

£297 Concurso real retrospectivo. Finalidad

El tratamiento del concurso real retrospectivo, en el caso de juzgamiento sucesivos y en orden a la imposición de la pena, tiene por finalidad, por un lado, evitar que el condenado sea tratado más severamente que lo que hubiese sido si el juzgamiento de sus infracciones hubiera tenido lugar simultáneamente; y, de otro lado, a imponer una sola pena que sea proporcionada a la responsabilidad del agente, en tanto que el juez no puede acumular las penas.

R.N. Nº 4052-2004-Ayacucho. (PV) Data 30,000. G.J.
ART. 51

£298 Concurso real retrospectivo. Exigencia de motivación

Si bien conforme al artículo 51 del Código Penal procede el sobreseimiento definitivo de la causa, referido a un hecho punible cometido antes de una sentencia condenatoria por delito igual o de distinta naturaleza, en cualquier estado del proceso; sin embargo, esta norma exige al órgano ju-

Exp. Nº 805-99-Chimbote (Ejec. Sup.). Caro Coria. p. 211.
ART. 51.

risdiccional, motivar adecuadamente su decisión toda vez que utiliza los términos "merezca una pena inferior a la impuesta", lo que implica que se debe precisar en la resolución, el o los hechos delictuosos imputados, las pruebas que abonan o desvirtúan las circunstancias atenuantes o agravantes, para poder finalmente formarse en el juez un criterio tal que permita establecer que la pena a imponerse tendría que ser inferior a la ya impuesta.

£299 Concurso real retrospectivo. Criterios para su aplicación

R.N. Nº 367-2004 (P.V). Data 30,000. G.J.
ART. 51

Si bien la regla general establece que al descubrirse con posterioridad al juzgamiento y condena los delitos restantes, ellos darán lugar a un nuevo juzgamiento, existen excepciones a dicha consecuencia. En primer lugar, si el delito de juzgamiento posterior merece una pena inferior a la ya impuesta en el juzgamiento inicial, se debe dictar el sobreseimiento definitivo y el archivo de la causa. En segundo lugar, si la pena conminada para el delito posteriormente descubierto fuese superior a la ya aplicada se debe realizar nuevo juicio e imponerse la nueva pena que corresponde al procesado. Para la operatividad de las excepciones mencionadas se debe efectuar una comparación entre la pena concreta impuesta en la primera sentencia y la pena legal conminada para el delito recién descubierto pero cometido antes de la primera sentencia. Por otro lado, es de señalar que el texto vigente del artículo cincuenta y uno tiene una finalidad práctica orientada por los principios de economía procesal y eficacia judicial frente al gasto y desgaste funcional que representa todo nuevo proceso que al estar vinculado con un concurso real de delitos demanda una sanción coherente con lo prescrito en el artículo cincuenta del Código Penal.También se deberá considerar que :a) para efectuar la comparación entre la pena impuesta en la sentencia y el delito recién descubierto cometido antes de ella, debe estarse a la pena conminada legalmente, sin perjuicio de tenerse presente los supuestos de eximentes. b) el sobreseimiento por concurso real retrospectivo no impide a la parte civil interponer una demanda en sede civil. c) en el caso que el delito recién descubierto mereciera una pena igual a la impuesta en la sentencia condenatoria no puede sobreseerse el proceso; y d) la ley que modificó el artículo cincuenta y uno del Código Penal no es inconstitucional, ya que no afecta el principio del debido proceso, el derecho

a la tutela jurisdiccional, el derecho a la presunción de inocencia, ni el derecho a la igualdad de la ley.

£300 Concurso real retrospectivo. Aplicación de penas

R.N. Nº 367-2004-Santa. Data 30,000. G.J. **ART. 51**

Para efectuar la comparación entre la pena impuesta en la sentencia y el delito recién descubierto cometido antes de ella, debe estarse a la pena conminada legalmente, sin perjuicio de tenerse presente los supuestos eximentes. El sobreseimiento por concurso real retrospectivo no impide a la parte civil interponer una demanda en sede civil. En el caso de que el delito recién descubierto mereciera una pena igual a la impuesta en la sentencia condenatoria no puede sobreseerse el proceso

£301 Concurso real retrospectivo. Procedencia del sobreseimiento

Exp. Nº 805-99-Chimbote. (Ejec. Sup.). Juris. P & R. jurisprudencial. Nº 16. p. 13. G.J. **ART. 51**

El sobreseimiento definitivo de la causa, referido a un hecho punible cometido antes de una sentencia condenatoria por delito igual o de distinta naturaleza, procede en cualquier estado del proceso; sin embargo, esta norma exige al órgano jurisdiccional, motivar adecuadamente su decisión, lo que implica que se debe precisar en la resolución, el o los hechos delictuosos imputados, las pruebas que abonan o desvirtúan las circunstancias atenuantes o agravantes, para que el juez pueda finalmente formarse un criterio tal que permita establecer que la pena a imponerse sea inferior a la ya impuesta.

£302 Concurso real retrospectivo. Refundición de penas

R.N. Nº 4052-2004-Ayacucho. Data 30,000. G.J. **ART. 51**

Cuando se produce la refundición de penas como consecuencia de un concurso real retrospectivo, es de entenderse que finalmente la condena es una sola o única, esto es, que el resultado que se obtiene es una pena única refundida que, por lo demás, no necesariamente significa sin más que la pena mayor absorba a la pena menor, sino que para el tratamiento punitivo único es de rigor tener como criterio rector lo que establece la concordancia de los artículos cincuenta y cuarenta y ocho del Código Penal

R.N. Nº 171-2004-Huánuco-Pasco. Pérez Arroyo. p. 639.
ART. 51

La refundición de penas constituye un derecho de la persona sentenciada y a su vez condenada en más de una oportunidad; para tal efecto debe reunir los requisitos de procedibilidad contenidos en la cuarta disposición transitoria de la Ley diez mil ciento veinticuatro y lo dispuesto por el artículo cincuenta y uno del Código Penal.

R.N. Nº 1340-2005-Lima. San Martín Castro. p. 891.
ART. 51

Refundir la penalidad no significa que desaparezca la valoración del hecho objeto de la segunda sentencia y, sin más, se incorpore a la penalidad anteriormente impuesta, sino valorar unitariamente el conjunto de los hechos declarados probados en ambas sentencias e imponer la pena que corresponda, a cuyo efecto se toma en cuenta la pena del delito más grave y se valoran los otros delitos concurrentes (el juez, es cierto, no puede acumular las penas, sino valorando las circunstancias objetivas de los hechos cometidos, así como las circunstancias personales del agente, debe –de ser el caso– aumentar la pena ya impuesta.

CAPÍTULO III
DE LAS CONVERSIONES

SECCIÓN I CONVERSIONES DE LA PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD

£303 Conversión de la pena privativa de la libertad. Naturaleza Jurídica

STC Nº 1140-2004-HC/TC. Data 30,000. G.J.
ART. 52

El artículo 52° del Código Penal estipula que: "En los casos que no fuera procedente la condena condicional o la reserva del fallo condenatorio, el Juez podrá convertir (...) la pena privativa de libertad no mayor de cuatro años en otra de prestación de servicios a la comunidad o limitación de días libres (...)". En consecuencia, resulta meridianamente claro que la conversión de la pena es una facultad, y no una obligación del juez penal, de manera tal que la condena al cumplimiento de una pena privativa libertad efectiva, a pesar de que ésta sea menor de 4 años, no constituye afectación del derecho fundamental a la libertad personal.

Acuer. Plen. Nº 2/2000. Data 30,000. G.J.
ART. 52

La naturaleza jurídica de la conversión de la pena privativa de libertad es la de ser una medida alternativa a la privación de libertad, que conforme al artículo cincuenta y dos del Código Penal es de aplicación facultativa.

£304 Conversión de la pena privativa de la libertad. Noción

La conversión de la pena es una facultad, y no una obligación del juez penal, de manera tal que la condena al cumplimiento de una pena privativa libertad efectiva, a pesar de que esta sea menor de 4 años, tal como ocurrió en el caso del beneficiario de la acción, según se aprecia de la sentencia obrante a fojas 16, no constituye afectación del derecho fundamental a la libertad personal.

Exp. Nº 1140-2004-HC/TC. Data 30,000. G.J. **ART. 52**

£305 Conversión de la pena de la pena privativa de la libertad. Presupuestos

Son presupuestos de la conversión de pena que ésta se haya fijado previamente, es decir, en ejecución de sentencia, a solicitud del condenado y ante la evidencia de nueva prueba que avale la conversión.

Exp. Nº 5397-98 (Ejec. Sup.). Rojas Vargas e Infantes Vargas. p. 135. **ART. 52**

SECCIÓN II CONVERSIÓN DE LA PENA DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS A LA COMUNIDAD Y LIMITATIVA DE DÍAS LIBRES(*)

SECCIÓN III CONVERSIÓN DE LA PENA DE MULTA

£306 Conversión de la pena de multa. Apercibimiento

Que, conforme a lo dispuesto por los artículos 44 y 56 del CP, al imponer la pena de multa se debe precisar no sólo los días multa y el porcentaje, sino también el plazo perentorio para el pago y el apercibimiento de conversión en caso de incumplimiento.

Exp. Nº 3618-2001-Piura. www.pj.gob.pe. **ART. 56**

CAPÍTULO IV SUSPENSIÓN DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA

£307 Suspensión de la ejecución de la pena. Definición

La suspensión de la ejecución de la pena, como institución jurídico penal, consiste en la facultad discrecional del juzgador de suspender condicionalmente la ejecución de la pena, debe aplicarse con la prudencia y cautela que cada

R.N. Nº 429-2004-Loreto. Data 30,000. G.J. **ART. 57**

(*) Sobre este tema no se ha emitido jurisprudencia relevante.

caso amerita, estableciendo el artículo cincuentisiete del Código Penal que "el Juez puede suspender la ejecución de la pena privativa de libertad cuando ésta sea menor de cuatro años y si la naturaleza del hecho y la personalidad del agente hicieran prever que no cometerá nuevo delito", a lo que se suma que para graduar la pena debe tenerse en cuenta las funciones preventiva, protectora y resocializadora de la pena, en virtud del principio de proporcionalidad y racionalidad de la misma, conforme a lo dispuesto en el numeral sétimo, noveno y décimo del Título Preliminar del Código Penal, teniendo en cuenta además las carencias sociales su escasa cultura de los procesados, conformidad con el artículo cuarenta y cinco del citado Código.

R.N. Nº 269-2004-
Madre de Dios.
Data 30,000. G.J.
ART. 57

La aplicación de una condena con pena privativa de la libertad es en principio efectiva, siendo facultad del juzgador suspender su ejecución cuando se dan los requisitos exigidos por el artículo cincuenta y siete del acotado Código.

£308 Suspensión de la ejecución de la pena. Finalidad

Exp. Nº 5303-2006-PHC/TC.
Data 30,000. G.J.
ART. 57

El fin del instituto jurídico de la suspensión de la pena es evitar la aplicación de las penas privativas de libertad de corta duración, a fin de salvaguardar los fines de resocialización consagrados en el artículo 139°, inciso 22), de la Constitución, correspondiendo aplicar penas menos traumáticas. En ese sentido, "la suspensión de la ejecución de la pena es una institución acorde con la Constitución, y la imposición ineludible de reglas de conducta, que lleva aparejada, es la correspondencia necesaria para la plena operancia de dicha institución, con los efectos legales que las normas penales prevén". Por ello, el instituto jurídico de la suspensión de la pena, regulado en los artículos 57° y siguientes del Código Penal peruano, tiene por fin suspender la condena y, eventualmente, tener por no pronunciada la sentencia condenatoria. En este último caso, se requiere la concurrencia de los dos requisitos establecidos en el artículo 61° del código sustantivo; esto es, que el condenado no cometa nuevo delito doloso, ni infrinja de manera persistente y obstinada las reglas de conducta establecidas en la sentencia.

£309 Suspensión de la ejecución de la pena. Discrecionalidad del juzgador

Exp. Nº 2011-93-B-
Arequipa.
Rojassi Pella. p. 133.
ART. 57

La facultad discrecional del juzgador de suspender condicionalmente la ejecución de la pena debe aplicarse con la

prudencia y cautela que cada caso amerita. No procede la suspensión de la ejecución de la pena si las lesiones graves causadas con arma de fuego al agraviado pusieron en peligro su integridad física. Se incurre en contradicción al absolver al encausado como autor del delito de lesiones graves y omisión de socorro y condenarlo como cómplice.

£310 Suspensión de la ejecución de la sentencia. Presupuesto

La norma penal establece dos clases de presupuestos para que el juez decida suspender la ejecución de la pena. Unos son objetivos respecto a que la condena se refiera a pena privativa de libertad no mayor de cuatro años. Otros son subjetivos, respecto a que la naturaleza, modalidad del hecho punible y la personalidad del agente hagan prever que esta medida le impedirá cometer nuevo delito.

Exp. Nº 3953-2004-HC/TC. Data 30,000. G.J. **ART. 57**

Para suspender la ejecución de la pena condicionalmente, debe tenerse en cuenta la naturaleza del ilícito penal, su modalidad y la personalidad del agente.

Exp. Nº 1923-95-B-Lambayeque. Data 30,000. G.J. **ART. 57**

£311 Suspensión de la ejecución de la pena. Condiciones

La facultad discrecional del juzgador de suspender condicionalmente la ejecución de la pena, debe aplicarse con la prudencia y cautela que cada caso amerita, estableciendo el artículo cincuenta y siete del Código Penal que el juez puede suspender la ejecución de la pena privativa de libertad cuando ésta sea menor de cuatro años, si la naturaleza del hecho y la personalidad del agente hicieran prever que no cometerá nuevo delito.

R.N. Nº 429-2004-Loreto. Data 30,000. G.J. **ART. 57**

Es facultad del juzgador suspender la ejecución de la pena condicionalmente, por lo que esta facultad discrecional debe aplicarse con la prudencia y cautela que cada caso amerita, teniendo en cuenta para ello la naturaleza del ilícito penal, su modalidad y personalidad del agente.

R.N. Nº 497-99-Puno. Guía Rápida de J.P. y P.P. G.J. p. 51. **ART. 57**

El inciso 2 del referido artículo 57 exige, en buena cuenta, asumiendo como eje la perspectiva preventiva especial, un pronóstico favorable, esto es, que el juzgador considere que la suspensión de la pena será suficiente para impedir la comisión de un nuevo delito. Si se tiene en cuenta que se trata de una delincuente primaria y que a partir del delito concreto cometido no se advierten razones fundadas

R.N. Nº 2032-2004-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 57, inc.2**

para estimar que la suspensión de la pena la disuadirá de volver a delinquir, es de rigor aplicar el citado artículo 57.

£312 Suspensión de la ejecución de la pena. Plazo de prueba

Cons. Nº 733-97-Junín. Data 30,000. G.J. **ART. 57, *in fine***

La suspensión de la ejecución de pena, conlleva la fijación de un plazo de prueba que se extiende de uno a tres años, plazo durante el cual el procesado deberá observar las reglas de conducta que de manera ineludible deben de fijarse conforme a lo estipulado por los arts. 57 y 58 del Código Penal, presupuestos que no deben soslayarse aun cuando el acusado se encuentre privado de su libertad, por estar siendo investigado en otro proceso penal.

£313 Suspensión de la ejecución de la pena. Reglas de conducta

Exp. Nº 2184-92-Cusco. Rojassi Pella. p. 131. **ART. 58**

El artículo cincuenta y ocho del Código Penal señala las reglas de conducta que deben imponerse al sentenciado que se beneficia con la suspensión de la ejecución de la pena, no encontrándose entre ella la condición de pagar la reparación civil impuesta dentro del plazo de la condena. Si se ha omitido fijar el plazo de vencimiento de la suspensión de la ejecución de la pena debe integrarse dicho extremo.

R.N. Nº 1105-2004-San Martín. Data 30,000. G.J. **ARTS. 58 y 64**

Se suspende la ejecución de la pena, bajo las siguientes reglas de conducta: a) no variar el lugar de su residencia sin previo aviso al juez de la causa; b) comparecer personal y mensualmente al juzgado a firmar el libro correspondiente dando cuenta de sus actividades; y c) no frecuentar lugares de dudosa reputación, bajo apercibimiento de aplicarse cualquiera de las alternativas previstas en el artículo 59 del código sustantivo.

£314 Suspensión de ejecución de la pena. Alcances

R. N. N° 2476-2005-Lambayeque (PV). Data 30,000. G.J. **ART. 57**

Lo que se suspende es la ejecución de la pena privativa de libertad, de suerte que sus efectos sólo están referidos a esa pena [aún cuando también se la denomine condena condicional -artículo cincuenta y ocho del Código Penal-, se trata, como afirma HURTADO POZO de una modalidad de ejecución de la pena y, si se tiene en cuenta sus fines, constituye un medio para resocializar al condenado: Suspensión de la ejecución de la pena y reserva del fallo, Anuario de Derecho Penal noventa y siete / noventa y ocho, Lima,

mil novecientos noventa y nueve, página doscientos treinta y siete]; que, por tanto, la suspensión no se extiende a las demás penas principales y accesorias y, menos, a la reparación civil -esta última, como es obvio, no es una pena ni está dentro de los límites del ius puniendi del Estado, e incluso las reglas de prescripción en orden a su ejecución están normadas en el artículo dos mil uno del Código Civil-; que, en tal virtud, aún cuando fuera procedente el artículo sesenta y uno del Código Penal y, en su caso, la rehabilitación prevista en el artículo sesenta y nueve del Código Penal, ello no obsta a que el condenado deba pagar la reparación civil, pues lo contrario importaría una lesión directa al derecho de la víctima a la reparación y un atentado clarísimo a su derecho a la tutela jurisdiccional, incluso dejándola en indefensión material.

£315 Reglas de conducta. Medidas coercitivas personales

Las medidas coercitivas de naturaleza personal se impondrán cuando resulten absolutamente necesarias e indispensables para la averiguación de la verdad, el desarrollo del procedimiento y la aplicación de la ley. La regla de conducta establecida en la sentencia y que prohíbe al sentenciado el concurrir a lugares de dudosa reputación o de expendio de bebidas alcohólicas no guarda relación con la ilícita materia de juzgamiento, por lo que debe ser desestimada para este caso.

Exp. Nº 4119-98-B-Lima. Caro Coria. p. 218.
ART. 58

£316 Reglas de conducta. Comparecer personalmente al juzgado

La regla de conducta que alude el art. 58.3 del Código Penal dispone la concurrencia del condenado para informar o justificar sus actividades en la oportunidad que el órgano jurisdiccional estime pertinente. Que, en consecuencia, no resulta adecuado a la ley establecer una concurrencia obligatoria cada mes durante el período de prueba.

Exp. Nº 5342-96-Lima "C". Caro Coria. p. 219.
ART. 58

£317 Reglas de conducta. No cometer nuevo delito doloso

Se advierte que el colegiado al suspender la ejecución de la pena ha impuesto como regla de conducta "no cometer un nuevo delito doloso"; que ello no constituye una regla de conducta, pues es una norma de conducta inherente a toda persona, no pudiendo condicionarse la imposición de

Exp. Nº 123-99-Apurímac (Ejec. Sup.). Banco de J. G.J.
ART. 58

una pena a una exigencia no contemplada en la ley, por lo que deviene en insubsistente dicho extremo.

Exp. Nº 6000-97-Lima (Ejec. Sup.). N.L. T. 264. p. A-1.
ART. 58

Señalar como regla de conducta la prohibición de cometer nuevos delitos dolosos no se encuentra prevista por el artículo cincuenta y ocho del Código Penal.

£318 Reglas de conducta. Respetar el patrimonio ajeno

Exp. Nº 5293-99-Lima (Ejec. Sup.). Rojas Vargas. p. 329.
ART. 58

La regla de conducta de respetar el patrimonio ajeno constituye un imperativo legal cuyo incumplimiento trae las consecuencias que la propia ley establece, por lo cual resulta inadecuada su imposición como regla de conducta.

£319 Reglas de conducta. Cumplir con la pensión alimenticia

Exp. Nº 2107-00-Lima (Ejec. Sup.). Rojas Vargas. T. I. p. 48.
ART. 58

La regla de conducta de cumplir con la pensión alimenticia constituye un imperativo emanado de la resolución judicial, para el cumplimiento la ley establece los mecanismos debidos, resultando inadecuada su imposición como regla de conducta.

Exp. Nº 98-0163-191601-SP-01-Loreto. Caro Coria. p. 219.
ART. 58

En el caso de omisión de asistencia familiar, la restitución de las pensiones adeudadas es considerada como una de las reglas de conducta establecidas para la suspensión de la pena que ha de cumplir el sentenciado.

£320 Reglas de conducta. Reglas prohibidas por ley

Exp. Nº 6508-97-Huánuco (Ejec. Sup.). N.L., T. 264. p. A-1.
ART. 58

No es procedente fijar como reglas de conducta lo que la ley por su propia naturaleza prohíbe; que el incumplimiento de las mismas da lugar a la aplicación de las alternativas previstas en el artículo cincuenta y nueve del Código Penal, mas no directamente a la revocatoria del beneficio concedido.

£321 Reglas de conducta. Reparación civil

Exp. Nº 1249-96-La Libertad. (Ejec. Sup.). Juris. P & R. jurisprudencial. Nº 16. p. 15. G.J.
ART. 58

La reparación civil no puede ser considerada como regla de conducta, pues ésta no está comprendida en el artículo 58 del Código Penal, por lo que dicha regla deviene en insubsistente.

El incumplimiento del pago de la reparación civil no puede ser fundamento para la revocación de la condicionalidad de la pena desde que dicho concepto no constituye regla de conducta sino una consecuencia lógica de la condena, existiendo para ello los mecanismos procesales de carácter civil, conforme lo preceptúa el artículo cientouno del Código Penal.

Exp. Nº 1430-95-Lima. Guía Rápida de J. P. y P.P. G.J. p. 53.
ART. 58

La inclusión del pago de la reparación civil como norma de conducta no se encuentra arreglada a ley, por cuanto su exigencia en caso de incumplimiento tiene sus propias normas de regulación y su pago no se extingue por la revocatoria de la condicionalidad de la pena.

Exp. Nº 5913-97 (2c)-Lima. Guía Rápida de J. P. y P.P. G.J. p. 53.
ART. 58

El pago de la reparación civil no puede ser considerado como regla de conducta, pues la misma no está comprendida en el artículo 58 del Código Penal.

R.N. Nº 2376-2002-Cusco. Pérez Arroyo. p. 658.
ART. 58

£322 Reglas de conducta. Incumplimiento

La inobservancia de las reglas de conducta en el caso de una condena condicional, da lugar a la aplicación de una amonestación, la prórroga del período de suspensión o la revocación de la misma, de conformidad con lo dispuesto en el artículo cincuenta y nueve del Código Penal.

R.N. Nº 844-2002-Lambayeque. Pérez Arroyo. p. 662.
ART. 59

La condicionalidad de la pena se dicta en este caso bajo apercibimiento de aplicarse las sanciones contenidas en el artículo cincuenta y nueve del Código Penal y el no cumplimiento de las reglas de conducta no puede ser motivo para dictar un apercibimiento de revocatoria de la condicionalidad de la pena.

Exp. Nº 5900-97-Lima. Caro Coria. p. 220.
ART. 59

El artículo 59 del Código Penal establece que, frente al incumplimiento de las normas de conducta impuestas, el juez podrá, según sea el caso y conforme a sus atribuciones jurisdiccionales, aplicar las alternativas señaladas en los siguientes incisos: 1) amonestar al infractor; 2) prorrogar el periodo de suspensión hasta la mitad del plazo inicialmente fijado; en ningún caso, la prorroga acumulada excederá de tres años, y 3) revocar la suspensión de la pena. Es de recordar que dicha norma no obliga al juez a aplicar las alternativas en forma sucesiva ni obligatoria para cada caso.

Exp. Nº 2517-2005-PHC/TC. Data 30,000. G.J.
ART. 59

£323 Incumplimiento de reglas de conducta. Reparación del daño

R.N. Nº 2476-2005-Lambayeque. (PV) Data 30,000. G.J. **ART. 59**

La reparación del daño impone al condenado un deber positivo de actuación, cuyo incumplimiento importa una conducta omisiva, que en este caso comunica inequívocamente una manifiesta voluntad –hostil al derecho– de incumplimiento a la regla de conducta impuesta en el fallo de condena condicional.

£324 Incumplimiento de reglas de conducta. Amonestación al infractor

Exp. Nº 4878-98-Lima. Caro Coria. p. 220. **ART. 59, inc.1**

La amonestación a que alude el artículo cincuenta y nueve en su inciso primero del Código Penal debe realizarse de modo formal y directamente ante el condenado.

£325 Incumplimiento de reglas de conducta. Revocación automática de la suspensión

Exp. Nº 5555-98-Lima (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J. **ART. 59, inc. 3**

La revocación de la suspensión se trata de la sanción más severa, por lo que su uso debe ser excepcional y luego de haberse aplicado las sanciones precedentes de amonestación o de prórroga. En todo caso, su uso debe limitarse, en lo posible, al hecho de que el sentenciado haya cometido nuevo delito, mereciendo por ello otra condena. A nuestro entender, resulta desproporcionado revocar la suspensión por el mero incumplimiento del pago de la reparación civil, como distorsionadamente se considera por cierto sector de la judicatura nacional.

Exp. Nº 7304-97 (Ejec. Sup.). Banco de J. G.J. **ART. 59, inc. 3**

No incurrir en nuevas infracciones dolosas es en realidad un imperativo legal contemplado en el artículo sesenta del Código Penal vigente, no constituyendo por ende regla de conducta.

£326 Condena no pronunciada. Alcances

R.N. Nº 2476-2005-Lambayeque (P.V). Data 30,000. G.J. **ART. 61**

Tener por no pronunciada la condena no puede significar que se extingan las penas no suspendidas y, menos, la exigencia del pago de la reparación civil, por lo que en tal supuesto la orden judicial sólo debe comprender la desaparición de la condena impuesta, con la consiguiente anulación de los antecedentes en ese extremo; quedando subsistente, si es que no se han cumplido, las demás penas principales o accesorias y, particularmente, la reparación civil, pues, el cumplimiento de la condición no hace desaparecer el acto

jurisdiccional, sino sólo la condenación a la pena de prisión. En este sentido, el tener por no pronunciada la condena, importa una forma específica de rehabilitación diferente de la normal fijada en el Código Penal, por lo que quienes se encuentren en esa situación tendrán que someterse a lo dispuesto en las reglas generales de la rehabilitación previstas en el artículo 69 del Código Penal, con la obvia aclaración que vencido el plazo de prueba, con cese de la posibilidad de amonestaciones, éste ya no podrá prorrogarse, ni tampoco podrá ser revocada la pena privativa de libertad suspendida, y sólo tendrán que cumplirse aquellas reglas de conducta que importen la reparación efectiva del daño (artículo 58, inciso 4 del Código Penal), salvo desde luego que opere la prescripción de la ejecución de la pena.

Conforme a lo dispuesto por el artículo sesenta y uno del Código Sustantivo "la condena se considera como no pronunciada si transcurre el plazo de prueba sin que el condenado cometa nuevo delito doloso" supuesto que se ha verificado en el caso de autos, por lo que, la rehabilitación dispuesta a favor del sentenciado se encuentra conforme a ley, sin que ello importe una limitación al derecho de la parte agraviada a la exigencia de su pago.

R.N. Nº 338-2004-Huánuco.
Data 30,000. G.J.
ART. 61

£327 Cumplimiento del período de prueba. Efectos

La inaplicación del artículo 61 del Código Penal, sobre los efectos del cumplimiento del periodo de prueba, porque se infringió las reglas de conducta, no significa que el imputado siempre tendrá inscrita la sentencia, sino únicamente que no opera esta causa excepcional de extinción de la responsabilidad penal.

R.N. Nº 2476-2005-Lambayeque. (PV)
Data 30,000. G.J.
ART. 61

CAPÍTULO V
RESERVA DEL FALLO CONDENATORIO

£328 Reserva del fallo condenatorio. Definición

La reserva del fallo condenatorio previsto en el artículo sesenta y dos del Código Penal viene a ser una figura jurídica que constituye una alternativa a las penas privativas de libertad, siendo aplicable a los agentes que por la modalidad del hecho punible y su personalidad hicieron prever que esta medida les impedirá cometer un nuevo delito, sujetándose a las reglas de conducta y al régimen de prueba que establezca el juzgador.

Exp. Nº 2583-95-Piura (Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 62

Exp. Nº 5075-99-
Lambayeque.
Data 30,000.G.J.
ART. 62

La reserva del fallo condenatorio implica la abstención temporal de la aplicación de la sanción penal, siendo ello así, no se puede variar dicha medida imponiendo una condena, pues se atentaría contra el principio de pluralidad de instancia.

R.N. Nº 3192-2001-
Tacna.
Pérez Arroyo. p. 666.
ART. 62

La reserva del fallo condenatorio, que se regula en los artículos sesenta y dos a sesenta y siete del Código Penal, en términos concretos, supone que en la sentencia se declara formalmente la culpabilidad del procesado, pero éste no es condenado ni se le impone, por tanto pena alguna; el fallo de condena queda de momento suspendido y se condiciona su pronunciamiento a la observancia de reglas de conducta durante un régimen de prueba, dentro del cual el sentenciado deberá abstenerse de cometer nuevos delitos y tendrá que cumplir las reglas de conducta que señala el juez.

R.N. Nº 3332-04-
Junín (P.V.).
Data 30,000.G.J.
ART. 62

La reserva del fallo condenatorio es una medida alternativa a la pena privativa de libertad de uso facultativo para el juez, tal medida consiste en declarar en la sentencia la culpabilidad del procesado, pero sin emitir la consiguiente condena y pena. Estos últimos extremos se reservan y se condiciona su extinción o pronunciamiento a la culminación exitosa o no de un período de prueba, dentro del cual el sentenciado deberá abstenerse de cometer nuevo delito y cumplir las reglas de conducta que le señale el juez.

£329 Reserva del fallo condenatorio. Ámbito de aplicación

Exp. Nº 1831-92-
Amazonas.
Guía Rápida de J. P. y
P.P. G. J. p. 54.
ART. 62

El artículo sesenta y dos del Código Penal vigente señala expresamente los casos en que el juzgador puede optar por la reserva del fallo condenatorio, motivo por el cual esta facultad no puede ser aplicable a cualquier delito cometido; que, conforme se aprecia del inciso primero del referido numeral, el caso de mayor gravedad en el que el juzgador puede reservar el fallo es cuando el tipo penal contemple una penalidad que no supere los tres años.

£330 Reserva del fallo condenatorio. Procedencia y presupuestos

R.N. Nº 3332-04-
Junín (P.V.).
Data 30,000.G.J.
ART. 62

La reserva del fallo condenatorio procede cuando concurren estos presupuestos: - Que el delito esté sancionado con pena conminada no superior a tres años de pena privativa de libertad o con multa; o con prestación de servicios a la comunidad o limitación de días libres que no excedan a noventa jornadas semanales; o con inhabilitación

no superior a dos años; - Que el juez, en atención a las circunstancias del hecho y a la personalidad del agente, emita un pronóstico favorable sobre la conducta futura del imputado; - Es de señalar que la reserva del fallo condenatorio también es aplicable en caso de penas conjuntas o alternativas, siempre que tales sanciones se adecuen a los marcos cualitativos y cuantitativos antes mencionados.

La reserva del fallo condenatorio resulta procedente solo cuando la pena conminada a imponerse no supere los dos años de inhabilitación. Por consiguiente, si la pena conminada de inhabilitación, principal y conjunta, tiene un máximo de duración de tres años, la aplicación de la reserva del fallo condenatorio es improcedente.

R.N. Nº 3332-2004-Junín.
Data 30,000. G.J.
ART. 62

£331 Reserva del fallo condenatorio. Delitos con penas conjuntas

Es posible aplicar la reserva del fallo condenatorio si las penas conminadas para el delito cometido son privativa de libertad y multa, pues, desde una perspectiva de razonamiento lógico, si la reserva del fallo es procedente en delitos con pena privativa de libertad no mayor de tres años y también, es procedente para otros delitos con penas conminadas de multa, la consecuencia resultante sería que dicha medida puede también utilizarse para hechos punibles, que estén sancionados simultáneamente con ambas penas.

Exp. Nº 503-2000-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 62

£332 Reserva del fallo condenatorio. Penalidad no mayor a tres años

Si el ilícito se encuentra sancionando con pena privativa de libertad no mayor de dos años, es el caso reservar el fallo condenatorio a los encausados.

Exp. Nº 405-94-B-Lima.
Caro Coria. p. 223.
ART. 62, inc. 1

£333 Reserva del fallo condenatorio. No comisión de nuevo delito

La no comisión de un nuevo delito, no constituye una regla de conducta, pues ello es una norma de conducta inherente a toda persona y no puede sujetarse la imposición de la pena a una exigencia no contemplada en la ley.

Exp. Nº 123-99-Apurímac.
Data 30,000. G.J.
ART. 63

CAPÍTULO VI
EXENCIÓN DE PENA

Cons. Nº 1544-95-B-Lambayeque.
Guía Rápida de J. P. y P.P. G.J. p. 55.
ART. 68

£334 Exención de pena. Oportunidad

La exención de pena procede, si fuese el caso, luego de realizado el juicio oral, en el que se verificará si concurren o no los presupuestos que exige el tipo penal.

Exp. Nº 2672-2003-HC/TC.
Data 30,000.G.J.
ART. 68

£335 Exención de pena. Alcances

Si el accionante cumplió los requisitos que la ley exige para acogerse al beneficio de exención de pena, se vulnera su libertad individual al mantenerlo detenido a pesar de haber colaborado eficazmente. Cuando se produce la colaboración eficaz, esta debe ser protegida para alentar el propósito social que contiene como instrumento de política estatal (criminal), en tanto la concesión de los beneficios que contiene, tales como la exención de pena, remisión de pena o indulto permiten obtener información eficaz, legítima y útil para la desarticulación de organizaciones delictivas y el logro de la celeridad procesal, evitando dilaciones procesales, un mejor esclarecimiento del delito y la imposición de una justa condena, todo ello con el consiguiente ahorro de recursos humanos y materiales.

Exp. Nº 830-91-Huánuco (Ejec. Sup.). Caro Coria. p. 227.
ART. 68

El artículo sesenta y ocho del Código Penal vigente no declara extinguida la pena no mayor de dos años, sino que trata de la exención de pena, esto es, que faculta al juez para que al momento de dictar la sentencia pueda eximir la sanción al acusado. Esta exención no es de cumplimiento obligatorio para el juzgador, el que podrá aplicarla según las circunstancias del caso.

Exp. Nº 3361-93-B-Lima. Caro Coria. p. 227.
ART. 68

La exención de pena es viable para quien posea droga en dosis personal para su inmediato consumo.

CAPÍTULO VII
REHABILITACIÓN

£336 Rehabilitación. Fines de la pena y régimen penitenciario

Exp. Nº 4220-2005-PHC/TC.
Data 30,000. G.J.
ART. 69

En el Estado Democrático de Derecho, el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad, lo cual, conforme a nuestra Constitución Política (artículo 139, inciso 22), constituye uno de los principios del régimen penitenciario, lo cual, a su vez, es congruente con el artículo 10.3 del Pacto

Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que establece que "el régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados".

El que ha cumplido la pena o medida de seguridad que le fue impuesta queda rehabilitado sin más trámite, cancelándose los antecedentes penales, policiales y judiciales.

Exp. Nº 619-91-Arequipa. Guía Rápida de J. P. y P.P. G.J. p. 55.
ART. 69

£337 Registro de antecedentes penales. Finalidad

Para la imposición de una pena debe tenerse en cuenta las condiciones personales del acusado. No obstante haberse proscrito la figura jurídica de la reincidencia debe tenerse en cuenta el registro de antecedentes penales del procesado pues permite conocer la personalidad y naturaleza de los ilícitos del acusado.

Exp. Nº 589-92 Lima. Caro Coria. G.J. p. 199.
ART. 70

£338 Antecedentes penales. No constituye indicio de responsabilidad penal

No existe otra prueba que corrobore la sindicación inicial, y el hecho de que el justiciable cuente con antecedentes penales no lo hace autor del evento delictivo [robo agravado], por cuanto, se asume la teoría del Derecho Penal del acto y no del Derecho Penal de autor; siendo esto así, de ningún modo se puede justificar la imposición de una sentencia condenatoria.

R.N. Nº 011-2004-Lambayeque. Pleno Jurisdiccional Penal-2006. D. J. Nº 99. p. 263.
ART. 70

TÍTULO IV

DE LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD

£339 Medidas de seguridad. Noción

Las medidas de seguridad son sanciones que se aplican judicialmente a los inimputables o imputables relativos que han cometido un hecho punible.

R.N. Nº 104-2005-Ayacucho. (PV) Data 30,000. G.J.
ART. 71

Las medidas de seguridad constituyen una de las dos posibles vías de reacción del ordenamiento jurídico penal contra los hechos antijurídicos, el otro es la pena, sanción cuyos presupuestos de imposición son la antijuricidad del hecho cometido y la culpabilidad (responsabilidad personal) de sujeto agente del mismo. En el caso de las medidas de seguridad, se requiere que, además de la comisión de

Exp. Nº 4749-99-Lima. N.L. T. 288. p. A-63.
ART. 71

un hecho antijurídico, se dé un elemento patológico que fundamente la ausencia de responsabilidad personal del sujeto por el hecho. Dicho factor patológico debe haber sido determinante de la comisión del hecho y además, sobre su base ha de ser posible y formular un juicio de pronóstico de peligrosidad, esto es, de previsibilidad de la comisión de nuevos hechos delictivos en el futuro.

£340 Medidas de seguridad. Inimputabilidad del agente

Exp. Nº 4749-99-Lima
(Ejec. Sup.). Banco de J. G.J.
ART. 71

La imposición de una medida de seguridad no implica necesariamente que el agente sea inimputable durante todo el periodo en que ésta se fije, pues como ejemplo, es factible cesar la medida de internación cuando la autoridad correspondiente informe al juez, mediante una pericia médica que las causas que hicieron necesarias la medida han cesado.

£341 Medidas de seguridad. Presupuestos

Exp. Nº 526-98
(Ejec. Sup.).
Banco de J. G.J.
ART. 72

La medida de seguridad se aplica cuando concurre un pronóstico de peligrosidad postdelictual, en atención al delito cometido, su modalidad de ejecución y a la evaluación psicológica, con la finalidad de que el sujeto no incurra en la comisión de nuevos delitos.

£342 Medidas de seguridad. Proporcionalidad

R.N. Nº 104-2005-
Ayacucho.
Data 30,000. G.J.
ART. 73

La duración de las medidas de seguridad en general, y la internación en especial, debe ser proporcional a la peligrosidad potencial del agente y coherente con las recomendaciones que sobre el tratamiento a aplicar haya precisado el perito psiquiatra.

£343 Internación. Noción

Exp. Nº 526-98
(Ejec. Sup.).
Banco de J. G.J.
ART. 74

La internación es una clase de medida de seguridad que consiste en el ingreso del inimputable en una institución especializada con fines terapéuticos o de custodia y en casos que exista peligro de que el agente cometa delitos considerablemente graves.

R.N. Nº 104-2005-
Ayacucho.
Data 30,000. G.J.
ART. 74

La internación es una medida privativa de libertad y solo puede aplicarse cuando existe el peligro potencial de que el inimputable pueda cometer en el futuro otros delitos considerablemente graves. Por lo tanto, la internación es una medida de seguridad que conlleva graves efectos

restrictivos en la libertad de las personas. En consecuencia, tratándose de una sanción, la medida de internación solo puede ser impuesta en la sentencia. Además, su duración no puede ser indeterminada, por eso el operador judicial debe definir en la sentencia su extensión temporal, debiendo ser proporcional a la peligrosidad potencial del agente.

£344 Internación. Oportunidad

Tratándose de una sanción la medida de internación solo puede ser impuesta en la sentencia y luego de que en juicio se haya acreditado la realización del delito por el inimputable y su estado de peligrosidad.

R.N. Nº 104-2005-Ayacucho. (PV) Data 30,000. G.J. **ART. 74**

Si existe la probabilidad de que el inimputable exento de pena pueda incurrir en nuevos hechos delictivos, cabe aplicarle una medida de seguridad de internación.

Exp. Nº 13274-96 Lima. Caro Coria. G.J. **ART. 74**

£345 Internación. Duración

El período de internación se computará como tiempo de cumplimiento de la pena, sin perjuicio de que el juez pueda dar por extinguida la condena o reducir su duración atendiendo al éxito del tratamiento. Sin embargo, en el caso del declarado inimputable, no se configura este supuesto, pues, no se le ha impuesto pena alguna.

Exp. Nº 8815-2005-PHC/TC. Data 30,000. G.J. **ART. 75**

La duración de la medida de internación no puede ser indeterminada, por eso el operador judicial debe definir en la sentencia su extensión temporal, la cual, conforme lo establece el artículo setenticinco ab initio, en ningún caso puede exceder los límites cuantitativos de la pena privativa de libertad concreta, que se hubiera aplicado al procesado si hubiera sido una persona imputable.

R.N. Nº 104-2005-Ayacucho. (PV) Data 30,000. G.J. **ART. 75**

La autoridad del centro de internación debe remitir la pericia médica informando la evaluación del paciente cada seis meses, y en el supuesto que las causas que hicieron necesaria la aplicación de la medida hubieran desparecido, se hará cesar la internación conforme lo dispone el artículo 75 del Código Penal.

Exp. Nº 526-98 (Ejec. Sup.) Banco de J. G.J. **ART. 75**

£346 Internación. Vulneración de libertad física del internado

Exp. Nº 1259-91-Lima. Caro Coria. p. 232.
ART. 75

Mal puede afirmarse que la libertad física o derecho del libre desenvolvimiento y circulación de una persona haya sido vulnerado por el accionado, cuando contra el procesado se ha dictado la medida de seguridad de internamiento, por considerársele peligroso para la sociedad, disponiéndose el tratamiento respectivo; por consiguiente no procede la interposición de la presente acción de garantía en el presente caso.

R.N. Nº 924-2004-El Santa. Castillo Alva. T. I. p. 254.
ART. 76

El tratamiento terapéutico, de ser procedente no limita un derecho del imputado no contemplado en la pena privativa de libertad, ni objetivamente agrava su situación jurídica, antes bien apunta a consolidar, en esos casos el principio preventivo especial previsto por la Constitución como meta de la reacción penal.

£347 Tratamiento ambulatorio. Imposición al imputable relativo

R.N. Nº 4344-97-Callao de 28-10-97. Data 30,000. G.J.
ART. 76

La medida de seguridad de tratamiento ambulatorio solo se impone al imputable relativo, conforme a lo dispuesto por el artículo setenta y seis del Código Penal; al haberse acreditado que el acusado al momento de cometer los hechos, se encontraba en pleno uso de sus facultades mentales, debe disponerse se deje sin efecto dicho tratamiento.

TÍTULO V

EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL Y DE LA PENA

£348 Extinción de la acción penal. Autolimitación de la potestad punitiva del Estado

Exp. Nº 1805-2005-HC/TC. Data 30,000. G.J.
ART. 78

La ley considera varias razones que permiten extinguir la acción penal, en virtud de las cuales el Estado autolimita su potestad punitiva: pueden ser causas naturales (muerte del infractor), criterios de pacificación o solución de conflictos sociales que tienen como base la seguridad jurídica

(cosa juzgada o prescripción) o razones sociopolíticas o de Estado (amnistía).

£349 Muerte del imputado. Configuración

Con las partidas de defunción se acredita el fallecimiento de los encausados, por lo que de conformidad con lo establecido en el artículo sesenta y ocho del Código Penal, es procedente declarar la extinción de la acción.

Cons. Nº 4890-96-Cajamarca. Data 30,000. G.J. **ART. 78, inc. 1**

Si de la partida de defunción aparece que el acusado ha fallecido, debe declararse extinguida por muerte la acción penal incoada contra el referido encausado, tal como lo prevé el art. 78.1 del Código Penal vigente.

Ejec. Sup. del 16-09-91. Caro Coria. p. 238. **ART. 78, inc. 1**

£350 Prescripción. Noción

La prescripción, desde un punto de vista general, es la institución jurídica mediante la cual, por el transcurso del tiempo, la persona adquiere derechos o se libera de obligaciones. Y, desde la óptica penal, es una causa de extinción de la responsabilidad criminal fundada en la acción del tiempo sobre los acontecimientos humanos o la renuncia del Estado al ius punendi, en razón de que el tiempo transcurrido borra los efectos de la infracción, existiendo apenas memoria social de la misma. Dicho de otro modo, en una Norma Fundamental inspirada en el principio pro hómine, la ley penal material otorga a la acción penal una función preventiva y resocializadora en la cual el Estado autolimita su potestad punitiva contemplando la necesidad de que, pasado cierto tiempo, se elimine toda incertidumbre jurídica y la dificultad de castigar a quien lleva mucho tiempo viviendo honradamente, consagrando de esta manera el principio de seguridad jurídica.

STC Nº 1805-2005-HC/TC. Data 30,000.G.J. **ART. 78, inc. 1**

La prescripción es una causal de extinción de la acción penal y se fundamenta en obvios motivos de interés público, de modo que cuando opera impide al órgano jurisdiccional fallar sobre el fondo del asunto.

R.N. Nº 438-2004. Data 30,000.G.J. **ART. 78, inc. 1**

Por el instituto de la prescripción se pone fin a la potestad represiva, ya sea porque el poder penal del Estado nunca dio lugar a la formación de causa (cualquiera que fuere el motivo), o porque iniciada ya la persecución se omitió proseguirla con la continuidad debida y dentro de un plazo legal que vence indefectiblemente por el transcurso del tiempo sin que se haya expedido sentencia.

Exp. Nº 1260-98-Lima. Caro Coria. p. 237. **ART. 78, inc. 1**

£351 Prescripción. Naturaleza jurídica

R.N. Nº 1842-2001-Lima.
Pérez Arroyo. p. 293.
ART. 78, inc. 1

La prescripción constituye un medio de liberación de las consecuencias penales por la comisión de un ilícito o una condena por efecto del tiempo y en las condiciones exigidas por la ley.

£352 Prescripción. Objeto

Exp. Nº 2405-95-B-Huaura.
Guía Rápida de J. P. y P.P. G.J. p. 57.
ART.78, inc. 1

La institución de la prescripción tiene por objeto extinguir la autoridad jurisdiccional cesando la acción coercitiva del Estado de la persecución, investigación y juzgamiento de un delito, siendo factor determinante para su procedencia el transcurso del tiempo desde la comisión del evento conforme a los plazos señalados por la ley.

£353 Prescripción. Clases

STC 1805-2005-HC/TC.
Data 30,000.G.J.
ART. 78, inc. 1

De acuerdo con lo establecido en la ley penal material, la prescripción es un medio para librarse de las consecuencias penales y civiles de una infracción penal o una condena penal por efecto del tiempo y en las condiciones exigidas por la ley. Por consiguiente, la prescripción igualmente constituye un supuesto de extinción de la acción penal tal como lo prevé el artículo 78.1 del Código Penal, y la norma material reconoce también la prescripción de la ejecución de la pena (artículo 85.1). Así, la primera prescripción, llamada de la persecución penal, está referida a la prohibición de iniciar o continuar con la tramitación de un proceso penal, en tanto que por la segunda, llamada de la ejecución penal, se excluye la ejecución de una sanción penal si ha transcurrido un plazo determinado, de lo cual se infiere que la prescripción del delito extingue la responsabilidad penal, en tanto que la prescripción de la pena lo que extingue es la ejecución de la sanción que en su día fue decretada.

£354 Prescripción. Reos ausentes

Exp. Nº 21-93-B-Lima.
Guía Rápida de J. P. y P.P. G.J. p. 55.
ART. 78, inc. 1

El beneficio de prescripción también alcanza a los reos ausentes contra quienes se ha observado el juzgamiento por encontrarse en igual situación jurídica que su coacusado. Cabe declarar de oficio la excepción de prescripción.

Exp. Nº 903-92-Huánuco.
Guía Rápida de J. P. y P.P. G.J. p. 55.
ART.78, inc. 1

Nadie puede ser condenado en ausencia, por cuya razón lo que se trata de establecer, si ha transcurrido o no el término requerido por la ley para que la acción penal se

extinga por prescripción y no el derecho de ejecución de la pena como erróneamente lo ha considerado el colegiado.

£355 Indulto. Derecho de gracia

El actual Código Penal en su artículo setenta y ocho, establece como causal de extinción de la acción penal ("hecho punible"), entre otros, al derecho de gracia; que no es otro que el indulto, el cual está específicamente reconocido en el artículo ochenta y nueve del Código Penal y referido a "suprimir la pena impuesta".

R.N. Nº 492-2004-Puno.
Data 30,000. G.J.
ART. 78, inc. 1

El "derecho de gracia" de la conmutación de pena no es una causal de extinción de la acción penal, entendiéndose tan solo como un cambio de pena, manteniéndose la sanción punitiva del Estado.

Cons. Nº 129-2004-Huánuco.
Data 30,000. G.J.
ART. 78, inc. 1

£356 Cosa juzgada. Alcances

El numeral 2 del artículo 78° del Código Penal, hace referencia a la denominada eficacia negativa de la cosa juzgada, es decir, impide una nueva sentencia sobre el mismo objeto penal enjuiciado con anterioridad; evita que una misma persona pueda ser enjuiciada dos veces por los mismos hechos en tanto se trate de un enjuiciamiento jurídico homogéneo.

Acuer. Plen. Nº 04-2006/CJ-11 (P.V.).
wwww.pj.gob.pe.
ART. 78, inc. 2

En lo que concierne a la institución de la cosa juzgada, es necesario esclarecer su real dimensión en nuestro ordenamiento jurídico y en efecto, cuando se habla de cosa juzgada debe entenderse como tal a lo resuelto en forma definitiva por el órgano jurisdiccional, luego de un debate contradictorio y con las garantías del debido proceso, equiparándose a esta las prescripciones y sobreseimientos definitivos.

Exp. Nº 717-93-Lambayeque.
N.L. T. 234. Nov. 1995.
p. J-47.
ART. 78, inc. 2

£357 Extinción de la acción penal. Procedencia de acción privada

Desde el punto de vista de la legitimación para ejercer la acción penal, se diferencia entre acción penal pública y acción penal privada. La acción penal pública se manifiesta como la regla general prevista para la inmensa mayoría de ilícitos penales, debido a que en estos casos el interés general en preservar unas condiciones mínimas de convivencia superan el propio interés particular del ofendido

R.R. Nº 2697-95-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 78

directamente por el delito. Por tal motivo, nuestro ordenamiento jurídico permite que la transacción –acuerdo de voluntades entre las partes implicadas en un conflicto cuyo fin es la resolución del mismo, sobre la base de una recíproca concesión– sólo extinga la acción penal privada y no la pública, pues ello vulnera principios elementales del Derecho Penal, conforme al inc. 3 del art. 78° del Código Penal.

£358 Extinción de la acción penal. Sentencia civil ejecutoriada

R.N. Nº 4677-97-Junín. Data 30,000. G.J.
ART. 79

Es causa de extinción de la acción penal la existencia de sentencia civil ejecutoriada, exigiendo fundamentalmente que el hecho imputado como delito sea lícito, esto es, que exista identidad de objeto entre lo decidido en la sentencia civil firme y el de la pretensión contenida en la sentencia penal.

R.N.Nº 3869-95-Junín. Guía Rápida de J. P. y P.P. G.J p. 57.
ART. 79

No se dan los requisitos legales para amparar la excepción de cosa juzgada, si el contrato de arrendamiento que constituye el *corpus delicti* no ha sido motivo de ninguna acción civil, por lo que no concurren los presupuestos que se requieren para los efectos de dar por extinguida la acción penal como dispone el artículo setenta y nueve del Código Penal.

Exp. Nº 694-95-B-Arequipa. Caro Coria. p. 239
ART. 79

Sí del análisis de los autos se aprecia la no existencia en los expedientes civiles de resolución alguna que haya declarado lícitos los hechos punibles incriminados en contra del acusado, no se extingue la acción penal.

£359 Prescripción de la acción penal. Límite a la acción penal

R.N. Nº 3094-2002-Ayacucho. wwww.pj.gob.pe.
ART. 80

El jus puniendi expresado como la potestad del Estado para la persecución de las conductas reprochadas como infracciones penales no puede desenvolverse ad infinítum, por lo que tiene un límite temporal, el mismo que viene manifestado en el instituto de prescripción de la acción penal.

£360 Prescripción de la acción penal. Plazos

R.N. Nº 160-2004-Ancash. Data 30,000. G.J.
ART. 80

La prescripción de la acción penal opera cuando transcurre el plazo máximo de la pena señalada en la ley para el delito –según el caso– con el objeto de extinguir el derecho de ejecutar o de continuar sosteniendo la acción penal; que

transcurrido dicho plazo, aquélla produce efecto liberatorio pudiendo ser declarada incluso de oficio por el juez.

La facultad del estado de ejercer a través del juzgador el *ius puniendi* acerca del hecho delictivo, así como la responsabilidad que tenga el autor o participe y la sanción legal a imponérsele, se extingue cuando haya transcurrido el plazo señalado por la norma penal para su procedencia, debiendo tenerse en cuenta además el principio de favorabilidad, en caso de conflicto en el tiempo de las leyes penales, consagrado en el inciso once, del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Perú,

R.N. Nº 2964-2003-Lima.
wwww.pj.gob.pe.
ART. 80

En aplicación del artículo 80 del Código Penal, señala que la acción penal prescribe en un tiempo igual al máximo de la pena fijada por la ley para el delito, y el artículo 83 de la misma norma, que prevé que la acción penal se interrumpe por las actuaciones de Ministerio Público y otras autoridades judiciales, sin embargo la acción penal, prescribe, en todo caso cuando el tiempo transcurrido sobrepasa en una mitad del plazo ordinario de prescripción; término transcurrido desde la realización del evento delictivo; resultando procedente declararla de oficio conforme a la facultad concedida por el artículo 5° del Código de Procedimientos Penales.

R.N. Nº 2404-2003-Piura.
Castillo Alva.
T. II. P. 527.
ARTS. 80 y 83

La acción penal prescribe en un tiempo igual al máximo de la pena fijada por la ley para el delito, si es privativa de libertad.

Exp. Nº 823-91-Lima.
Caro Coria. p. 241.
ART. 80

La prescripción de la acción según la regulación establecida en nuestro Código Penal, puede ser contabilizada a través del plazo ordinario y del plazo extraordinario. En primer lugar el plazo ordinario de prescripción regulado en el artículo 80º del Código Penal es el equivalente al máximo de la pena fijada en la ley, en caso de ser privativa de libertad. En caso de que la pena no sea privativa de libertad, la acción prescribe a los dos años. Asimismo en casos de delitos cometidos por funcionarios y servidores públicos contra el patrimonio del Estado o de organismos sostenidos por este, el plazo de prescripción se duplica. Por otro lado existe el plazo extraordinario de prescripción, que será utilizado en caso de que haya operado la interrupción del plazo de la prescripción que según lo establece el artículo 83º del Código Penal es el equivalente al plazo ordinario de prescripción más la mitad.

STC Nº 5890-2006-PHC/TC.
Data 30,000. G.J.
ART. 80

£361 Plazo prescriptorio de la acción penal. Criterios

Exp. Nº 2476-98-Lima.
Caro Coria. p. 242.
ART. 80

1. El plazo de prescripción comienza a contabilizarse desde el momento en que el agente da término a la actividad delictuosa; 2. El principio de combinación no puede aplicarse irrestrictamente a todos los casos, ya que el juzgador debe evaluar la trascendencia e impacto social del perjuicio ocasionado con el delito; 3. Resulta incompatible con nuestra legislación producir a través del uso del principio de combinación una tercera norma.

£362 Plazo prescriptorio de la acción penal. Requisito

Exp. Nº 1125-97-Junín.
Caro Coria. p. 241.
ART. 80

Para declarar la prescripción de la acción penal solo se requiere del paso del tiempo señalado para cada delito, sin existir otro requisito adicional. A pesar que el proceso penal vaya a culminar por la prescripción de la acción penal, ha de cumplirse con la diligencia ordenada previamente por la Corte Suprema.

£363 Plazo prescriptorio de la acción penal. Supuesto de penas alternativas

Exp. Nº 250-94-Lima.
Caro Coria. p. 243.
ART. 80

Si el delito se encuentra sancionado con penas alternativas, la prescripción de la acción penal solo operará al vencerse, de modo paralelo o secuencial, todos los plazos que corresponden a cada tipo de pena conminada. Por lo tanto, si el delito se ha sancionado con pena privativa de libertad no mayor de dos años o con multa o prestación de servicio a la comunidad, como penas alternativas, la prescripción de la acción penal se producirá extraordinariamente al cumplirse cuatro años y seis meses del hecho incriminado.

£364 Plazo prescriptorio de la acción penal. Concurso real de delitos

Exp. Nº 687-90-Ica
(Ejec. Sup.)
Data 30,000. G.J.
ART. 80, 2º Párr.

El artículo 80 del Código Penal vigente establece que la acción penal prescribe en un tiempo igual al máximo de la pena fijada por la ley para el delito si es privativa de libertad, agregando en el penúltimo parágrafo que en el caso de concurso real de delitos, las acciones prescriben independientemente.

£365 Plazo prescriptorio de la acción penal. Concurso ideal de delitos

R.N. Nº 2446-2003-Lima.
Castillo Alva. T. II. p. 556.
ART. 80, 3º Párr.

En el caso de un concurso ideal de delitos, las acciones prescriben cuando haya transcurrido un plazo igual al máximo

correspondiente al delito más grave, en todo caso cuando haya transcurrido en una mitad el plazo ordinario de prescripción.

Teniendo en cuenta la oportunidad en que tuvo lugar la comisión de los hechos denunciados, se trata de un concurso ideal de delitos, y por lo tanto, mal se puede invocar independientemente la prescripción de la acción penal respecto de uno de los ilícitos.

Exp. Nº 3741-94-B-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 80, 3º Párr.**

En el concurso ideal de delitos, para efectos de prescripción deberá tenerse en cuenta la pena del delito más grave.

R.N. Nº 1172-2002-Lima. Pérez Arroyo. T. I. p. 704. **ART. 80, 3º Párr.**

£366 Plazo prescriptorio de la acción penal. Funcionario y servidores públicos

El artículo ochenta del Código Penal vigente establece que la acción penal prescribe en un tiempo igual al máximo de la pena fijada por la ley para el delito si es privativa de libertad, agregando en el último párrafo que cuando el delito es cometido por funcionarios o servidores públicos contra el patrimonio del Estado o de organismos sostenidos por este, el plazo de prescripción se duplica. En tal sentido, teniendo en cuenta los tres años que establecía el artículo trecientos ochenta y nueve del Código Penal –antes de su modificatoria dispuesta por la ley número veintisiete mil ciento cincuenta y uno–, plazo que se duplica, y aplicando el último parágrafo del artículo ochenta y tres del citado código sustantivo, se requiere de nueve años desde la realización del evento delictivo para que opere la prescripción, plazo que a la fecha aún no ha transcurrido.

R.N. Nº 398-2004-Lima. Data 30,000.G.J. **ART. 80, Últ. Párr.**

Del artículo 80° del Código Penal se desprende, entonces, que el código sustantivo, en el caso de la prescripción de la pena, prevé plazos más dilatados y condiciones más severas. Sin embargo, resulta importante resaltar que hay hechos criminales que perjudican a la sociedad en su conjunto, afectando el mundo social, político, económico y cultural de un país, y con ello nuestra democracia y al Estado de Derecho. Es por ello que el artículo 41 de la Constitución Política del Perú, establece que el plazo de prescripción se duplica en caso de delitos cometidos contra el patrimonio del Estado. La redacción del texto constitucional no es clara; pareciera que se refiere a todos los delitos

STC Nº 1805-2005-HC/TC. Data 30,000.G.J. **ART. 80**

cometidos en agravio del Estado, pero consideramos que no es así, ya que, por el principio de legalidad y seguridad jurídica, debe entenderse tal plazo de prescripción en el contexto de todo el artículo y, mejor aún, en el contexto de todo el capítulo, que trata exclusivamente de los funcionarios y servidores públicos. Por ello, duplicar el plazo de prescripción en todos los delitos cometidos en agravio del Estado, sería atentar contra el principio de legalidad, de cuya interpretación pro hómine se infiere que aplicarlo a todos los imputados a los que se procese es extender *in malam* parte lo que pudiera afectar a este, cuando por el contrario su aplicación debe ser *in bonam parte.* En consecuencia, dicha duplicidad solo es aplicable en el caso de delitos cometidos contra el patrimonio del Estado o de organismos sometidos por este, de conformidad con el artículo 41°, *in fine,* de la Constitución.

Exp. Nº 2550-96-Ancash.
Caro Coria. p. 241.
ART. 80, Últ. Párr.

Que el plazo de prescripción que regula el párrafo final del artículo ochenta del Código Penal sólo se refiere a delitos que tengan como única sanción una pena privativa de libertad. Que en el caso de penas conjuntas, el plazo de prescripción debe apreciarse solamente en atención al que corresponde a la pena privativa de libertad conminada para el tipo de delito cometido.

£367 Plazo prescriptorio de la acción penal. Estado como agraviado

Exp. Nº 15-91-Ica.
Caro Coria. p.241.
ART. 80

No se puede computar el plazo adicional de prescripción previsto para los delitos donde el agraviado es el Estado, por cuanto la nueva legislación penal no lo considera.

£368 Plazo de prescriptorio de la acción penal. Supletoriedad del Código Procesal Civil

R.N. Nº 2422-2003-Huánuco.
Castillo Alva.T. I. p. 417.
ART. 80

Si bien es cierto, el artículo 126 del Texto Único Ordenado de la LOPJ establece que "En los procesos penales se considera hábiles todas las horas y días del año"; sin embargo, ello está referido a las actuaciones judiciales, y no al cómputo de los plazos, tanto más si el artículo 247 del citado texto, entre otros, prevé que "No hay Despacho Judicial los días Sábados, Domingos y feriados no laborables"; por lo que lo relativo al cómputo de plazos legales tiene que ser visto de acuerdo a lo que estipulan los artículos 147 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, y 134 de la Ley de Procedimiento Administrativo General,

esto es, que cuando el plazo es señalado por días, como ocurre en el presente caso, se entenderá por días hábiles consecutivos excluyendo los no laborables del servicio y los feriados no laborables de orden nacional o regional.

£369 Plazo prescriptorio de la acción penal. Reducción

El plazo de la prescripción se reduce a la mitad tratándose de agentes que al momento de los hechos contaban con menos de veinte y uno o más de sesenta y cinco años de edad.

Exp. Nº 1815-96-Lima. Caro Coria. p. 242. **ART. 81**

El término de prescripción de la acción penal se reduce a la mitad cuando el infractor es mayor de sesenta y cinco años por considerarlo de responsabilidad restringida, conforme a lo dispuesto por el artículo ochenta y uno del Código Penal

Exp. Nº 5490-97 "C"-Lima. Caro Coria. p. 243 **ART. 81**

£370 Plazo prescriptorio de la acción penal. Delito instantáneo

De conformidad con el artículo ochenta y dos del Código Penal, en los delitos instantáneos como es el delito de estafa, que además es un delito de resultado material, el plazo de prescripción de la acción penal comienza a partir del día en que se consumó.

R.N. Nº 3344-2003-Ayacucho. Castillo Alva. T. III. p. 257. **ART. 82, inc. 2**

£371 Plazo prescriptorio de la acción penal. Delito continuado

En los delitos continuados, a efectos de determinar el inicio del plazo de prescripción, se toma como referencia el momento final de la acción.

R.N.Nº 895-2002-Apurímac. www.pj.gob.pe. **ART. 82, inc. 3**

£372 Plazo prescriptorio de la acción penal. Delito permanente

El delito de omisión a la asistencia familiar es un delito permanente, cuyos efectos duran mientras exista la situación de inasistencia, esto es, mientras el agente no cumple con la obligación alimentaria el delito subsiste; por lo que el plazo de prescripción comienza a contabilizarse desde que cesó la permanencia.

Exp. Nº 1202-98-Lima (Ejec. Sup.). Rojas Vargas e Infantes Vargas, p.160. **ART. 82, inc. 4**

£373 Plazo prescriptorio de la acción penal. Delito instantáneo con efecto permanente

Exp. Nº 696-93-B-Arequipa.
Rojassi Pella. p. 186.
ART. 82

En el caso de los delitos de carácter instantáneo con efecto permanente, el término de prescripción de la acción penal se computa a partir de la fecha de la comisión del ilícito penal.

£374 Plazo prescriptorio de la acción penal. Interrupción

Exp. Nº 356-95-Arequipa (Ejec. Sup.).
Revista Peruana de Jurisprudencia. Año 5. Nº 25. p. 234.
ART. 83.

El transcurso del tiempo extingue la posibilidad de ejercer la acción penal (persecución procesal del hecho), pero además al hacer desaparecer la necesidad de pena (fundamento material de la prescripción), impide la prosecución de la misma; en caso de haberse ejercitado, habría interrupción, prescribiendo en todo caso, cuando el tiempo transcurrido sobrepasa la mitad al plazo ordinario.

Exp. Nº 3073-99-Lima (Ejec. Sup.).
Rojas Vargas e Infantes Vargas. p. 158.
ART. 83.

Cuando en circunstancias que por un lado los plazos de prescripción se reducen a la mitad, mientras que por otro deben duplicarse, efectuando el cálculo correspondiente (la reducción en una mitad y luego el aumento en una mitad) el resultado es que debe operar el plazo normal de prescripción, esto es, el previsto en el artículo 83 del Código Penal.

£375 Interrupción del plazo prescriptorio. Prescripción extraordinaria

Exp. Nº 60-95-Lima.
Base de J. G.J.
ART. 83

La prescripción larga (o extraordinaria) es una excepción a los supuestos del artículo ochenta y tres. El cómputo implica el transcurso de un plazo ininterrumpido desde la comisión del delito hasta el término del plazo ordinario de prescripción, incrementado en una mitad.

£376 Plazo prescriptorio de la pena. Necesidad de sentencia firme

Exp. Nº 940-93-Apurímac.
Rojassi Pella. p. 118.
ART. 86.

Para declarar la prescripción de la ejecución de la pena debe existir sentencia que la imponga.

£377 Plazo prescriptorio de la pena. Alcances

Ejec. Sup. del 30/12/91.
Caro Coria. p. 246.
ART. 86

Conforme lo establece el artículo ochenta y seis del nuevo Código Penal el plazo de prescripción de la pena es el mismo que alude o fija la ley para la prescripción de la acción;

que, en el delito de lesiones, previsto en el artículo ciento veintidós del Código acotado, que dispone que la pena a imponerse no será mayor de 2 años, por lo tanto, de conformidad con el artículo ochenta del mencionado cuerpo legal, el plazo de prescripción es de 2 años, debiendo agregarse una mitad más al plazo ordinario, en atención al artículo ochenta y siete, última parte, de la nueva legislación penal codificada.

£378 Plazo prescriptorio de la pena. Diferencias con la prescripción de la acción penal

Exp. Nº 8784-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 86

Debe distinguirse entre la prescripción de la acción penal y la prescripción de la pena, pues la primera importa la terminación del derecho del Estado a perseguir, a través de su órgano jurisdiccional competente, la investigación del delito y la imposición de pena y demás medidas accesorias o consecuentes, lo que se regula por los artículos 80 a 84 del Código Penal; en tanto que la segunda implica el fin tan sólo de la facultad estatal de ejecutar la pena impuesta, lo que se regula de acuerdo a las normas contenidas en los artículos 85 y siguientes del acotado Código Penal.

£379 Amnistía. Definición

Exp. Nº 013-96-I/TC.
Data 30,000. G.J.
ART. 89

La amnistía es una institución que otorga el olvido a las personas procesadas y condenadas por delitos políticos, la aplicación de ésta a personas que han cometido delitos comunes, constituye una absoluta desnaturalización, y negación del contenido histórico y doctrinario de la institución.

£380 Amnistía. Ejercicio limitado

STC Nº 013-96-I/TC.
Data 30,000. G.J.
ART. 89

La amnistía es un derecho que el Congreso ejerce en nombre de la sociedad a fin de aplicar el olvido a ciertos tipos de delito, los cuales se tienen como hechos no punibles, y se considera como nunca perpetrados; Así, la lógica jurídica presente en la definición de una institución normada, no puede ser distinta, ni negar el sentido lógico formal, que la contiene, tampoco puede negar el contenido histórico y doctrinario presente en su definición, por lo tanto, la amnistía a la que se refiere la Constitución peruana, no es una institución ajena, diferente y contraria a lo que la historia, la lengua y el Derecho definen como tal, y no puede ejercerse ilimitadamente y dándole a la ley que la otorga

contenidos ajenos a la institución en sí. Por ello, si bien dictar amnistías es una facultad exclusiva del Congreso, con base en la Constitución, ésta tiene que aplicarse en consonancia y coherencia con el resto del ordenamiento constitucional, es decir, la prerrogativa de dar una amnistía no es ni puede ser absoluta.

Exp. Nº 013-96-I/TC.
Data 30,000. G.J.
ART. 89

Si bien en el artículo ciento dos, inciso seis de la Constitución se determina que "ejercer el derecho de amnistía" es atribución exclusiva del Congreso; debe reconocerse, también, que cualquier atribución de los poderes del Estado o de las Instituciones Públicas no son absolutas o ilimitadas, por cuanto la discrecionalidad que puede pretender el Estado tiene como límite la vigencia de sus obligaciones convencionales establecidas por los Tratados de Derechos Humanos, por los principios constitucionales y, principalmente, por los derechos inalienables de las personas.

£381 Amnistía. Efecto de cosa juzgada

Exp. Nº 3789-2005-PHC/TC.
Data 30,000. G.J.
ART. 89

En la Norma Fundamental, en su artículo ciento treinta y nueve, inciso trece, se establece: "la prohibición de revivir procesos fenecidos con resolución ejecutoriada; por ello, la amnistía produce los efectos de cosa juzgada". La norma precisa, taxativamente, cuáles son las instituciones que producen los efectos de cosa juzgada.

£382 Indulto. Alcances

R.N. Nº 492-2004-Puno.
Data 30,000. G.J.
ART. 89, *in fine*

El Código Penal en su artículo setenta y ocho, establece como causal de extinción de la acción penal (hecho punible), entre otros, al derecho de gracia; que no es otro que el indulto, el cual está específicamente reconocido en el artículo ochenta y nueve del Código Penal y referido a "suprimir la pena impuesta". Desde que hay proceso (artículo setenta y ocho), existe la posibilidad de que el Poder Ejecutivo indulte tanto a los sentenciados cuya condena está en ejecución, como también indulte a los procesados sentenciados que tengan pendiente un recurso impugnatorio: de nulidad, en cuyo caso el juzgador podrá de oficio declarar extinguida la acción penal por el indulto.

STC Nº 2559-2003-AA/TC.
Data 30,000. G.J.
ART. 89

No es lo mismo la aplicación de un indulto que haber sido absuelto por no haber cometido el delito.

£383 Indulto. Necesidad de motivación

La decisión del ejecutivo concediendo la gracia tiene una presunción de corrección *iuris tantum,* y el único modo que el Gobierno tiene de evitar su destrucción es su motivación. Si no lo hace la decisión será arbitraria, no porque vulnere su contenido positivo legal, sino por la ausencia o insuficiencia de motivación que solo puede ser apreciada por un órgano jurisdiccional. La exigencia de motivación implica el principio de interdicción de arbitrariedad. Los actos de gracia deben ser susceptibles de control en un verdadero Estado Constitucional de Derecho.

Exp. Nº 05-2004-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 89, *in fine*

£384 Indulto. Efecto de cosa juzgada

El indulto conforme lo prevé el inciso décimo tercero del artículo ciento treinta y nueve de nuestra Constitución Política, produce los efectos de la cosa juzgada, por ello al indultado que vuelve a cometer un hecho delictivo no se le puede exigir el cumplimiento del resto de la condena del delito por el que fue indultado.

R.N. Nº 2734-2003-Arequipa, www.pj.gob.pe.
ART. 89, *in fine*

£385 Cosa juzgada. Triple identidad

La acción penal se extingue por autoridad de cosa juzgada, cuando se ha dado la triple identidad, es decir, identidad de procesados, identidad de hechos y resolución firme; el fundamento de la cosa juzgada reside en la necesidad de certeza a que aspira todo proceso, que lo resuelto en éstos, justo o injusto, sea inalterable y al mismo tiempo tenga coerción, que en materia penal funciona de oficio, y ofrezca inmutabilidad. Así, el inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos; en consecuencia, corresponde declarar de oficio la excepción de cosa juzgada a favor del procesado.

Exp. Nº 1082-2001-Ayacucho (Ejec. Sup.) Data 30,000. G.J.
ART. 90

£386 Cosa juzgada. Carácter inimpugnable e imperativo de la sentencia

Al haber alcanzado la autoridad de cosa juzgada, la sentencia deviene no sólo en inimpugnable sino que adquiere un carácter imperativo, no pudiendo ser variada si por aquél que la dictó; en este orden de ideas, no corresponde a este Supremo Tribunal revisar ni emitir pronunciamiento respecto de la misma.

Exp. Nº 2802-99-Lima (Ejec. Sup.). Rojas Vargas. T. I. p. 369.
ART. 90

£387 Cosa juzgada. Límites a la cosa juzgada material

R.N. Nº 660-2003-Junín.
San Martín Castro.
p.251.
ART. 90

La cosa juzgada material penal está sujeta a dos límites esenciales: subjetivos y objetivos: el primero: subjetivo, se circunscribe a la persona del imputado, de modo que quien haya sido juzgado no puede volver a serlo *(eadem personae);* y, el segundo: objetivo, se ciñe a los hechos penales tal como se describen en la sentencia o auto de sobreseimiento *(eadem res)*. Es de precisar que la sentencia o auto de sobreseimiento debe ser firme, y que no tiene trascendencia alguna a estos efectos tanto la identidad de quienes ejercitan la acción, como el título por el que se acusó.

£388 Cosa juzgada. Denegatoria de apertura de instrucción

Exp. Nº 3789-2005-PHC/TC.
Data 30,000. G.J.
ART.90

La pretensión del actor radica en que se le asigne al auto de no ha lugar a la apertura de instrucción, carácter de cosa juzgada, calidad de la que no goza la resolución judicial mencionada, toda vez que las situaciones jurídicas allí declaradas carecen de la firmeza e intangibilidad que caracteriza al principio de inmutabilidad, el cual es atributo esencial de la cosa juzgada.

R.N. Nº 1950-2003-Puno.
San Martín Castro.
p.259.
ART.90

La denegación de la promoción de la acción penal e, incluso, la resolución judicial que deniega la apertura de instrucción –que implica la previa formalización de una denuncia fiscal– no constituye una resolución capaz de generar cosa juzgada formal, tal como lo ha establecido el Tribunal Constitucional en la sentencia de fecha ocho de julio de dos mil dos, recaída en el Asunto Juan Manuel García Quiroga, expediente número mil setenta y siete –dos mil dos– HC/TC, en cuyo párrafo seis señala que se trata de un simple auto dictado sin mediar investigación judicial ni la realización de un contradictorio previo.

£389 Cosa juzgada. Procedencia en caso de sanción administrativa

Exp. Nº 078-2005-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 90

Abrir un proceso penal, tras haber concluido otro en la vía administrativa, en la cual la misma persona fue sancionada por el mismo hecho, bajo el mismo fundamento persecutorio, constituye una infracción al non bis in ídem.

£390 Cosa juzgada. Sanción administrativa que tutela bienes jurídicos diferentes

Aún cuando el imputado fue sancionado administrativamente, no se está ante un supuesto de *ne bis in ídem*, constitucionalmente prohibido, cuando las sanciones administrativa y penal, no tienen el mismo fundamento o, mejor dicho, no tutelan el mismo bien jurídico vulnerado.

R.N. Nº 1228-2005-Ancash. San Martín Castro. p.231.
ART. 90

£391 Cosa juzgada. Supuesto de ilegalidad

Es ilegal, disponerse la remisión de copias de lo actuado en un proceso penal al Ministerio Público, para que ejercite la acción penal respecto de los mismos hechos que ya han sido materia de instrucción, pues, se estaría contraviniendo el principio constitucional del non bis in ídem, consagrado en el inciso 13 del artículo 139 de nuestra Carta Magna, y por el cual se prohíbe juzgar a una persona dos veces por la misma causa.

R.N. Nº 3233-2001-Ayacucho. Pérez Arroyo. p. 728.
ART. 90

£392 Cosa juzgada. Relación con el *ne bis in idem*

Uno de los efectos que se deriva de haberse alcanzado la autoridad de cosa juzgada es la prohibición de que por los mismos fundamentos se pueda volver a juzgar a la misma persona. Esa eficacia negativa de las resoluciones que pasan con la calidad de cosa juzgada, a su vez, configura lo que en nuestra jurisprudencia hemos denominado el derecho a no ser juzgado 2 veces por el mismo fundamento *(ne bis in idem).* En relación a este derecho, si bien el *ne bis in idem* no se encuentra textualmente reconocido en la Constitución como un derecho fundamental de orden procesal, sin embargo, al desprenderse del derecho reconocido en el inciso 2) del artículo 139º de la Constitución (cosa juzgada), se trata de un derecho implícito que forma parte de un derecho expreso.

Exp. Nº 04587-2004-HC. Const. de la Jurisp. G.J. p.679.
ART. 90

£393 Cosa juzgada. Principio de inmutabilidad

El verdadero propósito del accionante es modificar el juicio de reproche penal emitido por los magistrados supremos emplazados, pretensión que implicaría afectar el principio de inmutabilidad, que es un atributo de la cosa juzgada, calidad de la que goza la decisión resolutoria del colegiado supremo penal emplazado.

Exp. Nº 04426-2004-HC. Const. en la Jurisp. G.J. p.677.
ART. 90

£394 Cosa juzgada. Control al vulnerarse derechos fundamentales

Exp. Nº 05374-2005-AA.
Const. en la Jurisp.
G.J. p. 678.
ART. 90

Si tenemos en cuenta que el principio de unidad de la Constitución exige que la interpretación de la Constitución debe estar orientada a considerarla como un "todo" armónico y sistemático, entonces podemos concluir, interpretando conjuntamente los artículos 139.2, 139.13 y 200.2 de la Constitución, que las resoluciones judiciales que constituyen cosa juzgada podrán ser «controladas» mediante el proceso constitucional de amparo, cuando hayan sido expedidas con vulneración de los derechos fundamentales. Interpretar aisladamente los mencionados incisos 2) y 13) del artículo 139º de la Constitución en el sentido de que mediante el proceso de amparo no se pueden controlar resoluciones judiciales que han adquirido la calidad de cosa juzgada, resulta inconstitucional. Una interpretación aislada como la expuesta conllevaría a eximir de control a determinados actos que vulneren derechos fundamentales, transgrediéndose, de este modo, el derecho a la protección jurisdiccional de los derechos y libertades.

Exp. Nº 06712-2005-HC.
Const. en la Jurisp.
G.J. p. 677.
ART. 90

Cualquiera de las resoluciones emitidas en un proceso judicial adquiere calidad de cosa juzgada, la judicatura constitucional sólo podrá intervenir cuando haya vulneración de los derechos fundamentales de los litigantes.

£395 Cosa juzgada. Relación con el procedimiento de ejecución de sentencia

Exp. Nº 04733-2004-AA.
Const. en la Jurisp.
G.J. p. 677.
ART. 90

En el procedimiento de ejecución de sentencia –en cualquier tipo de proceso jurisdiccional–, también deben respetarse los derechos fundamentales, así como las garantías de la administración de justicia, principalmente, el relativo al principio de cosa juzgada, la que no puede ser alterada ni modificada durante su ejecución.

£396 Cosa juzgada. Corrección de sentencia que contiene errores materiales

Exp. Nº 03959-2005-HC.
Const. en la Jurisp.
G.J. p. 677.
ART. 90

Tratándose de una sentencia que contiene evidentes errores materiales, a quien le corresponde corregir o aclarar los mismos, es al propio órgano jurisdiccional que emitió la resolución cuestionada, puesto que de permitirse que otro órgano jurisdiccional de la misma especialidad o de una distinta de aquella intervenga corrigiendo o manipulando de algún modo el contenido de la misma, se afectaría

la garantía de la cosa juzgada, prevista en el artículo 139°, inciso 2, de la Constitución.

£397 Renuncia a la prescripción. Alcances

La institución de la prescripción, según lo establecido en el inciso primero del artículo setenta y ocho del Código Penal, es una de las formas de extinción de la acción penal, que conforme a lo previsto en el artículo quinto del Código de Procedimientos Penales puede deducirse en cualquier estado del proceso y ser resuelto, inclusive, de oficio por el órgano jurisdiccional, facultad que está descrita en el artículo trescientos uno del indicado código adjetivo; sin embargo, nuestro cuerpo legal posibilita que el imputado renuncie a la prescripción de la ación penal, que opera a su favor, legitimando al juzgador a analizar y pronunciarse sobre el fondo de la controversia.

R.N. Nº 573-2004-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 91**

TÍTULO VI

DE LA REPARACIÓN CIVIL Y CONSECUENCIAS ACCESORIAS

CAPÍTULO I
REPARACIÓN CIVIL

£398 Reparación civil. Naturaleza jurídica

Pese a establecerse la reparación civil conjuntamente con la sentencia, ésta no tiene la naturaleza jurídica de una pena.

R.N. Nº 3388-2002-Cusco. www.pj.gob.pe. **ART. 92**

El pago de la suma fijada por concepto de reparación civil no constituye regla de conducta, no pudiendo condicionarse la ejecución de la pena a la exigencia de su pago; debiendo, en todo caso, utilizarse los mecanismos procesales de carácter civil.

R.N. Nº 806-97-Apurímac. Data 30,000. G.J. **ART. 92**

La víctima, si bien no ostenta la titularidad del derecho de penar, sí tiene el derecho a ser reparada por los daños y perjuicios que produzca la comisión del delito, por ello, goza de protección y de aseguramiento de la reparación de los derechos afectados por la comisión del delito, garantizándose con ello la satisfacción de intereses que el Estado no puede dejar sin protección.

Acuer. Plen. Nº6-2006/CJ-116 (P.V). www.pj.gob.pe. **ART. 92**

£399 Reparación civil. Oportunidad

Exp. Nº 3662-99-Puno (Ejec. Sup.).
Caro Coria. p 254.
ART. 92

Todo delito acarrea como consecuencia no sólo la imposición de una pena, sino que también puede dar lugar al surgimiento de responsabilidad civil por parte del autor; es así que, en aquellos casos en los que la conducta del agente produce un daño reparable, corresponde fijar junto a la pena el monto de la reparación civil.

R.N. Nº 526-2004-Piura.
Castillo Alva. T. I. p. 199.
ART. 92

Todo delito acarrea como consecuencia no sólo la imposición de una pena, sino que también da lugar al surgimiento de responsabilidad civil por parte del autor, de tal modo que, en aquellos casos en los que la conducta del agente produce daños, corresponde fijar junto a la pena el monto de la reparación civil con arreglo a lo establecido por el artículo 92 del Código Penal, es decir, en atención a la magnitud el daño irrogado, así como el perjuicio producido.

£400 Reparación civil. Parte no integrante de la pena

R.N. Nº 338-2004-Huánuco.
Data 30,000. G.J.
ART. 92

La reparación civil no constituye parte integrante de la pena desde que su pago no se encuentra condicionado al plazo de duración de la ejecución de la pena o al de su prescripción, debiendo anotarse además que la norma sustantiva invocada en el recurso de nulidad solamente establece que la pena y la reparación civil deben fijarse de manera conjunta –entiéndase– al momento de la expedición de la respectiva sentencia condenatoria, sin que se desprenda de su texto que la segunda forme parte de la primera.

£401 Reparación civil. Parte integrante de la sentencia

Exp. Nº 1070-98-Huánuco.
Caro Coria. p. 253.
ART. 92

La reparación civil forma parte de sentencia penal, y su monto cuando es cuestionado o impugnado debe ser objeto de la garantía constitucional de la instancia plural; que el colegiado en la sentencia recurrida ha omitido fijar la reparación civil, situación que acarrea la nulidad de la misma.

£402 Reparación civil. Relación con el principio "no hay prisión por deudas"

STC Nº 2926-2004-HC/TC.
Data 30,000. G.J.
ART.92

El literal "c", del inciso 24), del artículo 2° de la Constitución cuando prohíbe la prisión por deudas, con ello se garantiza que las personas no sufran restricción de su libertad locomotora por el incumplimiento de obligaciones cuyo origen se encuentra en relaciones de orden civil. La única

excepción a dicha regla se da como el propio dispositivo constitucional señala, en el caso del incumplimiento de deberes alimentarios, toda vez que están de por medio los derechos a la vida, salud y a la integridad del alimentista, en cuyo caso el juez competente puede ordenar la restricción de la libertad individual del obligado. Sin embargo, tal precepto constitucional –y la garantía que ella contiene– no se extiende al caso del incumplimiento de pagos que se establezcan en una sentencia condenatoria. En tal supuesto, no es que se privilegie el enriquecimiento del erario nacional o el carácter disuasorio de la pena en desmedro de la libertad individual del condenado, sino, fundamentalmente, la propia eficacia del poder punitivo del Estado y los principios que detrás de ella subyacen, como son el control y regulación de las conductas de acuerdo con ciertos valores y bienes jurídicos que se consideran dignos de ser tutelados.

£403 Reparación civil. Principio del daño irrogado

La reparación civil deberá guardar relación y proporcionalidad al daño causado a los intereses de la víctima, debiendo comprender la restitución del bien, o siendo imposible esto el pago de su valor y la indemnización por daños y perjuicios, así como a la capacidad económica del obligado; debiéndose, en el caso de existir terceros civilmente obligados, efectuar el pago de la reparación civil en forma solidaria según lo prevé el artículo noventa y cinco del Código Penal.

Exp. Nº 7346-97-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 92

El monto de la reparación civil debe ser fijado prudencialmente, teniéndose en cuenta el daño ocasionado, la capacidad económica del sentenciado y lo dispuesto en el artículo noventa y tres del Código Penal. La reparación civil comprende la indemnización de los daños y perjuicios, por lo que la dictada en la del grado resulta diminuta y en aplicación de los principios de razonabilidad y proporcionalidad debe incrementarse mesuradamente.

R.N. Nº 1014-2003 Tacna. www.pj.gob.pe.
ART. 92

En cuanto al monto de la reparación civil, al respecto cabe mencionar que ésta se rige por el principio del daño causado, cuya unidad procesal civil y penal, protege el bien jurídico en su totalidad, así como a la víctima apreciándose que la misma se encuentra prudencialmente graduada, tomando en cuenta además las posibilidades económicas de la procesada, quien es ama de casa, siendo el

R.N. Nº 007-2004-Lima. Castillo Alva. T. I. p. 553.
ART. 92

caso mantenerlo, tanto más, si el fundamento de la impugnación está referido a los costos y costas procesales que no están regulados en nuestro ordenamiento jurídico procesal penal, mas no hay daños ocasionados por la comisión del delito.

£404 Reparación civil. Daño moral

R.N. Nº 300-2004-
San Martín.
Pérez Arroyo. p. 803.
ART. 92

Al no existir parámetros objetivos para cuantificar los perjuicios morales, en la determinación de la reparación civil por daño moral se deberá valorar las pruebas en su conjunto que acrediten la existencia del daño, apreciada de manera objetiva en los sufrimientos, la aflicción, el resentimiento y el ansia que padeció la víctima.

£405 Reparación civil. Valoración de la vida

R.N. Nº 862-2003
Cono Norte.
www.pj.gob.pe.
ART. 92

Si bien es cierto que la vida es un bien jurídico cuyo valor y significado no puede medirse exactamente con criterios numismáticos, también lo es que el juez al momento de fijar la reparación civil debe determinarla, aproximada y prudencialmente, al valor de ella; para ello, se debe considerar la relación entre la reparación y el daño económico, moral y personal que deben soportar los herederos legales de la víctima, incluyendo los gastos funerarios.

R.N. Nº 3472-2002-
Ancash.
Pérez Arroyo. p. 803.
ART. 92

La reparación civil en modo alguno puede resarcir el daño causado, por más considerable que sea; más aún, cuando se trata de la vida humana, que resulta ser un bien jurídico inapreciable en dinero; por ello, en su determinación, también tendrá que tenerse en cuenta la magnitud del perjuicio para la familia de la víctima y de sus herederos legales, máxime si tiene hijos menores de edad.

£406 Reparación civil. Principio de individualización

R.N. Nº 4668-97 Puno.
Data 30,000. G.J.
ART. 92

La reparación civil, debe individualizarse en relación a cada uno de los agraviados, la misma que debe ser solidaria entre los responsables del delito.

Exp. Nº 4863-95-B
Lima (Ejec. Sup.)
Data 30,000. G.J.
ART. 92

Al fijarse la reparación civil en favor de la parte agraviada debe indicarse de manera específica si el monto indicado debe ser repartido en forma equitativa o corresponde el mismo a cada uno, siendo del caso individualizar la cantidad fijada.

£407 Reparación civil. Beneficiario-agraviado

En todo proceso penal el pago de indemnización sólo está referido a favor del agraviado mediante la reparación civil; las incautaciones que se llevan a cabo en todo proceso no dan lugar a indemnización, porque los Magistrados que las disponen y ejecutan lo hacen en ejercicio regular de la función jurisdiccional.

Exp. Nº 2519-96 Lima (Ejec. Sup.). Data 30,000.G.J.
ART. 92

£408 Reparación civil. Pluralidad de agraviados

La restitución, pago del valor del bien o indemnización por los daños y perjuicios ocasionados, según corresponda, cuando se trate de procesos en los que exista pluralidad de acusados por el mismo hecho y sean sentenciados independientemente, por diferentes circunstancias contempladas en nuestro ordenamiento procesal penal, debe ser impuesta para todos, la ya fijada en la primera sentencia firme, esto con el objeto de que: a) exista proporción entre el daño ocasionado y el resarcimiento; b) se restituya, se pague o indemnice al agraviado sin mayor dilación; y c) no se fijen montos posteriores que distorsionen la naturaleza de la reparación civil dispuestas mediante los artículos noventa y tres y noventa y cuatro del Código Penal.

R. N. Nº 216-2005-Huánuco (PV). Data 30,000. G.J.
ART. 92.

La sentencia no ha considerado en el extremo condenatorio a la totalidad de agraviados, no han individualizado la reparación civil en relación a cada uno de estos.

R.N. Nº 366-2004 Ucayali. Data 30,000.G.J.
ART. 92

£409 Reparación civil. Gobiernos locales o regionales como agraviado

En los ilícitos en perjuicio de los Gobiernos Locales o Regionales, solo estos deben ser considerados como agraviados y no el Estado a la vez, por cuanto ello implicaría una duplicidad de pago respecto a la reparación civil.

Exp. Nº 3730-2002-Cusco (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J.
ART. 92

£410 Reparación civil. Pluralidad de agentes y principio de daño irrogado

Cuando en un proceso se sentencia a diferentes agentes por conductas delictivas referidas a delitos de la misma naturaleza, aun cuando los hechos estén tipificados en distintos tipos penales, la reparación civil se rige por el principio del daño causado.

R.N. Nº 5416-97-Cono Norte Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 92

Exp. Nº 4918-95-B-Lima (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J. **ART. 92**

La reparación civil es solidaria entre los responsables del hecho punible.

£411 Reparación civil. Afectación del bien jurídico

A.V. 06-2001-Lima. www.pj.gob.pe. **ART. 92**

En el proceso de individualización de la pena, el juzgador debe efectuar una concreta determinación de la reparación civil, debiendo tener en consideración la naturaleza y magnitud de afectación al bien jurídico en concreto, rigiéndose para ello por los principios de proporcionalidad y objetividad, la misma que debe ser, además, acorde con los efectos producidos por el delito.

R. N. N° 948-2005-Junín (PV). Data 30,000. G.J. **ART. 92**

Está fuera de toda discusión la culpabilidad del encausado en la comisión del hecho punible; que la impugnación se circunscribe al extremo de la determinación judicial de la pena de inhabilitación impuesta y al monto de la reparación civil; que la confesión sincera del citado encausado no puede ser valorada como presupuesto para establecer la cuantía de la reparación civil –que no es una pena–, en tanto que está reservada de ser el caso para rebajar la pena del confeso a límites inferiores del mínimo legal; que la naturaleza de la acción civil ex delito es distinta, pues tiene como finalidad reparar el daño o efecto que el delito ha tenido sobre la víctima y, consecuentemente, debe guardar proporción con los bienes jurídicos que se afectan; que de autos se advierte que el encausado se apoderó de mil novecientos dólares destinados a la compra de computadoras para un centro educativo, lo que generó perjuicio tanto a la propia institución académica cuanto a los educandos; que, siendo así, el monto fijado por el Tribunal sentenciador por concepto de reparación civil se encuentra arreglado a ley.

£412 Reparación civil. Delito de peligro

R.N. Nº 3024-2001-San Martín. www.pj.gob.pe. **ART. 92**

La reparación civil por tratarse de un delito de peligro, que en forma concreta afecta a la colectividad, debe fijarse prudencialmente.

Acuer. Plen. Nº 6-2006/CJ-116 (P.V). Data 30,000. G.J. **ART.92**

En los delitos de peligro, desde luego, no cabe negar a priori la posibilidad de que surja responsabilidad civil, puesto que en ellos –sin perjuicio, según los casos, de efectivos daños generados en intereses individuales concretos– se produce una alteración del ordenamiento jurídico con entidad suficiente, según los casos, para ocasionar daños civiles, sobre

el que obviamente incide el interés tutelado por la norma penal –que, por lo general y que siempre sea así, es de carácter supraindividual–. Esta delictiva alteración o perturbación del ordenamiento jurídico se debe procurar restablecer, así como los efectos que directa o causalmente ha ocasionado su comisión el daño como consecuencia directa y necesaria del hecho delictivo. Por consiguiente, no cabe descartar la existencia de responsabilidad civil en esta clase de delitos, y, en tal virtud, corresponderá al órgano jurisdiccional en lo penal determinar su presencia y fijar su cuantía.

£413 Reparación civil. Posibilidades económicas

Cuando el derecho penal organiza un sistema de sanciones en el plano de la responsabilidad por reparación de daños, la sanción estriba en una mengua patrimonial que se le impone al responsable del hecho a favor del damnificado; advirtiéndose que el juzgador debe considerar, al momento de determinar la reparación civil a favor de cada de uno de los perjudicados, las limitadas posibilidades económicas del sentenciado.

R.N. Nº 591-2004-Junín.
Castillo Alva. T. I. p. 541.
ART. 92

£414 Reparación civil. Fijación en moneda nacional

La reparación civil debe fijarse en nuevos soles por ser la moneda de curso regular. Es indebido fijarla en dólares americanos.

Exp. Nº 121-94-B-Ucayali.
Rojassi Pella. p. 148.
ART. 92

£415 Reparación civil. Procedencia de medidas cautelares

No es procedente acordar medidas cautelares reales para asegurar el pago de la reparación civil sin que concurra el requisito del fumus boni iuris o verosimilitud de la imputación.

Acuer. Plen Nº 5/2000.
Data 30,000. G.J.
ART. 92

£416 Reparación Civil. Prohibición de la *reformatio in peius*

La cuestión de si la prohibición de la *reformatio in peius* comprende o no a la reparación civil, debe ser resuelta positivamente. La prohibición de reforma en peor, cuando la impugnación sólo ha sido efectuada por algunas de las partes, impide que el órgano jurisdiccional de alzada pueda aumentar el monto de la reparación civil. Por tanto, si un órgano jurisdiccional aumenta el monto de la reparación civil se lesiona el derecho fundamental al debido proceso y a la defensa.

Exp. Nº 0806-2006-PA/TC. Data 30,000. G.J.
ART. 92

£417 Reparación civil. Contenido

A.V. 06-2001-Lima.
www.pj.gob.pe.
ART. 93

La reparación civil comprende no sólo la indemnización de los daños y perjuicios ocasionados, sino también la restitución del bien y si no es posible el pago de su valor. Por ello, en caso el juzgador hubiera omitido disponer la restitución de lo indebidamente recibido, corresponde al Superior jerárquico integrar la sentencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 298° del Código de Procedimientos Penales.

R.N. N° 594-2005-Lima.
Pérez Arroyo. p. 806.
ART. 93

La reparación civil implica la reparación del daño y la indemnización de los perjuicios materiales y morales, y está en función de las consecuencias directas y necesarias que el delito generó en la víctima; que la estimación de la cuantía de la reparación civil debe ser razonable y prudente, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores asignados a dicha institución.

R.N.N° 2930-2005-
Huánuco.
San Martín Castro. p. 351.
ART. 93

El imputado debe devolver, conforme al citado artículo noventa y tres del Código Penal, la suma que se apropió ilícitamente; que, por lo demás, debe comprenderse en la determinación de la reparación civil los daños y perjuicios ocasionados por el delito, los cuales deben graduarse proporcionalmente. El monto de reparación civil debe reflejar el valor del bien apropiado.

£418 Reparación civil. Indemnización de daños

Exp. N° 6109-97-Lima
(Ejec. Sup.).
Data 30,000. G. J.
ART. 93, inc. 2

De acuerdo a lo establecido en el artículo noventa y tres, inciso segundo, del Código Penal, la reparación civil comprende la indemnización de los daños y perjuicios, incluyéndose tanto los daños morales como materiales, pudiendo ser de dos clases: a) el daño emergente y b) el lucro cesante. A título de ejemplo se puede citar lo establecido por el Tribunal Supremo español, respecto a lo que se considera como perjuicio en los delitos en los que el resultado es la muerte: gastos funerarios, desamparo en los que quedan los parientes que dependían económicamente del difunto, gastos hospitalarios.

R.N. N° 3362-99-Puno.
Caro Coria. p. 254.
ART. 93, inc. 2

Todo delito acarrea como consecuencia no solo la imposición de una pena, sino que también puede dar lugar al surgimiento de responsabilidad civil por parte del autor; es así, que en aquellos casos en los que la conducta del agente produce un daño reparable, corresponde fijar junto a la pena el monto de reparación civil.

£419 Reparación civil. Restitución del bien

La reparación civil no sólo comprende la indemnización de los daños y perjuicios , sino también la restitución del bien objeto de la acción; debiéndose en consecuencia aclarar el extremo de la sentencia que dispone como regla de conducta la reparación del daño causado, precisándose que dicha regla se refiere a la devolución de la suma indebidamente apropiada.

Exp. Nº 3634-97-Lima (Ejec. Sup.). Rojas Vargas e Infantes Vargas. p.168.
ART. 94

£420 Reparación civil. Responsabilidad solidaria

La Reparación Civil, de acuerdo a lo señalado en el artículo noventa y cinco del Código Penal, es solidaria entre los responsables del hecho punible y no mancomunado.

R.N. Nº 434-2001-Madre de Dios. Pérez Arroyo. p. 264.
ART. 95

De conformidad con lo dispuesto por el artículo noventa y cinco del citado Código Penal, la reparación civil es solidaria entre los responsables del hecho punible y los terceros civilmente obligados.

R.N. Nº 2206-2002-Cusco. Pérez Arroyo. p. 461.
ART. 95

£421 Responsabilidad civil. Supuesto de no participación de todos los agentes

Si bien el artículo noventa y cinco del Código Penal, precisa que la reparación civil debe abonarse en forma solidaria entre los responsables del hecho punible; el supremo Tribunal ha entendido que tratándose de varios hechos diferentes, en donde no todos los sentenciados han participado, es menester individualizar la reparación civil, la misma que deberá fijarse en forma solidaria para unos o individualmente para otros, señalándose prudencialmente en relación al daño ocasionado en cada hecho delictivo.

R.N. Nº 0080-2003-Lima. www.pj.gob.pe.
ART. 95

£422 Acción civil contra tercero. Parte civil

Nuestra legislación procesal penal, al incorporar la parte civil como sujeto de la relación procesal, lo hace para los efectos de coadyuvar no sólo en la determinación del delito, sino también en la determinación del daño causado, desde la perspectiva cuantificada.

Exp. Nº 1122-99-Ancash (Ejec. Sup.). Rojas Vargas e Infantes Vargas.
ART. 99

£423 Reparación civil. Supletoriedad del Código Civil

Al constituir la reparación civil una obligación de carácter patrimonial civil, debe tenerse en cuenta que su cumplimiento se rige por las disposiciones pertinentes del Código Civil conforme lo estipula el artículo 101° del Código Penal.

R.N. Nº 2586-2003-Cusco. Pérez Arroyo. p. 810.
ART. 101

Ejec. Sup. del 31/01/97.
N.L., Ejecutorias. p. 95.
ART. 101

Si bien es cierto el artículo mil trescientos seis del Código Civil permite transigir la reparación civil proveniente del delito, también lo es que esta transacción debe llevarse a cabo personalmente con la víctima, con sus herederos legales en caso de fallecimiento o con la persona que se haya constituido en parte civil.

Exp. Nº 1249-95-B-
La Libertad.
Data 30,000. G.J.
ART. 101

La reparación civil se rige, además, por las disposiciones pertinentes del Código Civil, en tal sentido resulta de aplicación al caso el numeral 2001 del citado cuerpo de leyes, dado que teniendo su origen el pago de la reparación civil en una ejecutoria, la prescripción de la ejecución de la misma se daría a los 10 años.

£424 Responsabilidad civil. Uso de mecanismos procesales civiles

Exp. Nº 1430-95-Lima
(Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 101

Siendo la reparación civil un importe económico que busca resarcir el perjuicio ocasionado a la víctima, y una consecuencia lógica de la condena, no constituye regla de conducta, por tanto, no puede ser fundamento para revocar la condicionalidad de la pena. En tal sentido, para hacer efectivo el pago de la reparación civil, deberán utilizarse los mecanismos procesales de carácter civil.

CAPÍTULO II
CONSECUENCIAS ACCESORIAS

£425 Decomiso de efectos provenientes del delito. Dinero proveniente del TID

Exp. 2600-93 Lima.
Rojas Vargas e
Infantes Vargas, p. 172.
ART. 102

El dinero empleado u obtenido en el tráfico ilícito de drogas, será incautado y depositado en el Banco de la Nación para su ingreso al Tesoro Público.

£426 Decomiso de efectos provenientes del delito. Vehículos usados para el TID

Exp. Nº 1622-93 Lima.
Rojas Vargas e
Infantes Vargas, p. 173.
ART. 102

Los vehículos en que se hubiere efectuado la distribución o transporte de la droga deberán ser incautados.

£427 Decomiso de efectos provenientes del delito. Conservación

Exp.3974-96 Lima.
Rojas Vargas e
Infantes Vargas, p. 172.
ART. 102

Conforme a lo dispuesto en el artículo 82, inciso 19 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, corresponde al Consejo Ejecutivo del Poder Judicial garantizar la conservación y buen recaudo de los bienes incautados cuya libre disposición está supeditada a la resolución de los juicios penales.

LIBRO SEGUNDO

PARTE ESPECIAL - DELITOS

LIBRO SEGUNDO

PARTE ESPECIAL - DELITOS

TÍTULO I

DELITOS CONTRA LA VIDA, EL CUERPO Y LA SALUD

CAPÍTULO I
HOMICIDIO

£428 Homicidio. Legítima defensa

No existe ninguna posibilidad de imputación del resultado a quien hizo la defensa de su patrimonio y de su propia vida, porque no creó la situación de conflicto, constituyendo el supuesto de hecho una situación de legítima defensa prevista en el inciso tercero del artículo 20 del Código Penal, toda vez que concurren sus elementos configurativos: agresión ilegítima, necesidad racional del medio empleado para impedirla o repelerla y falta de provocación suficiente de quien hace la defensa; por consiguiente la conducta del acusado debe ser vista como un comportamiento aceptado socialmente en consideración al contexto especial en que se desarrolló la agresión y la respuesta frente a ella, desapareciendo así la antijuricidad de la conducta.

R.N. Nº 4986-97-Lima. Data 30,000. G. J. **ARTS. 106, 107, 108 y 109**

La conducta del acusado consistente en haber causado lesiones con su arma al procesado, a la que tuvo que recurrir a fin de repeler el asalto del que era víctima, pues los asaltantes contaban con mayor número de armas de fuego y ya habían herido de bala a su hijo, carece de relevancia penal al hallarse regulada como una causal que excluye la antijuridicidad del hecho en el inciso tercero del artículo veinte del Código Penal (legítima defensa).

R.N. Nº 3418-97-Lima. Caro Coria, p. 266. **ARTS. 106, 107, 108, 109, 110, 111,112, y 113**

£429 Homicidio. Caso Fortuito

R.N. Nº 6239-97-Ancash. Data 30,000. G.J. **ARTS. 106, 107, 108, 109, 110, 111,112, y 113**

Al existir un resultado lesivo de un bien jurídico que no ha sido producido por la intervención humana, sino que ha sobrevenido de un hecho fortuito atribuible solamente a la leyes que rigen la causalidad, no puede sostenerse que la conducta de los agentes haya estado precedida por un dolo eventual; mal puede imputarse objetivamente el resultado a un autor que no ha creado ningún peligro relevante para el bien jurídico, y con mayor razón sin haber obrado con dolo y culpa, por lo que sostener una opinión en diferente sentido implicaría violar el principio de culpabilidad.

£430 Homicidio. Configuración

R.N. Nº 6386-97-Puno. Data 30,000. G.J. **ARTS. 106, 107, 108, 109, 110, 111,112, y 113**

El delito de homicidio requiere para su configuración que la lesión del bien jurídico vida se haga mediante una consumación instantánea en el que la acción y el resultado deben estar íntimamente ligados tanto en espacio y tiempo.

£431 Homicidio simple. Noción

Exp. Nº 07-97-Lima. Caro Coria, p. 266. **ART.106**

El delito de homicidio en la modalidad incriminada, se configura cuando el agente dolosamente mata a otra persona, no mediando atenuantes ni agravantes típicas.

Exp. Nº 1890-92-Ancash. Caro Coria, p. 267. **ART. 106**

La sociedad exige al individuo que adopte una actitud conforme con los intereses del grupo social, pero cuando se produce un resultado nefasto este no responde objetivamente por el resultado dañoso; quedando su responsabilidad limitada hasta el daño que quiso causar.

£432 Homicidio simple. Objeto material de la acción

Exp. Nº 1613-92-A-Puno. N. L. T. 220, p. j-21. **ART. 106**

En los delitos de homicidio, el objeto material sobre el que recae la conducta típica es el ser humano, el hombre físicamente considerado, que es a la vez el sujeto pasivo hacia quien está orientado directamente las implicancias del delito; de ahí que el agraviado resulta ser la víctima y no los heridos legales.

£433 Homicidio simple. Presencia de mano ajena

R.N. Nº 734-2003-Arequipa. www.pj.gob.pe. **ART. 106**

Si el agraviado presenta politraumatismo y las heridas de "necesidad mortal" que sufrió fueron ocasionadas por dos objetos diferentes; ello revela, sin lugar a dudas, la presencia de mano ajena en la muerte de la víctima.

£434 Homicidio simple. Justicia campesina de mano propia

Se encuentra acreditado que los acusados, con la autorización de la gobernadora del distrito, aprehendieron a supuestos abigeos, a quienes golpearon y luego ultimaron, luego de lo cual procedieron a enterrar los cadáveres a efectos de ocultar su ilícito, no existiendo eximente por ejercicio legitimo de derecho.

R.N. Nº 1387-97-Ayacucho.
Data 30,000. G. J.
ART. 106

£435 Homicidio simple. *Animus necandi*

Para la configuración del delito de homicidio simple, es preciso constatar en el agente una especial intencionalidad dirigida hacia la realización del resultado típico; dicha intencionalidad o *animus necandi,* importa en el sujeto activo un conocimiento actual de los elementos objetivos del tipo, conocimiento que está indisolublemente ligado al aspecto volitivo de la conducta, de modo que la conciencia y voluntad al ser los dos aspectos indesligables del dolo, deben concurrir necesariamente para la configuración del delito de homicidio simple.

R.N. Nº 4230-98-Puno.
Data 30,000. G.J.
ARTS. 106

£436 Homicidio simple. Trascendencia de la exaltación anímica

Si bien pudo existir en el momento de los hechos un estado de exaltación anímica que determinó el curso de los acontecimientos, para que esta sea trascendente en la determinación de la responsabilidad penal, debe existir convicción de que tal exaltación llegó a producir una grave alteración de la consistencia; de modo tal, que a falta de convicción se afirmará que el agente actuó con conocimiento y voluntad y por lo tanto el delito le es imputable subjetivamente por dolo.

Exp. Nº 2175-97-Lima.
Data 30,000.G.J.
ART. 106

£437 Homicidio simple. Indiferencia del tiempo de demora de fallecimiento

Si el agente le efectuó a la víctima cortes penetrantes en el tórax, en cuanto a la tipificación del hecho punible, en primer lugar, debe tenerse en cuenta que los cortes que infirió, dada la profundidad y la zona afectada, evidencian una voluntad homicida, para cuya determinación es indiferente el tiempo efectivo que demoró el agraviado en fallecer, ya que se trató de una herida mortal.

R.N. Nº 258-2005-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 106

£438 Homicidio simple. Supuestos de antijuridicidad

Exp. Nº 343-94 FSM - Cono Norte. Caro Coria, p. 266. **ART. 106**

No existe intencionalidad del actor cuando existen pruebas irrefutables que determinan la existencia de forcejeos previos a los disparos, así como el propio arrepentimiento del infractor.

£439 Homicidio simple. Exclusión de error de tipo por disparo a corta distancia

R.N. Nº 292-2004-Amazonas. Castillo Alva, T. I, p. 72. **ART. 106**

El disparo se efectuó desde una distancia de dos metros aproximadamente, no siendo razonable que a una distancia tan cercana se puede errar en el tiro teniendo en consideración que la detonación se efectuó con una pistola; y como consecuencia del disparo el agraviado sufrió "una hemorragia masiva que tarda aproximadamente 15 a 20 minutos en terminar en colapso circulatorio por shock hipovolémico y de haberse prestado ayuda al herido tal vez se le hubiese podido salvar la vida, además de aplicársele las medidas necesarias", conclusión que contrasta con la versión de los encausados en el sentido que abandonaron al agraviado en el lugar donde se produjo el disparo porque fueron en busca de ayuda, por cuanto fueron intervenidos cuando se encontraban en otra dirección.

£440 Homicidio simple. Legítima defensa imperfecta

R.N. Nº 1276-97-Cusco. Data 30,000. G.J. **ART. 106**

Existe un homicidio simple en circunstancias de una legítima defensa imperfecta, cuanto el sujeto activo al disparar al sujeto pasivo, estando este último desarmado, se ha excedido en el requisito de la necesidad racional de la defensa, resultando de aplicación al caso de autos lo establecido en el artículo veintiuno del Código Penal.

Exp. Nº 1300-93. Caro Coria, p. 267. **ART. 106**

El disparar tres veces contra uno de los agresores cuando era víctima de un asalto en el que intervenían tres personas, no queda amparado bajo la causa de justificación de legítima defensa, por cuanto el sujeto se excedió en el ejercicio de su defensa y para ello empleó un medio no racional.

£441 Homicidio simple. Supuestos que no constituyen tentativa

Exp. Nº 288-94-Santa. Caro Coria, p. 266. **ART. 106**

Las imputaciones y maltratos mutuos que se han hecho los intervinientes no se enmarcan para ser calificados como tentativa de homicidio, por no cumplirse con los presupuestos

de dicha figura delictiva e incluso que el propio hecho no tiene relevancia penal.

£442 Homicidio simple. Penalidad

El delito de homicidio se encuentra reprimido con pena privativa de la libertad y no lleva consigo inhabilitación absoluta e interdicción civil durante la condena, ni posterior inhabilitación.

Exp. Nº 474-91-La Libertad.
Caro Coria, p. 267.
ART. 106

£443 Homicidio simple. Necesidad de autopsia

En los delitos de homicidio, para establecer en forma categórica la causa de la muerte, es indispensable contar con el protocolo de autopsia.

Exp. Nº 28-93-Callao.
N.L. T. 236, p. j-27.
ART. 106

£444 Homicidio simple. Dolo en disparo de fusil

Del análisis de lo actuado se desprende que no existe sustento en la declaración del acusado sobre su alegada negligencia al sostener que el accionar del gatillo del arma que produjo la muerte del agraviado fue en forma accidental, puesto que por el peso de un arma de fuego de largo alcance –fusil automático FAL– se infiere que su mecanismo operativo requiere imprimir una fuerza para disparar, de tal forma que no es correcto afirmar la existencia de responsabilidad por homicidio culposo.

R.N. Nº 2604-97-Ica.
Data 30,000. G.J.
ART. 106

£445 Homicidio simple tentado. Diferencia con delito de lesiones

Desde el punto de vista externo y puramente objetivo, el delito de lesiones y el homicidio tentado son totalmente semejantes, teniéndose como única y sola diferencia, el ánimo del sujeto, pues en uno solo tienen la intención de lesionar y en el otro una intención de matar.

R.N. Nº 2493-97-Amazonas.
Caro Coria, p. 269.
ART. 106

£446 Parricidio. Definición

El parricidio es un delito de resultado que requiere la efectiva vulneración del bien jurídico protegido, vale decir que la conducta del agente produzca la muerte de la víctima; asimismo, el parricidio es un acto exclusivamente doloso, por el cual el agente no solo debe conocer los elementos que integran el tipo penal, sino, además voluntariamente, debe ejecutar la conducta homicida. En ese sentido se requiere una intencionalidad específica en el agente, a lo que

Exp. Nº 461-2003-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 107

se denomina *animus necandi* (conocimiento y voluntad de causar muerte); debiendo merituarse también la naturaleza del medio empleado.

£447 Parricidio. Atribución en caso de convivencia

R.N. Nº 2748-2002-Cajamarca.
Pérez Arroyo, p. 820.
ART. 107

El ilícito de parricidio solo puede ser atribuido a los convivientes cuando el sujeto activo hace vida en común con su víctima.

Exp. Nº 4683-99-La Merced.
Caro Coria, p. 269.
ART. 107

Si bien el colegiado, al expedir la sentencia materia de grado, condena por el delito de parricidio, resulta de autos que se infiere y establece que la relación sentimental que mantenía el encausado con la agraviada solo tenía una duración aproximada de tres meses y no de dos años, como exigen los artículos cinco de la Constitución y trescientos veintiséis del Código Civil, por lo que no existe la relación de parentesco necesaria para que se pueda configurar el delito referido.

£448 Parricidio. Acreditación de la relación de parentesco

R.N. Nº 1902-2003-Lima.
Pérez Arroyo, p. 847.
ART. 107

Respecto a la relación de parentesco por consanguinidad entre el procesado y la víctima como padre e hijo no está acreditada, y si bien en la partida de nacimiento, aparece consignado el nombre del occiso como padre del encausado, este hecho no demuestra la existencia de un reconocimiento expreso de paternidad ni un reconocimiento judicial, razón por la cual el hecho delictuoso inicialmente tipificado como parricidio se adecuó al delito de homicidio simple.

Exp. Nº 98-0104-O1O1O5JXOP-Amazonas (Ejec. Sup.)
Data 30,000. G.J.
ART. 107

No puede enmarcarse la conducta del acusado dentro del tipo de parricidio dado que su vínculo paterno-filial no se encuentra acreditado en la partida de nacimiento del acusado, pese a que la víctima se trate de una persona que el acusado trataba como su padre. Por ello debe considerarse que su conducta se enmarca dentro del tipo de asesinato dado que el sujeto actuó con alevosía y ventaja, recurriendo al engaño para realizar el delito, del cual buscaba obtener una ventaja económica.

Exp. Nº 2475-98-Puno.
N.L. T. 272, p. A-11.
ART. 107

Para establecer el delito de parricidio no basta que el autor del delito sepa que la víctima es su ascendiente, descendiente o cónyuge, sino que debe probarse el vínculo familiar

con la respectiva partida de los Registros del Estado Civil o con los instrumentos públicos donde consten la filiación, por consiguiente la confesión del reo, testimoniales o cualquier otro elemento resultan insuficientes.

£449 Parricidio. Inexistencia de certificación del vínculo filial

Procede modificar la sentencia impugnada respecto de la tipificación del delito, debiendo considerarse el hecho como parricidio por el hecho de que en ningún momento se haya puesto en duda el vínculo consanguíneo entre el inculpado y la víctima, a pesar que no existe certificación de dicho vínculo. La variación del tipo penal procede en virtud del principio de determinación alternativa, al encontrarse ambos tipos penales dentro del mismo título del Código Penal

Sentencia del 01/06/99.
Caro Coria, p. 268.
ART. 107

£450 Parricidio. Necesidad de establecer el *animus necandi* y el móvil

En este tipo de delitos contra la vida, es indispensable que se establezca en forma clara e indubitable el *animus necandi* y el móvil, que habrían impulsado el accionar del procesado, aspectos que solo son posibles determinar por el reconocimiento expreso del actor o en caso de negativa, por la suma de indicios que lo corroboren.

R.N. Nº 1324-2003-Huánuco.
www.pj.gob.pe.
ART. 107

£451 Parricidio. Carácter específico

La actitud de asfixiar a su menor e indefenso hijo así como el descuartizamiento de su esposa post mórtem, denotan peligrosidad en el acusado, razón por la cual la pena a imponerse debe graduarse en atención al artículo 46 del Código Penal. Siendo el delito de homicidio calificado lo genérico y el uxoricidio o parricidio lo específico, la sentencia que condena al procesado por parricidio y lo absuelve por homicidio calificado debe ser insubsistente en el extremo de la absolución.

Exp. Nº 3173-94-Puno.
Rojassi Pella, p. 156.
ART. 107

£452 Parricidio. Desestimación de emoción violenta

Se desestima la alegada emoción violenta que trae como agravios el sentenciado, puesto que dicha causal de atenuación no se presenta en sujetos que actuaron reflexivamente: encolerizarse porque la esposa se niega a volver al

R.N. Nº 890-2004-Huacho.
Castillo Alva,
T. I, p. 127.
ART. 107

hogar conyugal, ir a un grifo a comprar gasolina, proveerse de fósforos y retornar al lugar del evento.

£453 Parricidio. Estado de ebriedad que no altera la conciencia

R.N Nº 2564-2003-Puno.
Castillo Alva, T. II, p. 68.
ART. 107

Si bien el certificado de dosaje etílico determina que el acusado se encontró en estado de ebriedad, no es menos cierto que ello no alteró su conciencia total ni parcialmente, por la forma como se desarrolló el evento delictivo, teniéndose en cuenta las múltiples lesiones corporales de la agraviada, y la actitud posterior de conducir a la víctima hasta el hospital, que se explica como un acto de arrepentimiento de haber consumado el hecho delictivo.

£454 Parricidio. Niveles de intervención delictiva

Exp. Nº 1499-02-Tacna (Ejec. Sup.).
www.pj.gob.pe.
ART. 107

Realiza el tipo penal del delito de parricidio, en calidad de partícipe, la madre del menor, que observa a su pareja –padre del mismo– asfixiarlo y quebrarle el cuello hasta causarle la muerte, y no hace nada para evitarlo, por el contrario ayuda a su coprocesado a ocultar las evidencias del crimen, enterrando el cadáver del menor en el mismo cerro donde momentos antes acabaron con su vida.

£455 Parricidio. Falta de consumación por inubicación del cadáver

R.N. Nº 2699-2002-Ancash.
www.pj.gob.pe.
ART. 107

Pese a las diligencias realizadas no se ha logrado la ubicación del cadáver, por lo que mal se podría hablar de la consumación del delito de homicidio calificado sin la víctima.

£456 Parricidio. Supuesto de tentativa

R.N. Nº 890-2004-Huacho.
Castillo Alva. T. I. p. 127.
ART. 107

El agente actuó reflexivamente, por cuanto, luego de encolerizarse porque la esposa se niega a volver al hogar conyugal, se dirige a un grifo a comprar gasolina, proveerse de fósforos y retorna al lugar del evento. El hecho no se consumó por la oportuna intervención de los vecinos que lograron reducirlo quitándole los fósforos.

£457 Parricidio. Supuesto de recalificación de la tentativa

Exp. Nº 83-98-Ancash.
Caro Coria, p. 269.
ART. 107

No debe considerarse tentativa de parricidio el intento del inculpado de dar muerte a una ex conviviente, de quien se

había separado hacía tiempo, sino como tentativa de homicidio. Los resultados de la pericia balística forense, respecto de la cercanía en que se realizó los disparos y la trayectoria de las balas, han de ser tomadas en cuenta para evaluar la versión del inculpado, así como la intención del mismo para matar a la víctima.

£458 Parricidio. Criterios de determinación de la pena

Procede modificar la sentencia impugnada respecto de la tipificación del delito, debiendo considerarse el hecho como parricidio por el hecho de que en ningún momento se haya puesto en duda el vínculo consanguíneo entre el inculpado y la víctima, a pesar de que no existe certificación de dicho vínculo. La variación del tipo penal procede en virtud del principio de determinación alternativa, al encontrarse ambos tipos penales dentro del mismo título del Código Penal.

Sentencia del 01-06-99.
Caro Coria, p. 269.
ART. 107

£459 Asesinato. Delimitación de agravante

Debido a que la norma penal, únicamente hace mención del homicidio calificado, corresponde al juzgador, con el auxilio de la doctrina, delimitar sus márgenes y establecer en qué consiste esta agravante.

Exp. Nº 614-92-A-Puno.
N.L. T. 220, p. J-18.
ART. 108

£460 Asesinato. Diferencia entre estrangulación y ahorcamiento

Cuando el ahorcado tiene un nudo proximal sobre la nuca, el aspecto del cadáver debe ser siempre cianótico; pero cuando el nudo es lateral como en este caso, queda a un lado del cuello sin presión, lo que permite el regreso de la sangre por las venas yugulares y por lo tanto la cara de la occisa no debe ser totalmente cianótica. En este caso, la occisa presenta cianosis discreta de hemilabio inferior en el lado izquierdo de la boca, debido a la presión de la pañoleta de seda, conocido también como de ahorcado blando. De otro lado en la estrangulación, que no puede ser suicida, la causa de la muerte es la asfixia, pues toda la acción violenta se ejerce sobre el cuello, lo que impide la entrada del aire, por lo que sus signos externos son: el surco es horizontal, cosa que no se da en el presente caso; el surco es oblicuo, y por encima de la glotis; también se presenta cianosis de las orejas, lo que tampoco se da en este caso. Por otro lado, en la estrangulación las señales post mortem, se caracterizan porque el rostro aparece tumefacto y cianótico, signo que no se presenta en la occisa; en casi

R.N. Nº 893-2004-
Ayacucho.
Castillo Alva, T. I,
p. 84.
ART. 108

todos los casos, se encuentran arañazos o laceraciones en la piel del cuello, ocasionados por la propia víctima, al tratar de librarse con las manos de la soga o el objeto estrangulante, características que no coinciden con el examen de biología forense practicado a la occisa en cuyas muestras obtenidas del sarro úngeal (uñas), no se encontraron restos de sangre ni tejido epiteleal humano, en ambas manos; además casi siempre se presentan fracturas de la laringe, tráquea y tiroides, lo que tampoco se ha dado en el caso.

£461 Asesinato. Atipicidad de la conducta

R.N. Nº 3561-2003-
Cono Norte.
Pérez Arroyo, p. 423.
ART. 108

Al ser el resultado mortal producto de un forcejeo que mantuvo el procesado con el agraviado, en el cual el primero intentó despojar al segundo del arma de fuego con que lo amenazó, aumentando el agraviado el riesgo de lesionar su propia integridad física y el de terceros, considerando el estado de ebriedad que detentaba este en el momento de los hechos, encontrándose dentro de la competencia de la propia víctima el resultado producido, no siendo por lo tanto imputable objetivamente éste al procesado, lo cual hace atípica su conducta.

£462 Asesinato tentado. Diferencia del delito de lesiones

R. N. Nº 2493-97-
Amazonas.
Data 30,000. G. J.
ART. 108, 121, 121- A, 122, 122-A, y 124

Desde el punto de vista externo y puramente objetivo, el delito de lesiones y un homicidio tentado son totalmente semejantes, teniéndose como única y sola diferencia, el ánimo del sujeto, pues en uno solo tiene la intención de lesionar y en el otro una intención de matar.

£463 Asesinato por ferocidad. Presupuestos

R.N. Nº 778-2003-
Puno. www.pj.gob.pe.
ART. 108, inc. 1

Para afirmar la existencia de la ferocidad, circunstancia agravante que califica al homicidio, se requiere que la muerte se haya causado por un instinto de perversidad brutal o por el solo placer de matar, esto es, que el comportamiento delictivo sea realizado por el agente sin ningún motivo ni móvil aparentemente explicable, del mismo modo, no se da la circunstancia de lucro que supone la existencia de un entendimiento previo entre el mandante y ejecutor del homicidio, acordando el pago de un beneficio.

R. N. Nº 2804-2003
Cono Norte.
Data 30,000. G.J.
ART. 108, inc. 1

Se ha configurado el delito de homicidio calificado en la modalidad de ferocidad, conducta prevista por el inciso primero del artículo ciento ocho del Código Penal, que se

caracteriza porque el agente desarrolla la conducta de matar sin motivo o móvil aparente o cuando este sea insignificante o fútil.

La ferocidad significa inhumanidad en el móvil, esto es, en relación con el resultado muerte, este debe ser desproporcionado, deleznable y bajo, contrario a los primeros sentimientos de solidaridad social.

R.N. Nº 3904-2004-
La Libertad.
Pérez Arroyo, p. 838.
ART. 108, inc. 1

En cuanto a la ferocidad, esta modalidad homicida se encuentra en el móvil de la acción, esto es, –en su inhumanidad– que no sea consciente o racional, que sea desproporcionado, deleznable o bajo, o que se actúe impulsado por un odio acérrimo, lo que revela en su autor una personalidad particular con un grado de culpabilidad mayor que la del simple homicida.

R.N. Nº 1488-2004-
Piura.
Data 30,000. G.J.
ART. 108, inc. 1

£464 Asesinato por ferocidad, lucro o placer. Presupuestos

Se aprecia que su conducta se subsume en el inciso primero del artículo 108 del Código Penal, ya que su intención fue de victimar a la agraviada a cambio de una retribución económica y ello se desprende de las pruebas actuadas en el proceso, así como de la forma y circunstancia en que se realizó el evento criminoso.

R.N. Nº 982-2004-
Callao.
Castillo Alva, T. I,
p. 95
ART. 108, inc. 1

£465 Asesinato por ferocidad, lucro o placer. Estudios psicológicos

Por estudios de psicología se tiene conocimiento de que el siquismo de algunas personas se desencadenan en una acción ilícita, donde el crimen se ejecuta sin que exista un móvil aparente y explicable, por ello nuestra ley penal singulariza esta situación considerándola como circunstancia y denominándola homicidio por ferocidad o por placer.

R.N. Nº 2859-99-
Camaná.
Data 30,000.G.J.
ART. 108, inc. 1

£466 Asesinato por ferocidad y con gran crueldad. Elementos

El matar a la víctima con gran crueldad significa causarle, mediante la intensidad o duración de la acción, dolores físicos o psíquicos extraordinarios, que no son los propios de la acción homicida –incluso torturando o maltratando innecesariamente a la víctima y saboreando su sufrimiento–, demostrando con ello falta de sensibilidad, lo que constituye a final de cuentas el fundamento de esta agravante

R. N. Nº 1488-2004-
Piura.
San Martín Castro, p. 385.
ART. 108, incs. 1 y 3

no siendo determinante a los efectos de dicha agravante la sola acreditación de varias heridas punzo cortante o cortantes inferidas al agraviado; en cuanto a la ferocidad, esta modalidad homicida se encuentra en el móvil de la acción, esto es, en su inhumanidad –que no sea consciente o racional, que sea desproporcionado, deleznable o bajo, o que se actúe impulsado por un odio acérrimo–, lo que revela en su autor una personalidad particular con un grado de culpabilidad mayor que la del simple homicida.

£467 Asesinato por ferocidad y con gran crueldad. Diferencias

R.N. Nº 4406-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 108, incs. 1 y 3

Considerando la cantidad y naturaleza de las lesiones inferidas en el cuerpo de la víctima, se colige que los encausados por un lado han actuado con dolo homicida y por el otro con el propósito de hacer sufrir más a la víctima, lo que configura la circunstancia calificante del homicidio con gran crueldad, prevista en el inciso tercero del artículo ciento ocho del Código Penal. Para que se configure la calificante: homicidio por ferocidad, prevista en el inciso primero de la misma norma legal invocada, es necesario que el sujeto activo realice su conducta delictiva sin ningún motivo ni móvil aparentemente explicable.

£468 Asesinato por lucro. Tipo subjetvo

R.N. Nº 1260-2004-Lima.
Data 30,000.G.J.
ART. 108, inc. 1

El asesinato por lucro, se presenta cuando los agentes actúan impulsados por el móvil de obtener un provecho de carácter económico, a cuyo afecto se pacta el pago de determinadas sumas de dinero y el atentado se ejecuta luego de la planificación pertinente.

£469 Asesinato por placer. Motivo fútil

R.N. Nº 3456-94-Lima.
Data 30,000.G.J.
ART. 108, inc. 1

Disparar y dar muerte con un arma de fuego a una persona por el solo hecho de no haber respondido un saludo, demuestra el valor y sentimiento del agente por la vida humana. El delito perpetrado es un homicidio calificado contemplado en el artículo 108 del Código Penal, siendo un supuesto de asesinato por ferocidad.

£470 Asesinato para facilitar u ocultar otro delito. Tipo subjetivo

R.N. Nº 778-2003-Puno.
www.pj.gob.pe.
ART. 108, inc. 2

Para que concurra la circunstancia agravante "facilitar u ocultar otro delito", el comportamiento del agente debe

ser dirigido por un elemento subjetivo diferente al dolo, que tiene que coexistir a la intención de causar la muerte *(animus necandi)* constituido en el primer caso, por una concreta finalidad de causar la muerte para hacer viable la comisión de otro hecho punible, y en el segundo supuesto, se realiza la acción homicida con el propósito que la comisión del delito precedente no se descubra.

Si quedó acreditado que la finalidad de los acusados fue la de apoderarse del dinero de la víctima, coligiéndose que el delito fin era el robo; el hecho criminoso (matar) no puede ser calificado al mismo tiempo como robo agravado, ya que se estaría incurriendo en una doble valoración de la conducta incriminada, pues se trataría de tipos penales excluyentes. Por ello, se configura el homicidio calificado en la modalidad de facilitar la comisión de otro delito: el robo.

Exp. Nº 375-99-Piura
(Ejec. Sup.)
Data 30,000. G.J.
ART. 108, inc.2

£471 Asesinato para facilitar u ocultar otro delito. Momentos comisivos

En el supuesto del delito de homicidio calificado, en la modalidad de facilitar la comisión de otro delito, existen dos momentos delictivos independientes uno del otro, en el que se realiza el primer acto delictivo, y en otro posterior el delito de homicidio, pero vinculado este último directamente al primer delito por el móvil de ocultarlo con la intención de procurar una impunidad sin vacilar el agente en sacrificar la vida de su víctima con tal de desaparecer todo medio probatorio que pudiera contribuir a develar la autoría del primer ilícito.

R.N. Nº 6407-97-
Cusco.
Data 30,000. G.J.
ART. 108, inc.2

£472 Asesinato para facilitar u ocultar otro delito. Diferencia del doble homicidio

El homicidio calificado, entre otros, se presenta cuando se mata a otro para facilitar u ocultar otro delito. Es inexistente la figura jurídica de 'doble homicidio', la misma que debe entenderse como calificado.

Exp. Nº 304-91-B-Puno
(Ejec. Sup.).
Data 30,000. G. J.
ART. 108

£473 Asesinato para facilitar u ocultar otro delito. Innecesidad de consumación del delito fin

Para la configuración del asesinato bajo la modalidad de matar para facilitar otro delito, no es necesario que se consuma el delito fin, vale decir, el robo agravado, basta la

Exp. Nº 245-97.
Caro Coria. p.273.
ART.107, inc.2

intención de realizar el mismo, para lo cual se vence el obstáculo que representa la vida de la persona que defiende su patrimonio.

£474 Asesinato para facilitar u ocultar otro delito. Supuestos

R.N. Nº 205-98-Ucayali.
Data 30,000. G.J.
ART. 108, inc. 2

La conducta del acusado de haber dado muerte al agraviado, en circunstancias que perpetraba el asalto contra el grifo, estuvo motivada por la intención de facilitar el apoderamiento patrimonial, habiendo mostrado un elevado desprecio por la vida de los demás al no haber vacilado en dar muerte al empleado de la grifería con tal de hacer más fácil el robo, por lo que el designio criminal del mencionado acusado comporta un mayor reproche de culpabilidad, que le hace pasible de una sanción severa.

R.N. Nº 3551-98-Cusco.
Data 30,000. G.J.
ART. 108, inc.2

Teniendo en cuenta la forma, modo y circunstancias en que se han desarrollado los hechos, se concluye que se configuró el delito de homicidio calificado, en la modalidad de facilitar la comisión de otro delito; ilícito que se caracteriza por la muerte de una persona como medio para hacer viable otro hecho delictuoso; siendo que en el caso de autos el acusado no ha tenido reparos en sacrificar una vida humana para satisfacer su afán de posesión económica, coligiéndose así que el delito fin era el robo.

£475 Asesinato con gran crueldad y alevosía. Configuración

R.N. Nº 4406-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 108, inc.3

Se ha configurado las circunstancias calificante del homicidio con gran crueldad, prevista en el inciso tercero del artículo ciento ocho del Código Penal, que exige en la configuración del tipo que el sujeto activo realice su conducta delictiva sin ningún motivo ni móvil aparente explicable.

Exp. Nº 1882-2002-
San Martín (Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 108, inc.3

Teniendo en cuenta la forma, modo y circunstancias como se produjeron los hechos, para invocarse la concurrencia de gran crueldad o alevosía, se requiere que la muerte se haya causado por un acto cruel e inhumano, siendo el rasgo central de esta experiencia el sentimiento de placer que acompaña la sensación del sufrimiento ajeno.

Cuando el agente hace sufrir de dolor innecesario para la perpetración de la muerte de la víctima, se colige por un lado que ha actuado con dolo homicida y por el otro con el propósito de hacer sufrir más a la víctima, configurándose el delito homicidio con crueldad.

R.N. Nº 49-99-Lambayeque. Data 30,000. G.J. **ART. 108, inc.3**

Si está probado que cuando el agraviado se encontraba descansando en el interior de su domicilio fue sorprendido alevosamente por los acusados, quienes lo victimaron provistos de un hacha, se ha configurado el delito de homicidio calificado - asesinato con alevosía.

R.N. Nº 3138-2004-Cusco. Data 30,000. G.J. **ART. 108, inc.3**

El hecho punible, homicidio con el agravante de gran crueldad, se encuentra debidamente acreditado con los respectivos medios probatorios; los mismos que permiten establecer que los sujetos activos produjeron la muerte de los agraviados acrecentándoles deliberadamente su sufrimiento personal, al causarles, con las lesiones producidas durante el interrogatorio preliminar a su muerte e incineración, un dolor físico innecesario; no evidenciándose la circunstancia agravante prevista en el inciso cuatro del artículo ciento ocho del Código Penal, puesto que si bien se dio muerte a las víctimas prendiéndoles fuego en forma directa en un lugar descampado, este accionar no puso en peligro la vida y la salud de otras personas diferentes a las víctimas, requisito indispensable para que se produzca esta acción agravante.

Exp. Nº 6218-97-Cusco. Caro Coria, p. 270. **ART. 108, inc.3**

Habiéndose acreditado en autos que el referido acusado ingresó al domicilio del occiso premunido de un bisturí, que a la postre fue el instrumento con el cual cegó la vida de este, tal hecho configura un ataque alevoso, siendo el caso modificarle la pena, aumentándola.

R.N. Nº 534-98-Lima. Caro Coria, p. 271. **ART. 108, inc.3**

£476 Asesinato con gran crueldad y alevosía. Elementos típicos

La gran crueldad o alevosía presuponen, en el primer extremo, la premeditación en el agente para prolongar el sufrimiento de la víctima, esto es, la idea de dar muerte y de querer hacerlo de determinada manera sin ningún motivo ni móvil aparentemente explicable; y en relación al otro extremo de la alevosía exige como uno de los presupuestos la indefensión de la víctima producto de la explotación de la relación de confianza existente entre ésta y el homicida.

R.N. Nº 2440-2003-Piura. Castillo Alva, T. II, p. 19. **ART. 108, inc. 3**

£477 Asesinato con gran crueldad y alevosía. Presupuestos

R. N. Nº 880-2004.
San Martín Castro, p. 389.
ART. 108, inc. 3

Para afirmar la existencia de la circunstancia agravante con gran crueldad o alevosía se requiere la concurrencia de tres presupuestos: a) un elemento normativo, en cuanto se encuentra delimitado su ámbito de aplicación a los delitos contra la vida de las personas, apareciendo como circunstancia agravatoria; b) un elemento objetivo, consistente en que la agresión ha de hacerse de manera tal que elimine las posibilidades de defensa del agredido, lo que lleva como consecuencia inseparable, la inexistencia de riesgo para el atacante que pudiera proceder del comportamiento defensivo de la víctima; c) un elemento subjetivo que no es sino el dolo, consistente en la voluntad del agente de abarcar no solo el hecho de la muerte de una persona, sino también a la circunstancias de que esta se ejecuta a través de una agresión que elimina las posibilidades de defensa del ofendido.

£478 Asesinato con gran crueldad y alevosía. Asesinato de menor de edad dormido

R.N. Nº 3440-2002-Lima.
Pérez Arroyo, p. 852.
ART. 108, inc. 3

El agente delictivo obró con alevosía, pues atacó a su víctima de solo nueve años de edad cuando se encontraba dormido y por lo tanto impedido de defenderse.

£479 Asesinato con gran crueldad. Noción

R.N. Nº 1488-2004-Piura.
Data 30,000. G.J.
ART. 108, inc. 3

El matar a la víctima con gran crueldad significa causarle, mediante la intensidad o duración de la acción, dolores físicos o psíquicos extraordinarios, que no son los propios de la acción homicida incluso torturando o maltratando innecesariamente a la víctima y saboreando su sufrimiento, demostrando con ello falta de sensibilidad, lo qué constituye a final de cuentas el fundamento de esta agravante. La prueba actuada solo revela que se mató a la víctima con un instrumento punzo cortante, no siendo determinante a los efectos de dicha agravante la sola acreditación de varias heridas punzo cortante o cortantes inferidas al agraviado.

Exp. Nº 4612-96-B-Cusco.
Data 30,000. G.J.
ART. 108, inc. 3

La crueldad presupone premeditación en el agente para prolongar el sufrimiento de la víctima, esto es, la existencia de la idea de dar muerte, y de querer hacerlo de determinada manera; teniendo en cuenta la forma y circunstancias en que tuvieron lugar los hechos denunciados, estos

no configuran el delito de homicidio calificado, ya que no se dan ninguna de las circunstancias que agravan el delito, más aún si éste se produjo de forma circunstancial por actos generados por el agraviado.

£480 Asesinato con gran crueldad. Premeditación en el actuar cruel

La crueldad presupone premeditación en el agente para prolongar el sufrimiento de la víctima, esto es, la existencia de la idea de dar muerte, y de querer hacerlo de determinada manera; teniendo en cuenta la forma y circunstancias en que tuvieron lugar los hechos denunciados, estos no configuran el delito de homicidio calificado, ya que no se dan ninguna de las circunstancias que agravan el delito, más aún si este se produjo de forma circunstancial por actos generados por el agraviado.

Exp. Nº 4612-96-B-Cusco (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J.
ART. 108, inc. 3

£481 Asesinato con gran crueldad. Pluralidad de heridas no son determinantes

La sola acreditación de varias heridas causadas con un objeto punzocortante inferidas a la víctima no es determinante para que se configure un caso de homicidio con gran crueldad.

R.N.Nº 1488-2004-Piura. Data 30,000. G.J.
ART. 108, inc. 3

£482 Asesinato con gran crueldad. Golpes

Los golpes de puños y puntapiés lanzados por el actor sobre la víctima no pueden ser considerados como actos de crueldad por su propia naturaleza.

Exp. Nº 1515-92-A-Lima. Caro Coria, p. 271.
ART. 108, inc. 3

£483 Asesinato con gran crueldad: Tortura de la víctima

El procesado actuó con dolo y gran crueldad y no con alevosía, al haber torturado a la agraviada con fuertes golpes de puño y puntapiés en diferentes partes del cuerpo y a sabiendas de que se encontraba embarazada de él por tercera vez; estado de gestación que inevitablemente incrementó el grado de sufrimiento de la víctima, al sentir afectado al ser que llevaba en sus entrañas, por una acción consciente del agresor, la que desplegó aprovechando las circunstancias de encontrarse solos, lejos de la comunidad y en horas de la madrugada.

R.N. Nº 739-2004-Ayacucho. Castillo Alva, T. I, p. 91.
ART. 108, inc. 3

£484 Asesinato con gran crueldad y para ocultar otro delito. Concurrencia

R.N. Nº 924-2001-Lambayeque.
Pérez Arroyo, p. 432.
ART. 108, incs. 2 y 3

El agraviado, además de ser un anciano al momento de los hechos sufría intoxicación alcohólica, infiriéndose con ello que no ha tenido ninguna capacidad de resistencia ante la mansalva agresión que sufrió; las lesiones descritas, no solo describen las múltiples que sufriera la víctima, sino que este tuvo una larga agonía y para asegurarse de su deceso, fue cubierto su cabeza y rostro con una bolsa plástica. Por lo que concurren calificando la conducta del agente el haber actuado con gran crueldad, así como facilitar y ocultar otro delito, en este caso el robo del artefacto sustraído.

£485 Asesinato con alevosía. Noción

R.N. Nº 999-2004-Tacna.
Castillo Alva, T. I, p. 106.
ART. 108, inc. 3

La alevosía es una circunstancia de naturaleza mixta en la que concurren tanto elementos objetivos, manifestados en este caso en el obrar sin riesgo y en el estado de indefensión de la víctima, por un lado, y en la voluntad y conciencia de aprovechar las situaciones objetivas que se presentan, por el otro; de acuerdo a esta posición, la alevosía no puede ser vista solo con una circunstancia objetiva o como una agravante subjetiva dado que ningún criterio aislado logra explicar satisfactoriamente su esencia, por lo que se debe hacer una consideración integral del hecho.

R.N. Nº 2332-2003-Lima.
Castillo Alva, T. II, p. 27.
ART. 108, inc. 3

La alevosía requiere que la conducta se desarrolle en forma insidiosa, es decir, que la agresión ha de hacerse de manera tal que elimine las posibilidades de defensa del agredido, lo que lleva como consecuencia inseparable la inexistencia de riesgo para el atacante que pudiera proceder del comportamiento defensivo de la víctima.

£486 Asesinato alevosía. Configuración

R.N. Nº 4016-96-Lambayeque.
Data 30,000.G.J.
ART. 108, inc. 3

El actuar del agente calificará como homicidio calificado si se tiene en cuenta que solicitó prestada la escopeta con el objeto de matar al agraviado, lo que hizo por la espalda, reflejando que actuó con alevosía y premeditación.

£487 Asesinato con alevosía. No concurrencia de la agravante

R.N. Nº 740-2002-Lima.
Pérez Arroyo, p. 817.
ART. 108, inc. 3

No cabe invocar la concurrencia de la circunstancia agravante de alevosía, toda vez que para que concurra ello, se

requiere que la agresión ha de hacerse de tal forma que elimine las posibilidades de defensa del agredido, lo que lleva como consecuencia inseparable, la inexistencia del riesgo para el atacante que pudiera proceder del comportamiento defensivo de la víctima, presupuestos estos que no concurren en autos, ya que los hechos se producen a consecuencia de una pelea.

£488 Asesinato con veneno. Acreditación

Se imputa a los acusados el delito de homicidio calificado por el hecho de haberse puesto de acuerdo para dar muerte al agraviado, para cuyo efecto la esposa de este último, le propuso a su coacusado que llevara tal acto delictivo, a cambio de hacerle entrega de una suma de dinero, hecho que llego a materializarse, toda vez que premunido de un frasco de veneno y un arma blanca conduce a la víctima a un lugar alejado, en circunstancias en que le da de beber la referida sustancia tóxica mezclada con cerveza, y cuando empezó a sentir los efectos de la misma, lo bajó del vehículo y le acertó numerosas puñaladas causándole la muerte.

Cons. Nº 287-99-Lambayeque. Caro Coria, p. 276.
ART. 108, inc. 4

£489 Homicidio por emoción violenta. Alcances del tipo

Constituye circunstancia atenuante en el delito de homicidio el hecho que el agente actuara bajo la emoción violenta ocasionada por encontrar a su esposa, de la cual se había separado el mismo día del evento criminal, en el lecho de la víctima, habiendo manifestado la esposa que se iba a la casa de sus familiares. Además, el hecho de no tener antecedentes penales y la certificación médica que acusa en el victimario, síntomas de equivalentes epilépticos, abona en su favor.

Exp. Nº 625-94 ISP. Caro Coria. p. 277.
ART. 109

£490 Homicidio por emoción violenta. Configuración

Para que se configure la emoción violenta es necesario la alteración o transtorno repentino o abrupto del ánimo del sujeto activo, el cual debe guardar una relación de inmediatez con la que origina su súbita y vehemente alteración.

Exp. Nº 0143-2003-Cajamarca. www.pj.gob.pe.
ART. 109

Para que se configure la emoción violenta es necesario que la alteración o trastorno repentino o abrupto del ánimo del sujeto activo del delito guarde una relación de inmediatez con la que origina su súbita y vehemente alteración. Es

Exp. Nº 1055-94 (Ejec. Sup.). N.L, T. 232, p. J-35.
ART. 109

necesario que el hecho o la causa que origina la supuesta emoción violenta preceda al fatal desenlace.

£491 Homicidio por emoción violenta. Necesidad de motivo razonable

R.N. Nº 1554-2002-Piura.
Pérez Arroyo, p. 868.
ART. 109

La emoción violenta debe tener un motivo razonable, basado en las circunstancias que la provocaron y no en el carácter iracundo del sujeto.

£492 Homicidio por emoción violenta. Presupuestos

R.N. Nº 4511-99-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 109

El actuar del agente para que constituya homicidio por emoción violenta, debe cumplir con los siguientes presupuestos: 1) Que el delito se haya cometido en los precisos instantes en que el sujeto se encuentra bajo el imperio de una emoción violenta, y 2) Que la emoción violenta debe desencadenarse por la aparición súbita de una situación importante para el sujeto.

R.N. Nº 904-98-
Santa-Chimbote.
Data 30,000. G.J.
ART. 109

La emoción violenta, la misma que requiere de la presencia de ciertos presupuestos tales como: a) El intervalo de tiempo sucedido entre la provocación y el hecho, esto es que el delito tiene que cometerse en un lapso de tiempo durante el cual el sujeto se encuentra bajo el imperio de la emoción violenta, por lo que no puede transcurrir un largo espacio temporal entre el hecho provocante y su reacción, siendo que en el caso que se analiza, el acusado reaccionó después de treinta a cuarenta minutos; b) El conocimiento previo por parte del autor del homicidio emocional, es decir que la emoción violenta debe desencadenarse por la aparición súbita de una situación importante para el sujeto.

£493 Homicidio por emoción violenta. Estado síquico

R.N. Nº 1197-2004-
Cusco.
Castillo Alva. p. 77.
ART. 109

En el homicidio por emoción violenta debe darse una emoción, es decir un estado psíquico en la que el sujeto actúa con disminución del poder de sus frenos inhibitorios; que el hecho delictivo debe cometerse en un lapso de tiempo en el cual el sujeto se encuentra bajo el imperio de esta emoción, no se debe partir del estado emocional del agente, sino llegar a él comenzando por el análisis de situación objetiva, es decir, valorar el elemento normativo que las circunstancias hagan excusables el actuar del sujeto, que debe ser justificable hasta cierto punto.

£494 Homicidio por emoción violenta. Atipicidad por actuar premeditado

El encausado admitió haber sorprendido en anterior ocasión a la agraviada quien era su esposa, con otro sujeto agarrada de las manos, por lo que a partir de ello surgió duda y desconfianza en la relación conyugal la que se vio violentada el día de los hechos al ser impedido por esta de ingresar al puesto que conduce en el mercado, originándose una agria discusión que motivó que el encausado sacara el cuchillo que portaba para incestarle en el cuerpo de la agraviada con el resultado fatal que se investiga; de lo que se colige que existió premeditación para el crimen.

Exp. Nº 2816-2003-Callao (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J.
ART. 109

£495 Homicidio culposo. Bien jurídico

En el delito de homicidio culposo el bien jurídico protegido es la vida humana en forma independiente, considerándose que el comportamiento del sentenciado ha consistido en matar a otro, dándose el nexo de causalidad entre el comportamiento culposo y el resultado muerte.

Exp. Nº 4257-98-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 111

£496 Homicidio culposo. Noción

El homicidio culposo puede ser definido como aquella muerte producida por el agente al no haber previsto el posible resultado antijurídico, siempre que debiera haberlo previsto y dicha previsión fuera posible, o habiéndolo previsto confía sin fundamento en que no se producirá el resultado que se representa.

Exp. Nº 3355-98-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 111

El delito de homicidio por negligencia presupone la acción u omisión directa del responsable que desencadena en la muerte de una persona sea por descuido, impericia o imprudencia.

Exp. Nº 435-92-A-Piura. Rojassi Pella, p. 158.
ART. 111

Quien se comporte debidamente en contraste con la impericia o imprudencia no puede ser responsable penalmente respecto del resultado que podría presentarse debido a factores exógenos a su comportamiento.

Exp. Nº 3897-98-Lima. Caro Coria, p.281.
ART. 111

£497 Homicidio culposo. Elemento típico esencial

En el homicidio culposo el elemento típico esencial es la forma en que se realiza la acción y no la causación del resultado, pues el desvalor de este delito se encuentra en

Exp. Nº 6095-97-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 111

el incumplimiento por parte del inculpado de la exhortación de actuar con cuidado y con la diligencia debida

£498 Homicidio culposo. Elementos de tipicidad objetiva

Exp. Nº 4288-97-Ancash. (Ejec.Sup.)
Data 30,000. G.J.
ART. 111

El tipo objetivo de los delitos culposos o imprudentes exige la presencia de dos elementos: a) la violación de deber objetivo de cuidado, plasmado en normas jurídicas, normas de la experiencia; b) la producción de un resultado típico imputable objetivamente al autor, por haber creado o incrementado un riesgo jurídicamente relevante, que se ha materializado en el resultado lesivo de un bien jurídico, habiendo creado los agraviados su propio riesgo, resulta procedente absolver de sanción penal al encausado.

Exp. Nº 253-97-Lima.
Caro Coria, p. 279.
ART. 111

El delito de homicidio por negligencia requiere que la posibilidad y muerte del agraviado haya sido advertida y prevista por los procesados de acuerdo a sus conocimientos como profesionales médicos para que se configure este tipo penal es necesario que además exista un nexo de causalidad entre el acto de imprevisión culposa del sujeto y el resultado.

Exp. Nº 3897-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 111

Quien se comporte debidamente en contraste con la impericia o imprudencia no puede ser responsable penalmente respecto al resultado que podría presentarse debido a factores exógenos a su comportamiento.

Exp. Nº 5445-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 111

Tratándose de la comisión de delitos por negligencia, la imputación culposa no se funda en la intención del agente sino en su falta de previsión de lo previsible, esto es, cuando el autor no ha hecho uso de las precauciones impuestas por las circunstancias, infringiendo un deber de prudencia o de cuidado.

£499 Homicidio culposo. Nexo de causalidad

Exp. Nº 0031-99-AS-Loreto.
Caro Coria, p. 285.
ART. 111

En el homicidio culposo se requiere que la conducta del inculpado origine la muerte de la víctima, debiendo existir un nexo de causalidad entre la conducta culposa y la muerte. En caso de no existir dicho nexo corresponde absolver al inculpado. Si bien el propietario de la embarcación que tuvo un accidente en donde murió la víctima no puede ser considerado como responsable de dicha muerte, sí procede que responda como tercero civilmente responsable.

£500 Homicidio culposo. Infracción del deber de cuidado

Actúa culposa o imprudentemente el que omite la diligencia debida. Se trata por lo tanto de la infracción del deber de cuidado, o sea, de las normas de conducta exigibles para el caso, las cuales se extraen de la experiencia común y no dependen necesariamente de la trasgresión de leyes o reglamentos. Se trata de un deber objetivo en cuanto que es el que hubiera observado un ciudadano medio en tales condiciones y con los conocimientos específicos del agente; por lo tanto, si la acción se realiza con la diligencia debida, aunque sea previsible un resultado, se mantiene en el ámbito de lo permitido jurídicamente.

Exp. Nº 3475-98-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 111**

Se entiende por deber objetivo de cuidado al conjunto de reglas que debe observar el agente mientras desarrolla una actividad concreta a título de profesión, ocupación o industria, por ser elemental y ostensible en cada caso como indicadores de pericia, destreza o prudencia (velocidad adecuada, desplazamiento por el carril correspondiente, estado psicosomático normal, vehículo en estado electromecánico normal, y contar con licencia de conducir oficial; reglas aplicables al caso del chofer).

R.N. Nº 2007-97-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 111**

£501 Homicidio culposo. Objetivización por infracción del deber de cuidado

La materialización del delito como la responsabilidad penal, se encuentran debidamente acreditadas en la medida que se verifica el nexo causal existente entre la conducta del agente con el fallecimiento de la víctima, siendo que el resultado le es objetivamente imputable si la excesiva velocidad con que conducía su vehículo le impidió al agente detenerse y ceder el paso a la víctima, circunstancia que objetiviza la infracción de cuidado, lo que finalmente significó un incremento del riesgo permitido, materializado en el resultado.

EXP. Nº 5032-97-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 111**

£502 Homicidio culposo. Teoría del riesgo permitido

La teoría del riesgo permitido explica que el riesgo en las actividades, las mismas que colocan a diversos bienes jurídicos en situación de peligro permanente, es paralelo al avance de la mecanización de las actividades en sociedad. Por ello se autoriza la realización de acciones que entrañan peligros para dichos bienes jurídicos, siempre y cuando se

R.N. Nº 2996-2002-Lima. Pérez Arroyo, p. 519. **ART. 111**

cumpla con ciertos cuidados. Sin embargo, para que esto sea cierto, se debe tener en cuenta que el comportamiento del sujeto activo, en términos de acción, debe estar imbuido de parámetros de exigibilidad, los mismos que se enuncian del siguiente modo: el que ha obrado lo debe haber hecho suponiendo que los demás cumplirán con sus deberes de cuidado (Principio de Confianza); por lo que, el que obra sin tener en cuenta que otros puedan hacerlo en forma descuidada, no infringirá el deber de cuidado, de donde se concluye que si la tipicidad del delito culposo depende de la infracción del cuidado debido, es claro que el que obra dentro de los límites de la tolerancia socialmente admitidos no infringe el deber de cuidado y por lo tanto no obra típicamente.

£503 Homicidio culposo. Imprudencia al maniobrar arma de fuego

R.N. Nº 211-2004-Ancash.
Castillo Alva, T. I, p. 150.
ART. 111

La conducta del acusado no se adecua a la descrita hipotéticamente en el homicidio simple, tipificado por el artículo 106 del Código Penal, toda vez que si bien ocasionó la muerte del agraviado, se ha acreditado que no actuó con dolo, habiendo sí incurrido en imprudencia al maniobrar su arma de fuego sin el cuidado que su propia profesión de efectivo policial le exigía, más aún si se encontraba en estado etílico.

£504 Homicidio culposo. Estado de embriaguez

Exp. Nº 517-2004-Arequipa (Ejec. Sup.).
Castillo Alva, T. I, p. 148.
ART. 111, 2º Párr.

No ha quedado probado que el acusado haya actuado con la conciencia y voluntad de ocasionar un resultado lesivo, es decir, ocasionar la muerte de las agraviadas, no existiendo dolo, sino culpa, al haber estado conduciendo el vehículo en estado de ebriedad e incumpliendo con el deber de cuidado que correspondía.

£505 Homicidio culposo. Agente que conduce vehículo motorizado

R.N. Nº 2565-97-Cono Norte.
Data 30,000.G.J.
ART. 111, 2º Párr.

Al comprobarse que el sentenciado conducía su vehículo a una velocidad mayor que la razonable y no prudente para las circunstancias del lugar y momento, demostrando marcada negligencia durante la conducción, lo que generaría las lesiones y posterior deceso del agraviado, se halla acreditado el delito de homicidio culposo.

La muerte en un accidente de tránsito es de responsabilidad penal del conductor, aun cuando la volcadura del vehículo se haya debido a fallas mecánicas, dada la condición de chofer profesional del conductor, quien debió tomar las precauciones necesarias para que no se produjera la muerte de uno de los pasajeros.

Exp. Nº 29-95-Ancash. Caro Coria. p. 284. **ART. 111, 2º Párr.**

El acto imprudente o culposo es la acción peligrosa emprendida sin ánimo de lesionar, faltándole el cuidado o diligencia debidos. El delito contra la seguridad pública, en la modalidad de conducir en estado de ebriedad o drogadicción, es un delito de mera actividad, basta el hecho objetivo de conducir en el estado reprochado, no exigiéndose algún resultado.

Exp. Nº 6109-97-Lima. Data 30,000.G.J. **ART. 111, 2º Párr.**

Si bien es cierto se ha acreditado que el vehículo se desplazaba a velocidad mayor de la permitida, no se le puede imputar objetivamente al procesado el fallecimiento de los agraviados, al haberse acreditado que estos ingresaron temerariamente a una zona vial de alta velocidad, en circunstancias en las que el manejar bajo la velocidad permitida no hubiese evitado el resultado.

Exp. Nº 4988-98-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 111, 2º Párr.**

Se aplica la extensión punitiva contenida en el párrafo segundo del artículo ciento once del Código Penal, al conductor de vehículos que posee licencia de conducir profesional y que además al momento del accidente conducía una unidad de servicio público.

Exp. Nº 3802-97-Lima. Caro Coria. p. 278. **ART. 111, 2º Párr.**

£506 Homicidio culposo. Antijuridicidad

Si bien es cierto debido a la acción del agente activo se ha extinguido una vida humana, también lo es que esto se debió a una maniobra de un tercero que empujó al agraviado a la calzada, no pudiendo objetivamente el conductor prever ni evitar el resultado, estando a que los hechos ocurrieron en un área de un metro cuadrado.

Exp. Nº 568-98. Caro Coria. p. 281. **ART. 111, 2º Párr.**

£507 Homicidio culposo. Negligencia médica inexcusable

Constituyen actos de negligencia médica, reprochables penalmente, el no intervenir a la parturienta para inducir un alumbramiento sin riesgo para la madre e hija, haciéndola esperar un considerable lapso de tiempo.

Exp. Nº 1682-98-Lima. Data 30,000.G.J. **ART. 111**

Exp. Nº 1682-98-Lima.
Caro Coria, p. 280.
ART. 111

Constituyen actos de negligencia médica, reprochables penalmente, el no intervenir a la parturienta para inducir un alumbramiento sin riesgo para la madre e hija, haciéndola esperar un considerable lapso de tiempo (producto del cual falleció la niña).

£508 Homicidio culposo. Actuar a propio riesgo

R.N. Nº 4288-97-
Ancash.
Data 30,000. G.J.
ART. 111

La conducta del agente de organizar un festival bailable de rock no creó ningún riesgo jurídicamente relevante que se haya realizado en el resultado, existiendo por el contrario una autopuesta en peligro de la propia víctima, la que debe asumir las consecuencias de la asunción de su propio riesgo, por lo que conforme a la moderna teoría de la imputación objetiva el obrar a propio riesgo de los agraviados tiene una eficacia excluyente del tipo penal.

El tipo objetivo de los delitos culposos o imprudentes exige la presencia de dos elementos: a) La violación de un deber objetivo de cuidado, plasmado en normas jurídicas, normas de la experiencia, normas del arte, ciencia o profesión, y b) La producción de un resultado típico imputable objetivamente al autor por haber creado o incrementado un riesgo jurídicamente relevante.

Exp. Nº 2380-98-Lima.
Data 30,000.G.J.
ART. 111

Si bien se halla acreditado el nexo causal entre la acción del procesado y el resultado ocasionado, no lo está la acción imprudente de éste, máxime si se ha determinado que el factor predominante para la materialización del evento fue la propia imprudencia de la agraviada, quien cruzó la calzada sin adoptar las medidas de precaución.

Exp. Nº 4199-97-Lima.
Data 30,000.G.J.
ART. 111

Al haberse acreditado que los hechos se han producido por exclusiva responsabilidad de los agraviados, quienes cruzaron en forma intempestiva y temeraria una vía rápida, pese a existir un puente peatonal a pocos metros del accidente, circunstancias en que fueron atropellados por el sentenciado quien discurría en forma normal por la carretera, no pudiendo hacer nada por evitar tal acontecimiento, se confirma la sentencia absolutoria.

Exp. Nº 4632-97-Lima.
Caro Coria. p. 279.
ART. 111

Cuando queda probado que el accidente fue ocasionado por la imprudencia temeraria del agraviado, quien con su propia conducta determina el resultado fatal, no puede existir responsabilidad penal atribuible al procesado.

Si bien se halla acreditado el nexo causal entre la acción del procesado y el resultado ocasionado, no lo está la acción imprudente de este, máxime si se ha determinado que el factor predominante para la materialización del evento fue la propia imprudencia de la agraviada, quien cruzó la calzada sin adoptar las medidas de precaución.

Exp. Nº 2380-98-Lima.
Caro Coria, p. 280.
ART. 111

£509 Homicidio culposo. Diligencia debida

Si la acción se realiza con la diligencia debida aunque sea previsible un resultado, se mantiene en el ámbito de lo permitido jurídicamente y no se plantea problema alguno; pues la acción objetivamente imprudente, es decir, realizada sin la diligencia debida que incrementa de forma ilegítima el peligro de que un resultado se produzca es, junto con la relación de causalidad, la base y fundamento de la imputación objetiva del resultado; en consecuencia la verificación de un nexo causal entre acción y resultado no es suficiente para imputar ese resultado al autor de la acción.

Exp. Nº 3355-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 111

El hecho que el vehículo que conducía el propietario registrara un sistema de dirección en mal estado evidencia la inobservancia de las reglas de cuidado del procesado, más aún, teniendo este la condición de chofer profesional.

Exp. Nº 3762-97-Lima.
Caro Coria, p. 279.
ART. 111

£510 Homicidio culposo. Aumento del riesgo permitido

Los hechos atribuidos al procesado de haber abierto, en forma intempestiva y sin prever los riesgos, la puerta de su automóvil, con la cual colisionó la bicicleta conducida por el agraviado, son elementos que resultan suficientes a efectos de sustentar una sentencia condenatoria, al haberse determinado en base al informe técnico que dicha conducta constituyó el factor predominante del accidente que a la postre ocasionara el deceso del agraviado.

Exp. Nº 5501-97.
Caro Coria. p. 281.
ART. 111

CAPÍTULO II
ABORTO

£511 Aborto. Bien jurídico protegido

En esta clase de delitos se protege la vida humana dependiente, esto es, la vida del embrión o feto, teniendo en cuenta que nuestra Constitución Política consagra en su artículo segundo inciso primero como derecho fundamental de la persona, la vida humana y establece además que el concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorezca.

Exp. Nº 5821-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ARTS. 114, 115, 116, 117, 118, 119 y 120

Exp. Nº 3421-93-Arequipa.
Caro Coria, p. 288.
ARTS. 114, 115, 116, 117, 118, 119 y 120

El delito de aborto afecta directamente a la vida humana, por comenzar esta desde el momento de la concepción; por ello, no se debe considerar al Estado como agraviado.

£512 Aborto. Sujeto pasivo

Exp. Nº 3421-93-Arequipa.
N.L, T.234. p. J-48.
ART. 115

El criterio de consignar al Estado como agraviado en los delitos de aborto obedece a que este ilícito no lesiona en el feto el bien jurídico vida, ya que para dicha orientación el producto de la concepción no es tal ante el Derecho Penal, y lo que sí vulnera es el interés de la comunidad de evitar que se propague este accionar, es decir, atiende más a un interés demográfico que vital; que en contraprestación a este criterio existe otro que considera que más que afectar a la colectividad se está afectando directamente a la vida humana, porque ésta comienza desde el momento de la concepción.

£513 Aborto. Predeterminación de la gestación

Exp. Nº 4241-97-Lima.
Caro Coria, p.287.
ARTS. 114, 115, 116, 117, 118, 119 y 120

Para la configuración de este ilícito se requiere no solo que esté probado el estado de gestación sino su interrupción con la consiguiente muerte del feto atribuible a los procesados.

£514 Autoaborto. Necesidad de voluntad

Exp. Nº 144-97.
Caro Coria, p. 287.
ART. 114

La interrupción del embarazo se debió a causas ajenas a la voluntad de la gestante, esto es, por un accidente, donde se concluye que no se puede detectar un aborto, ya que el útero era normal, el cuello no estaba abierto y no tenía restos placentarios.

£515 Aborto consentido. Sujeto pasivo

Exp. Nº 1410-97-Lima.
Caro Coria, p. 288.
ART. 115

En el delito de aborto consentido la parte agraviada es la sociedad y no la mujer que en estado grávido consintió con él.

£516 Aborto no consentido. Sujeto pasivo

R.N. Nº 377-99-Huaura.
Guía Rápida de J.P.y P.P. G.J. p. 69.
ART. 116

De la investigación fluye que el delito de aborto no consentido el único agraviado es la sociedad y no la gestante, como erróneamente se ha considerado tanto en el auto ampliatorio de instrucción como en la recurrida.

£517 Aborto no consentido. Conducta típica

La procesada, y madre de la menor agraviada, en compañía de un tercero, se apersonaron al tópico de salud dirigida por la encausada, quien los derivó para que sean atendidos en el tópico de salud conducido por el encausado, sujeto que al tomar conocimiento de los cuatro meses de gestación de la menor agraviada procedió a realizar la extracción del feto, utilizando para ello el instrumental médico. A fin de consumar el ilícito, el procesado le suministró a la menor agraviada un analgésico, procediendo a extraer parte del feto e indicarle a los familiares acompañantes que podían llevarse a la menor y que los restos fetales caerían luego. Es el caso que la salud de la menor empeoró por lo que fue trasladada al hospital.

Exp. Nº 43-2003-Tacna.
Castillo Alva, T. II, p. 83.
ART. 116

£518 Aborto no consentido. Complicidad delictiva

Se ha establecido que el actor realizaba prácticas abortivas contando con la complicidad de su coprocesada, quien en algunas ocasiones le recomendaba los clientes; el procesado, de manera clara, ha explicado que efectivamente la menor agraviada fue conducida por su propia coencausada para que le practique el aborto, quedando acreditada la responsabilidad y participación de ella en el ilícito, en calidad de cómplice, ya que gracias a su colaboración se realizó el acto abortivo con las consecuencias descritas.

Exp. Nº 43-2003-Tacna.
Castillo Alva, T. II, p. 83.
ART. 116

£519 Aborto no consentido. Error de tipo

Para que se configure el delito de aborto no consentido es necesario que el agente sepa que la agraviada se hallaba en estado de gestación antes de llevar a cabo cualquier acto idóneo para ocasionar la muerte del feto. De manera que, no incurre en delito de aborto no consentido el agente, que durante un conflicto por la posesión de terrenos, emplea violencia sobre la agraviada, desconociendo que ésta se hallaba con ocho semanas de gestación.

Exp. Nº 3562-2002-Puno (Ejec. Sup.).
www.pj.gob.pe.
ART. 116

£520 Aborto preterintencional. Conducta típica

Constituye una conducta típica del aborto preterintencional, el hecho de haber las procesadas agredido físicamente a la agraviada, siendo evidente el embarazo de ésta, debido a su abultado vientre, profiriéndole golpes de puño y patada en la zona del estómago y vientre, ocasionando la pérdida del producto de la concepción.

Exp. Nº 7816-97- Lima.
Data 30,000. G. J.
ART. 118

Exp. Nº 7816-97- Lima.
Caro Coria, p. 290.
ART. 118

Constituye aborto preterintencional el hecho de haber el procesado agredido físicamente a la agraviada, siendo evidente el embarazo de esta, profiriéndole golpes de puño y patada en la zona del estómago y vientre, ocasionando la pérdida del producto de la concepción.

Exp. Nº 10-97-Ancash.
Caro Coria, p. 290.
ART. 118

Ha de ser absuelto el inculpado, a quien se le acusa de haber originado el aborto al realizar actos violentos contra la madre, al no existir prueba alguna, salvo la declaración de la víctima y una constancia firmada por él para asistirle por un año en los gastos de salud necesarios para su recuperación.

CAPÍTULO III
LESIONES

£521 Lesiones. Determinación de la gravedad

R.N. Nº 2100-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ARTS. 121, 121-A, 122, 122-A y 124

La gravedad de la lesión puede probarse con la pericia médica y cualquier otro medio idóneo, como fotografías o la constatación que haga el juez al momento de la preventiva del agraviado u otro acto procesal penal, como el examen del agraviado en el acto oral.

£522 Lesiones. *Animus vulnerandi*

R.N. Nº 4230-98-Puno.
Data 30,000. G.J.
ARTS. 121, 121-A, 122, 122-A y 124

Se debe acreditar que el actuar del agente estuvo orientado por un dolo de lesionar, es decir por un animus vulnerandi, para que su conducta constituya delito de lesiones graves.

Exp. Nº 4409-99-Junín.
Caro Coria, p. 290.
ARTS. 121, 121-A, 122, 122-A y 124

No está probado que los procesados hayan tenido la voluntad de despojar al agraviado de sus pertenencias y dinero, sino la de causar un daño en la salud física provocada por el consumo de alcohol, por lo cual se les debe condenar por lesiones graves y no por robo agravado.

£523 Lesiones graves. Definición

Exp. Nº 136-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 121

El delito de lesiones graves se configura cuando el sujeto activo produce en el sujeto pasivo un daño en su integridad física, corporal o la salud mental, sin que medie para ello el ánimo de matar.

£524 Lesiones graves. Alcances y determinación

La gravedad de las lesiones no solo se determina por los días de descanso que establece el facultativo, sino también por la naturaleza del arma empleada y el lugar donde se han producido las lesiones.

Exp. Nº 1620-99-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 121**

Agredir y propinar golpes a una persona constituye delito de lesiones, no pudiendo tipificarse como tentativa de homicidio al no haberse comprobado la intención de matar a la víctima.

Exp. Nº 96-98-Chiquián-Ancash Caro Coria. p. 295. **ART. 121**

En los delitos de lesiones es imprescindible el certificado médico legal para establecer los días de incapacidad y atención médica que requiere el agraviado.

Exp. Nº 1017-91-Lima. Caro Coria, p. 295. **ART. 121**

El certificado médico legal no constituye un requisito de procedibilidad, sino más bien, un elemento de juicio que puede ser acopiado en el transcurso de la instrucción.

Exp. Nº 248-93-Lima. Caro Coria. p. 295. **ART. 121**

£525 Lesiones graves. Configuración

El delito de lesiones graves requiere para su configuración: que la acción sea netamente dolosa, o sea que el agente quiera realizar la acción que se describe en el tipo penal. Además, debe acreditarse que el agente procedió con el ánimo de lesionar o el llamado *animus vulnerandi,* lo que se le debe reprochar al acusado es el hecho de que el resultado lesivo responda a la inobservancia del deber de cuidado; o sea, dejar de lado las normas de conducta exigibles para el caso, las cuales se extraen de la experiencia común y no dependen necesariamente de la transgresión de leyes o reglamentos.

Exp. Nº 1796-96 Lima (Ejec. Sup.). 26/06/97. **ART. 121**

£526 Lesiones graves. Acreditación

Para acreditar la comisión del delito conocido como lesiones graves es necesario el certificado médico legal que deja constancia que se ha dañado un órgano principal del cuerpo haciéndolo impropio para su función de manera permanente.

Exp. Nº 1796-96 Lima (Ejec. Sup.). 26/06/97. **ART. 121**

£527 Lesiones graves. Eminente peligro para la vida

No obstante que las lesiones producidas al agraviado le han ocasionado ocho días de incapacidad, no puede

Exp. Nº 2250-93-B-Lima. Rojassi Pella, p. 163. **ART. 121. inc.1**

considerarse faltas contra la persona pues ha sufrido una herida cortante de 8 cms., por agente contundente duro y cortante, lo que da gravedad al hecho y pone en peligro eminente para la vida.

£528 Lesiones graves. Desfiguración grave y permanente

R.N. Nº 428-2004-
La Libertad.
Castillo Alva. T.I. p. 155.
ART. 121, inc. 2

Está probado que el acusado y el agraviado se acometieron mutuamente y que en el curso de la gresca el imputado no solo le fracturó los huesos propios de la nariz sino que portando un pico de botella le infirió una herida cortante en forma de "T" en dorso nasal, la misma que según la exposición pericial en el acto oral es de tipo colgajo que dejará huella indeleble por lo que el hecho se subsume en el inciso dos del artículo ciento veintiuno del Código Penal.

Exp. Nº 1791-96-
Ayacucho.
Caro Coria. p. 297.
ARTS. 121 y 122

Debe verificarse con exactitud si la lesión que muestra en el rostro el agraviado es una huella indeleble o desfiguración, para los efectos de delimitar la tipología penal.

Exp. Nº 4731-95-B-
La Libertad.
Data 30,000. G.J.
ART. 121, inc. 2

Si bien se indica en los certificados de urgencia que las lesiones sufridas por los agraviados dejarán huellas indelebles en los rostros de aquéllos, también se advierte que no se ha probado que éstas han desfigurado de manera grave y permanente a los mencionados agraviados, por lo que no reúnen las características para ser consideradas lesiones graves.

£529 Lesiones graves. Medio empleado

Exp. Nº 642-95-Callao.
Caro Coria. p. 290.
ART. 121

Es el instrumental médico en el delito de lesiones lo que va a determinar la gravedad de las lesiones inferidas.

£530 Lesiones graves. Legítima defensa

R.N. Nº 2916-97-
Cono Norte.
Data 30,000. G.J.
ART. 121

Teniéndose en cuenta que las lesiones corporales ocasionadas por el acusado estuvieron motivadas por la necesidad de defensa frente a la agresión ilegítima de que era víctima, es de apreciar que en la circunstancia concreta, la respuesta de repeler la agresión con el único objeto (una silla metálica) a su disposición se ajusta a los requisitos de la legítima defensa.

£531 Lesiones graves. Determinación de la pena

Para la determinación de la pena a aplicar al procesado, quien le produjo con el pico de una botella una lesión grave en el cuello al agraviado que le causó la muerte, hay que tener en cuenta la edad del acusado, el estado de embriaguez en que se encontraba, la forma y circunstancias como se produjeron los hechos y el que el procesado no tuvo la intención de causar la lesión grave.

Exp. Nº 442-96.
Caro Coria. p. 294.
ART. 121

£532 Lesiones graves. Parentesco y dependencia del menor

Los maltratos físicos y abusos en los medios de corrección de los menores que no ameriten un tratamiento médico o incapacidad para el trabajo mayor a los 10 días, no configuran los supuestos previstos en los tipos penales de lesiones y exposición a peligro de la vida o salud de menor; más bien suponen tipicidad de faltas contra la persona o, en su caso, un supuesto de violencia familiar.

R.N. Nº 1289-97-Arequipa
Data 30,000. G.J.
ART. 121-A

£533 Lesiones graves seguidas de muerte. Sujeto pasivo

En los delitos de lesiones graves seguidas de muerte el agraviado es la propia víctima y no los herederos legales.

Exp. Nº 1617-93-Cusco.
N. L., T. 232, p. J-23.
ART. 121, ult. Párr.

£534 Lesiones leves. Noción

Las lesiones leves es aquel delito contra la vida, el cuerpo y la salud que tiene como presupuesto objetivo que se requiera más de diez y menos de treinta días de asistencia o descanso según prescripción facultativa.

Exp. Nº 335-2000-Lima (Ejec. sup.)
Data 30,000. G.J.
ART. 122

£535 Lesiones leves. Determinación

No tipifica el delito de lesiones leves al no superar los diez días de incapacidad según es de verse de la pericia médico legal.

R.N. Nº 674-2003-Puno.
Pérez Arroyo, p. 885.
ART. 122

Estando al mérito del certificado médico legal, la incapacidad resultante es de dos días de atención facultativa por cinco días de descanso, tales lesiones resultan de naturaleza simple, prevista y penada en el artículo 122 del Código Penal; en tal sentido la pena debe imponerse al proceso conforme a dicha previsión legal.

Exp. Nº 3344-94-B-Lima (Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 122

£536 Lesiones leves. Supuesto de dolo eventual

Exp. Nº 8619-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 122

Las lesiones causadas en circunstancias de forcejeo, en las que el procesado debió de tener un deber de cuidado y sopesar la acción que realizaba, constituyen lesiones realizadas con dolo eventual.

£537 Lesiones leves. Imposición de la pena de multa

Exp. Nº 1440-97-Ayacucho
Data 30,000. G.J.
ART. 122

Conforme a lo previsto en el artículo 122 del Código Penal, los autores comprendidos en el delito de lesiones también son reprimidos con pena de multa; resultando procedente integrar la sentencia venida en grado en este extremo, conforme a la facultad conferida por el penúltimo párrafo del artículo doscientos noventa y ocho del Código Adjetivo, modificado por el Decreto Legislativo Nº 126.

£538 Lesiones con resultado fortuito. Noción

Exp. Nº 1331-93-B-Lima.
Rojassi Pella. p. 164.
ART. 123

Las lesiones preterintencionales son aquellas que para su configuración se requiere que la acción ilícita sea desde su inicio dolosa y que el resultado exceda la voluntad y acción del agente.

£539 Lesiones con resultado fortuito. Alcances

Exp. Nº 4687-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 123

En las lesiones con resultado fortuito el sujeto no tiene la intención de causar ni el resultado grave, ni la muerte de la persona porque además es humanamente imprevisible. Por ello, las reglas de conducta deben guardar proporcionalidad con la naturaleza del delito y la personalidad del agente, siendo fijada la reparación civil atendiendo a la capacidad económica del obligado y al daño ocasionado.

£540 Lesiones con resultado fortuito. Tipicidad subjetiva

Exp. Nº 4687-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 123

En las lesiones con resultado fortuito el sujeto no tiene la intención de causar ni el resultado grave, ni la muerte de la persona porque además es humanamente imprevisible, las reglas de conducta deben guardar proporcionalidad con la naturaleza del delito y la personalidad del agente.

£541 Lesiones culposas. Noción

Exp. Nº 1011-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 124

Las lesiones culposas pueden ser definidas como aquella lesión producida por el agente al no haber previsto el posible resultado antijurídico, siendo ello previsible; o cuando

habiéndolo previsto, confía en que no se producirá el resultado que se representa.

Las lesiones se deben haber originado única y exclusivamente a la negligencia del procesado, quien no toma precauciones necesarias para evitar los hechos.

Exp. Nº 762-96-
Cono Norte.
Caro Coria. p. 294.
ART. 124

£542 Lesiones culposas. Deber objetivo de cuidado

Se entiende por deber objetivo de cuidado al conjunto de reglas que debe observar el agente mientras desarrolla una actividad concreta a título de profesión, ocupación o industria, por ser elemental y ostensible en cada caso como indicadores de pericia, destreza o prudencia (velocidad adecuada, desplazamiento por el carril correspondiente, estado psicosomático normal, vehículo en estado electromecánico normal, y contar con licencia de conducir oficial; reglas aplicables al caso del chofer).

R.N. Nº 2007-97-
Cono Norte.
Data 30,000. G.J.
ART. 124

£543 Lesiones culposas. Imputación objetiva del resultado

En la aplicación de la teoría de la imputación objetiva del resultado, se debe considerar que la acción se realice con la diligencia debida, aunque sea previsible un resultado, manteniéndose en el ámbito de lo permitido jurídicamente, por lo que no se plantea problema alguno; pues la acción objetivamente imprudente, es decir, realizada sin la diligencia debida que incrementa de forma ilegítima el peligro de que un resultado se produzca, es junto con la relación de causalidad, la base y fundamento de la imputación objetiva.

Exp. Nº 550-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 124

£544 Lesiones culposas. Auto puesta en peligro

Al haberse acreditado que el factor determinante del accidente de tránsito fue el ingreso intempestivo de la menor agraviada a la vía de circulación sin prever el peligro, lo que si bien no podía exigírsele dada su minoría de edad, empero sí a los familiares que se encontraban en ambos extremos de la vía; y advirtiendo que el exceso de velocidad imputable al procesado no ha sido determinado en el curso del proceso, es pertinente absolver al encausado.

Exp. Nº 4347-98-Lima.
Caro Coria, p. 294.
ART. 124

Exp. Nº 2505-98.
Caro Coria. p. 294.
ART. 124

No existe violación del deber objetivo de cuidado en la conducta del procesado, ya que éste conducía su vehículo a una velocidad prudente y razonable, coligiéndose por ende que su actuación no originó ningún riesgo; existiendo por el contrario una autopuesta en peligro de parte del propio agraviado, quien debe asumir las consecuencia de la asunción de su propio riesgo, pues este caminaba por una vía destinada a la circulación de vehículos en completo estado de ebriedad; fundamentos por los cuales revocaron la sentencia condenatoria, absolvieron al procesado.

£545 Lesiones culposas. Supuestos

Exp. Nº 16-96.
Caro Coria, p. 303.
ART. 124

El cabalgar un caballo a excesiva velocidad en un camino accidentado, sin prever un accidente, hace responsable penalmente por delito de lesiones culposas causadas al agraviado, al haber el inculpado chocado contra su caballo.

Exp. Nº 212-95.
Caro Coria, p. 303.
ART. 124

Constituye delito de lesiones culposas graves el atropellar a un menor que al cruzar intempestivamente la pista, se resbaló y cayó siendo atropellado por el autómovil que en ese momento pasaba por ahí.

Exp. Nº 1291-98.
Caro Coria, p. 304.
ART. 124

Son punibles las lesiones causadas por un conductor que atropelló a la víctima, a pesar de que esta se le cruzó intempestivamente, en la medida en que aquel manejaba bajo los efectos del alcohol.

£546 Lesiones culposas. Precisiones técnicas sobre la alcoholemia

Exp. Nº 1291-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 124

El coeficiente de eliminación de alcohol en la sangre varía de cero punto doce gramos a cero punto treinta gramos mínimo por hora y de cuatro gramos a nueve gramos máximo por hora.

Exp. Nº 7605-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 124

De acuerdo a la doctrina de base científica se tiene que el coeficiente de eliminación de alcohol en la sangre varía de 0.12 gr a 0.30 gr mínimo por hora; en el Perú se considera que una persona que tiene más de un gramo de alcohol en la sangre tiene ebriedad superficial, y ebriedad manifiesta de 1 gr a 1.49 gr.

CAPÍTULO IV
EXPOSICIÓN A PELIGRO O ABANDONO DE PERSONAS EN PELIGRO

£547 Exposición a peligro o abandono de personas en peligro. Presupuestos del tipo penal

El presupuesto del tipo penal requiere como elemento constitutivo "el peligro de muerte o de grave e inminente daño a la salud", esto implica que el riesgo en el que se encuentre el sujeto pasivo debe reunir tres condiciones conjuntas, que sea concreto, grave e inminente; el procesado dejó el hogar conyugal por los problemas que surgieron con su esposa, la madre del menor, quien se quedó a cargo de éste, por lo que el niño no quedó solo sino bajo el cuidado de una persona mayor de edad quien también tiene un deber legal con el niño.

Exp. Nº 4820-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ARTS. 125, 126, 127, 128 y 129

£548 Exposición a peligro o abandono de personas en peligro. Dependencia de la víctima

Para que se configure el delito de exposición a peligro se requiere que el sujeto activo, legalmente o de hecho, tenga a la víctima bajo su protección o cuidado.

Exp. Nº 5667-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ARTS. 125, 126, 127, 128 y 129

£549 Exposición a peligro o abandono de personas en peligro. Deber objetivo de cuidado

Se entiende por deber objetivo de cuidado al conjunto de reglas que debe observar el agente mientras desarrolla una actividad concreta a título de profesión, ocupación o industria, por ser elemental y ostensible en cada caso como indicadores de pericia, destreza o prudencia (velocidad adecuada, desplazamiento por el carril correspondiente, estado psicosomático normal, vehículo en estado electromecánico normal, y contar con licencia de conducir oficial; reglas aplicables al caso del chofer).

R.N. Nº 2007-97-Cono Norte.
Data 30,000. G.J.
ARTS. 125, 126, 127, 128 y 129

£550 Exposición o abandono a peligro de menor. Precisiones

El presupuesto objetivo del tipo penal: peligro de muerte, implica, el grave riesgo en el que debe de encontrarse el sujeto pasivo, debiendo de reunir tres condiciones conjuntas: que sea concreto, grave e inminente.

Exp. Nº 4820-98-Lima.
Data 25000. G.J.
ART. 125

£551 Exposición o abandono a peligro de menor. Calificación del sujeto activo

Exp. Nº 5667-98-Lima.
Data 30,000. G. J.
ART. 125

El tipo penal exige para su configuración que el sujeto activo, legalmente o de hecho, tenga a la víctima bajo su protección o cuidado.

£552 Exposición o abandono a peligro de menor. Maltratos familiares

R.N. Nº 1289-97-Arequipa.
Data 30,000. G.J.
ART. 125

Los maltratos físicos y abusos en los medios de corrección de los menores que no ameriten un tratamiento médico o incapacidad para el trabajo mayor a los 10 días, no configuran los supuestos previstos en los tipos penales de lesiones y exposición a peligro de la vida o salud de menor; más bien suponen tipicidad de faltas contra la persona o, en su caso, un supuesto de violencia familiar.

£553 Omisión de socorro. Supuesto típico

Exp. Nº 5225-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 126

Se configura el tipo del delito de omisión de socorro cuando el agente luego de ocurridos los hechos, accidente de tránsito, solo prestado ayuda a los tripulantes (pasajeros) de su vehículo, sin atender o brindar apoyo a los agraviados (poniendo en peligro sus vidas y salud) quienes fueron auxiliados por dos vehículos particulares que transitaban circunstancialmente por el lugar.

£554 Omisión de socorro. Alcances

Exp. Nº 5225-97.
Data 30,000. G.J.
ART. 126

Se acredita el delito de omisión de socorro al haber el inculpado luego de ocurridos los hechos prestado ayuda a los tripulantes (pasajeros) de su vehículo sin atender o brindar apoyo a los agraviados, quienes fueron auxiliados por dos vehículos particulares que transitaban circunstancialmente por el lugar.

£555 Exposición a peligro de persona dependiente. Aplicación de la inhabilitación

Exp. Nº 3063-97-Lima.
Caro Coria. p. 307
ART. 128

La conducta del procesado que arremete física y psicológicamente de manera constante y reiterada a sus hijos configura el tipo penal a que se refiere el artículo 28 del Código Penal debiendo aplicársele de manera accesoria la pena de inhabilitación conforme con lo señalado por los artículos 36.5 y 39 del Código Penal.

TÍTULO II

DELITOS CONTRA EL HONOR

CAPÍTULO ÚNICO
INJURIA, CALUMNIA Y DIFAMACIÓN

£556 Delitos contra el honor. Bien jurídico protegido

El honor es un concepto jurídico ciertamente indeterminado y variable, cuya delimitación depende de las normas, valores e ideas sociales vigentes en cada momento histórico, pero que en todo caso, desde una perspectiva objetiva, aluden a la suma de cualidades que se atribuyen a la persona y que son necesarias para el cumplimiento de los roles específicos que se le encomiendan. Desde un sentido subjetivo el honor importa la conciencia y el sentimiento que tiene la persona de su propia valía y prestigio; reputación y la propia estimación son sus dos elementos constitutivos.

Acuer. Plen. Nº 3-2006/CJ-116. (P.V). Data 30,000. G.J.
ARTS. 130, 131 y 132

En los delitos de difamación e injuria el bien jurídico tutelado es el honor, el mismo que consiste en la valoración que otros hacen de nuestra personalidad ético-social, estando representado por la apreciación o estimación que hacen los semejantes de nuestras cualidades morales y de nuestro valor social.

Exp. Nº 4732-97-Lima (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J.
ARTS. 130, 131 y 132

En los delitos contra el honor la lesión del bien jurídico debe ser valorada dentro del contexto situacional en el que se ubican tanto el sujeto activo como el sujeto pasivo, por el indiscutible contenido socio-cultural que representa la reputación o la buena imagen de la persona como objeto de tutela penal; en tal sentido, las expresiones genéricas "se ha comido la plata de los padres de familia", "ha cometido graves irregularidades" entre otras, si bien revelan un vocabulario ofensivo y agresivo, denotando una grave falta de educación, no evidencian en cambio un componente injurioso, puesto que no se infiere de ellas ninguna afectación real a la posición que ocupa la querellante dentro de su relación social concreta, careciendo además el comportamiento de los agentes del especial *animus injuriandi.*

R.N. Nº 4165-96-Lambayeque. Data 30,000. G.J.
ARTS. 130, 131 y 132

£557 Delitos contra el honor. Disponibilidad

Exp. Nº 378-98-Lima.
Caro Coria, p.318.
ARTS. 130, 131 y 132

En los delitos contra el honor, por tratarse de un bien jurídico disponible, el consentimiento excluye la responsabilidad penal.

£558 Delitos contra el honor. Personaje público

Acuer. Plen. Nº 3-2006/CJ-116 (P.V).
Data 30,000. G.J.
ARTS. 130, 131 y 132

El personaje público ve relativizada su protección, en aras del interés general en juego, por ello, deben soportar cierto riesgo a que sus derechos subjetivos resulten afectados por expresiones o informaciones que representen una crítica política o críticas a su actividad de relevancia pública, en tanto estas se perciben como instrumento de los derechos de participación política y pública.

£559 Delitos contra el honor. Acción típica

Acuer. Plen. Nº 3-2006/CJ-116 (P.V).
Data 30,000. G.J.
ARTS. 130, 131 y 132

El agente en ejercicio de su derecho de libertad de expresión e información no puede manifestar frases objetiva o formalmente injuriosas, insultos o insinuaciones insidiosas y vejaciones, con independencia de la verdad de lo que se vierta o de la corrección de los juicios de valor que contienen, pues resultan impertinentes, desconectadas de su finalidad crítica o informativa e innecesarias al pensamiento o idea que se exprese y materializan un desprecio por la personalidad ajena.

Está permitido en el ejercicio de las libertades de información y de expresión que se realice una evaluación personal, por desfavorable que sea, de una conducta, pero no lo está emplear calificativos que, apreciados en su significado usual y en su contexto, evidencian menosprecio o animosidad.

£560 Delitos contra el honor. *Animus injuriandi*

Exp. Nº 7720-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ARTS. 130, 131 y 132

A efectos de la configuración de los delitos contra el honor se requiere como aspecto subjetivo de los mismos la presencia del *animus injuriandi,* respecto del cual la dogmática penal señala "la posibilidad de superposición de otro ánimo excluyente de la intención injuriosa es consecuencia de la propia naturaleza de este delito". En efecto, como delito de tendencia, desaparece la ilicitud del acto cuando este se ejecuta con otra intención distinta de la de injuriar. Este es el problema de los peculiares ánimos que excluyen el *animus injuriandi.* Se estima como ánimos incompatibles con el de injuriar el *animus narrandi,* el informandi el

corrigendi, etc. El *animus narrandi* excluye la injuria, cuando la expresión se pronuncia para relatar un suceso y el *animus corrigendi,* que excluye la intención injuriosa de las expresiones que tienen por fin señalar y corregir vicios o defectos.

£561 Delitos contra el honor. Antijuridicidad

Una causa de justificación viene dado por el inciso 8) del artículo 20, por el cual, está exento de responsabilidad penal quien actúa en ejercicio legítimo de un derecho, como es el caso de los derechos de información y de expresión. Estos derechos, o libertades, pueden justificar injerencias en el honor ajeno, a cuyo efecto es de analizar el ámbito sobre el que recaen las frases consideradas ofensivas, los requisitos del ejercicio de ambos derechos y la calidad, falsedad o no, de las aludidas expresiones, analizando el elemento subjetivo del indicado delito, en atención a la dimensión pública e institucional que caracteriza a estas últimas y que excede el ámbito personal que distingue al primero.

Acuer. Plen. Nº 3-2006/CJ-116. Data 30,000. G.J.
ARTS. 130, 131 y 132

£562 Injuria. Definición

El delito de injuria se configura cuando el sujeto activo ofende o ultraja a una persona con palabras, gestos o vías de hecho, lo que significa que el medio empleado es la palabra dicha, lo que implica que se requiere la realización de un acto en sí ultrajante. La ofensa, llamada en doctrina "injuria real", puede manifestarse mediante gestos o a través de cualquier otro signo representativo de un concepto o idea ultrajante. Las vías de hecho, son las conductas que se exteriorizan por movimiento, corporales.

Exp. Nº 4465-98-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 130

£563 Injuria. Vocabulario ofensivo no necesariamente injurioso

Las expresiones genéricas, si bien revelan un vocabulario ofensivo y hasta cierto punto agresivo, denotando una grave falta de educación, no evidencian en cambio un componente injurioso, puesto que no se infiere de ellas ninguna afectación real a la posición que ocupa el querellante dentro de su relación social, concreta, conforme se advierte del contenido de trascripción. Consecuentemente, carecen del especial *animus injuriandi.*

R.N. Nº 4694-2001-Loreto Data 30,000. G.J.
ART. 130

Exp. Nº 7926-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 130

Aun cuando en la misiva dirigida por el querellado a su empleador aquel ha señalado que este último lo ha hostilizado en su cargo de jefe de ventas, le ha quitado el mando del personal y lo ha insultado en presencia de sus trabajadores, ello no configura delito de injuria por cuanto el contenido de la referida misiva se basa en reclamos del pago de beneficios de índole laboral que deben ser ventilados en la vía correspondiente.

£564 Injuria. Simple sindicación

Exp.Nº 372-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 130

Las frases insultantes imputadas a las querelladas sustentadas solo en el dicho del querellante no acreditan la comisión del delito ni la responsabilidad penal de las querelladas.

£565 Injuria. Sujeto pasivo persona jurídica

Exp. Nº 1128-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 130

Si del tenor de las cartas notariales cursadas se determina que la información allí expuesta refiere la existencia de un proceso civil seguido contra la parte querellante, sin que se advierta palabras injuriantes o difamatorias, no concurre en los hechos el *animus difamandi* indispensable para que se configure los ilícitos penales de injuria-difamación.

£566 Injuria. Insultos mutuos

Exp. Nº 4282-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 130

Si tanto el querellante como el querellado se han proferido insultos motivados en rencillas de carácter personal, lo cual se ha probado con el medio de prueba testimonial requerido por la propia querellante, dicha conducta no es reprimida penalmente.

£567 Calumnia. Noción

Exp. Nº 2378-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 131

La calumnia, de acuerdo con lo previsto en el artículo ciento treinta y uno del Código Penal, consiste en atribuir falsamente a otro la comisión de un delito o una conducta criminal dolosa; esta constituye una forma agravada de deshonrar o desacreditar a otro; la acción consiste en imputar falsamente un delito a otra persona. La imputación o atribución ha de ser un delito, no de una falta. Por delito hay que entender cualquier hecho subsumible en un tipo legal de injusto de un delito perseguible de oficio; es indiferente la calificación que el sujeto dé a los hechos que se le imputa o el grado de ejecución o participación criminal que afirme. La imputación ha de ser falsa. Si no lo es y el

acusado prueba la veracidad de su imputación, quedará exento de pena, ya que el hecho no es típico.

£568 Calumnia. Presupuestos

Para poder sancionarse a alguien como autor del delito de calumnia es necesario acreditar que la imputación que formuló es falsa; no son los querellados quienes deben acreditar que tales imputaciones son verdaderas, sino el querellante quien debe demostrar que estas son falsas. Si de lo actuado es manifiesta la ausencia de dolo por parte de los querellados debe absolvérseles de los cargos formulados.

Exp. Nº 3691-97-Lima. Caro Coria, p. 313. **ART. 131**

Para la configuración del delito de calumnia es necesario que exista: a) imputación de determinados hechos que sirvan de base para una calificación jurídica del delito, sin que puedan comprenderse a las simples faltas, b) que sea falsa la imputación, c) que se dirija a persona determinada o determinable y d) un dolo representado por el ánimo específico de difamar; que en este sentido, no se puede invertir la carga de la prueba y obligar a los acusados de calumnia a probar que sus imputaciones son verdaderas; concluyendo pues, que sino demuestra que la imputación es falsa, el delito de calumnia no existe.

Exp. Nº 3691-97-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 130**

£569 Calumnia. Actos típicos

Constituye acto típico del delito de calumnia el hecho de haber denunciado el querellado al querellante ante la Dirección Superior de la Policía Nacional por una serie de hechos delictivos, de cuya investigación se concluyó por su no responsabilidad; apreciándose el ánimo delictivo del querellado de sus propias incongruencias y de la tergiversación que hizo de la magnitud de los hechos.

Exp. Nº 1287-97-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 131**

El delito de calumnia contiene como uno de sus elementos típicos que el sujeto activo sepa que los hechos atribuidos sean falsos, y no obstante ello proceder a su atribución.

Exp. Nº 7720-97-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 131**

El delito de calumnia la acción típica consiste en imputar falsamente un delito a otra persona. La imputación o atribución ha de ser de un delito, no de una falta. Por delito hay que entender cualquier hecho subsumible en un tipo legal de un delito perseguible de oficio; siendo indiferente la calificación que el sujeto dé a los hechos que se le imputan o

Exp. Nº 2378-98-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 131**

el grado de ejecución o participación criminal que afirme. La imputación ha de ser falsa. Si no lo es y el acusado prueba la veracidad de su imputación, quedará exento de pena, ya que el hecho no será típico.

£570 Calumnia. Sujeto pasivo persona jurídica

R.N. Nº 1020-2002-Ucayali.
Data 30,000. G.J.
ART. 131

El delito de calumnia previsto y sancionado en el artículo 131 del Código Penal, implica el acto por el cual el sujeto activo "atribuye falsamente a otro un delito", en el caso que se atribuya un delito a una empresa, y esta reclame su derecho al respeto de su honor y reputación, como señala la doctrina penal, se tendría que no es posible imputarse delitos a personas jurídicas, ya que todas estas pesonas son personas ficticias creadas por la ley, y no pueden actuar activa u omisivamente ante un hecho típico, antijurídico y culpable, ello solo lo puede hacer una persona natural.

£571 Calumnia. Tipicidad subjetiva

Acuer. Plen. Nº 3-2006/CJ-116.
wwww.pj.gob.pe.
ART. 131

El agente actúa con dolo directo, cuando no dice o escribe la verdad, o cuando atribuye a otro una determinada conducta; y, con dolo eventual, cuando siendo falsa la información en cuestión, no mostró interés o diligencia mínima en la comprobación de la verdad. En este último caso, el autor actúa sin observar los deberes subjetivos de comprobación razonable de la fiabilidad o viabilidad de la información o de la fuente de la misma.

£572 Calumnia. Actuar en legítimo ejercicio de un derecho

Exp. Nº 287-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 131

De lo actuado no se ha llegado a establecer que en la conducta del querellado haya existido el ánimo de deshonrar, toda vez que este actuó en el ejercicio legítimo de un derecho, al solicitar a la Fiscal encargada de investigar a las autoridades universitarias que examine al querellante en la creencia de que este tenía una apócrifa representación; por cuyas razones confirmaron la sentencia absolutoria.

£573 Calumnia y denuncia calumniosa. Diferencias

Exp. Nº 97-264-24255OI-JP02-Pucallpa.
Caro Coria. P. 315.
ART. 131

La diferencia entre calumnia (artículo 131 del Código Penal) y denuncia calumniosa (artículo 402) se encuentra en el bien jurídico protegido, pues mientras el primero protege el honor, el segundo lo hace sobre la administración de justicia. Constituye delito de calumnia imputar la comisión

de actos ilícitos, sabiendo que son falsos, aun cuando no se señale con claridad el nombre del delito. No es válido el argumento de defensa de los inculpados de que la denuncia penal la realiza el Ministerio Público, al acusárseles de calumnia, no por denuncia calumniosa. Constituye delito de difamación el difundir por los medios de comunicación imputaciones delictivas falsas, no pudiendo argumentarse como defensa el ejercicio legítimo del derecho de fiscalización, ya que al ejercer éste no se puede afectar el derecho al honor de una persona. Existiendo un concurso real de delitos, al concurrir varios hechos punibles que deben considerarse como otros tantos delitos independientes, ha de imponerse la pena del delito más grave.

£574 Calumnia y difamación. Falta de *animus*

R.N. Nº 359-2002-Ucayali. www.pj.gob.pe. **ARTS. 131 y 132**

No se evidencia que aquellas declaraciones se hayan efectuado con ánimo de dañar el honor y la reputación de la recurrente, en el caso de calumnia, ni con el animus difamandi, en el caso de la difamación, requisitos necesarios para que se configuren los delitos denunciados, advirtiéndose en la conducta del querellado solo el ánimo de informar sobre determinados incumplimientos de orden laboral, sin que se haya mencionado el nombre de la querellante.

R. N. Nº 3808-2002-Piura. www.pj.gob.pe. **ARTS. 131 y 132**

Del documento presentado como medio de prueba se advierte que no existe ánimo de causar daño al honor del querellante, puesto que se trata solo de una información que pone en conocimiento supuestas irregularidades, lo que se enmarca dentro del derecho de toda persona de expresar su opinión; por lo que la actividad probatoria no ha sido suficiente para enervar la presunción de inocencia que le asiste.

£575 Difamación. Noción

Querella Nº 23-97-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 132**

La difamación se perpetra por la divulgación de juicios ofensivos, delictuosos o inmorales ante varias personas reunidas o separadas de forma tal que la noticia pueda difundirse. Se distinguen tres elementos: a) la imputación de un hecho, cualidad o conducta que pueda perjudicar el honor o reputación de una persona, b) la difusión o publicidad de la imputación, y c) el animus difamandi o dolo consistente en la conciencia y voluntad de lesionar el honor, mediante la propalación de la noticia.

En el delito de difamación no es concebible la forma culposa, pues el agente tiene que ser la causa inmediata o mediata de la comunicación.

Exp. Nº 5510-97-Arequipa.
Data 30,000. G.J.
ART. 132

El delito de difamación se configura cuando ante varias personas, reunidas o separadas, pero de manera que pueda difundirse la noticia, se atribuye a una persona, un hecho, una cualidad o una conducta que pueda perjudicar su honor o reputación.

£576 Difamación. Delito de mera actividad

R.N. Nº 381-2005-Junín.
Data 30,000. G.J.
ART. 132

Es el delito de difamación uno de mera actividad. Se consuma con la imputación del hecho determinado, sin que sea necesaria la generación del desprecio o el odio público del sujeto pasivo, o que se produzca realmente un daño a su honor o a su reputación, bastando que el hecho imputado sea potencialmente apto o suficiente para colocar a la persona en condición de ser objeto de tales sentimientos adversos.

£577 Difamación. Bien jurídico protegido

Exp. Nº 6129-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 132

La doctrina penal es unánime en afirmar que el honor es el bien jurídico tutelado en el ilícito penal de difamación, el mismo que es valorado como uno de los bienes jurídicos más importantes, por significar las relaciones de reconocimiento fundadas en los valores sociales de dignidad de la persona y libre desarrollo de la personalidad.

£578 Difamación. Rango constitucional del bien jurídico protegido

R.N. Nº 1197-2002-Lima.
Pérez Arroyo, p. 889.
ART. 132

El bien jurídico protegido por el tipo penal del artículo ciento treinta y dos del Código Penal –difamación– es un hecho de tanta importancia jurídica que en el Perú, se le ha dado rango constitucional, a tenor del numeral siete del artículo dos de la Constitución Política del Perú, como lo tiene el derecho a la intimidad y a la libertad de expresión.

£579 Difamación. Derecho al honor y libertad de información

R.N. Nº 482-2003-Lima.
Pérez Arroyo, p. 903.
ART. 132

Para la solución del conflicto existente entre el derecho al honor y el derecho a la libertad de información, ambos de relevancia constitucional, es de tener en consideración a los efectos de estimar la primacía del segundo, el ámbito y

sus requisitos de legitimidad, siempre que se ejerza respetando el contenido esencial de la dignidad de la persona; en lo atinente al ámbito del derecho a la libertad de información, si una crónica se refiere a temas de interés público, justifica abordarlos libre pero responsablemente; sin embargo, en lo referente al ejercicio legítimo de la libertad de información, para considerarlo como tal se requiere lo que se denomina "veracidad subjetiva" del informador, que comporta un específico deber de diligencia, esto es, que lo que se transmita por el informador como "hechos" hayan sido objeto de previo contraste razonable de datos objetivos, pues de lo contrario denotaría, una actuación con menosprecio de la verdad o falsedad de lo comunicado; desde la perspectiva interna del informador, la falta de diligencia en su labor, a consecuencia de lo cual transmite una información falsa que perjudica a terceros, no constituye en caso contrario una conducta negligente sino ostensiblemente dolosa en la medida que publicó conscientemente como cierto un hecho que no lo era, denotando manifiesto desprecio hacia la verdad.

En lo que se refiere a la determinación de los límites entre la libertad de expresión y los derechos de la personalidad, especialmente el honor, nos encontramos con un conflicto de derechos constitucionales; y, si aceptamos la existencia de dicho conflicto, el siguiente paso consistirá en analizarlos en el ámbito constitucional para encontrar la solución en el marco del ordenamiento penal.

Exp. Nº 1410-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 132

£580 Difamación. Límite de las libertades de opinión y de información

El límite al ejercicio de los derechos a la libertad de opinión y a la libertad de información, se encuentra, de un lado, en la formulación de expresiones abiertamente injuriosas desprovistas de interés público e innecesarias a la esencialidad del pensamiento, y, de otro lado, en la exigencia de veracidad subjetiva de la información que se emite, lo que supone una actividad diligente de contrastación razonable de lo que se afirma, así como que se trate de hechos de interés general, que no pertenezcan a la esfera íntima –libertad de información–.

R.N. Nº 290-2005-Huánuco.
Pérez Arroyo, p. 908.
ART. 132

Si bien es cierto que todo ciudadano tiene derecho a la información, opinión, expresión y difusión de pensamiento, también lo es que esta facultad está constreñida a que

R.N. Nº 4694-2001-Loreto.
Data 30,000. G.J.
ART. 132

con ella no se atente contra el honor y la buena reputación de la persona humana.

£581 Difamación. Sujeto pasivo persona jurídica

Exp. Nº 0905-2001-AA. Const. en la Jurisp. G.J, p. 99.
ART. 5

Aunque la buena reputación se refiera, en principio, a los seres humanos, éste no es un derecho que ellos con carácter exclusivo puedan titularizar, sino también las personas jurídicas de derecho privado, pues, de otro modo, el desconocimiento hacia estos últimos podría ocasionar que se dejen en una situación de indefensión constitucional ataques contra la "imagen" que tienen frente a los demás o ante el descrédito ante terceros de toda organización creada por los individuos. En consecuencia, el Tribunal Constitucional considera que las personas jurídicas de derecho privado también son titulares del derecho a la buena reputación y, por tanto, pueden promover su protección a través del proceso de amparo.

R.N. Nº 1020-2002-Ucayali. www.pj.gob.pe.
ART. 132

Con respecto al delito de difamación, la doctrina y múltiple jurisprudencias admiten que se tenga como agraviado en esta clase de delitos contra el honor a una persona jurídica, toda vez que estas tiene el derecho de defenderse ante los ataques contra su imagen que tiene frente a los demás o el descrédito ante terceros de toda organización creada por los individuos; incluso el Tribunal Constitucional se ha pronunciado en el sentido de que considera que las personas jurídicas de derecho privado también son titulares del derecho a la buena reputación. Y que incluso pueden promover su protección a través de la acción de amparo; ese criterio es el que compartimos, porque consideramos justo que toda entidad tiene que defenderse de los ataques verbales o escritos que se realicen en desmedro de la reputación de cualquier entidad empresarial.

Exp. Nº 7567-97-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 132

Al ser el querellante un personaje público, su vida y conducta participan del interés general con una mayor intensidad que la de aquellas personas privadas; en consecuencia se encuentra permanentemente sujeto al riesgo de que sus derechos subjetivos de personalidad se vean afectados por críticas, opiniones o revelaciones adversas.

£582 Difamación. Sujeto pasivo funcionario público

R.N. Nº 1863-2002-Loreto. Data 30,000. G.J.
ART. 132

No configura delito de difamación las críticas vertidas en

los medios de comunicación, referidas a la gestión funcional que ejercen los agraviados como alcaldes.

£583 Difamación. Acción típica

El delito de difamación requiere para su configuración la atribución falsa de un delito al sujeto pasivo, que las frases calificadas de difamantes se realicen ante varias personas, reunidas o separadas, pero de manera que puedan difundirse.

R.Q. Nº 2256-2001-Callao. www.pj.gob.pe. **ART. 132**

Es punible la conducta del agente que defraudando el derecho de todos a recibir información veraz, actúe con menosprecio de la verdad o falsedad de lo comunicado, comportándose irresponsablemente al transmitir como hechos verdaderos simples rumores carentes de toda constatación o meras invenciones o insinuaciones insidiosas; las noticias, para gozar de protección constitucional, deben ser diligencias comprobadas y sustentadas en hechos objetivos, debiendo acreditarse en todo caso la malicia del informador.

Acuer. Plen. Nº 3-2006/CJ-116. Data 30,000. G.J. **ART. 132**

Si bien es cierto que el ciudadano tiene derecho a la información, opinión, expresión y difusión del pensamiento mediante palabra, el escrito y la imagen por cualquier medio de comunicación social, también lo es que tal facultad está constreñida a que con él no se atente contra el honor y la buena reputación de la persona humana, que es el fin supremo de la sociedad y que merece el respeto de sus semejantes

Exp. Nº 4101-98-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 132**

El delito de difamación se configura cuando dolosamente se atribuye a una persona una cualidad o conducta que pueda perjudicar su honor o reputación, agravándose dicho ilícito cuando se comete por medio de libro, prensa u otro medio de comunicación social, de conformidad con lo dispuesto por el último párrafo del artículo 132 del Código Penal.

Exp. Nº 2270-2002-La Libertad. (Ejec. Sup.). 31/01/97. **ART. 132**

£584 Difamación. Elementos constitutivos del tipo

En el delito de difamación se distinguen tres elementos concurrentes para la configuración del mismo: a) la imputación de un hecho, calidad o conducta que pueda perjudicar el honor o reputación de una persona; b) la difusión o publicidad de la imputación y, c) el *animus injuriando* o

R.N. Nº 3357-2002-La Libertad. Pérez Arroyo, p. 899. **ART. 132**

animus difamando, es decir el dolo consistente en la conciencia y voluntad de lesionar el honor, mediante la propalación de la noticia por cualquier medio de prensa y en esta clase de delitos no es concebible la forma culposa.

R.N. Nº 1197-2002-Lima.
Pérez Arroyo, p. 889.
ART. 132

Son elementos objetivos del tipo de delito de difamación previsto por el artículo ciento treintidós del Código Penal, que el sujeto activo, ante varias personas reunidas o separadas pero de modo que pueda difundirse la noticia, le atribuya a una persona un hecho, una cualidad o una conducta que pueda perjudicar su honor o reputación; que además, resulta agravada la responsabilidad del sujeto activo, si actúa por medio del libro, la prensa u otro medio de comunicación social; que es elemento subjetivo de este tipo penal, el dolo específico expresando en el *animus difamando,* traducido con el propósito exclusivo del sujeto activo de deshonrar a la víctima; contrario sensu, si lo que anima al actor es un ánimo diferente como puede ser el *jocandi, corrigendi, consuelendi, defendendi, narrando* o *rectorguendi,* la conducta del actor sería atípica.

R.N. Nº 724-2005-Lima.
Pérez Arroyo, p. 912.
ART. 132

El dolo y demás elementos subjetivos se infieren a partir de indicadores externos, en este caso, de las palabras proferidas por el agente, y –desde la perspectiva del Derecho Penal– el dolo solo requiere que el autor haya tenido conocimiento del peligro concreto que deriva de su acción para los bienes jurídicos.

£585 Difamación. Términos que reflejan condición negativa de personalidad

Exp. Nº 8515-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 132

Del análisis de los adjetivos vertidos por la querellada, se tiene que si bien estrictamente los términos utilizados "loca, anormal, desequilibrada mental" se refieren a un estado de salud mental que no es compatible con los conceptos de honor y reputación; también resulta siendo cierto que en el lenguaje coloquial su acepción es distinta, pues se utilizan como sinónimo de una conducta no seria, informal, conflictiva; esto es, que reflejan una condición negativa en la personalidad, que evidentemente afecta la buena imagen que de ella puede tener otra persona; siendo así la conducta imputada ha vulnerado el bien jurídico tutelado en el artículo 132 del Código Penal.

El delito de difamación tiene como elemento fundamental lo que la doctrina llama *animus infamandi* esto es, voluntad específica de lesionar el honor de una persona, conciencia de que se obra con mala intención y deseo de dañar dicho bien jurídico tutelado; tratándose de un caso de difamación por medio de la prensa, la libertad de expresión es un derecho amplio e irrestricto, en cuyo ejercicio se suelen cometer errores o excesos que no necesariamente constituyen delito, pues carecen del elemento constitutivo fundamental antes señalado; es principio del Derecho Penal que el dolo se prueba y no se presume, principio que no se ha tenido en cuenta al emitirse la venida en grado.

Exp. Nº 6148-97-Lima
(Ejec. Sup.).
N.L, T. 264, p. A-3.
ART. 132

£586 Difamación. Por medio de prensa

Sin desmerecer la calidad de periodista internacional de la querellada, se ha determinado que tiene responsabilidad en el delito de difamación, al no efectuar una descripción adecuada y verdadera de los hechos, en la redacción del párrafo en el que se alude al querellante como uno de los grandes narcotraficantes del Perú, pues no ha completado la información referente por ejemplo al juicio o juicios penales de narcotráfico del querellante, en el cual no se ha expedido sentencia condenatoria, a la fecha. Por todo ello, y en atención al debido proceso y a la presunción de inocencia, de alguna manera se ha menoscabado la imagen y el honor del querellante, situación que no debe ser desatendida.

Exp. Nº 15-2004 Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 132

No comete delito de difamación e injuria, por medio de la prensa, quien como director de un programa televisivo propala un reportaje periodístico en el cual terceras personas atribuyen al querellante determinada conducta cumpliendo así solo con su misión de informar a la opinión pública.

Exp. Nº 2678-97-Lima.
Caro Coria, p. 316.
ART. 132

El delito de difamación por medio de la prensa es eminentemente doloso, es decir, que el agente debe de actuar ya sea con *animus injuriandi* o *animus difamandi;* al no concurrir el aspecto subjetivo del tipo, es del caso absolver al querellado.

R. N. Nº 4149-96-
La Libertad.
Data 30,000. G.J.
ART. 132

£587 Difamación. Carácter instantáneo de difamación vía prensa escrita

La materialización de una difamación vía prensa escrita se realiza en la fecha de difusión de las frases injuriosas o

R. N. Nº 3262-2002-
Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 132

difamatorias, por lo cual el delito cometido es de naturaleza instantánea. Las posteriores publicaciones efectuadas, aunque pudieran o no realizarse con la misma intención, no constituyen un delito continuado.

£588 Difamación. Circunstancias agravantes

Exp. Nº 1281-97-Lima.
Caro Coria, p. 316.
ART. 132

Para que se configuren los delitos de difamación agravada e injuria es necesario acreditar que el querellado actuó con ánimo doloso de dañar el honor y la reputación del querellante; el informar sobre hechos que son de dominio público y están debidamente sustentados no configuran los ilícitos investigados. Se vulnera el principio de legalidad (art. 2.24.d. de la Constitución Política), concordado con el artículo Título Preliminar del Código Penal si se tipifica la conducta atribuida a los querellados, agravio a través de un medio de comunicación masivo, como difamación y calumnia, cuando debió tipificarse tan solo como difamación, pues esta última figura penal, al ser aplicable, excluye el delito de injuria.

£589 Difamación. *Animus difamandi*

Querella Nº 1822-2002-Lima.
San Martín Castro, p. 401.
ART. 132

El delito de difamación precisa como elemento fundamental lo que la doctrina denomina *animus infamando,* esto es, voluntad específica de lesionar el honor de una persona, conciencia de que se obra con mala intención y deseo de dañar dicho bien jurídico tutelado; tratándose de un supuesto de difamación por medio de prensa, la libertad de expresión es un derecho amplio e irrestricto, en cuyo ejercicio se suelen cometer errores y excesos que no necesariamente constituyen delitos, pues carecen del elemento constitutivo fundamental antes señalado.

Exp. Nº 3691-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 130

El delito de difamación requiere del dolo y ánimo específico del agente por dañar, lesionar o agraviar el honor del sujeto pasivo.

R.N. Nº 2631-2004-Cajamarca.
Data 30,000. G.J.
ART. 132

Es elemento subjetivo del tipo penal de difamación el dolo específico expresado en el *animus difamandi,* traducido en el propósito exclusivo del sujeto activo de deshonrar a la víctima; a contrario sensu, si motiva al actor un ánimo diferente como puede ser el *jocandi, corrigendi, consuelendi, defendendi, narrandi* o *retorguendi,* la conducta del actor resultará atípica.

£590 Difamación. Adjetivos calificativos en la actividad política

En la actividad política los adjetivos calificativos son de uso normal, sin que ello signifique un atentado contra el honor.

R.N. Nº 1822-2002-Lima.
Pérez Arroyo, p. 893.
ART. 132

£591 Difamación. Idoneidad del medio

No habiéndose acreditado en forma alguna que la carta haya sido divulgada por medio idóneo capaz de causar efecto en desmedro del honor o de la buena reputación del agraviado, la denuncia debe tramitarse como querella.

Exp. Nº 333-91-B-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 132

£592 Casos especiales de atipicidad. Ánimo de defensa

No se comete delito de injuria si las presuntas ofensas son proferidas con ánimo de defensa dentro de un litigio judicial.

Exp. Nº 6475-97-Lima.
Caro Coria, p. 322.
ART. 133, inc. 1

Según el art. 133.1 del Código Penal las ofensas proferidas con ánimo de defensa por los litigantes no pueden llegar a tipificarse como delito de injuria o difamación; menos aún puede condenarse si no se han identificado plenamente a los autores del documento donde figura los términos supuestamente agraviantes.

Exp. Nº 3136-97-Lima.
Caro Coria, p. 322.
ART. 133, inc. 1

£593 Casos especiales de atipicidad. Ánimo de crítica

No infiriéndose que haya habido por parte del querellado el *animus difamandi* sino el ánimo de ejercer el derecho a la información o la crítica, no se halla acreditado el delito.

Exp. Nº 4549-98-Lima.
Caro Coria, p. 322.
ART. 133, inc. 2

£594 Casos especiales de atipicidad. Ánimo de crítica

Lo expresado por el imputado está dirigido a una función, por lo que no hay intención de lesionar el honor. No existen pruebas suficientes que acrediten la autoría del ilícito imputado al acusado, pues el volante que se ocupa la denuncia es un impreso sin forma alguna, no habiéndose determinado que haya sido confeccionado y distribuido por el denunciado.

Exp. Nº 157-92-B-Ancash.
Caro Coria, p. 322.
ART. 133, inc. 3

£595 *Exceptio veritatis.* Aplicación

El autor del delito de difamación puede probar la veracidad de sus imputaciones solo en los casos en que la persona

Exp. Nº 130-94-Lambayeque.
Caro Coria, p.232.
ART. 134

ofendida sea funcionario público y los hechos que se le hubiesen atribuido se refieran al ejercicio de sus funciones. La ausencia de *animus difamandi* al propalar la información a través de un medio masivo de comunicación da lugar a la absolución.

R.N. Nº 1328-2001-Lima.
Data. 30,000. G.J.
ART. 134

Si en el comunicado publicado por los querellados, como exige el ordenamiento penal, no se individualiza a persona alguna y los términos de su contenido constituyen una noticia, en tanto exponen un acontecimiento actual y de interés referido a la situación de la institución a la que pertenecen los querellados, no solo por estos sino también para los demás integrantes de la comunidad en general, pues como institución civil tiene como propósito hacer conocer a la sociedad aspectos importantes, lo que motiva su comunicabilidad como expresión legítima del ejercicio regular del derecho de información para sí y para la comunidad en el sentido de causa pública; resulta aplicable el inciso 3 del artículo 134 del Código Penal que opera como excusa absolutoria en vía de *exceptio veritatis.*

£596 *Exceptio veritatis.* Caso de funcionario público

Exp. Nº 98-5229-5º-JEPCH-Chiclayo.
Caro Coria, p. 232.
ART. 134, inc. 1

En el delito de difamación, al tener la víctima la calidad de funcionario público y los hechos atribuidos referirse al cumplimiento de sus funciones, es procedente que el inculpado pueda demostrar la veracidad de sus imputaciones.

£597 *Exceptio veritatis.* Causa pública

Exp. Nº 3173-97 "C"-Lambayeque.
Caro Coria, p. 232.
ART. 134, inc. 3

Si bien es cierto las frases que aparecen en el recorte periodístico afectan el honor de los querellantes, también lo es que es procedente la exceptio veritatis que argumenta el querellado, pues ha actuado en interés de una causa pública, por lo mismo se halla exento de pena.

£598 Difamación o injuria encubierta o equívoca. Aplicación

Exp. Nº 58-93-Piura.
Rojassi Pella, p. 169.
ART. 136

Debe absolverse al procesado si de las publicaciones no aparece que se hubiera hecho alusión expresa al denunciante. Si bien se hace mención a "el abogado" tal comentario no perjudica su honor o reputación, para configurar el delito de difamación.

No se puede sostener como expresiones encubiertas de difamación hechos que corresponden a la realidad.

Exp. Nº 944-98-Lima.
Caro Coria, p. 235.
ART. 136

£599 Injurias recíprocas. Aplicación

Cuando se trata de injurias recíprocas de acuerdo al artículo 137 del Código Penal resulta de aplicación la figura de la exención a favor del querellado.

Exp. Nº 4227-97-Lima.
Caro Coria. p. 235.
ART. 137

£600 Injurias recíprocas. Ejercicio privado de la acción penal

Para iniciar una querella por delitos contra el honor, no es un requisito de procedibilidad el solicitar previamente la rectificación ante el medio de comunicación social que difundió la noticia o reportaje cuestionado.

Exp. Nº 3450-97-Lima.
Caro Coria, p. 236.
ART. 137

Los casos de querella están sujetos a un procedimiento especial, por lo que no es necesario que la querellante se constituya en parte civil, toda vez que su decisión de instaurar la acción penal constituye una demostración de su interés por las resultas del proceso y por ende el ejercicio de un derecho.

Exp. Nº 2134-92-
Arequipa.
Data 30,000. G.J.
ART. 137

Los delitos contra el honor, como injuria, calumnia y difamación, son de naturaleza privada y por tanto de acción privada, susceptible de desistimiento, transacción, en cualquier estado del juicio antes de la sentencia final, que termina por vía de conciliación en el acto de comparendo en instancia única, a excepción de la comisión de dichos delitos por medios de comunicación escrita o hablada, como diarios, revistas, radio y televisión, que de no mediar conciliación y rectificación son elevados a la Corte Suprema en recurso de nulidad.

Exp. Nº 192-98-Tacna.
N.L, T. 220, p. A-32.
ART. 138

TÍTULO III

DELITOS CONTRA LA FAMILIA

CAPÍTULO I
MATRIMONIOS ILEGALES

£601 Bigamia. Consumación

El delito de bigamia se consuma al momento que se contrae matrimonio por segunda vez, no es necesaria la cohabitación

Exp. Nº 4357-97-Lima.
Caro Coria, p. 329.
ART. 139

posterior a la celebración, los actos subsecuentes a tal acto implican los efectos del ejercicio del estado de casado por lo que se trata de un delito de comisión instantánea.

£602 Bigamia. Prescripción

Cons. Nº 790-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 139

Habiéndose configurado el delito de bigamia el 24 de abril de 1992 y encontrándose sancionado con pena privativa de libertad no menor de un año ni mayor de cuatro años, según lo dispuesto por el artículo 139 del Código Penal, desde la realización del evento delictivo a la fecha ha transcurrido el plazo previsto para que opere la prescripción.

CAPÍTULO II
DELITOS CONTRA EL ESTADO CIVIL

£603 Alteración de filiación de menor. Atipicidad de la conducta

Exp. Nº 604-98-
La Libertad.
Data 30,000. G.J.
ART. 145

El hecho que en la partida de nacimiento de la menor haya asentado la procesada el nombre del agraviado como padre de la misma, no genera ningún efecto ni vínculo de filiación extramatrimonial, y no habiéndose probado el perjuicio contra el agraviado, la conducta de la procesada no asume relevancia penal, debiendo de reconducirse la situación filial por la vía correspondiente.

£604 Alteración de filiación de menor. Prueba del ADN

R.N. Nº 049-98-Huánuco.
Data 30,000. G.J.
ART. 145

En la prueba de ADN se señala que el acusado es el padre del menor, quedando descartada que los acusados hayan cometido los delitos que se les imputan, aun cuando resulte irregular lo referido al lugar de la inscripción del mencionado menor, lo que en todo caso no altera la paternidad que ambos alegan y no causa perjuicio alguno.

CAPÍTULO III
ATENTADOS CONTRA LA PATRIA POTESTAD

£605 Sustracción de menor. Elementos del tipo penal

Exp. Nº 1486-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 147

En el delito de sustracción de menor se requiere necesariamente cumplir con el elemento de tipicidad objetiva contenido en el hecho que el agente debe de conocer que se le ha privado del ejercicio de la patria potestad, y a sabiendas de ello sustrae o retiene al menor de quien sí posee

ejercicio legal mencionado; además, debe de concurrir el elemento de tipicidad subjetiva consistente en el dolo constituido en el hecho que el agente debe actuar a sabiendas que existe tal impedimento legal.

£606 Sustracción de menor. Negativa de entrega del menor

La conducta de la encausada, consistente en la negativa a entregar al menor que fuera dejado por la madre en su vivienda, constituye acto típicamente relevante de delito contra la patria potestad - sustracción de menor.

Exp. Nº 3808-98-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 147**

£607 Sustracción de menor. Conducta típica

Comete delito de atentado contra la patria potestad el inculpado que desconociendo la sentencia que asigna la patria potestad de su hijo a su ex cónyuge, sustrae al menor y lo lleva a donde él reside. En caso de suspenderse la ejecución de la pena, es procedente establecer como regla de conducta la reparación del daño causado, que para el caso del citado delito es la devolución del menor a su madre.

Exp. Nº 97-0062-Moyobamba. Caro Coria, p. 334. **ART. 147**

No se dan los elementos de tipicidad objetiva y subjetiva del delito, por cuanto la acción fue ejecutada por el inculpado cuando aún no existía resolución judicial que determine quién debía ejercer la tenencia provisional del menor.

Exp. Nº 1486-98-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 147**

£608 Sustracción de menor. Inexistencia de ejercicio de la patria potestad por denunciante

Si cuando se imputó el hecho investigado la madre denunciante no se encontraba ejerciendo la patria potestad de su menor hija, en consecuencia no concurren los requisitos para la tipificación del delito de sustracción de menor.

Exp. Nº 6211-97 Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 147**

£609 Inducción a la fuga de menor. Fuga de menor sin persuasión o instigación

Dado que la materialización de la fuga realizada por la menor no fue como consecuencia de la persuasión o instigación proveniente del imputado sino por decisión unilateral de la menor, no se presenta la figura típica del delito contra la Patria Potestad, por lo que no puede abrirse instrucción.

Exp. Nº 3081-98 Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 148**

CAPÍTULO IV
OMISIÓN DE ASISTENCIA FAMILIAR

£610 Omisión de obligación alimentaria. Delito de omisión propia

Exp. Nº 7304-97-Lima
(Ejec. Sup.).
12/01/98. G.J.
ART. 149

El comportamiento del sujeto activo en este tipo de delito consiste en omitir el cumplimiento de la prestación de alimentos establecida por una resolución judicial, siendo un delito de omisión propia donde la norma de mandato consiste en la obligación que pesa sobre el sujeto activo de cumplir con sus deberes legales de asistencia.

£611 Omisión de obligación alimentaria. Bien jurídico protegido

Exp. Nº 2043-97-
Cono Norte.
Data 30,000. G.J.
ART. 149

El delito de omisión de asistencia familiar pretende proteger el adecuado desarrollo físico y mental de los familiares dependientes del obligado, mediante un reforzamiento penal de las obligaciones jurídicas y económicas impuestas al jefe de familia por las normas del derecho civil.

£612 Omisión de obligación alimentaria. Conducta típica

Exp. Nº 1907-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 149

La conducta que ostenta contenido penal se verifica cuando el encausado pese a haber tenido conocimiento de su obligación alimentaria hace caso omiso a la misma, consumándose así el comportamiento omisivo en la fecha del requerimiento personal para el cumplimiento de su deber con la resolución respectiva.

Exp. Nº 600-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 149

El comportamiento en el ilícito instruido consiste en omitir el cumplimiento de la prestación de alimentos establecida por una resolución judicial. Es decir, basta con dejar de cumplir con la obligación para realizar el tipo, teniendo en consideración que el bien jurídico protegido es la familia y especialmente los deberes de tipo asistencial.

Exp. Nº 5596-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 149

Se acredita el delito y la responsabilidad penal del procesado, si este tan solo ha pagado un mes de la pensión alimenticia.

£613 Omisión de obligación alimentaria. Precisiones para la interpretación de la norma

La sentencia judicial no se ejecuta por sí sola, sino mediando resolución conminatoria, con mayor razón en los procesos de alimentos en los que la alimentista puede optar entre el embargo y la amenaza punitiva; tales conceptos deben asistir en la interpretación del artículo 149 del Código Penal: no basta la existencia de una sentencia fijando una pensión alimenticia y el presumido incumplimiento para que proceda ipso facto la denuncia por omisión de asistencia familiar, sino que además debe constatarse la presencia de una resolución judicial conminatoria bajo apercibimiento de acción punitiva, dicho de otra manera, que exista requerimiento expreso bajo apercibimiento de ser denunciado por el ilícito mencionado.

Exp. Nº 6473-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 149

£614 Omisión de obligación alimentaria. Atipicidad de la conducta

Al no subsistir, por haber sido revocado, el mandato judicial que obligue al pago de pensión alimenticia, no se ha incurrido en la comisión del delito de omisión de asistencia familiar.

Exp. Nº 5458-97-Piura.
Data 30,000. G.J.
ART. 149

£615 Omisión de obligación alimentaria. Ausencia de dolo

Al no existir dolo en el accionar del procesado, toda vez que constantemente ha realizado de motu propio los pagos de pensión alimenticia, así como se le ha hecho los descuentos correspondientes, los mismos que han sido entregados directamente a la agraviada, no se ha acreditado la existencia del delito.

Exp. Nº 2512-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 149

£616 Omisión de obligación alimentaria. Inexistencia de notificación debida

No habiéndose acreditado a plenitud habérsele notificado al denunciado la resolución con arreglo a ley, confirmaron el auto de no ha lugar la apertura de instrucción.

Exp. Nº 4009-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 149

£617 Omisión de obligación alimentaria. Ausencia de requerimiento

No procede abrir instrucción si el denunciado por delito de omisión de asistencia familiar no ha sido requerido debidamente a efectos de que pague las pensiones devengadas.

Exp. Nº 3445-98-A-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 149

£618 Omisión de obligación alimentaria. Duda razonable en notificación

Exp. Nº 8483-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 149

Al presentarse una razonable duda en el juzgador respecto del acto procesal de notificación, se deberá estar al principio constitucional del *indubio pro reo* previsto por el artículo 139 inciso 11 de la Constitución del Estado.

£619 Omisión de obligación alimentaria. Noción de alimentos

Exp. Nº 2158-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 149

Se entiende por alimentos, la vivienda, vestido, educación, instrucción, recreo, atención médica y los demás factores externos que requieran tanto los niños como los adolescentes para su normal desarrollo sicobiológico.

£620 Omisión de obligación alimentaria. No extinción por ingreso de hijo a universidad

Exp. Nº 5642-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 149

Al haberse acreditado que la agraviada ha ingresado a la universidad, y al no existir sentencia que declare extinguida la obligación alimentaria del obligado, se halla acreditado el delito y la responsabilidad penal del procesado.

£621 Omisión de obligación alimentaria. Perjuicio de salud de alimentistas

Exp. Nº 5711-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 149

Se configura el delito de omisión de asistencia familiar cuando el obligado con una resolución judicial a prestar alimentos deja de cumplir su obligación, sin que sea necesario que debido a tal incumplimiento se cause un perjuicio a la salud de los alimentistas.

£622 Omisión de obligación alimentaria. Pago de acuerdo a posibilidades del procesado

Exp. Nº 6937-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 149

Si bien el encausado no pagó totalmente dentro del plazo determinado, sí empezó a cancelar de acuerdo a sus posibilidades en forma inmediata después de haber sido requerido debidamente por el Juzgado, por lo cual se colige que en su ánimo no existió intención o dolo de evadir o incumplir el mandato judicial.

Exp. Nº 5711-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 149

De otra parte, teniendo en cuenta que es deber de los padres prestar alimentos a su prole, no es suficiente efectuar consignaciones parciales.

£623 Omisión de obligación alimentaria. Simulación de otra obligación alimentaria

No habiéndose probado que la encausada, madre del procesado, se haya puesto de acuerdo con este para simular obligaciones alimentarias, resulta procedente absolverla; en todo caso es responsabilidad del encausado haber asumido la obligación, simulando asistir con pensión alimenticia a su señora madre, cuando tenía la misma obligación con sus menores hijos.

Exp. Nº 5083-95-B-Puno. Data 30,000. G.J.
ART. 149

£624 Abandono de gestante en situación crítica. Acción típica

El delito de abandono de mujer gestante, requiere para su configuración que se dé el abandono de la mujer en estado de gestación, especial estado conocido por el actor, y que se acredite además que al momento de producirse tal hecho se encontraba en una situación crítica, por ello, el hecho de ocultamiento del especial estado de gravidez es inimputable al actor.

R.N. Nº 638-2003-Huánuco. www.pj.gob.pe.
ART. 150

Para la configuración de este tipo penal es necesario que se dé el abandono de la mujer en estado de gestación y que esta acredite además que al momento de producirse tal hecho se encontraba en una situación crítica.

Exp. Nº 6098-97-Lima. Caro Coria, p. 340.
ART. 150

£625 Abandono de gestante en situación crítica. Acreditación de la situación crítica

Para la configuración del delito de abandono de mujer en estado de gestación, no solo se requiere que el agente abandone a una mujer en dicho estado, sino además, que deba producirse cuando esta se halle en situación crítica, esto es que la agraviada se encuentre en la imposibilidad de valerse por sí misma; si la agraviada contó con el apoyo de sus familiares no se dan los presupuestos exigidos por el tipo penal.

R. N. Nº 6416-96-Puno. Data 30,000. G.J.
ART. 150

Si bien se ha acreditado que la agraviada se encontraba en estado de gestación de tres meses al momento que el encausado abandonara el hogar conyugal, no se probó en modo alguno que al producirse este hecho se encontrara en imposibilidad de trabajar; surgiendo recién esta imposibilidad con posterioridad al fallecimiento del hijo que engendraba, por lo mismo no existió situación crítica; no pudiéndose presumir tal circunstancia, ya que constituye

Exp. Nº 7496-97-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 150

el núcleo típico principal del delito de omisión de asistencia familiar.

Exp. Nº 4773-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 150.

Al no haberse acreditado la situación crítica, es decir una situación de extrema necesidad, toda vez que la agraviada regresó a vivir junto a sus padres, no se dan de manera objetiva los presupuestos requeridos por el tipo penal instruido.

Exp. Nº 1031-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 150

No concurren los elementos constitutivos del delito si no se ha acreditado que la agraviada se haya encontrado en estado crítico, esto es, carente de todo recurso para atender su gestación y parto subsecuente, y que el procesado a sabiendas de tal estado haya eludido su obligación de asistirla.

£626 Abandono de mujer en estado de gestación. Duda razonable respecto al progénitor

Exp. Nº 3691-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 150

Si bien se aprecia que la agraviada se encuentra embarazada, así como que mantuvo relaciones sexuales con el encausado, sin embargo no se ha establecido que este resulte ser el autor del embarazo, a lo que se suma las contradicciones en que ha incurrido la agraviada, existiendo duda razonable al respecto.

TÍTULO IV

DELITOS CONTRA LA LIBERTAD

CAPÍTULO I
VIOLACIÓN DE LA LIBERTAD PERSONAL

£627 Coacción. Actos típicos

Exp. Nº 3857-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 151

Se acredita el delito de coacción y la responsabilidad penal del procesado al haber amenazado con arma de fuego al agraviado para que se desista de continuar con los trabajos que efectuaba para la instalación de un medidor de luz.

£628 Coacción. Definición de violencia y amenaza

Exp. Nº 1379-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 151

La violencia debe ser entendida como la fuerza física ejercida

sobre otra persona suficiente para vencer su resistencia, pudiendo recaer sobre bienes muebles o inmuebles, siempre que estos tengan alguna conexión con el sujeto pasivo del delito. La amenaza, viene a ser el anuncio del propósito de causar un mal a otra persona mediante palabras, gestos, actos, con la misma finalidad.

La amenaza es aquella acción que debe producir en el sujeto pasivo un temor o compulsión, por lo que se ve obligado a obedecer al agente, realizando una conducta que éste le indica; debiendo ser tal temor consecuencia de una amenaza suficientemente idónea acerca de un mal inminente. La violencia física, en cambio debe ser suficientemente marcada para generar la anulación de la voluntad de la víctima, quien se ve obligada a realizar una conducta no querida.

Exp. Nº 1310-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 151

£629 Coacción. Ausencia de lesividad

Al haberse llegado a establecer a plenitud luego del examen exhaustivo de las diferentes pruebas aportadas en el proceso que no se han dado los elementos configurativos de los delitos materia de la acusación, ya que los hechos tuvieron su origen en desavenencias surgidas entre los miembros de la asociación de inquilinos, donde tanto encausados como agraviados son los mismos, es procedente declarar la nulidad de la sentencia que declara fundada la excepción de prescripción y reformándola absolver de la acusación fiscal a los procesados.

Cons. Nº 919-95-B-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 151

£630 Coacción. Conductas atípicas

La resistencia ofrecida por los pobladores y otros funcionarios ediles que impidiera que el alcalde tomara posesión de su despacho, por la forma y circunstancias como ocurrieron los hechos, no configura los elementos del tipo penal de coacción, tanto más si el denunciante el día de los hechos se apersonó con efectivos policiales.

Exp. Nº 8189-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 151

En el delito de coacción se debe poner en peligro la libertad de obrar o de actuar de una persona de acuerdo a su voluntad, de forma que resulta arreglada a ley la absolución del procesado, si éste no obstante haber perseguido con un cuchillo a su conviviente, no ha obligado a la perjudicada a realizar acto contrario a su deseo.

Exp. Nº 3058-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 151

Exp. Nº 6309-97 Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 151

La conducta de la procesada es atípica por delito de coacción, por cuanto la discusión suscitada entre la procesada y la agraviada, no obstante la violencia ejercida por aquella por motivos sentimentales, está desprovista del elemento subjetivo específico de este tipo penal, que consiste en el querer restringir su libertad, no admitiéndose el dolo eventual como elemento del tipo subjetivo.

R.N. Nº 3719-2001-Cusco.
www.pj.gob.pe.
ART. 151

Los insultos no configuran el delito de coacción, salvo que se acredite que mediante ellos, los actores, ejercieron violencia o amenaza a la víctima, obligándola a hacer lo que la ley no manda o le impide hacer lo que ella no prohíbe.

Exp. Nº 6633-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 151

Los actos imputados consistentes en impedir el ingreso al agraviado a su local comercial, adoptados por acuerdo de asamblea de propietarios y como mecanismo de presión para el pago de cuotas de mantenimiento, no resulta un hecho punible, pues el inculpado solo se limitó a cumplir con un acuerdo de asamblea suscrito entre otros por el agraviado.

£631 Coacción. Delimitación típica con la violación de domicilio

Exp. Nº 1278-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ARTS. 151 y 159

En el delito de coacción la perfección delictiva va a consistir en imponer con violencia a otro una determinada conducta positiva (hacer) u omisiva (impedir); mientras que en la violación de domicilio, para su configuración se requiere que el agente sin derecho alguno penetre en morada o casa de negocio ajena o, que a pesar del requerimiento del morador para que se retire, permanezca en dicho lugar.

£632 Coacción. Simple sindicación de la víctima

Exp. Nº 5869-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 151

Al no probarse en autos que el encausado haya coaccionado a la agraviada, existiendo tan solo la sindicación directa de aquélla sin que medie otro elemento de prueba idónea que corrobore tales imputaciones, no está acreditado el delito, más aún si entre las partes existen desavenencias por motivos de herencia.

£633 Coacción. Conducción a la fuerza a centro médico

Se acredita el delito y la responsabilidad penal de los procesados, al intentar injustificadamente conducir a la agraviada contra su voluntad y empleando la fuerza, a un centro médico para enfermos mentales.

Exp. Nº 2443-98 Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 151

£634 Coacción y secuestro. Actos cotidianos

La solicitud hecha por los ronderos campesinos a los agraviados en el sentido que les acompañaran al domicilio de uno de estos últimos, a efectos de ser interrogados, por ser ello algo cotidiano en la zona ante la comisión de abigeatos, debe ser analizada en el contexto y facultades de defensa y cooperación que el artículo 149 de la Constitución Política del Estado y la Ley N° 24561 otorgan a las rondas campesinas.

R. N. Nº 4382-97 Piura.
Data 30,000. G.J.
ARTS. 151 y 152

£635 Secuestro. Bien jurídico protegido

El delito de secuestro, previsto y sancionado por el artículo ciento 152 del Código Penal, atenta contra la libertad ambulatoria de las personas, es decir, presupone ir contra la voluntad del sujeto pasivo.

R.N. Nº 2966-2004
Arequipa.
Pérez Arroyo, p. 941.
ART. 152

£636 Secuestro. Noción de libertad de movimiento

El tipo penal previsto en el artículo 152 del Código Penal, protege la libertad de movimiento, entendida esta como la privación de la facultad de poder dirigirse al lugar que quiera o compelido a encaminarse a donde no desea ir o, en su defecto, como el confinamiento en un lugar cerrado.

R.N. Nº 847-2004-Cusco.
Castillo Alva,
T. III, p. 47.
ART. 152

£637 Secuestro. Fundamento de punibilidad

El fundamento de la punibilidad del delito de secuestro se halla en el menoscabo de la libertad corporal, siendo para ello esencial la concurrencia del elemento subjetivo, esto es que el agente se haya conducido con la intención específica de tomar a la víctima y afectar su libertad personal, privándola de la misma, privación que además debe representar verdaderamente un ataque a su libertad.

R.N. Nº 4516-99 Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 152

£638 Secuestro. Diferencia con el delito de coacción

Están excluidas del ámbito típico de la figura penal de secuestro, privaciones de la libertad ambulatoria de escasa

R.N. Nº 2966-2004-
Arequipa.
Pérez Arroyo, p. 941.
ART. 152

relevancia, a partir precisamente de la dimensión temporal de la detención, las cuales, en todo caso, tipifican el delito de coacción.

£639 Secuestro. Diferencia con el delito de violación de la libertad sexual

R.N. Nº 751-2003-Ayacucho.
Pérez Arroyo, p. 931.
ART. 152

En cuanto al delito de secuestro, cabe hacer la siguiente disquisición, necesariamente para cometer el delito de violación los procesados tenían que privar de su libertad momentáneamente a la agraviada, siendo dicha privación, el medio, más no así el fin, que, en el delito de secuestro el agente priva de su libertad a la víctima en forma permanente, por ende son bienes jurídicos tutelados de distinta naturaleza, en uno se vulnera la indemnidad sexual y en el otro se vulnera la libertad personal netamente; la doctrina señala que los actos privativos de la libertad personal dirigidos a la realización del delito violación quedan absorbidos por éste, sin embargo no es posible dicha absorción si es que la privación de la libertad es un estado permanente, dentro del cual la violación es solo un efecto de aquella, procediendo la represión del delito más grave.

Exp. Nº 1254-98-Tacna.
Data 30,000. G.J.
ART. 152

Teniendo en cuenta la forma y circunstancias en que tuvo lugar el hecho criminoso, los procesados no habrían tenido la intención de secuestrar a la agraviada, pero sí el de someterla contra su voluntad a trato sexual, por lo que, al no encontrarse configurada la conducta asumida por dichos encausados en el delito de secuestro previsto en el artículo 152 del Código Penal, debe absolvérseles por tal ilícito.

£640 Secuestro. Diferencia con el delito de robo agravado

R.N. Nº 3546-2003-Cusco.
Data 30,000. G.J.
ART. 152

El delito de secuestro no se ha cometido dado que los agraviados no fueron retenidos, independientemente al robo, por un lapso de tiempo adicional o de cierta duración; en efecto, es de precisar que los agraviados fueron atacados por los delincuentes, los cuales mediando amenazas y violencia física los despojaron de sus pertenencias, reteniéndolos el tiempo necesario para garantizar la sustracción y la ulterior huída, lo que –es de resistir– solo tipifica el delito de robo agravado en la medida en que la retención solo se llevó a cabo a propósito del robo perpetrado; esto es, sólo se empleó para lograr el fin propuesto al punto que la

privación de libertad no aparece como necesaria o sobre abundante.

£641 Secuestro. Necesidad de dolo específico

La intención de los procesados no han sido la de secuestrar a los agraviados, ya que no hubo intención –dolo– en su accionar, sino más bien su conducta empleada fue la de facilitar el delito de robo agravado, por lo que es del caso absolverlos de la acusación fiscal en dicho extremo.

Exp. Nº 116-2004-Junín. Data 30,000. G.J. **ART. 152**

Del análisis integral de lo actuado se evidencia que los procesados actuaron con conciencia y voluntad para ejecutar el secuestro, el que planificaron al detalle, llegando inclusive a acondicionar una habitación-celda para el agraviado en el que incluso invirtieron dinero; estableciéndose fehacientemente su culpabilidad.

R.N. Nº 522-98-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 152**

El fundamento de la punibilidad del delito de secuestro está en el menoscabo de la libertad corporal, siendo esencial la concurrencia del elemento subjetivo, esto es, que el agente haya conducido con la intención específica de tomar a la víctima y afectar su libertad personal privándola de la misma, privación que además debe representar verdaderamente un ataque a su libertad.

R.N. Nº 2843-2000-Cono Norte. Caro Coria, p. 351. **ART. 152**

£642 Secuestro. Inexistencia de facultad de privación de libertad

El delito de secuestro requiere que para su comisión el sujeto activo no tenga derecho o motivo, ni facultad justificada para privar de su libertad al sujeto pasivo, actuando dolosamente. En el caso de los miembros de rondas campesinas, que ejercen sus facultades, existe un motivo real y suficiente, que hace viable su participación, siendo el caso precisar que sus facultades son las estrictamente necesarias para preservar el orden público en su jurisdicción y sujetas a la inviolabilidad de derechos fundamentales de los ciudadanos.

R.N. Nº 4086-2001-Cajamarca. www.pj.gob.pe. **ART. 152**

£643 Secuestro. Medios comisivos

En el delito de secuestro, se identifican diversos medios comisivos, no determinados por la ley, pero que desde una perspectiva criminalística son por lo general la violencia, la amenaza y el engaño, y cuyo perfil más nítido se da en

R.N. Nº 2966-2004-Arequipa. Pérez Arroyo, p. 941. **ART. 152**

los casos de encierro o internamiento y de detención del sujeto pasivo mediante las cuales se priva al sujeto pasivo de la facultad de trasladarse libremente de un lugar a otro.

£644 Secuestro. Ventaja económica

R.N. Nº 3362-2003-Huánuco.
Data 30,000. G.J.
ART. 152

No hay delito de secuestro con el agravante de que se obligó a una tercera persona a prestar ayuda económica al agente del delito, si el dinero exigido provendría del peculio de la propia víctima (ya que el hermano al que se le exigió el dinero era empleado de este) y, en segundo lugar, la ayuda económica a que se refiere esta agravante no puede constituir una ventaja económica en el sentido del delito de extorsión –que es el supuesto específico en el que se busca la obtención de un rescate– sino una forma de perseguir un propósito lucrativo que no asuma la forma de un precio fijado para la liberación.

£645 Secuestro. Imputación de la víctima insuficiente

Exp. Nº 5133-97-Ayacucho.
Data 30,000. G.J.
ART. 152

Si las imputaciones por los delitos denunciados no han sido suficientemente acreditadas, y siendo, por el contrario, la sindicación que hace el agraviado no concluyente y menos uniforme, y al existir contradicciones y rectificaciones, los hechos delictuosos imputados no han quedado fehacientemente acreditados; no existiendo sustento para una sentencia condenatoria.

£646 Secuestro. Consumación

Exp. Nº 1330-99-Lima.
Caro Coria, p. 349.
ART. 152

La consumación en el delito de secuestro se produce cuando el sujeto pasivo queda privado de su libertad para movilizarse, ya sea mediante violencia, amenaza o engaño, requiriendo necesariamente el dolo o el conocimiento y voluntad de impedir el ejercicio de la libertad ambulatoria, sin que mediara para ello motivo de justificación o propósito; además, la conducta delictiva continúa mientras dura la privación de la libertad, puesto que se trata de un delito permanente.

Exp. Nº 093/97-Amazonas.
Caro Coria, p. 350.
ART. 152

La detención de una persona sin existir orden judicial, por los miembros de un comité de autodefensa, y su encierro en un calabozo a raíz de una denuncia, constituye delito de

secuestro, en tanto el D.S. Nº 077-92-IN solo faculta a detener a una persona hasta por 24 horas cuando la persona es hallada cometiendo un delito, debiendo ponerla a disposición de las autoridades.

£647 Secuestro. Causa de justificación

R.N. Nº 847-2004-Cusco.
Data 30,000. G.J.
ART. 152

El tipo penal del secuestro señala que la conducta desarrollada por el agente no debe encontrarse justificada por un derecho que respalde la privación de la libertad, caso en el que no existe delito por cuanto se exige como requisito sine qua non la ausencia de un derecho que lo justifique, afectándose directamente la tipicidad objetiva. Cuando se advierta la presencia de un derecho que justifique la privación de la libertad, devendrá en aplicable el inciso ocho del artículo veinte del Código Penal como causal eximente de responsabilidad penal; la conducta resulta ser típica, pero no antijurídica por concurrir una causa de exclusión de la antijuridicidad que convierte el hecho típico en un acto totalmente lícito y aprobado por el ordenamiento jurídico.

£648 Secuestro agravado. Coautoría

Exp. Nº 2652-98-Piura.
Data 30,000. G.J.
ART. 152

De conformidad con los hechos establecidos en el proceso se advierte que la intervención de uno de los encausados no ha sido simplemente coadyuvante, sino que contribuyó decididamente a la ejecución del evento delictivo, lo que determina que su condición es de coautor, ello en virtud al principio de reparto funcional de roles, por el cual las distintas contribuciones deben considerarse como un todo y el resultado total debe atribuirse a cada coautor, independientemente de la entidad material de su intervención.

£649 Secuestro agravado. De menor de edad

Exp. Nº 318-96 Ucayali
(Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 152, inc. 6

En el delito de secuestro agravado por la calidad del sujeto pasivo –un menor de edad que aún no tenía la capacidad física locomotriz ni psíquica para autodeterminarse– el injusto culpable se configura porque el agente priva a su víctima del derecho de mantenerse bajo la órbita, el control y cuidado de quienes tienen el deber y poder de tenencia respecto de él, como libre ejercicio de las potestades que se producen dentro de los vínculos de la familia.

£650 Secuestro agravado. Justificación por móviles altruistas

Exp. Nº 3335-2001 Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 152, inc. 6

Teniendo en cuenta la forma y circunstancia en que tuvieron lugar los hechos denunciados, se desprende que el accionar de la inculpada se debió a que la menor agraviada no recibía el cuidado y atenciones correspondientes a su madre biológica, llegando la procesada a brindar a la menor el afecto y las atenciones que esta requería propias de su edad; por lo que no se habrían dado los presupuestos que establece la ley para la tipificación del ilícito de secuestro.

CAPÍTULO II
VIOLACIÓN DE LA INTIMIDAD

£651 Intimidad. Noción

Exp. Nº 6712-2005-HC. Const. en la Jurisp. G.J., p. 99.
ART. 154

Respecto a la intimidad personal la persona puede realizar los actos que crea convenientes para dedicarlos al recogimiento por ser una zona ajena a los demás en que tiene uno derecho a impedir intrusiones y donde queda vedada toda la invasión alteradora del derecho individual a la reserva, la soledad o al aislamiento, para impedir el libre ejercicio de la personalidad moral que tiene el hombre al margen y antes de lo social.

£652 Intimidad. Limitación por el orden público

Exp. Nº 6712-2005-HC. Const. en la Jurisp. G.J., p. 101.
ART. 154

El derecho a la intimidad no importa, per se, un derecho a mantener en el fuero íntimo toda información que atañe a la vida privada, pues sabido es que existen determinados aspectos referidos a la intimidad personal que pueden mantenerse en archivos de datos, por razones de orden público (vg. historias clínicas). De allí la necesidad de que la propia Carta Fundamental establezca que el acceso a dichas bases de datos constituyan una excepción al derecho fundamental a la información, previsto en el primer párrafo del inciso 5 del artículo 2 de la Constitución.

CAPÍTULO III
VIOLACIÓN DE DOMICILIO

£653 Violación de domicilio-coacción. Delimitación típica

Exp. Nº 1278-98-Lima. Data 30,000. G.J.
ARTS. 159 y 151

En el delito de coacción la perfección delictiva va a consistir en imponer con violencia a otro una determinada conducta

positiva (hacer) u omisiva (impedir); mientras que en la violación de domicilio, para su configuración se requiere que el agente sin derecho alguno penetre en morada o casa de negocio ajena o, que a pesar del requerimiento del morador para que se retire, permanezca en dicho lugar.

£654 Violación de domicilio. Bien jurídico

El bien jurídico protegido en esta figura penal no es la posesión ni el ejercicio de algún derecho real sobre un inmueble, sino la intimidad que encierra para el agraviado determinado espacio físico destinado como vivienda, morada, habitación o simple dependencia.

Exp. Nº 972-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 159

El delito de violación de domicilio forma parte de los delitos contra la libertad y como tal, su tutela se circunscribe a la inviolabilidad del domicilio de la persona natural cuyos alcances son: la morada, casa de negocio o recinto habitado; esto es, el espacio físico que correspondiendo a estos títulos permitan la intimidad de los que la habitan, vale decir, la protección de la esfera de reserva de la misma.

R.N. Nº 167-99-Cusco.
Data 30,000. G.J.
ART. 159

£655 Violación de domicilio. Conductas típicas

Habiéndose probado en autos que los encausados ingresaron a la galería de propiedad de la entidad agraviada, sin tener derecho para ello y permanecieron en el lugar pese a ser requeridos, se halla acreditado el delito y la responsabilidad penal del procesado.

Exp. Nº 3163-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 159

El hecho de haber el procesado –Policía Nacional– intervenido violentamente en el domicilio de los agraviados, rompiendo las puertas, para luego extorsionar a la agraviada por la supuesta existencia de mercadería sin las facturas respectivas, de cuya intervención se dio cuenta a la superioridad, constituye delito de violación de domicilio y extorsión.

Exp. Nº 1774-98-Lima.
Caro Coria, p. 357.
ART. 159

El ingreso en forma abrupta, sin causar desmanes, en la oficina donde funciona la Dirección de la Unidad Departamental de Salud, no constituye ilícito alguno, máxime si no se encuentra probado el cambio de chapa de la puerta de ese ambiente.

Cons. 698-95-B-Huánuco.
Data 30,000. G.J.
ART. 159

R.N. Nº 4412-97-Callao.
Data 30,000. G.J.
ART. 159

Si entre el encausado y la agraviada han existido relaciones de convivencia hasta la fecha misma de la realización de los hechos imputados, ello permite inferir que el ingreso a la vivienda donde se encontraba la agraviada no asume relevancia típica ni tampoco puede ser interpretado como un acto de abuso de autoridad.

£656 Violación de domicilio. Predio sin puerta de ingreso

Exp. Nº 49-99-Ancash.
Data 30,000. G.J.
ART. 159

Se constató que la vivienda o morada inspeccionada donde viven los agraviados no cuenta con una puerta de ingreso, lo que significa que para buscar a sus moradores hay que ingresar algunos metros, sin poder saber si el *dominus* desea o no recibirlo, que aun cuando hubiera ocurrido el ingreso por parte de los procesados, no existe medio probatorio alguno que acredite que los procesados hubieran permanecido en el ingreso de la morada en contra de la voluntad de los agraviados.

£657 Violación de domicilio. Lugar público

Inst. Nº 98-509-160201jp Trujillo.
Data 30,000. G.J.
ART. 159

No se ha acreditado que el imputado haya ingresado al restaurante sin derecho alguno, ya que por la calidad de público de dicho establecimiento, puede ingresar cualquier persona y no se ha probado que dicho imputado se haya rehusado a abandonar el local, por lo que el objetivo del acusado no era el de violentar el domicilio.

£658 Violación de domicilio. Necesidad del dolo

R.N. Nº 94-2000-Chimbote.
Pérez Arroyo, p. 945.
ART. 159

Si bien es cierto, los procesados no estaban "legalmente" facultados para ingresar al domicilio de la agraviada, empero, en los delitos como el que nos ocupa, su comisión implica necesariamente la intención que persigue el sujeto activo por conseguir el resultado de su conducta, es decir, es imperativo la existencia del dolo, situación que no se advierte en la conducta de los mismos; siendo ello así, es procedente declarar la absolución de los acusados.

£659 Violación de domicilio. Subsunción en el delito de usurpación

Exp. Nº 484-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 159

El delito de violación de domicilio, en rigor, se subsume en el tipo penal de usurpación en la modalidad de despojo, pues sin el ingreso ilegítimo en bien ajeno (morada) no se produciría el despojo.

£660 Violación de domicilio. Concurso aparente de leyes

Siendo la violación de domicilio el medio utilizado por los acusados para perpetrar los delitos de usurpación y robo que se les atribuye, no es procesal tenérsele como delito independiente por cuanto queda subsumido dentro del tipo legal que prevé el artículo 202 del Código Penal vigente (usurpación); por lo tanto, debe absolverse a los acusados por este ilícito.

Exp. Nº 947-91-La Libertad.
Caro Coria, p. 356.
ART. 159

£661 Allanamiento ilegal de domicilio. Tipicidad

El hecho de haber, el oficial de la Policía Nacional, ingresado al domicilio de los agraviados abusando de su condición de policía, procediendo a registrarlo con la finalidad de buscar bienes sustraídos el día anterior de los hechos, se trata de un ilícito penal que por aplicación del principio de especialidad se adecua al injusto penal de allanamiento ilegal de domicilio cometido por funcionario público previsto en el art. 160 del Código Penal.

Exp. Nº 3272-98-Lima.
Caro Coria, p. 358.
ART. 160

CAPÍTULO IV
VIOLACIÓN DEL SECRETO DE LAS COMUNICACIONES

£662 Violación de correspondencia. Noción de secreto e inviolabilidad de las comunicaciones

El concepto de "secreto" e "inviolabilidad" de las comunicaciones y documentos privados, desde esa perspectiva, comprende a la comunicación misma, sea cual fuere su contenido y pertenezca o no el objeto de la comunicación al ámbito de lo personal, lo íntimo o lo reservado. De manera que se conculca el derecho tanto cuando se produce una interceptación de las comunicaciones, es decir, cuando se aprehende la comunicación dirigida a terceros, como cuando se accede al conocimiento de lo comunicado, sin encontrarse autorizado para ello.

Exp. Nº 2863-2002-AA.
Const. en la Jurisp.
G.J, p. 113.
ART. 161

£663 Violación de correspondencia. Sustento constitucional

Con relación al secreto y la inviolabilidad de las comunicaciones es importante señalar que la protección a las comunicaciones interpersonales se encuentra plenamente reconocido en el artículo 2º, inciso 10), de la Constitución. A través de esta norma se busca salvaguardar que todo tipo de comunicación entre las personas sea objeto exclusivamente de los intervinientes en el mismo.

Exp. Nº 0774-2005-HC.
Const. en la Jurisp.
G.J, p. 112.
ART. 161

£664 Violación de correspondencia. Configuración

Exp. Nº 45-97-Ancash.
Data 30,000. G.J.
ART. 161

Se configura el delito de violación de correspondencia al abrir un sobre, que no llevaba el membrete de "reservado", "secreto" u otro término análogo, cuyo contenido era del conocimiento del acusado.

CAPÍTULO V
VIOLACIÓN DEL SECRETO PROFESIONAL

£665 Violación del secreto profesional. Configuración

Exp. Nº 3370-95
(Eje. Sup).
Rojjasi, p. 170.
ART. 165

No se configura el delito de violación del secreto profesional si la información proporcionada no constituye secreto y su publicación no causó daño.

CAPÍTULO VI
VIOLACIÓN DE LA LIBERTAD DE REUNIÓN(*)

CAPÍTULO VII
VIOLACIÓN DE LA LIBERTAD DE TRABAJO

£666 Violación de la libertad de trabajo. Conducta típica

Exp. Nº 4542-97-Lima.
Caro Coria, p. 363.
ART. 168, 2º Párr.

Si la sentencia de la autoridad laboral ha quedado consentida y el demandado no cancela lo adeudado incurre en la comisión del ilícito contemplado en el artículo 168 del Código Penal.

£667 Violación de la libertad de trabajo. Conocimiento de la sentencia firme

Exp. Nº 4813-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 168, 2º Párr.

Si bien el artículo 168 no dispone el haber requerido al procesado bajo apercibimiento de ser denunciado por el delito de violación contra la libertad de trabajo, debe haberse acreditado el conocimiento del procesado de la sentencia consentida y ejecutoriada para establecer su responsabilidad, importando ello un requisito de procedibilidad.

£668 Violación de la libertad de trabajo. Imposibilidad material de cumplimiento

Exp. Nº 498-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 168, 2º Párr.

No se configura en el accionar del procesado los elementos del delito de violación de la libertad de trabajo, si el

(*) Sobre este tema no se ha emitido jurisprudencia relevante.

incumplimiento del pago de los beneficios sociales al agraviado se debió a un hecho que escapaba a su voluntad y posibilidades, ya que la empresa que representaba se encontraba insolvente, de lo cual se colige que en su ánimo no existió intención o dolo de evadir o incumplir el mandato judicial.

£669 Violación de la libertad de trabajo. Cumplimiento del procesado

Si de los actuados se advierte que los encausados efectuaron la reposición de los agraviados, entonces ha desaparecido el reproche penal.

Exp. Nº 5266-96-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 168, 2º Párr.**

Si los encausados han cumplido con el mandato legal de pagar los beneficios laborales del agraviado, dentro de las posibilidades económicas de la institución, ello lleva a concluir que la conducta de los procesados no configura el ilícito penal de violación de la libertad de trabajo.

Exp. Nº 1097-97-Huaura. Data 30,000. G.J. **ART. 168, 2º Párr.**

£670 Violación de la libertad de trabajo. Causal de justificación

En lo referente a la retención de remuneraciones e indemnizaciones imputada al acusado, cabe precisar que con la dación del Decreto Legislativo Nº 776 se redujeron notoriamente las rentas municipales, lo que ocasionó que se dejara de pagar los haberes y pensiones de los servidores y ex servidores de las municipalidades; no habiéndose demostrado que el procesado ordenara la referida retención.

Exp. Nº 6192-96 Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 168, 2º Párr.**

£671 Violación de la libertad de trabajo. Acatamiento de orden judicial posterior al proceso penal

Si bien la procesada ha cumplido con el mandato contenido en la resolución judicial sobre reposición de la agraviada a su centro de trabajo, también se advierte que ha existido una dilación indebida al acatamiento del mandato, al haberse ejecutado la reposición con posterioridad a la apertura de la instrucción, por lo que la procesada se ha hecho merecedora de sanción penal.

Exp. Nº 1672-98-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 168, 2° Párr.**

£672 Violación de la libertad de trabajo. Incumplimiento del pago de beneficios sociales

Se halla acreditada la responsabilidad penal de los procesados, quienes pese a ser oportunamente notificados a que

Exp. Nº 2776-98-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 168, 2º Párr.**

den cumplimiento al pago de una suma de dinero por concepto de beneficios sociales al agraviado, no cumplieron con hacer efectivo lo ordenado en una resolución judicial que quedó debidamente consentida.

£673 Violación de la libertad de trabajo. Falta de responsabilidad penal

Exp. Nº 3860-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 168, 2º Párr.

Si el procesado a la fecha del requerimiento no se hallaba trabajando en la empresa en la cual ocupó el cargo de Gerente General, y habiéndose producido el despido del agraviado posteriormente a la renuncia del procesado, no se encuentra acreditada su responsabilidad penal.

Exp. Nº 816-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 168, 2º Párr.

No apareciendo en autos el requerimiento de autoridad competente, a cuyo incumplimiento procede la denuncia penal, sino tan solo un requerimiento bajo distinto apercibimiento respecto de un extremo de la imputación, no pueden concluirse en la comisión del delito y la responsabilidad del procesado.

CAPÍTULO VIII
VIOLACIÓN DE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN

£674 Violación de la libertad de expresión. Noción de libertad de expresión

Exp. Nº 2262-2004-HC.
Cons. en la Jurisp.
G.J., p. 81.
ART. 169

Respecto a la libertad de expresión, esta se refiere a la capacidad de recibir los puntos de vista personales del emisor, que en tanto son opinables, requieren un carácter básico de congruencia entre lo que se busca señalar y lo que finalmente se declara públicamente.

£675 Violación de la libertad de expresión. Derecho garantizado

Exp. Nº 0905-2001-AA.
Cons. en la Jurisp.
G.J., p. 81.
ART. 169

Con la libertad de expresión se garantiza la difusión del pensamiento, la opinión o lo juicios de valor que cualquier persona pueda emitir. Por su propia naturaleza, los juicios de valor, las opiniones, los pensamientos o las ideas que cada persona pueda tener son de naturaleza estrictamente subjetivas y, por tanto, no pueden ser sometidos a un test de veracidad; a diferencia de lo que sucede con los hechos

noticiosos, que, por su misma naturaleza de datos objetivos y contrastables, sí lo pueden ser.

£676 Límites a la libertad de expresión. Menoscabo al honor

Acuer. Plen. Nº 3-2006/CJ-116 (PV). Data 30,000. G.J.
ART. 169

La protección constitucional no alcanza cuando el autor es consciente de que no dice o escribe la verdad cuando atribuye a otro una determinada conducta –dolo directo– o cuando, siendo falsa la información en cuestión, no mostró interés o diligencia mínima en la comprobación de la verdad –dolo eventual– . En este último caso, el autor actúa sin observar los deberes subjetivos de comprobación razonable de la fiabilidad o viabilidad de la información o de la fuente de la misma, delimitación que debe hacerse desde parámetros subjetivos: se requiere que la información haya sido diligentemente contrastada con datos objetivos e imparciales.

CAPÍTULO IX
VIOLACIÓN DE LA LIBERTAD SEXUAL

£677 Violación de la libertad sexual. Bien jurídico protegido

R.N. Nº 751-2003-Ayacucho. Pérez Arroyo, p. 931.
ARTS. 170 y 173

La libertad sexual es vulnerada cuando un sujeto activo trata de imponer a la víctima a un acto de contenido sexual en contra de su voluntad, ya sea con violencia física o sicológica; por ende se reafirma el objeto de protección jurídica de la autonomía de la voluntad sexual, cuando la víctima es mayor de edad, entendida esta libertad como la facultad que tiene toda persona para disponer de su cuerpo en materia sexual eligiendo la forma, el modo, el tiempo y la persona con la que va a realizar dicha conducta sexual y, que el bien jurídico se lesiona cuando se realizan actos que violentan la libertad de decisión de que goza toda persona en el ámbito de su vida sexual, siempre que esté en condiciones de usarla; es también objeto de protección, la preservación de la integridad o indemnidad sexual de personas que en razón de su incapacidad psicosomática se muestran incapaces de disponer de ella de manera absoluta o relativa.

R.N. Nº 115-2004-Junín.
Castillo Alva, T.I, p. 280.
ARTS. 170 y 173

En los delitos contra la libertad –violación sexual– el legislador busca proteger el derecho a la libertad sexual, entendida en un doble sentido: un derecho a la libertad, a la autodeterminación sexual en los mayores de edad y un derecho a la indemnidad e intangibilidad de los menores de edad.

£678 Violación de la libertad sexual. Tipo de mera actividad

R.N. Nº 675-2004-Lima.
Castillo Alva, T. I, p. 173.
ART. 170

Los delitos contra la libertad sexual son tipos de mera actividad; para efectos de su descripción y encuadramiento en el ordenamiento jurídico penal.

£679 Violación de la libertad sexual. Diferencia con el delito de secuestro

Exp. Nº 1254-98-Tacna.
Data 30,000. G.J.
ART. 170.

Teniendo en cuenta la forma y circunstancias en que tuvo lugar el hecho criminoso, los procesados no habrían tenido la intención de secuestrar a la agraviada, pero sí el de someterla contra su voluntad a trato sexual, por lo que, al no encontrarse configurada la conducta asumida por dichos encausados en el delito de secuestro previsto en el artículo 152 del Código Penal, debe absolvérseles por tal ilícito.

£680 Violación de la libertad sexual. Concurso real con el delito de homicidio calificado

R.N. Nº 6407-97-Cusco.
Data 30,000. G.J.
ART. 170.

En el caso de autos se presenta un concurso real de delitos, ya que se observa que existen dos momentos delictivos independientes uno del otro, en el que la violación sexual es perpetrada en un primer momento, y en otro posterior el delito de homicidio pero vinculado este último directamente al primer delito por el móvil de ocultar la violación sexual precedente con la intención de procurar una impunidad.

£681 Violación de la libertad sexual. Atenuante de responsabilidad restringida

R.N. Nº 1416-2003-Huánuco.
www.pj.gob.pe.
ART. 170

La atenuante de responsabilidad restringida no resulta de aplicación a los delitos contra la libertad sexual, si se tiene en cuenta la prohibición legal contenida en el último párrafo del artículo veintidós del Código Penal, modificado

por la ley veintisiete mil veinticuatro, al señalar que "está excluido el agente que haya incurrido en delito de violación de la libertad sexual".

£682 Violación de la libertad sexual. Consumación

Según doctrina penalista uniforme, para la consumación de los delitos de violación sexual, no hace falta que la penetración sea completa en su alcance y consecuencias, sino que esta exista, así como tampoco que el sujeto activo eyacule o siquiera que llegue a satisfacer sus propósitos lascivos.

R.N. Nº 426-2004-Tacna. Pérez Arroyo, p. 987. **ART. 170**

A los efectos de estimar la consumación en el delito de violación sexual, por vía vaginal solo se requiere la penetración del pene en la cavidad genital femenino, sin que haga falta que esta sea completa, sin que se precise siquiera la originación de la eyaculación sexual o la rotura más o menos completa del himen con desfloración de la mujer virgen; consecuentemente, existe penetración una vez que el pene ya ha superado el umbral del labium minus y ha llegado hasta el himen.

R.N. Nº 994-2004-Tacna. Pérez Arroyo, p. 999. **ART. 170**

Es de acotar que el delito de violación sexual no requiere penetración completa del pene ni eyaculación, solo exige que la penetración haya superado el umbral del *labium minus* y haya llegado hasta el himen.

R.N. Nº 3504-2004-Ica. Pérez Arroyo, p. 1003. **ART. 170**

El delito de violación sexual se consuma con la introducción del pene aunque sea parcialmente; que la consumación del delito solo requiere la penetración en los órganos sexuales de la mujer, sin que sea exigible la perfección fisiológica del coito, la cópula normal y completa en su alcance y consecuencias, sólo se requiere que exista penetración, no que se produzca la rotura más o menos completa del himen con desfloración de una mujer virgen.

R.N. Nº 874-2005-San Martín. Data 30,000. G.J. **ART. 170**

Además el delito de violación no requiere para su consumación penetración total, eyaculación o la culminación del propósito lascivo del agente, sino que basta una penetración así sea parcial que importe de la introducción del pene en el introito vaginal.

R.N. Nº 502-2004-Lima. Castillo Alva, T.I, p. 250. **ART. 170**

R. N. Nº 994-2004-Tacna.
San Martín Castro, p. 421.
ART. 170

A los efectos de estimar la consumación en el delito de violación sexual por vía vaginal solo se requiere la penetración del pene en la cavidad genital femenina, sin que haga falta que esta sea completa, sin que se precise siquiera la originación de la eyaculación sexual o la rotura más o menos completa del himen con desfloración de la mujer virgen; consecuentemente, existe penetración una vez que el pene ya ha superado el umbral del *labium minus* y ha llegado hasta el himen.

£683 Violación de la libertad sexual. Sexo oral

Exp. Nº 2086-99-Lima.
Data 30,000.G.J.
ART. 170

No puede reducirse el tipo legal "violación de la libertad sexual" al coito, dado que siendo el Derecho una ciencia social que se inserta en una realidad, responde a la exigencia que la sociedad le formula de proteger a sus individuos frente a toda conducta que procure satisfacción sexual al agresor.

£684 Violación de la libertad sexual. Exigencia del reconocimiento médico legal

R.N. Nº 547-2004-Cusco.
Castillo Alva, T. I, p. 212.
ART. 170

En los delitos contra la libertad sexual - violación, constituye requisito sine qua non el reconocimiento médico legal que se practique a la víctima a fin de determinar con certeza el perjuicio sexual sufrido.

£685 Violación de persona en estado de inconsciencia. Complicidad primaria

R.N. Nº 590-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 171

La conducta delictiva del acusado es la de cómplice primario de delito de violación sexual de persona en estado de inconsciencia, por haber posibilitado con su actitud, al hacer ingerir a la menor agraviada un somnífero a fin de que se duerma, el que sea violada por sus coacusados.

£686 Violación de persona con incapacidad de resistencia. Concepto de retardo mental

R.N. Nº 626-2005-Arequipa.
Pérez Arroyo, p. 957.
ART. 172

El concepto de retardo mental se refiere a un estado deficitario de la capacidad intelectual del sujeto pasivo, sin que se requiera que sea profundo, en tanto que sólo es necesario que la víctima esté en condiciones desventajosas con relación al sujeto activo.

£687 Violación sexual de menor de edad. Bien jurídico protegido

En esta clase de delitos la ley tiende no solo a tutelar la libertad sexual, sino principalmente su indemnidad sexual, pues, es la inocencia de la menor, cuyo desarrollo sicoemocional se ve afectado por estos comportamientos delictivos.

R.N. Nº 3580-2002-Lima.
Pérez Arroyo, p. 281.
ART. 173

En los delitos de violación sexual de menores, se tutela no solo la libertad y el honor sexual, sino principalmente la inocencia de una menor cuyo desarrollo sicoemocional se ha visto afectado por el comportamiento delictivo del acusado, que resquebrajan las costumbres de la familia y la sociedad.

Exp. Nº 0245-2003-
Madre de Dios.
Castillo Alva, T. III, p. 114.
ART. 173

£688 Violación sexual de menor de edad. Error de comprensión culturalmente condicionado

Pese a no contarse con un dictamen pericial antropológico, lo actuado es suficiente para inferir la existencia de un estado de error de comprensión culturalmente condicionado y relativamente vencible, por cuanto los pobladores de la amazonía tienden a la precocidad sexual de sus jóvenes, siendo aplicable lo dispuesto por la parte final del artículo 15 del Código Penal, sin que por ello se restrinja el carácter penal de la acción cometida por el agente.

R.N. Nº 2584-2002-
Amazonas.
Pérez Arroyo, p. 382.
ART. 173

A efectos de resolver la situación jurídica del procesado, se debe tener en encuentra su condición personal como natural de una comunidad campesina que se ubica en las alturas de la ciudad de Cusco en donde es costumbre ancestral que las menores de edad sean entregadas por sus padres para que hagan vida marital desde los inicios de su pubertad, a lo que se suma que el autor aludido ha tenido una instrucción incipiente, de escasos recursos económicos y que para la comisión de los hechos no ha utilizado violencia alguna sobre la agraviada por lo que su conducta se adecua a la figura del error de prohibición culturalmente condicionado, previsto en el artículo 15 del Código Penal, pues como se reitera, el procesado se ha desarrollado en un medio sociocultural que no ha interiorizado la

R.N. Nº 755-2004-Cusco.
Castillo Alva, p. 176.
ART. 173

norma de prohibición que penaliza su conducta, en donde mantener relaciones con una menor resulta ser un comportamiento normal y socialmente aceptado por los pobladores del lugar.

R.N. Nº 1037-2004-Amazonas.
Castillo Alva, p. 90.
ART. 173

En el artículo 15 del Código Penal, se prevé el error de comprensión culturalmente condicionado, el cual puede eximir o atenuar la responsabilidad penal de las personas que violan la norma penal en virtud a su cultura y costumbres; dicho error se configura mediante el desconocimiento del inculpado de la ilícitud de su conducta, es decir, con la ignorancia de que su comportamiento resulta injustificable; siendo que dicho actuar es manifiestamente típico, antijurídico pero no culpable, pues el autor desconocía de la antijuridicidad de sus hechos, presupuestos que hacen inexistente la culpabilidad, no configurándose en cierta forma el delito imputado. Si bien se ha acreditado la materialidad del delito instruido; no se ha verificado la responsabilidad penal del encausado, habida cuenta que estando al modo, lugar y circunstancias del evento, se determina que el procesado no era consciente de lo ilícito de su conducta, toda vez que actuaba en la creencia de que su accionar estaba arreglado a ley, confundido por el medio de vida que llevaba, aunado a su escaso nivel cultural, su ocupación de agricultor y la edad con que contaba al momento del evento –19 años–, por lo que estamos frente a la figura del error de comprensión culturalmente condicionado, siendo en este caso causal de eximente de responsabilidad.

£689 Violación sexual de menor de edad. Error de tipo

Exp. Nº 472-2003-Arequipa (Ejec. Sup.).
Data 30,000.G.J.
ART. 173

Incurre en error de tipo el inculpado por delito de violación de la libertad sexual de menor, que mantuvo relaciones sexuales con la agraviada, en la creencia que era mayor de catorce años. En ese caso, tanto si el error es vencible como invencible, el sujeto activo no será sancionado, al no haberse regulado expresamente en el Código Penal la tentativa del delito de violación sexual culposa.

R. N. Nº 472-2003-Arequipa.
San Martín Castro, p. 270.
ART. 173

En el caso de autos se ha producido la figura del error de tipo, que se da de dos maneras, cuando el agente actuando con las previsiones del caso se hubiese dado cuenta de su error, aquí se elimina el dolo pero subsiste la culpa y será sancionado como un delito culposo si esta contemplado por el Código Penal (error vencible); o cuando a pesar de

ello, no se hubiese dado cuenta de su error, aquí el sujeto queda exento de responsabilidad, pues se elimina tanto el dolo como la culpa (error invencible); en el tipo instruido se hace referencia al error de tipo, que tiene lugar cuando el agente cree que el sujeto pasivo es mayor de catorce años; en este caso, tanto si el error es invencible o vencible no podrá castigarse al sujeto activo por el artículo ciento setentitrés del Código Penal, esto al no admitirse expresamente por Ley de tentativa de violación culposa.

Aún cuando el error del agente fuese vencible, su conducta resultaría impune porque el delito de violación de menor de edad no admite su comisión culposa.

R.N. Nº 2720-2004-Callao.
Data 30,000.G.J.
ART. 173

£690 Violación sexual de menor de edad. Conocimiento de la víctima

No cabe alegación de error de tipo respecto a la edad de la agraviada si el acusado conocía a la víctima con anterioridad a los hechos, cuando tenía once años de edad, dado que vivía en un cuarto alquilado en el inmueble en el que ella era trabajadora del hogar, con la que tuvo trato sexual reiteradamente, situación que hace imposible aceptar tal versión vistas las características físicas de una niña de esa edad y porque no se trató de un encuentro ocasional o de una vinculación distante.

R.N. Nº 3726-2003-Lima.
Pérez Arroyo, p. 362.
ART. 173

No cabe alegar error de tipo invencible para justificar su conducta, puesto que el acusado, por propia versión, reconoce que conversaba sobre la edad de la agraviada a quien incluso conocía desde hace dos años, cuando cursaba el primer año de secundaria, dicho que es corroborado con la declaración de la testigo, lo que permite colegir que no existió tal error invencible.

Exp. Nº 1230-2003-La Libertad.
Data 30,000. G.J.
ART. 173

£691 Violación sexual de menor de edad. Consumación

El delito de violación de menores se consuma con el acceso carnal o la realización de actos análogos, no se requiere yacimiento completo, habiendo consumación aun cuando no se logre la cabal introducción del pene, por la inmadurez del órgano sexual de la ofendida.

Exp. Nº 1205-94-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 173

£692 Violación sexual de menor de edad. Máxima penalidad

Exp. Nº 2869-94-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 173

El delito de violación de menores se sanciona con la máxima pena aun si el imputado colabora con la justicia en el esclarecimiento de los hechos y se muestra arrepentido, dado que la conducta incurrida reviste suma gravedad.

£693 Violación sexual de menor de edad. Acción típica

R.N. Nº 638-2003-Huánuco.
Data 30,000. G.J.
ART. 173

Para la configuración del delito de violación sexual de menor, deben probarse dos hechos: la relación sexual entre el autor y la agraviada, y la edad de ésta última, que debe ser menor de catorce años.

£694 Violación sexual de menor de edad. Acreditación de la edad del menor

R.N. Nº 3751-2000-Piura.
Pérez Arroyo, p. 961.
ART. 173

La edad de la menor agraviada no ha sido acreditada con partida de nacimiento o reconocimiento supletorio, por cuanto la pericia médica no es categórica y además ha sido emitida por un solo perito, contraviniéndose lo previsto en el artículo ciento sesenta y uno del Código de Procedimientos Penales; que, asimismo, es necesario se practique un nuevo reconocimiento médico legal a la agraviada, a fin de establecer su integridad sexual y edad.

Exp. Nº 2822-2003-Callao (Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 173

En los delitos de violación sexual de menor debe establecerse de manera clara e inequívoca la edad de la agraviada, mediante acta o partida de nacimiento, o en su defecto debe practicarse un reconocimiento médico legal a fin de determinar su edad. El fallo condenatorio expedido en ausencia de alguno de esos instrumentos incurre en causal de nulidad.

R.N. Nº 1714-2002-Piura.
Data 30,000.
ART. 173

Resulta de vital importancia, a los fines de imposición de la pena por violación, determinar si en el momento en que se produjeron las violaciones sexuales las agraviadas contaban con menos de catorce años de edad. Se advierte que la primera menor agraviada fue violada cuando ya tenía catorce años de edad y la segunda menor cuando tenía quince años, habiendo sido puesta previamente en estado de inconsciencia por el acusado, por lo que corresponde a este Colegiado tipificar adecuadamente la conducta *sub examine,* esto es como delito de violación previsto en los artículos 170 y 171 en lugar de violación sexual de menores.

£695 Violación sexual de menor de edad. Presupuestos para determinar la responsabilidad penal

R.N. Nº 547-2004-Cusco. Castillo Alva, T. I, p. 212. **ART. 173**

A nivel de la doctrina y jurisprudencia, se ha esbozado presupuestos para determinar la responsabilidad por violación; esto es: a. que exista un presupuesto temporal, es decir que no debe existir un intervalo de tiempo considerable y pronunciado entre el último acto comisivo del delito y la fecha de la denuncia; b. que haya un presupuesto lógico, que se debe dar entre la declaración de la agraviada, respecto al hecho punible, con las circunstancias de tiempo lugar, así como respecto a la relación de autoría que deben ser regulares y uniformes; c. se exige también, que la víctima mantenga coherentemente sus afirmaciones tanto respecto al hecho, como al autor; requisito jurídico relacionado a la relevancia de la declaración de la agraviada, pues se supone que la declaración de la víctima ha de aportar suficiente información respecto a cómo ocurrieron los hechos y que las características del autor sean lo suficientemente idóneas para acreditar su plena identidad; d.- que haya comunidad de pruebas, a fin de que la versión de la agraviada sea corroborada con el certificado médico legal y el reconocimiento sicológico que aplicando estos presupuestos al término de proceso, la imputación sea contundente respecto que la víctima fue violada en su indemnidad sexual, toda vez que tratándose de menores de edad, no siempre pueden expresarse libremente.

£696 Violación sexual de menor de edad. Tentativa

R.N. Nº 4529-2003-Amazonas. Data 30,000. G.J. **ART. 173**

Configura tentativa de violación de menor, cuando el agente ha dado inicio a la ejecución de la acción típica mediante hechos directos y su orientación subjetiva esta dirigida a practicar el acto sexual con la menor agraviada; concurriendo, de esta manera, la resolución criminal, comienzo de ejecución y falta de consumación, por la resistencia que puede ofrecer la menor, estando en peligro el bien jurídico tutelado, manteniendo su integridad himeneal. La existencia en el *iter criminis* de tocamientos indebidos a la menor agraviada, no constituye actos contra el pudor.

R.N. Nº 741-2001-Arequipa. Pérez Arroyo, p. 389. **ART. 173**

Los actos del agente tuvieron por finalidad mantener relaciones sexuales con la menor agraviada, sin embargo no se consumó por la intervención de terceros, como se puede corroborar; si bien la agraviada refiere haber mantenido relaciones sexuales, su dicho se desvirtúa, pues, presenta himen complaciente; se desprende así que la conducta

del agente mal podría tenerse como un delito consumado, siendo lo propio calificarla como delito tentado.

Exp. Nº 3529-97-Cusco.
Data 30,000.
ART. 173

Constituye delito contra la libertad sexual en grado de tentativa el eyacular entre las piernas de la menor, quien al comenzar a gritar motivó que el agresor desistiera de su resolución delictiva. En cambio, los frotamientos vaginales con el miembro viril, sin la intención de hacer sufrir el acto sexual, constituyen delito contra el pudor y no violación sexual en grado de tentativa.

£697 Violación sexual de menor de edad. *Stress* postraumático de la víctima

R.N. Nº 2929-2001-Lima.
Pérez Arroyo, p. 964.
ART. 173

El *stress* postraumático de carácter sexual es la huella indeleble que se presenta en los menores de edad, producto de la penetración ejercida con violencia, debido a la falta de proporcionalidad del órgano sexual femenino de una menor, respecto al órgano genital masculino de un adulto, que esta huella señalan los peritos, que aún con transcurso del tiempo permanece indeleble; de otro lado los peritos señalan que sí hubo violación, pero que ésta se ha realizado sin violencia, motivo por el cual no aparece el referido *stress* postraumático.

£698 Violación sexual de menor de edad. Insuficiencia de la imputación de la víctima

R.N. Nº 2929-2001-Lima.
Pérez Arroyo, p. 964.
ART. 173

En el delito de violación sexual la sola imputación de la víctima, sin otra prueba contundente que la corrobore, no es suficiente para sustentar una sentencia condenatoria.

R.N. Nº 610-2003-Ica.
Data 30,000. G.J.
ART. 173

La simple sindicación de la menor sin otra prueba idónea que la respalde no es suficiente para atribuirle responsabilidad penal al procesado, máxime aún, la negación de los cargos por el encausado y si como se advierte del certificado médico la menor habría mantenido otras relaciones sexuales distintas a las manifestadas en su declaración.

R.N. Nº 3843-2001-Tumbes.
Data 30,000. G.J.
ART. 173

La mera sindicación de una persona no es suficiente para imponer una sentencia condenatoria; más aún si como en el caso, existen notorias contradicciones en lo declarado por la menor agraviada, a lo que se agrega que el encausado se ha mantenido firme en su negativa de los hechos.

£699 Violación sexual de menor de edad. Irrelevancia del consentimiento de la víctima

Para la ley es irrelevante el consentimiento que pueda haber brindado o no la agraviada, toda vez que en esta clase de delitos ello es inocuo, ya que se busca proteger la indemnidad sexual de la menor y su libre desarrollo.

R.N. Nº 1391-2003-Ica.
Data 30,000. G.J.
ART. 173

El supuesto consentimiento prestado por la víctima resulta irrelevante para los efectos del presente caso, por cuanto la figura de "violación presunta" no admite el consentimiento como acto exculpatorio, ni para los efectos de la reducción de pena y para todos los casos se tendrán dichos actos como violación sexual, pues lo que se protege es la indemnidad sexual de los menores.

R.N. Nº 1014-2003-Tacna.
Data 30,000. G.J.
ART. 173

Una menor de doce años es una persona incapaz de controlar racionalmente su conducta sexual, por ello, no interesa si prestó o no su consentimiento para mantener relaciones sexuales con el acusado. En este delito lo que se protege es el bien jurídico indemnidad sexual.

Exp. Nº 1208-2004-Cusco.
Data 30,000. G.J.
ART. 173

El supuesto consentimiento prestado por la víctima resulta irrelevante para los efectos del presente caso, por cuanto la figura de "violación presunta" no admite el consentimiento como acto exculpatorio ni para los efectos de la reducción de pena, por cuanto en todos estos casos siempre se tendrán dichos actos como violación sexual, dado que lo que se protege es la indemnidad sexual de los menores.

R.N. Nº 0458-2003-Callao.
Data 30,000. G.J.
ART. 173

La alegación de que las relaciones que mantuvo el acusado con la menor se realizaron con su consentimiento resulta irrelevante por tratarse de una menor de edad, toda vez que en esta clase de delitos la ley protege no solo la libertad, sino también la inocencia de la víctima cuyo desarrollo psíquico-emocional se ve afectado por el comportamiento delictivo.

R.N. Nº 904-2003-Santa.
Data 30,000. G.J.
ART. 173

La presencia de las "dos equimosis ovoides en la glándula mamaria derecha (sugilaciones)" en el cuerpo de la víctima determinan la realización de un juego erótico con la agraviada compatible con la segunda conclusión del examen médico" (presencia de) lesiones extragenitales del tipo erótico sexuales ", tales circunstancias no enervan el carácter

R.N. Nº 3730-2003-Loreto.
Data 30,000. G.J.
ART. 173

antijurídico del hecho, sino más bien permiten concluir la existencia de un consentimiento psicológico de la agraviada en la consumación del evento, que resulta irrelevante para la realización del tipo penal.

£700 Violación sexual de menor de edad. Irrelevancia del consentimiento de los padres del menor

Exp. Nº 3203-01-Cusco (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J. **ART. 173**

El consentimiento de los padres de la menor agraviada, para que mantenga una relación de convivencia con el procesado durante un determinado periodo, cuando ella tenía apenas trece años de edad, no convierte en lícita la conducta del procesado por delito de violación de la libertad sexual de menor.

£701 Violación sexual de menor de edad. Circunstancia agravante

R.N. 2593-03-Ica. Castillo Alva, T.II, p. 206. **ART. 173, últ. párr.**

El procesado en su condición de padre de la menor agraviada aprovechó su relación de confianza y dependencia, para dar rienda suelta a sus bajos instintos y lesionarla en la indemnidad sexual; se ha mantenido alejado de todo sentimiento de respeto frente a sus hijos y aprovechando la facilidad de la convivencia, el abuso de confianza y su autoridad paterna condujo al abuso sexual de su menor hija, siendo relevante para el presente proceso la minoridad de edad y su relación parental. Este hecho es sumamente grave dado la relación parental-familiar, establecida no solo por la Ley Nº 26293 del 14 de febrero de 1994, sino que atenta contra principios rectores que nuestra Constitución Política del Perú, recoge en el artículo 6 segundo parágrafo, cuando señalaba "este deber y derecho de los padres alimentar, educar y dar seguridad a sus hijos"; dado que el grado de parentesco se construye en base de dirigir responsabilidad institucional paterno filial, ello implica que el autor debió abstenerse de este tipo de acciones, dado el prevalimento existente entre él y la víctima, ello denota un mayor contenido del injusto en este delito expresado en una máxima culpabilidad del autor.

Exp. Nº 1636-2003-Huánuco. Data 30,000. G.J. **ART. 173, últ. párr.**

Incurre en la agravante del delito de violación sexual de menor de edad, el padrastro de la víctima, ya que entre este y la menor existe también un vínculo de autoridad.

En vista que el imputado tuvo una posición de autoridad sobre la menor agraviada, de 11 años de edad, al ser conveniente de la madre de aquella, quien incluso vivió en su domicilio bajo su protección, es de aplicación la circunstancia agravante específica del último párrafo del artículo ciento setenta y tres del Código Penal.

R.N. Nº 218-2004-Junín. Castillo Alva, T. I, p. 220.
ART. 173, últ. párr.

Se ha acreditado fehacientemente que el imputado, aprovechando su condición de director del Centro Educativo Nacional del que eran alumnas las menores agraviadas, todas ellas entre diez y trece años, las agredió sexualmente, e incluso a la mayoría de ellas las violó en varias oportunidades. Tales hechos tipifican el delito de violación sexual de menor de edad agravado por la condición de docente del imputado, en concreto de director.

R.N. Nº 430-2004-Cusco. Data 30,000. G.J.
ART. 173, últ. párr.

El procesado aprovechando la circunstancia de que la agraviada era su ayudante en el negocio de expendio de mazamorra; y que compartía además la misma habitación para descansar después de sus labores, la sometió a prácticas sexuales; siendo la última vez el diecinueve de abril del dos mil dos, en que fue sorprendido por la hermana de la agraviada.

Exp. Nº 581-2003-Ayacucho. Castillo Alva, T. III, p. 111.
ART. 173, últ. párr.

£702 Violación sexual de menor de edad. Inhabilitación de la patria potestad

Si la víctima fue agredida sexualmente por uno de los padres, el actor será merecedor además de la pena principal, a una accesoria como lo es la inhabilitación de la patria potestad que venía ejerciendo, la misma que se extiende por igual tiempo a la pena principal.

R.N. Nº 3333-2002-Ica. Data 30,000. G.J.
ART. 173

£703 Violación sexual de menor de edad. Irrelevancia de alegaciones del procesado

Habiendo admitido el acusado que al colocar su miembro viril en el ano del menor este reaccionó y lo botó, trata luego de admitir parcialmente su conducta señalando que solo introdujo su dedo índice de la mano derecha en el ano del menor, resulta irrelevante para calificar los hechos en otro tipo penal al de violación de la libertad sexual de menor.

Exp. Nº 2338-2003-Cono Norte-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 173

£704 Violación sexual de menor de edad. Hija no reconocida

R.N. Nº 1122-2004-La Libertad. Data 30,000. G.J.
ART. 173

Si el agente no reconoció como su hija a la agraviada del abuso sexual y que esta no lleva su apellido, pero el vínculo de parentesco ha sido reconocido expresamente por él e incluso por los abuelos paternos y maternos de la menor agraviada, es de aplicación la agravante de prevalimiento mediante parentesco específica establecida en el último párrafo del artículo 173 del Código Penal.

£705 Violación sexual de menor de edad seguida de muerte. Configuración

R.N. Nº 4711-97-Ica. Data 30,000.
ART. 173-A

De las conclusiones del dictamen pericial de biología se establece que los caracteres de los vellos pubianos del encausado son de similitud homóloga con el vello encontrado en la región anal de una de las víctimas, es así que conforme a las circunstancias en que se produjeron los hechos y lo establecido en los protocolos de autopsia en el sentido que no hay seguridad plena respecto a las causas de la muerte de las niñas, es razonable deducir que dichas muertes hayan sido producto de la violación sexual a que han sido objeto.

£706 Seducción. Acción típica

R.N. Nº 284-2004-Junín. Castillo Alva, T.I, p. 179.
ART. 175

El delito tipificado en el artículo 175 del Código Penal, se configura cuando el agente mediante engaño tiene acceso carnal u otro análogo con una persona de 14 y menos de 18 años de edad, requiriéndose para que se configure este delito que el agente emplee el engaño y con él vicie, a través del error, el consentimiento de la víctima para realizar el acto sexual; el engaño, por tanto, no debe tener la finalidad de conseguir su consentimiento de la víctima, sino facilitar a través del error la realización de la práctica sexual.

Exp. Nº 1534-98-Lima. Data 30,000.
ART. 175

Se encuadra dentro de los parámetros requeridos por el tipo legal 175 del Código Penal la conducta del encausado al haber obrado con dolo y con el ánimo de mantener relaciones sexuales con una menor de edad, a sabiendas que era casado y que sólo con el engaño del futuro divorcio de su actual esposa y subsecuente matrimonio con la agraviada, ésta accedería a sus requerimientos.

£707 Seducción. Elementos del tipo

No se ha configurado el tipo penal de seducción, ya que no se ha acreditado el engaño o promesa, los mismos que son elementos sine qua non para esta clase de delitos.

R.N. Nº 603-2003-Tacna.
Pérez Arroyo,
T. II. p. 952.
ART. 175

No se puede configurar el hecho como delito de seducción (artículo ciento setenta y cinco del Código Penal) puesto que para la configuración de dicho ilícito debe existir engaño, astucia, artificio o ardid, por los cuales el agente consigue que la menor acceda a sus requerimientos sexuales.

R.N. Nº 396-2004-Ica.
Pérez Arroyo,
T. II. p. 1023.
ART. 175

Para configurar el hecho como delito de seducción debe existir engaño, astucia, artificio o ardid, por los cuales el agente consigue que la menor acceda a sus requerimientos sexuales, hecho no probado, ya que la misma menor ha aceptado que mantuvo relaciones sexuales con su consentimiento.

R.N. Nº 396-2004-Ica. (PV)
Castillo Alva,
T. I, p. 271.
ART. 175

Para verificarse el delito de seducción es necesario el empleo de un medio fraudulento como el engaño sobre la práctica sexual a realizarse, ya que como consecuencia de ello el agente induce al error a la víctima y logra el acceso carnal; el engaño, pues, no debe tener la finalidad de conseguir el consentimiento de la víctima sino facilitar la realización del acceso sexual. El agente engaña al sujeto pasivo sobre su identidad aprovechando su parecido físico con la pareja sentimental de la víctima. Si esta es afectada por el error y se relaciona sexualmente con el agente, a quien cree ser su pareja sentimental, el tipo penal del artículo ciento setenticinco el Código Penal se habrá configurado. Por el contrario, si el agente hace promesas al sujeto pasivo para, que éste acepte el acceso carnal, y luego dichas promesas no se cumplen, no se dará el delito.

R. N. Nº 1628-2004-Ica. (PV)
Data 30,000. G.J.
ART. 175

£708 Seducción. Noción de engaño

El engaño es el medio de que se vale el agente, entendido este como el proceso de perturbación de la voluntad o vicio del consentimiento del sujeto pasivo con el fin de practicar el acto sexual.

R.N. Nº 288-2004-Junín.
Castillo Alva,
T. I, p. 182.
ART. 175

Se entiende el engaño como toda actividad destinada a presentar como verdadero algo falso, capaz de inducir a error respecto a la trascendencia o significación del consentimiento que pudiera brindar la parte agraviada.

Exp. Nº 1117-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 175

£709 Seducción. Atipicidad de la conducta al no haber engaño

Exp. Nº 1411-98-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 175**

No concurren los elementos objetivos y subjetivos del delito previsto en el artículo 175 del Código Penal, si no se advierte que el procesado le hubiese hecho a la agraviada promesas de amor o matrimonio, que permitan suponer la existencia del engaño, para doblegar su voluntad, más aún si la agraviada era vecina del procesado y conocía que éste era casado.

R.N. Nº 35-2001-Puerto Maldonado-Cusco-Madre de Dios. Pérez Arroyo, p. 1018. **ART. 175**

Según nuestra ley penal, la persona de catorce a dieciocho años de edad goza de libertad sexual y solo será reprimido penalmente si el agente que practique el acto sexual con una persona que oscile en esa edad lo haya efectuado mediante violencia o grave amenaza, en cuyo caso dicha conducta está tipificada en el artículo ciento setenta del Código Penal, o cuando lo haya efectuado mediante engaño, en cuyo caso configuraría el delito de seducción que no se presentan en este caso y en consecuencia la conducta realizada por el sentenciado con la agraviada cuando esta ya tenía catorce años de edad y con su pleno consentimiento, resulta atípica por no haber mediado "violencia o grave amenaza" ni "engaño"; que, siendo esto así, el encausado debe ser absuelto de la acusación fiscal.

Exp. Nº 80-98-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 175**

No se da el elemento de tipicidad objetiva constituido por el engaño, al haberse producido las relaciones sexuales de mutuo acuerdo y sin que en ningún momento el inculpado le haya ofrecido matrimonio o realizado alguna otra promesa que no haya cumplido, más aún si ambos se hallan en vida convivencial.

Exp. Nº 5915-97-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 175**

Lo vertido por el procesado se ha visto corroborado por la propia declaración de la menor agraviada, en el sentido de que mantuvo relaciones sexuales con el inculpado por voluntad propia y mutuo acuerdo, con pleno conocimiento de que era conviviente de su hermana; no existe engaño de por medio en la conducta del procesado, siendo por lo tanto atípico el hecho.

£710 Actos contra el pudor. Bien jurídico

Exp. Nº 8145-97-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 176**

En el delito de actos contrarios al pudor el bien jurídico protegido es la libertad sexual de un hombre o de una mujer.

£711 Actos contra el pudor. Conducta típica

La conducta típica en este delito es todo tocamiento lúbrico somático que realiza el sujeto activo sobre el cuerpo del sujeto pasivo, con el fin de satisfacer su apetito sexual.

Exp. Nº 8145-97 Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 176**

£712 Actos contra el pudor en menores. Configuración

Para la configuración del ilícito instruído se requiere la realización de tocamientos o contacto físico sexual en la persona de la menor por cuanto la ley tutela la libertad sexual de los menores protegiendo el pudor de los niños.

Exp. Nº 7512-97-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 176-A**

Solo se trató de caricias íntimas y de frotamientos con el pene que realizó el imputado en la parte externa de los órganos genitales de las agraviada; siendo así, se tiene que el imputado cometió el delito de actos contra el pudor de un menor de edad.

R.N. Nº 1054-2004-Madre de Dios. Pérez Arroyo, p. 1028. **ART. 176-A**

El que realiza solo tocamientos deshonestos contra un menor de 14 años, comete el delito de actos contra el pudor que describe el artículo 176-A del Código Penal.

Exp. Nº 96-99-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 176-A**

Al haberse probado y habiendo reconocido el procesado que efectuó tocamientos en el pecho de la menor, se acredita el delito y la responsabilidad penal del procesado.

Exp. Nº 6815-97-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 176-A**

£713 Actos contra el pudor en menores. Actos contra natura

El efectuar rozamientos con el miembro viril en el ano de la menor agraviada constituye delito contra el pudor y no violación sexual; al no haberse efectuado una pericia al septuagenario, quien ha puesto de manifiesto su incapacidad para practicar el acto sexual debido a su avanzada edad, existe duda razonable, la misma que le favorece en virtud del principio del *indubio pro reo.*

R.N. Nº 1535-97-Huaura. Data 30,000. G.J. **ART. 176-A**

£714 Actos contra el pudor en menores. Tocamientos deshonestos

El que realiza solo tocamientos deshonestos contra un menor de 14 años, comete el delito de actos contra el pudor que describe el artículo 176-A del Código Penal.

Exp. Nº 96-99-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 176-A**

£715 Obligación de prestar alimentos a la prole. Necesidad de demostrar el nacimiento de la prole

Exp. Nº 1367-2002-Piura.
www.pj.gob.pe.
ART. 178

El procesado por delito de violación de la libertad sexual solo podrá ser sentenciado a prestar alimentos a la prole, cuando se haya demostrado, mediante partida de nacimiento original, la existencia del menor nacido como consecuencia de la comisión del delito atribuido.

£716 Obligación de prestar alimentos a la prole. Monto

R.N. Nº 626-2005-
Arequipa.
Pérez Arroyo, T. II. p. 957.
ART. 178

El monto ha imponerse como pensión alimenticia debe señalarse en atención a las condiciones económicas del obligado, a sus circunstancias personales y a las necesidades del alimentista, por lo que ésta debe aumentarse prudencial y proporcionalmente.

£717 Obligación de prestar alimentos a la prole. Improcedencia

R.N. Nº 4707-97-
Amazonas.
Data 30,000. G.J.
ART. 178

Al no haber quedado en autos acreditada la paternidad de la menor, que naciera producto de una violación conjunta, no puede obligársele a uno de los acusados el pago de suma de dinero por concepto de asistencia económica de alimentos.

£718 Tratamiento terapéutico. Condicionamiento al examen médico

R.N. Nº 626-2005-
Arequipa.
Pérez Arroyo, p. 957.
ART. 178-A

De conformidad con el artículo ciento setenta y ocho - A, la medida de tratamiento terapéutico está condicionada al examen médico o psicológico que debe hacerse al sentenciado, así lo recomendamos.

CAPÍTULO X
PROXENETISMO

£719 Proxenetismo. Noción

Exp. Nº 7903-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ARTS. 179, 181, 181-A, 182, y 182-A

El delito de proxenetismo sanciona no la prostitución sino las actividades conexas a ella, efectuadas por otras personas que sirven de mediadoras o encubridoras; en tal sentido el favorecer se describe como la conducta destinada a allanar obstáculos que se presentan en el curso de la actividad ya establecida para que ésta continúe ejerciéndose.

£720 Proxenetismo. Administración de prostíbulo clandestino

El hecho de haber administrado un inmueble donde se ejercía el comercio sexual clandestino configura el delito de proxenetismo, al haber promovido o favorecido las actividades de las agraviadas.

Exp. Nº 6231-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ARTS. 179, 180 y 181

£721 Proxenetismo. Insuficiencia de la imputación de la víctima

Las presuntas meretrices intervenidas no han concurrido a ofrecer sus correspondientes declaraciones existiendo únicamente la sindicación efectuada por la Policía Nacional, y conforme como lo ha establecido reiteradamente la Jurisprudencia Penal: la sola incriminación o sindicación, en este caso a nivel policial, no es suficiente en absoluto para dictar condena.

Exp. Nº 8429-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ARTS. 179, 179-A, 180, 181, 181-A, 182, y 182-A

CAPÍTULO XI
OFENSA AL PUDOR PÚBLICO

£722 Ofensas al pudor público. Bien jurídico protegido

El pudor público protegido como bien social consiste en el concepto medio de decencia y buenas costumbres, relacionado a cuestiones sexuales; debiendo ser analizado de acuerdo con los hábitos sociales, que por lo general varían según la sociedad de que se trate, e incluso de pueblo en pueblo.

Exp. Nº 3105-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ARTS. 183 y 183-A

£723 Ofensas al pudor público. Exhibiciones obscenas

El encontrarse en la vía pública vistiendo tan solo ropa interior femenina y mallas, con la finalidad de llamar la atención de potenciales clientes de prostitución, constituye una conducta de índole obscena y, por lo tanto, está tipificada como delito de ofensas al pudor público.

Exp. Nº 586-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 183

£724 Ofensas al pudor público. Tocamientos y besos no acreditados

Al no existir en autos elementos probatorios suficientes sobre las imputaciones recaídas en la conducta del procesado de haber efectuado tocamientos en la parte superior del cuerpo de la agraviada y de haberla besado, no se configura el delito.

Exp. Nº 872-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 183

CAPÍTULO XII
DISPOSICIÓN COMÚN(*)

TÍTULO V

DELITOS CONTRA EL PATRIMONIO

CAPÍTULO I
HURTO

£725 Hurto simple. Elementos objetivos y subjetivos del tipo

R.N. Nº 347-2004-Junín.
Castillo Alva, T. I, p. 313.
ARTS. 185 y 186

Para la configuración del delito de hurto es necesario que se cumpla con los tipos objetivo y subjetivo contenidos en la norma penal; así: i) el hurto constituye el tomar una cosa mueble ajena sin la voluntad de su dueño; ii) debe existir un apoderamiento, que presupone una situación de disponibilidad real anterior que se vulnera tomando el agente una posición igual en todo a la de un propietario, pero sin reconocimiento jurídico afectándose el poder de disposición real del propietario; iii) que el objeto sobre el cual recae la acción sea un bien mueble ajeno; iv) que exista dolo (elemento subjetivo del tipo): esto es la voluntad consciente de desarrollar el tipo de injusto; v) por último además se exige el "animus de obtener un provecho", que no es otra cosa que la intención de obtener un beneficio que resulta de la incorporación de la cosa en el propio patrimonio, concibiéndose como el deseo de obtener cualquier provecho ya sea de utilidad o ventaja, habiéndose establecido en la doctrina que «los elementos subjetivos solo pueden ser objeto de prueba indirecta, pero es preciso señalar y probar los hechos básicos que conducen a la afirmación del dolo».

£726 Hurto simple. *Animus* de lucro o de obtener provecho

R.N. Nº 347-2004-Junín.
Castillo Alva, T. I, p. 313.
ARTS. 185 y 186

El ánimo de provecho implica situar la cosa en la esfera de disponibilidad real que haga posible su utilización, como si fuera dueño de ella, no importando si se llegó o no a

(*) Sobre este tema no se ha emitido jurisprudencia relevante.

obtener efectivamente el provecho, ni la forma de materialización, pues el tipo descrito en la norma penal no exige que se haya efectivizado el provecho, sino que la finalidad perseguida por el agente sea obtenerlo: que el mismo se cumple desde el momento en que el sujeto activo del delito tiene la disponibilidad del bien mueble sobre el cual recayó la acción.

El delito de hurto exige como elemento subjetivo, distinto del dolo, el ánimo de lucro, esto es, la intención de apropiarse de la cosa sustraída, en beneficio del sujeto activo o de un tercer; que el ánimo es sólo es un propósito, y no algo que haya de alcanzar o disfrutarse, y el lucro no debe identificarse con provecho económico, sino con la satisfacción que el autor del delito persigue alcanzar, que puede ir desde la venta de la cosa a la donación o entrega a otro por la razón que fuera, de suerte que es indiferente que se actúe con propósito de obtener beneficio para sí mismo o para otro y que ni siquiera los móviles de liberalidad o pura beneficencia son suficientes para enervar la existencia del mismo.

R.N. Nº 2220-2004
Ayacucho.
San Martín Castro, p. 569.
ARTS. 185 y 186

£727 Hurto simple. Apoderamiento

El acto de apoderamiento ilegítimo implica un desplazamiento patrimonial y exige la separación fáctica del bien del patrimonio de su dueño y su incorporación a la del sujeto activo.

R.N. Nº 190-99 Lima.
Data 30,000. G.J.
ARTS. 185, 186, 187, 188 y 189

£728 Hurto simple. Consumación

El hurto se consuma con el apoderamiento del bien mueble, es decir la cosa (objeto del delito) a través de un acto material (sustracción), el mismo que debe ser trasladado de la esfera de vigilancia o custodia del sujeto pasivo a la esfera de disposición del agente activo.

Exp. Nº 152-97 Lima.
Data 30,000. G.J.
ARTS. 185, 186, 187, 188 y 189

El delito de hurto, al igual que el delito de robo, desde la perspectiva objetiva, exige que el agente se apodere, ilegítimamente de un bien mueble, total o parcialmente ajeno, sustrayéndolo del lugar donde se encuentra [confrontar: a los artículos 185º y 188º del Código Penal]. El acto de apoderamiento es, pues, el elemento central de identificación para determinar, en el *iter criminis,* la consumación y la tentativa. Desde esta perspectiva el apoderamiento importa: (a) el desplazamiento físico de la cosa del ámbito del poder patrimonial del tenedor –de su esfera de posesión– a la del sujeto activo, y (b) la realización material de actos posesorios, de disposición sobre la misma. A estos

Sent. Plen. Nº 1-2005/
DJ-301-A.
Data 30,000. G.J.
ARTS. 185, 186, 187, 188 Y 189.

efectos, según el artículo 185º del Código Penal, se requiere de la sustracción de la cosa, esto es, la separación de la custodia de la cosa de su titular y la incorporación a la del agente. La acción de apoderarse mediante sustracción, materialmente, define al delito de hurto y, por extensión, de robo, como uno de resultado y no de mera actividad. Este entendimiento de ambos delitos, a su vez, fuerza a entender no sólo que el agente desapodera a la víctima de la cosa –adquiere poder sobre ella– sino también, como correlato, la pérdida actual de la misma por parte de quien la tuviera, situación que permite diferenciar o situar en un momento diferenciado la desposesión del apoderamiento. En tal virtud, el criterio rector para identificar la consumación se sitúa en el momento en que el titular o poseedor de la cosa deja de tener a ésta en el ámbito de protección dominical y, por consiguiente, cuando el agente pone la cosa bajo su poder de hecho. Este poder de hecho –resultado típico– se manifiesta en la posibilidad de realizar sobre la cosa actos de disposición, aún cuando sólo sea por un breve tiempo, es decir, cuando tiene el potencial ejercicio de facultades dominicales; sólo en ese momento es posible sostener que el autor consumó el delito. Este criterio de la disponibilidad potencial, que no efectiva, sobre la cosa –de realizar materialmente sobre ella actos dispositivitos– permite desestimar de plano teorías clásicas como la *aprehensio o contrectatio* que hacen coincidir el momento consumativo con el de tomar la cosa, la *amotio* –que considera consumado el hurto cuando la cosa ha sido trasladada o movida de lugar– y la *illatio* –que exige que la cosa haya quedado plenamente fuera del patrimonio del dueño y a la entera disposición del autor–; y, ubicarse en un criterio intermedio, que podría ser compatible con la teoría de la *ablatio* –que importa sacar la cosa de la esfera de custodia, de la vigilancia o de la actividad del tenedor, efectivo dominio sobre la cosa–.

Sent. Plen. Nº 1-2005/ DJ-301-A. Data 30,000. G.J. **ARTS. 185, 186, 187, 188 Y 189.**

El desplazamiento de la cosa en el espacio no es el criterio definitorio del hurto, sino el desplazamiento del sujeto que puede realizar actos de disposición. Por consiguiente, la consumación en estos casos viene condicionada por la disponibilidad de la cosa sustraída –de inicio sólo será tentativa cuando no llega a alcanzarse el apoderamiento de la cosa, realizados desde luego los actos de ejecución correspondientes–. Disponibilidad que, más que real y efectiva –que supondría la entrada en la fase de agotamiento del delito– debe ser potencial, esto es, entendida como posibilidad material de disposición o realización de cualquier acto de

dominio de la cosa sustraída. Esta disponibilidad potencial, desde luego, puede ser momentánea, fugaz o de breve duración. La disponibilidad potencial debe ser sobre la cosa sustraída, por lo que: (a) si hubo posibilidad de disposición, y pese a ello se detuvo al autor y recuperó en su integridad el botín, la consumación ya se produjo; (b) si el agente es sorprendido in fraganti o in situ y perseguido inmediatamente y sin interrupción es capturado con el íntegro del botín, así como si en el curso de la persecución abandona el botín y este es recuperado, el delito quedó en grado de tentativa; y, (c) si perseguidos los participantes en el hecho, es detenido uno o más de ellos pero otro u otros logran escapar con el producto del robo, el delito se consumó para todos.

£729 Hurto simple. Conexión clandestina de luz

Si bien a los procesados el día en que fueron intervenidos por personal policial se les encontró en posesión de un alicate, cuchillos y restos de cable, de lo que se concluyó habrían estado substrayendo energía eléctrica; sin embargo luego de la apertura de instrucción no se ha actuado diligencia alguna que corrobore la incriminación inicial, por lo que de ningún modo se puede justificar la imposición de una sentencia condenatoria.

Exp. Nº 8322-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 185

El hecho de haber obtenido energía eléctrica a través de una conexión clandestina del medidor del inmueble de la agraviada constituye acto típicamente relevante de hurto.

Exp. Nº 445-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 185

£730 Hurto simple. Conexión telefónica clandestina

Al no exisitir en autos documentación por medio de la cual se acredite la versión del testigo con respecto a la supuesta conexión clandestina realizada en el domicilio de la encausada, con la cual se ha realizado el hurto del servicio telefónico, confirmaron la resolución que declara no ha lugar a la apertura de instrucción.

Exp. Nº 8191-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ARTS. 185

En autos ha quedado plenamente establecido la comisión del hecho delictuoso, no sólo por haber aceptado el propio inculpado ser el autor del hurto que se le atribuye, sino también por hallarse en su domicilio al momento de efectuarse el registro un alambre interior de teléfono número 22 en cantidad de dieciséis metros, el mismo que fuera incautado.

Exp. Nº 3671-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ARTS. 185

£731 Hurto simple. Uso indebido de espectro electromagnético

Exp. Nº 858-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 185

No siendo posible cuantificar con precisión el perjuicio que representa para el Estado el uso indebido del espectro electromagnético materia del ilícito, por no haberse presentado en autos medios probatorios que acrediten a cuánto asciende el agravio irrogado, la reparación civil debe ser fijada prudencialmente como lo ha hecho el Juez de la causa.

£732 Hurto simple. No acreditación de existencia de los bienes sustraídos

EXP. Nº 548-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 185

Al no haberse acreditado la preexistencia de la cosa materia de la instrucción, no se acredita la comisión del delito ni la responsabilidad penal del encausado.

£733 Hurto agravado. Adecuación del ilícito

R.N. Nº 3405-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 186, inc. 6

No habiéndose acreditado que para la perpetración del ilícito los agentes emplearan violencia o amenaza sobre la víctima así como tampoco se ha podido determinar que los encausados hayan utilizado algún tipo de arma u objeto idóneo en la realización del hecho y que el apoderamiento patrimonial realizado mediante la sola sustracción corresponde al delito de hurto, agravado por la pluralidad de agentes, en aplicación del principio de determinación alternativa, corresponde al superior realizar la correcta adecuación del ilícito.

£734 Hurto agravado. Durante la noche y mediante destreza

R.N. Nº 5358-97-Amazonas.
Data 30,000. G.J.
ART. 186, 1º Párr., incs. 2 y 3

La sustracción de los sacos de arroz y maíz imputados a los acusados, en circunstancias que los camiones que transportaban la carga se desplazaban en la carretera, habiendo sido perpetrado dicho ilícito durante la noche, con el empleo de destreza, aprovechando el descuido de los conductores, en cuya ejecución los agentes escalaban el camión y arrojaban los sacos de productos, tal modalidad comisiva constituye delito de hurto agravado y no robo agravado, puesto que no hubo ejercicio de violencia o amenaza, sino sólo fuerza sobre las cosas.

£735 Hurto agravado. Mediante destreza

R.N. Nº 260-97-Callao.
Data 30,000. G.J.
ART. 186, 1º Párr., inc. 3

El arrebatamiento del monedero de la agraviada cuando se encontraba en un mercado, se subsume dentro de los alcances del inciso cuarto del artículo 186 del Código Penal vigente, toda vez que en el accionar del agente, ha primado la destreza para apoderarse del monedero, no habiendo ejercido violencia física contra la víctima.

£736 Hurto agravado. Sustracción o transferencia indebida de fondos

La incriminación hecha por la entidad bancaria contra los procesados ha quedado demostrada con el listado del cajero automático y el movimiento de dos cuentas mediante las cuales y a pesar de la insuficiencia de fondos en ambas retiraron dinero el mismo día, efectuando el agente infractor previamente doce transferencias de cuentas de terceros a la cuenta de la procesada y poner para realizar el hurto del dinero. Asimismo, la complicidad de los procesados está demostrada al haberse hecho uso de la tarjeta de las agraviadas.

Exp. Nº 4702-97-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 186, 2º Párr., inc. 3**

Si bien se ha acreditado el retiro de dinero, no se ha probado que el procesado, cajero de la entidad bancaria a quien el agraviado le solicitó ayuda dándole la clave de su tarjeta y olvidándola luego de efectuar el retiro, sea el autor del delito de hurto agravado, toda vez que el damnificado ha esperado un mes para concurrir al banco a reclamar la tarjeta olvidada, además de la negativa del procesado de los cargos desde la etapa policial a la judicial, existiendo tan solo la simple sindicación por parte del agraviado, no siendo ello prueba suficiente para una condena.

Exp. Nº 798-2000-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 186, 2º Párr., inc. 3**

£737 Hurto agravado. Noción de banda

El concepto de banda importa una pluralidad de agentes activos reunidos para planificar, dirigir y efectuar una empresa de carácter delictual, lo mismo que supone la presencia de un jefe que ordena a otros que obedecen a fin de que se realicen los actos ilícitos y repartirse de acuerdo a sus responsabilidades el producto de sus acciones delictivas.

Exp. Nº 240-87-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 186. 2º Párr., inc. 1**

CAPÍTULO II
ROBO

£738 Robo. Pluriofensividad y naturaleza compleja del delito

El bien jurídico en el delito de robo es de naturaleza pluriofensiva, toda vez que no solo se protege el patrimonio sino además la integridad y libertad personal.

Exp. Nº 381-2003-Lima. Castillo Alva, T. II, p. 263. **ART. 188**

En el delito de robo se trasgreden bienes de tan heterogénea naturaleza, como la libertad, la integridad física, la vida, el patrimonio, entre otros bienes jurídicos, lo que hace de este injusto un delito complejo, siendo un conglomerado

Exp. Nº 253-2004-Ucayali. Castillo Alva, T. III, p. 160. **ART. 188**

de elementos típicos en la que sus componentes aparecen tan indisolublemente vinculados entre sí, formando un todo homogéneo indestructible, cuya separación parcial daría lugar a la destrucción del tipo.

£739 Robo. Necesidad de determinar al sujeto pasivo

R.N. Nº 525-2004-Lima.
Catillo Alva, T. I, p. 357.
ART. 188

El delito de robo es de naturaleza pluriofensiva, debido a que no solo protege el patrimonio, sino además la integridad física y la libertad personal; por lo que en virtud del principio de lesividad en la comisión de un delito tiene que determinarse, según corresponda la naturaleza del mismo, al sujeto pasivo que haya sufrido la lesión o puesta en peligro del bien jurídico tutelado por la norma penal; de ahí que el sujeto pasivo siempre es un elemento integrante del tipo penal en su aspecto objetivo, con el agregado que el apoderamiento en el delito de robo supone poner bajo dominio y disposición inmediata del sujeto activo, un bien que se encontraba en la esfera de custodia de otra persona.

£740 Robo. Elementos objetivos del tipo penal

R.N. Nº 921-2003-Lima.
Castillo Alva, T. I, p. 396.
ART. 188

En el delito de robo obligatoriamente se deben cumplir los siguientes elementos para efectos de su encuadramiento en el orden jurídico penal; a saber: a.- bien mueble; b.- apoderamiento ilegítimo procurado mediante sustracción utilizando violencia o bien de amenaza, es decir, la *vis absoluta* o el despliegue de energía física del sujeto activo para doblegar la capacidad defensiva de la víctima que se opone al apoderamiento; c.- sustracción mediante violencia; d.- sustracción mediante amenaza grave.

Exp. Nº 377-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 188

Constituye delito de robo, cuando en la ejecución de ilícito de arrebatamiento de cartera se reduce al agraviado, empleando violencia, doblándole el brazo.

£741 Robo. Modos facilitadores de la comisión del delito

R.N. Nº 3307-2003-
Arequipa.
Pérez Arroyo, p. 1063.
ART. 188

Los modos facilitadores de la comisión del hecho punible de robo son la *vis corporales* o *vis absoluta* y la amenaza contra la persona de la víctima *vis compulsiva.*

£742 Robo. Efectividad de la intimidación al momento del apoderamiento

R.N. Nº 3446-2003-
Callao.
Pérez Arroyo, p. 1047.
ART. 188

Para que la intimidación pueda ser considerada como un elemento objetivo del tipo penal de robo requiere que se

haga efectiva en el momento necesario para posibilitar o facilitar el apoderamiento, es así, que si el imputado había sustraído efectivamente los bienes de la víctima y también tenía la disponibilidad sobre ellos, produciéndose después la amenaza, al no darse la coetaneidad de la intimidación no puede reputarse el hecho como delito de robo, el mismo que tipifica el delito de hurto.

£743 Robo. Modalidad de arrebato

R.N. Nº 3688-2003 Callao. Data 30,000. G.J. **ART. 188**

El arrebato –intrínsicamente violento– de los bienes de la víctima, por su propia ejecución, importa ejercer violencia que incide en el brazo o en la mano de la víctima para lograr el desapoderamiento de los bienes venciendo la resistencia fisica de la víctima, por ello esta conducta no se puede calificar como delito de hurto.

£744 Robo. Conducta no dirigida a la lesión del bien jurídico

R.N. Nº 921-2003-Lima. Castillo Alva, T. I, p. 396. **ART. 188**

El procesado precisó que su intención no fue la de robarle al agraviado, sino de reclamarle el acoso a su enamorada; y que lo despojó del revólver incautado, porque este sacó el arma para lesionarlo, motivo por el cual con ayuda de un amigo, le quitaron el arma y su celular. Por lo tanto, se colige que no concurren los elementos objetivos y subjetivos del delito de robo, toda vez que el hecho no se produce a consecuencia de una ideación, deliberación y decisión del agente para efectos de la ejecución de la acción de apoderamiento mediante sustracción y consecuente provecho. Así, siendo que el Derecho Penal es fragmentario y de ultima ratio, y que para determinar la culpabilidad, se requiere un mínimo grado de capacidad de autodeterminación por parte del sujeto activo, requisito "sine qua non" exigido por el ordenamiento jurídico penal para acreditar la responsabilidad penal, situación que no ocurre en el presente proceso, por lo que se llega al convencimiento que los extremos de las sentencias recurridas no se encuentran arregladas a ley porque, habiéndose acreditado por el contrario que el comportamiento de los sujetos activos no ha estado dirigido a lesionar el bien jurídico patrimonio del denunciante, sino a procurarse justicia por sus propias manos, inducido por los celos de índole sentimental frente a la pareja, por lo que es del caso absorberlos.

£745 Robo. Consumación

Sent. Plen. Nº 1-2005/ DJ-301-A. (P.V.). Data 30,000. G.J.
ART. 188 y 189

Los vocales de la Salas Penales de la Corte Suprema establecen como doctrina legal que respecto a los delitos de robo agravado, el momento consumativo requiere la disponibilidad de la cosa sustraída por el agente. Disponibilidad que, más que real y efectiva debe ser potencial, esto es, entendida como posibilidad material de disposición o realización de cualquier acto de dominio de la cosa sustraída.

R.N. Nº 1750-2004-Callao. San Martín Castro, p. 455.
ART. 188

El delito de robo se llegó a consumar, pues aún cuando finalmente se interceptó a los acusados y se recuperó el vehículo sustraído, estos tuvieron el auto en su poder un espacio de tiempo –aún cuando breve– que posibilitó una relativa o suficiente disponibilidad sobre el mismo; por tanto, se asume –en la línea jurisprudencial ya consolidada de este Supremo Tribunal– la postura de la *illatio* para deslindar la figura consumada de la tentada, en cuya virtud la línea delimitadora se da en la disponibilidad de la cosa sustraída por el agente, siquiera sea potencialmente –la cual puede ser de breve duración–, sin que se precise la efectiva disposición del objeto material.

£746 Robo. Innsuficiencia de la simple sindicación de la víctima

R.N. Nº 702-2003-Ica. Data 30,000.G.J.
ART. 188

En el caso de que la víctima sindique y reconozca al acusado como una las personas que lo amenazó y sustrajo sus pertenencias, no encontrándose dicha sindicación respaldada con prueba alguna, existiendo en oposición una firme, coherente y persistente negativa del acusado, se genera una situación de duda razonable sobre su participación delictiva en los hechos materia de incriminación, que debe resolverse a su favor en aplicación del principio de *indubio pro reo.*

£747 Robo. Determinación de la pena

R.N. Nº 3184-2002-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 188

Para los efectos de imponer la pena, se debe tener en cuenta sus condiciones personales, la forma y circunstancias en que se perpetró el evento criminoso así como la extensión del daño causado a los agraviados, por el uso de la violencia y/o amenaza, de conformidad con lo previsto por el artículo cuarentiséis del Código Penal.

R.N. Nº 3196-2003-Cusco. Data 30,000. G.J.
ART. 188

£748 Robo. Nulidad de imposición de pena de días-multa

La imposición de días-multa como penalidad por el delito

de robo será nula, por cuanto el tipo penal no consigna como pena accesoria los días-multa.

£749 Robo agravado. Subsunción de la conducta en el tipo básico

El delito de robo agravado deriva del tipo básico de robo simple, previsto en el artículo ciento ochenta y ocho del Código Penal. Por ello, cuando se realiza la subsunción de la conducta en esta clase de delitos, no basta únicamente invocar el artículo 189 del código sustantivo, pues esta última norma no describe conducta alguna, sino que contiene únicamente las circunstancias bajo las cuales la conducta básica del delito de robo simple se agrava.

R.N. Exp. Nº 519-2003-Santa. (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J.
ART. 189

£750 Robo agravado. Elementos típicos

Se configura el delito de robo agravado por concurrir los elementos objetivos de la acción típica como son la sustracción de bienes muebles de los sujetos pasivos, la utilización de la violencia física o *vis absoluta,* la finalidad de conseguir un beneficio patrimonial o ánimo de lucro, la utilización de un desarmador cuyo empleado es equiparable al de un arma blanca, y por ser dos los atacantes.

Exp. Nº 166-97-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 189

£751 Robo agravado. Tentativa

Incurre en delito de robo agravado en grado de tentativa, el agente que da inicio a los actos ejecutivos del delito, llevando a cabo todos los actos que objetiva y subjetivamente deberían producir el resultado típico, el mismo que finalmente no se produjo por causas ajenas a la voluntad del agente.

Exp. Nº 2849-2003-Lambayeque (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J.
ART. 189

Constituye tentativa del delito de robo agravado, la intervención policial de dos o mas individuos armados de revólveres, a solo instantes de su atraco a una bodega, luego de sustraer una caja que contenía dinero, toda vez que no tuvieron la posibilidad de disponer del dinero sustraído, pues, fueron perseguidos y capturados, sin solución de continuidad, en el acto de huída.

Exp. Nº 1646-2004-Cono Norte (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J.
ART. 189

Incurren en delito de robo, en grado de tentativa, los agentes que intervienen un vehículo de transporte público, amenazando a los pasajeros con armas de fuego, para conseguir despojarlos de sus pertenencias, pero que se ven forzados a descender del vehículo ante la oportuna interven-

Exp.Nº 3026-2002-Callao (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J.
ART. 189

ción de uno de los pasajeros, realizando sólo disparos contra el vehículo antes de huir.

£752 Robo agravado. Precisión sobre la consumación

R.N. Nº 636-2005-Lambayeque.
Pérez Arroyo, p. 1093.
ART. 189

Pese a que se capturó al imputado cuando huía, ello no elimina la consumación del delito en tanto que los demás delincuentes huyeron y se robaron parte de los bienes que se despojó a los agraviados, de modo que al disponer de lo sustraído, aun parcialmente, el delito se consumó.

£753 Robo agravado. Sobre persona muerta

R.N. Nº 778-2003 Puno.
Data 30,000. G.J.
ART. 189

El apoderamiento patrimonial que se lleva a cabo después de la muerte de la agraviada no configura el delito de robo agravado; pues, el robo exige como elemento típico que la violencia o amenaza deba ser ejercitada sobre una persona físicamente viva y no sobre un cadáver.

£754 Robo agravado. Falta de concurso con el delito de secuestro

R.N. Nº 3546-2003-Cusco.
Pérez Arroyo, p. 133.
ART. 189

Con respecto a la conducta perpetrada, ha merecido una calificación de dos delitos en concurso real: secuestro y robo agravado; sin embargo, el delito de secuestro no se ha cometido dado que la retención se produjo por el tiempo necesario para garantizar la sustracción y la ulterior huida, lo que solo tipifica el delito de robo agravado en la medida en que la retención sólo se llevó a cabo a propósito del robo perpetrado; esto es, solo se empleó para lograr el fin propuesto al punto que la privación de libertad no aparece como necesaria o sobre abundante; que, por consiguiente, deben ser absueltos por el delito de secuestro.

R.N. Nº 5803-97-La Libertad.
Data 30,000. G.J.
ART. 189

No se configura el delito de secuestro cuando en el agente no existió el ánimo de privar de la libertad como propósito autónomo, sino que actuó con la finalidad de despojar a la víctima del dinero que portaba. En este caso, la interceptación, abordamiento vehicular y traslado al que se somete a la víctima, si bien son hechos que implican pérdida de su libertad, por formar parte de la ejecución del delito de robo agravado no constituyen delito de secuestro.

£755 Robo agravado. Fundamento de las agravantes

En la acción típica antijurídica y culpable imputable a los procesados, han concurrido circunstancias que dan gravedad al hecho punible, por el uso de armas de fuego, circunstancias de relevancia jurídico-penal para efectos de su punibilidad, por la mayor peligrosidad que ella representa y por la relación entre la acción y el objeto material; puesto que como consecuencia del impacto que produjeron las armas de fuego, el concurso de los sujetos activos, durante la noche y en el bus en marcha, el estado de indefensión de las víctimas fue fácilmente doblegado.

R.N. Nº 3307-2003-Arequipa.
Pérez Arroyo, p. 1063.
ART. 189, 1° Párr., incs. 2, 3, 4 y 5

£756 Robo agravado. Durante la noche

El hecho ocurrió a las cinco y treinta de la mañana, de suerte que aún cuando la luz del día no se había expresado plenamente, no puede calificarse el momento del delito como durante la noche –que apunta a una noción objetiva de nocturnidad natural y que además se utiliza de propósito aprovechando la situación de indefensión de la víctima– conforme al inciso dos del artículo ciento ochenta y nueve del Código Penal.

R.N. Nº 2716-2005-Cono Norte.
San Martín Castro, p. 464.
ART. 189, 1° Párr., inc. 2

£757 Robo agravado. En lugar desolado

El delito de robo, reviste especial gravedad cuando se lleva a cabo en lugares desolados, como las carreteras del interior del país, puesto que no solo se lesiona el bien jurídico patrimonio, de quienes resultan agraviados, sino además genera una situación de inseguridad y desprotección respecto al derecho al libre tránsito en las carreteras, que en lugares apartados constituyen las únicas vías de comunicación. Por eso, es necesario reaccionar enérgicamente, aplicando penas severas.

Exp. Nº 2005-2001-Amazonas.
Data 30,000. G.J.
ART. 189, 1° Párr., inc. 2

£758 Robo agravado. A mano armada

En la comisión del delito de robo agravado, en la modalidad: a mano armada, resulta irrelevante el hecho de si el objeto empleado por el agente se trataba o no de un arma de fuego o una perdigonera, puesto que resultó idóneo para alcanzar el objetivo perseguido por el agente, esto es, doblegar la capacidad de resistencia de la víctima.

Exp. Nº 1403-03-Puno.
Data 30,000. G.J.
ART. 189, 1° Párr., inc. 3

£759 Robo agravado. Falta de concurso con el delito de tenencia ilegal de arma

R.N. Nº 2662-2001-Huánuco.
Pérez Arroyo, p. 741.
ART. 189, 1° Párr., inc. 3

La utilización de arma de fuego, como instrumento para ejecutar el delito de robo, no puede ser considerado como delito independiente, pues, dada la naturaleza del acto ilícito, este se subsume en el de robo por darle la categoría agravada, en virtud de lo establecido en el inciso tercero del artículo ciento ochentinueve del Código Penal, modificado por la Ley Nº 27472.

R.N Nº1609-2003-Huaura.
Data 30,000. G.J.
ART. 189, 1° Párr., inc. 3

Si el agente utiliza un arma de fuego para cometer un delito de robo, esta conducta no puede ser considerado como un ilícito penal independiente: delito de tenencia ilegal de arma de fuego, pues, viene a constituir una acción típica del ilícito previsto en el artículo 189 del Código Penal, en su inciso tercero, por ser una circunstancia agravante.

R.N. Nº 1680-2005-Amazonas.
San Martín Castro, p. 478.
ART. 189, 1° Párr., inc. 3

Conforme a la reiterada jurisprudencia de este Supremo Tribunal, el delito de tenencia ilegal de armas de fuego –delito de peligro abstracto, de mera actividad y de comisión instantánea– no puede concurrir –en concurso real o ideal– con el delito de robo agravado en la modalidad de utilización de armas de fuego, por lo que el inciso tres del artículo ciento ochenta y nueve del Código Penal subsume el tipo legal del artículo doscientos setenta y nueve del Código acotado.

£760 Robo agravado. Concurso aparente de leyes

R.N. Nº 2454-2003-Lima.
Castillo Alva, T. II, p. 359.
ART. 189, 1° Párr., incs. 2, 3 y 4

Los procesados, durante la noche, interceptaron a la víctima, le sustrajeron sus pertenencias, la despojaron de sus tarjetas bancarias obligándola a proporcionar las claves de acceso, la detuvieron por espacio de tres horas y se apoderaron de su dinero citado en diferentes entidades bancarias, esto es, en un vehículo motorizado, con el concurso de varios individuos y a mano armada, actos que habrían generado la tipificación de tres ilícitos, (robo agravado, secuestro y extorsión). Dándose un concurso aparente de leyes, esto es cuando dos o más normas se disputan ser aplicadas a un mismo hecho, la más adecuada, de acuerdo al principio de especialidad desplaza a las demás, y teniendo en cuenta que en el presente caso el móvil real del ilícito era el apoderamiento del dinero de la víctima y no el de privarla de su libertad u obligarla contra su voluntad

a dar una ventaja económica, es que en aplicación del mencionado principio de especialidad, el delito de robo agravado perpetrado desplaza a los supuestos tipos de secuestro y extorsión.

£761 Robo agravado. Fundamento de la agravante de pluralidad de agentes

El agravante de la concurrencia de dos o más personas en el robo se justifica porque la pluralidad de agentes incrementa el poder ofensivo de la agresión y potencia la indefensión de la víctima, elevando el peligro de un daño sobre su vida o salud.

R.N. Nº 4172-04-Chincha.
Data 30,000. G.J.
ART. 189. inc. 4

£762 Robo agravado. Pluralidad de agentes y actuación en medio de locomoción

Los encausados, previo concierto, sustrajeron el vehículo de servicio de taxi que conducía el agraviado, a cuyo efecto lo intimidaron y agredieron, al punto que aquel se vio forzado a arrojarse del vehículo en movimiento. Estos hechos están incursos en el inciso 4 del artículo 189 del Código Penal; asimismo, como el robo fue perpetrado a propósito del servicio de taxi al que se dedica el agraviado y, precisamente, contra aquel, pues se le atacó y se le sustrajo el automóvil, también concurre el agravante del inciso 5 del artículo 189 del Código citado, en tanto que dicha circunstancia solo requiere que el robo se cometa "en cualquier medio de locomoción de transporte privado de pasajeros"; desde luego, los vehículos dedicados –formal o informalmente al servicio de taxi lo son– y el agraviado fue víctima del atentado patrimonial violento con ocasión de tal servicio, lo que determina que se encuentre en una situación de mayor indefensión, que precisamente es el fundamento de la agravante.

R.N. Nº 1750-2004 Callao.
Data 30,000. G.J.
ART. 189, 1° Párr., incs. 4 y 5

Cuando la agraviada se dirigía a su domicilio, acompañada con una amiga, fue interceptada por cuatro sujetos que estaban a bordo de un *motocar,* quienes luego de reducirla le sustrajeron su cartera, para luego darse a la fuga en dicho vehículo menor. La sentencia recurrida estimó que los hechos se subsumen en los numerales cuatro y cinco del artículo ciento ochenta y nueve del Código Penal; sin embargo, sólo es aplicable el numeral cuatro, en tanto que en el delito intervinieron dos o más personas, no así el numeral cinco, pues el robo no ha sido cometido «en

R.N. Nº 358-2005-Ucayali.
Pérez Arroyo, p. 1090.
ART. 189, 1° Párr., inc. 5

cualquier medio de locomoción de transporte público o privado de pasajeros o de carga», circunstancia que hace mención a que el sujeto activo perpetre el robo contra o en un medio de transporte, que no es el caso de autos.

£763 Robo agravado. Causándose lesiones a la víctima

R.N. Nº 485-2004 Lima.
Castillo Alva, T. I, p. 414.
ART. 189, 2º Párr., inc. 1.

Se atribuye al inculpado haber intervenido conjuntamente con otro sujeto en el robo, así como haber causado lesiones graves en agravio, lo que se ha corroborado con el certificado médico legal.

R.N. Nº 220-2004-Cañete.
Pérez Arroyo, p. 1083.
ART. 189, 2º Párr., inc. 1

Es de precisar que, con motivo del robo, si bien se lesionó a la víctima, no está probado que las lesiones sufridas superen los diez días de incapacidad, como lo exige el artículo ciento veintidós del Código Penal, por lo que no es posible estimar que los hechos están incursos en la circunstancia agravante específico del primer inciso del segundo apartado del artículo 189 del citado Código.

£764 Robo agravado. Ejecución pro integrante de organización delictiva o banda

R.N. Nº 202-2004-Cusco.
Pérez Arroyo, p. 1077.
ART. 189, Últ. Párr.

Es claro que el imputado no es un autor ocasional, principiante o aislado, ni los delitos se perpetraron a través de un concierto puntual, sino que formó parte de una particular organización delictiva dedicada a cometer robos; que a este efecto, incluso, se desarrolló una metodología criminal para sorprender a sus víctimas, amedrentarles, agredirlas, robarles, apoderarse de sus tarjetas de crédito y privarles de su libertad hasta poder sacar el dinero de los cajeros automáticos, exigiéndoles –bajo amenaza– que les proporcionen la clave de las tarjetas de crédito.

R.N. Nº 884-2005-Arequipa.
Pérez Arroyo, p. 1104.
ART. 189, Últ. Párr.

Aún cuando está probada la existencia de los dos delitos y el concierto delictivo de los participantes en los robos, no está acreditada la presencia de una organización delictiva, en tanto que dicha circunstancia agravante requiere que dos o más personas de manera organizada y cierta vocación de permanencia se agrupen en base a una estructura jerárquica y una división funcionales de roles con la finalidad de perpetrar delitos; que no se ha probado la comisión de numerosos delitos, ni que antes de los hechos submateria los acusados ya estaban organizados y los perpetraban sobre la base de una división funcional de roles.

£765 Robo agravado. Noción de banda

Una banda es entendida como la integración de dos o más personas que concertan con la finalidad de cometer uno o más delitos, para lo cual se implementan y actúan coordinadamente a efectos de asegurar el éxito de su incursión criminal, señalándose roles para dicho propósito, por lo que a los afiliados a estos les debe corresponder similar pena, sin perjuicio de valorar sus calidades personales.

R.N. Nº 1403-99-La Libertad. Data 30,000. G.J. **ART. 189, Últ. Párr.**

£766 Robo agravado. Muerte subsecuente de la víctima

Las circunstancias resultantes en el delito de robo agravado con muerte subsecuente, otorga relevancia jurídico-penal al hecho punible, por la mayor peligrosidad que ella representa y por la relación entre la acción y el objeto materia de sustracción, toda vez que los sujetos activos actuando en concurso doblegaron la capacidad defensiva de la víctima, causándole la muerte para efectos del apoderamiento ilegítimo de sus bienes, siendo así, se configura el tipo penal previsto en el artículo ciento ochentinueve último parágrafo del Código Penal.

R.N. Nº 3737-2003-Lambayeque. Pérez Arroyo, p. 1071. **ART. 189, Últ. Párr.**

Se aprecia que el robo fue un medio de vida para los encausados, quienes han actuado con frialdad y sin el menor respeto por la vida humana, hechos que evidencian una gran peligrosidad por parte de estos; asimismo, cabe precisar que la conducta de los acusados se encuadra dentro de los presupuestos fácticos previstos en la última parte del artículo ciento ochenta y nueve del Código Penal vigente, modificado por el Decreto Legislativo Nº 896, toda vez que como consecuencia del hecho se ha producido la muerte del agraviado; por lo tanto, es pertinente imponer a los justiciables el máximo de la pena prevista en el tipo penal materia de juzgamiento.

R.N. Nº 4611-2000-Piura. Pérez Arroyo, p. 550. **ART. 189, Últ. Párr.**

El hecho de que no exista coincidencia entre el calibre del arma incautada al procesado por robo agravado y la que ocasionó la muerte de la víctima, lejos de constituir un medio de descargo, abona a la tesis de su participación y responsabilidad en tal homicidio, puesto que trasunta una capacidad comisiva de alta peligrosidad en la comisión de estos delitos de robo agravado, utilizando armas de fuego, máxime aún, la existencia de abundantes pruebas que condenan al encausado.

R.N. Nº 788-2003-Piura. Data 30,000. G.J. **ART. 189, Últ. Párr.**

Exp. Nº 1445-2003-
San Martín.
Data 30,000. G.J.
ART. 189, Últ. Párr.

La muerte del agraviado en el delito de robo, que se produce como consecuencia conveniente o necesaria para la realización del apoderamiento ilícito, constituye delito de robo agravado por la muerte de la víctima, no delito de homicidio.

£767 Robo agravado. Concurso con el delito de homicidio agravado

R.N. Nº 3932-2004-
Amazonas.
San Martín Castro, p. 97.
ART. 189, Últ. Párr.

En el delito de robo cuando la violencia es ejercida con posterioridad a la consumación del hecho punible y se cause la muerte de la víctima, la conducta del agresor habría quedado circunscrita a un resultado preterintencional o a un delito contra la vida, el cuerpo y la salud –homicidio doloso–, produciéndose aquí un concurso real de delitos, esto es, la presencia de dos ilícitos calificándolos cada uno de ellos como hechos independientes. Sin embargo, si la muerte la ocasionó el agente para facilitar la consumación del robo o para ocultar su realización o impedir su detención, tal acción homicida constituirá delito de asesinato. De lo que se colige, que si en un caso se propina un disparo mortal por la espalda al agraviado, ya no constituye un medio para lograr la apropiación del bien, sino un hecho punible independiente del robo agravado, puesto que éste ya se habría consumado, cometiendo en consecuencia el delito de homicidio agravado conforme al inciso segundo del artículo 108 del Código Penal y no robo agravado con subsecuente muerte.

CAPÍTULO II "A"
ABIGEATO

£768 Hurto de ganado. Falta de acreditación

R.N. Nº 5844-96-Ica.
Data 30,000. G.J.
ART. 189-A

El delito de abigeato no fue debidamente corroborado con elementos probatorios, toda vez que los cargos incoados contra los acusados hacen referencia a hurtos de ganado ocurridos en distintos momentos sin que se precise e individualice con claridad en qué eventos delictivos intervinieron cada uno de ellos, no habiéndose acreditado tampoco la preexistencia de los bienes semovientes.

£769 Robo de ganado. Error de tipo

Exp. Nº 2744-97-
Amazonas.
Data 30,000. G.J.
ART. 189-C

Las imputaciones contra el encausado de ser partícipe en el delito de abigeato y receptación no se han logrado corroborar con elementos probatorios idóneos, por cuanto la compra que realizó de su coencausado la hizo de buena fe, desconociendo acerca de la procedencia ilícita del ganado; no habiendo participado en el robo de cabezas de

ganado, pues solo colaboró en el traslado del ganado que era de propiedad de uno de los acusados.

CAPÍTULO III
APROPIACIÓN ILÍCITA

£770 Apropiación ilícita. Noción

Exp. Nº 3114-97-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 190**

El delito de apropiación ilícita consiste en negarse a devolver, entregar o dar el uso destinado a un bien mueble que previamente había recibido el procesado por parte del sujeto pasivo; significando que la exigencia de entrega, devolución o uso determinado surge paralelamente a la recepción del bien, por lo que el núcleo probatorio debe de girar en torno a la relación jurídica existente entre el objeto materia de apropiación y el agente.

R.N. Nº 573-2004 Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 190**

Existe apropiación ilícita cuando el agente realiza actos de disposición o un uso determinado sobre un bien mueble, que ha recibido lícitamente por un título que no le da derecho a ello, incorporando a su patrimonio, ya sea el bien del que se ve privado el propietario, ya el valor incorporado a él, esto es, el valor inherente al bien mismo en virtud de la naturaleza y función del objeto en cuestión; a lo que se agrega el hecho que el ilícito materia de imputación es eminentemente doloso –*animus doloso*–; por lo que el agente debe conocer y querer la apropiación, requiriéndose, además, un elemento subjetivo del tipo, cual es el ánimo de lucro, que comprende la intención de apoderarse de un bien y la de obtener un beneficio o provecho.

Exp. Nº 3567-97-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 190**

£771 Apropiación ilícita. Bien jurídico protegido

Lo que aparece protegido especialmente en el delito de apropiación ilícita es la propiedad sobre una cosa, y en relación a esta la capacidad de disposición que tiene el propietario, lo que implica que tenga derecho a su restitución y como contrapartida obliga al otro a la restitución de la cosa.

£772 Apropiación ilícita. Elementos típicos

Incurre en delito de apropiación ilícita quien recibe un bien o dinero lícitamente con la obligación de entregar o devolver y luego no cumple con dicha obligación, por tanto la apropiación ilícita se materializa cuando el agente realiza actos de disposición o da un uso determinado a un bien mueble que recibió lícitamente, incorporando a su patrimonio ya sea el

R.N. Nº 2347-2002-Lambayeque. Pérez Arroyo, p. 1110. **ART. 190**

bien del que se ve privado el propietario o el valor incorporado a él; a lo que se agrega el hecho de que el ilícito materia de imputación es eminentemente doloso, por lo que el agente debe conocer y querer la apropiación, requiriéndose además un elemento subjetivo del tipo, cuál es el ánimo de lucro y el de obtener un beneficio o provecho.

R.N. Nº 578-2003-Lima.
Pérez Arroyo, p. 1114.
ART. 190

El delito de apropiación ilícita importa que el sujeto activo haya recibido lícitamente un bien sujeto a obligación de entregar o devolver y que, pese a ello, posteriormente, transmuta esa posesión legítima apropiándose indebidamente del mismo disponiendo de él como si fuese su dueño, de suerte que ocasione un perjuicio patrimonial al titular del mismo.

Exp. Nº 4760-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 190

Son elementos del delito de apropiación ilícita la apropiación indebida, en provecho propio o de tercero, de un bien mueble, suma de dinero o valor que posee legítimamente al habérsele entregado en depósito, comisión, administración u otro título semejante que produzca obligación de entregar, devolver o hacer un uso determinado, constituye apropiación ilícita. Es requisito sine qua non, del aspecto objetivo, que el sujeto haya entrado en posesión de un bien bajo un título que contenga la obligación de su posterior devolución o entrega.

£773 Apropiación ilícita. Elementos subjetivos especiales

R.N. Nº 88-2001-Ica.
Data 30,000. G.J.
ART. 190

El delito de apropiación ilícita es eminentemente doloso. El agente debe conocer y querer la apropiación, requiriéndose además el elemento subjetivo del ánimo de lucro en provecho propio o de tercero. Tales presupuestos no se cumplen en el presente caso, apreciándose que el procesado por causas ajenas a su voluntad no pudo devolver el bien al agraviado, el cual le había sido robado antes de su requerimiento.

£774 Apropiación ilícita. Concurso aparente con la desobediencia o resistencia a la autoridad

Exp. Nº 4341-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 190

Se produce un concurso aparente de leyes entre los delitos de apropiación ilícita y desobediencia o resistencia a la autoridad cuando un depositario judicial se apropia ilícitamente de los bienes que le fueron entregados en calidad de depósito, no entregándolos al juzgador respectivo a pesar de ser requerido conforme a ley. Sin embargo, recurriendo al principio de especialidad tenemos que esta conducta se

adecua de manera concreta al tipo penal del delito de apropiación ilícita.

£775 Apropiación ilícita. Obligación de devolver o entregar

El factor condicionante que obliga a entregar, devolver o hacer un uso determinado de un bien, implica precisamente que el agente lo haya recepcionado bajo dicha obligación; de manera que quien no ha recibido bien alguno en forma directa de parte del agraviado, mal puede ser considerado como sujeto activo del delito de apropiación ilícita.

Exp. Nº 5027-97-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 190**

£776 Apropiación ilícita. Requisitos

Es requisito sine qua non, del aspecto objetivo, de este tipo penal que el sujeto haya entrado en posesión del bien apropiado con la obligación de su posterior devolución; para diferenciar este delito se debe considerar no solo la posesión sino principalmente el título en virtud del cual se tiene la posesión, el cual debe producir la obligación de entregar o devolver el objeto recibido.

Exp.Nº 6824-97-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 190**

La *traditio* es requisito indispensable para que se configure el delito de apropiación ilícita.

Exp. Nº 4341-97-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 190**

£777 Apropiación ilícita. Precisiones de tipicidad

En el delito de apropiación ilícita no basta con la retención del bien, sobre el que pesa la obligación de devolver, sino que dicha conducta debe ser completada con un ánimo subjetivo de querer comportarse como dueño del mismo, ejecutando actos propios de tal, como son la disposición o el uso para fines distintos para los que fuera recibido.

Exp. Nº 2002-98-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 190**

£778 Apropiación ilícita. *Animus rem sibi* habendi

El delito instruido a tenor de lo dispuesto en el artículo 190 del Código Penal –apropiación ilícita–, se configura cuando el agente actúa con el *animus rem sibi habendi,* siendo sancionada esta conducta con pena privativa de libertad no mayor de cuatro años, en el delito de apropiación ilícita de índole genérica.

R.N. Nº 1891-01-Arequipa. Castillo Alva, T. III, p. 253. **ART. 190**

R.N. Nº 452-97-Arequipa.
Data 30,000. G.J.
ART. 190

Los hechos no configuran el delito de apropiación ilícita, toda vez que no ha quedado probado que el sujeto activo en su condición legal de representante de la empresa transportista se haya aprovechado, dado uso o dispuesto de la mercadería, de lo que se infiere que su conducta careció del especial *animus rem sibi habendi,* que caracteriza a este ilícito patrimonial; es decir del ánimo de hacer las veces de propietario sin reunir semejante condición, siendo evidente que tomó tal actitud con el único propósito de asegurarse el pago de los fletes devengados.

£779 Apropiación ilícita. Fin lucrativo

Exp. Nº 1983-80-Junín.
Data 30,000. G.J.
ART. 190

El delito de apropiación ilícita es imputable a título de dolo y, con él, se persigue un fin lucrativo.

£780 Apropiación ilícita. Noción de bien mueble

Exp. Nº 5041-99-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 190

Para la configuración del delito de apropiación ilícita es necesario que el sujeto activo reciba un bien mueble, suma de dinero o valor en calidad de depósito, comisión, administración u otro título semejante que produzca obligación de entregar, devolver, o hacer uso determinado, a lo cual dolosamente se niegue, procurándose para sí o para un tercero un provecho ilícito.

El concepto de bien mueble en estos delitos no coincide con el concepto civil del mismo; se entiende como todo objeto del mundo exterior con valor económico que sea susceptible de apoderamiento material y de emplazamiento.

£781 Apropiación ilícita. Contrato de transporte no se incluye como título

R.N. Nº 187-2004-Junín.
Data 30,000. G.J.
ART. 190

En el artículo 190 del Código Penal la cláusula abierta "u otro título semejante", no necesariamente incluye el contrato de transporte, pues este acto jurídico tiene connotación más civil que penal.

£782 Apropiación. Objeto material de la acción

R.N. Nº 372-2002-Lambayeque.
Data 30,000. G.J.
ART. 190

El delito de apropiación ilícita exige el cumplimiento de una exigencia típica: la existencia del "objeto de la apropiación", que al ser recibido lícitamente por el agente produce la obligación de entregar, devolver o hacer un uso determinado desde cualquier punto de vista. Así, la característica esencial de este delito es que se produzca una

traslación de la posesión de la cosa por parte del agraviado al agente, quien está obligado a entregar, devolver o hacer un uso determinado de dicho bien.

£783 Apropiación ilícita. No entrega de documentos

La doctrina entiende que los documentos no revisten relevancia patrimonial, y, por lo tanto, no podrían ser objeto del delito de apropiación ilícita.

R.N. Nº 187-2004 Junín. Castillo Alva, T. III, p. 245. **ART. 190**

El hecho de no rendir cuenta en el tiempo y modo oportunos de los fondos recibidos por los anteriores directivos de la asociación de padres de familia, así como el no hacer entrega de la documentación, útiles, enseres y demás bienes que integran el patrimonio de la asociación, amerita responsabilidad penal por delito de apropiación ilícita.

Exp. Nº 6792-97-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 190.**

£784 Apropiación ilícita. Momentos de posesión del bien

En la configuración del delito de apropiación ilícita, es requisito "sine qua non" que el sujeto activo haya entrado en posesión del bien apropiado con la obligación de su posterior devolución o entrega, por lo que, respecto al bien hay dos momentos: uno lícito, que es la entrada en posesión legítima del bien y el otro ilícito que es la no devolución, en la que existe el ánimo de apropiarse indebidamente del bien.

R.N. Nº 864-2002-Ancash. Data 30,000. G.J. **ART. 190**

£785 Apropiación ilícita. Diferencia con la estafa

Cabe señalarse la diferencia entre las figuras de apropiación ilícita y estafa, pues mientras en la estafa el agente recibe el bien como producto del engaño inducido al agraviado; en la apropiación ilícita el bien es recibido sin engaño, es decir, de manera lícita, convirtiéndose en ilícita la conducta al no entregar, devolver o hacer un uso determinado.

Exp. Nº 3367-98-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 190**

£786 Apropiación ilícita. Irrelevancia de la existencia de una deuda

Es pasible de sanción penal, por apropiación ilícita, quien no entrega el bien que recibió y que se obligó a devolver

Exp. Nº 7492-97-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 190**

en virtud de un título. Es irrelevante alegar la existencia de una deuda pendiente de pago, máxime si no está probado en autos.

£787 Apropiación ilícita. Inexistencia de título que contenga obligación de devolver

Exp. Nº 6627-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 190

El agraviado al momento de entregar el bien trasmitió la propiedad del mismo, es más, se realizó la *traditio* del bien, forma por la cual se transfiere la propiedad conforme al artículo 947 del Código Civil, por lo tanto, no concurre el título en virtud del cual el procesado tenga la obligación de entregar lo recibido.

£788 Apropiación ilícita. Negativa del depositario de entregar el bien

Exp. Nº 298-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 190

Al negarse el depositario a poner a disposición del juzgado los vehículos para la ejecución de la prenda, ha incurrido en el ilícito penal de apropiación ilícita.

£789 Apropiación ilícita. Negativa del técnico de entregar el bien

Exp. Nº 2320-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 190

Se configura el delito de apropiación ilícita si durante la secuela del proceso se ha acreditado que las especies materia de litis el encausado las tuvo en su poder para repararlas, no cumpliendo con entregarlas.

£790 Apropiación ilícita. Retención de aportaciones de trabajadores

Exp. Nº 2774-98-A-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 190

Desde el momento en que el encausado paga los sueldos de sus trabajadores se produce un desplazamiento patrimonial de dicho importe, de tal forma que la retención que realiza de parte de dicho salario por mandato de la ley, queda en su poder, no como propietario sino en calidad de mero depositario con la obligación de entregar lo retenido y depositarlo en la institución de seguridad social.

£791 Apropiación ilícita. Por administradora de bienes muebles

Exp. Nº 3258-98-A-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 190

Las imputaciones contra la procesada de haberse apropiado ilícitamente de artefactos eléctricos y diversos enseres, recibidos en administración para efectos de mejoras en

el negocio que tenía conjuntamente con el agraviado, encuadran en la tipicidad de la figura denunciada.

£792 Apropiación ilícita. Apoderamiento de los aportes societarios

El acto por el cual una persona se apodera de uno o algunos de los bienes que le han sido entregados como aportes para una sociedad, no constituye delito de apropiación ilícita dado que los bienes sociales no son entregados con la finalidad de ser posteriormente devueltos.

Exp. Nº 6824-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 190

£793 Apropiación ilícita. Alcances de la responsabilidad del ejecutante en el depósito

Si bien el ejecutante es responsable solidariamente con el depositario por los resultados del depósito, a tenor de lo prescrito por el artículo 445 del Código de Procedimientos Civiles, esa responsabilidad solidaria es solo de naturaleza civil y por lo tanto aquél no responde penalmente en caso que este último se apropie ilícitamente del bien depositado, salvo que hubiese tenido una participación dolosa en los hechos.

Exp. Nº 1917-96-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 190

£794 Apropiación ilícita y estafa. Negativa de devolcer libros contables

Al haberse acreditado que el procesado no realizó la labor para la cual se le contrató ni devolvió la documentación ni los libros contables, se encuentra probado en autos tanto la estafa como el delito de apropiación ilícita.

Exp. Nº 4181-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 190

£795 Apropiación ilícita y estafa. Subsanación en el delito contra la Administración Pública

Dado que el procesado tiene la calidad de empleado público, la apropiación ilícita y la estafa que se le atribuyen quedan subsumidas en los delitos contra la Administración Pública, en sus diferentes modalidades.

Exp. Nº 3794-98-Apurímac.
Data 30,000. G.J.
ART. 190

£796 Apropiación ilícita atípica.Insuficiencia de la Imputación de la víctima

De la sola sindicación contra la condenada de ser autora del delito de apropiación ilícita, no derivan suficientes elementos probatorios que demuestren un actuar doloso en el evento delictivo imputado.

R.N. Nº 187-2004-Junín.
Castillo Alva, T. III, p. 245.
ART. 190

£797 Apropiación ilícita atípica. Pagos efectuados a empleado de hotel

R.N. Nº 5118-97-Cusco.
Data 30,000. G.J.
ART. 190

El depósito de dinero dejado por un usuario a un empleado de hotel, para su respectiva custodia, cuyo importe no ingresó a la caja de seguridad, no existiendo además correspondencia entre recibos dados al agraviado con los formatos, numeración y serie utilizados por el hotel, no resultan actos imputables al administrador del hotel, el mismo que no tuvo conocimiento de la realización de tales hechos.

£798 Apropiación ilícita atípica. Incumplimiento de contrato

R.N. Nº 572-2003-Huánuco.
Data 30,000. G.J.
ART. 190

Si el procesado para compensar la sustracción y apropiación de bienes del agraviado, celebra un contrato privado de reconocimiento de deuda con el perjudicado, por medio del cual asume el compromiso de devolver la suma de dinero que inicialmente retuvo en su poder, y si dicha conducta motiva la iniciación, en su contra, de un proceso por la comisión del delito de apropiación ilícita, la verificación del incumplimiento de los términos del contrato, no implica la comisión del delito en estudio, pues, el reproche al encausado derivaría de un incumplimiento contractual y no de una apropiación indebida de un bien que produzca obligación de entregar, devolver o hacer un uso determinado; siendo así, los hechos, por su naturaleza y el contrato de donde deriva, son de carácter civil y no penal.

£799 Apropiación ilícita atípica. Apoderamiento de dinero destinado a inversión

Exp. Nº 7612-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 190

Si de los hechos se infiere palmariamente que la suma de dinero, materia de controversia, no fue dada en calidad de depósito sino para ser invertido y de esta manera la propia agraviada obtuviese también una ganancia económica; dichos hechos tienen contenido civil, por tener su origen en un trato contractual.

£800 Apropiación ilícita atípica. Obligación de carácter civil

Exp. Nº 1861-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 190

No se configura el delito de apropiación ilícita si el dinero recibido por el denunciado fue en calidad de préstamo, lo que constituye una obligación de carácter civil.

Siendo la pretensión del agraviado al interponer su denuncia la devolución del teléfono celular o su cancelación conforme se desprende de su carta notarial, dicha pretensión debe ser resuelta en una vía diferente a la penal por tratarse de un contrato privado, cuyas obligaciones sólo interesan a las partes.

Exp. Nº 6441-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 190

£801 Apropiación ilícita atípica. No realización de actos de disposición ni de uso

Los hechos consistentes en haber retenido el procesado los bienes de la entidad supuestamente afectada, al existir una deuda de dinero pendiente de pago, no configuran el delito de apropiación ilícita, pues el acusado no ha realizado actos de disposición y menos ha usado los bienes muebles de propiedad de la entidad agraviada.

R.N. Nº 5937-96-Lambayeque.
Data 30,000. G.J.
ART. 190

£802 Apropiación ilícita atípica. Falta de contenido penal

Existiendo entre las partes una resolución unilateral del contrato, la devolución del dinero entregado como garantía deberá exigirse, en este caso, en otra vía distinta a la penal, por originarse de una obligación netamente comercial; por lo mismo los hechos no tienen contenido penal.

Exp. Nº 8510-97-A-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 190

£803 Apropiación ilícita atípica. Contrato de mutuo con apariencia de depósito

La entrega de dinero se efectuó en forma voluntaria y con la única intención de ayudar económicamente a sus parientes, por lo tanto, se entiende que el verdadero acto jurídico celebrado entre las partes en litis, resulta ser un contrato de mutuo, con el envoltorio jurídico de un contrato de depósito, en consecuencia, dicho contrato no configura el delito de apropiación ilícita.

Exp. Nº 5486-99-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 190

£804 Apropiación ilícita atípica. Pago de tipo de cambio menor

Si el dinero reclamado por la agraviada no ha sido entregado por ella, sino que corresponde al resultado de una negociación de compraventa de moneda extranjera, donde esta parte considera que se le pagó menos de lo convenido, el hecho denunciado contra el procesado no sólo no configura delito de apropiación ilícita, sino que no es justiciable penalmente.

Exp. Nº 5635-97-A-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 190

£805 Apropiación ilícita atípica. Renta dejada de pagar en contrato de arrendamiento

Exp. Nº 220-2000-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 190

El incumplimiento por parte del procesado del pago de la renta de modo alguno configura un acto de apropiación, toda vez que la vigencia del contrato de arrendamiento justificaba la posesión que ejercía el denunciado sobre dicho bien; en todo caso el reclamo del agraviado respecto a la renta dejada de pagar, por ser de orden contractual, debe ser formulado en la vía correspondiente.

£806 Apropiación ilícita atípica. Por el medio de recepción del bien

Exp. Nº 1139-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 190

En cuanto al delito de apropiación ilícita artículo 196 del Código Penal atribuido a la procesada, se tiene que su conducta no se encuadra en la descripción típica de este delito, toda vez que no entra en posesión del vehículo mediante entrega efectuada por el agraviado, sino aprovechando una falta de información por parte de la institución que se lo entregó a través de su coencausada.

£807 Apropiación ilícita atípica. Falta de elemento típico de obligación de devolver arras

Exp. Nº 6494-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 190

Es atípica de apropiación ilícita la conducta reprochada al encausado de negarse a devolver la suma de dólares adelantada por arras, ya que el título por el que se entregó la referida suma no contemplaba la devolución posterior; circunstancia que impide que se configure este delito, ya que falta el elemento objetivo del tipo que es el título de la entrega que implique devolver o entregar.

£808 Apropiación ilícita atípica. Relevancia civil y no penal del hecho imputado

Exp. Nº 7370-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 190

No se advierte la existencia de los elementos configurativos del delito de apropiación ilícita, sino el incumplimiento de una obligación derivada de una operación contractual, que no es materia perseguible en vía penal en virtud del principio constitucional de no haber prisión por deudas.

£809 Apropiación ilícita atípica. Derecho de retención

Exp. Nº 819-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 190

Si bien los hechos imputados revisten los caracteres de tipicidad objetiva y subjetiva del delito, también lo es que la apropiación ilícita está inmersa en determinas relaciones

de carácter civil entre las personas, por lo que será una causa frecuente de justificación el derecho de retención que le otorga el Derecho Civil al depositario hasta el completo pago de lo adeudado.

£810 Apropiación ilícita atípica. Falta de pago en contrato de mutuo

Si bien en el contrato de mutuo existe la obligación de devolver el dinero otorgado en la forma y plazo pactado, se advierte que la agraviada ha iniciado una acción en la vía civil para el cobro de la suma adeudada por el imputado, por lo que la sola falta de pago no constituye ilícito penal.

Exp. Nº 6912-97-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 190**

£811 Apropiación ilícita atípica. Inexistencia de reclamo por parte del agraviado

Si bien es cierto que el agraviado entregó su vehículo al procesado a efectos de reparación, no obra en autos la respectiva prueba de cargo que acredite que el agraviado se haya constituido al taller de la empresa a reclamar la entrega del vehículo, tampoco la negativa de los procesados a hacerle entrega del citado bien.

Exp. Nº 3820-98 Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 190**

£812 Apropiación ilícita atípica. Consumación

El delito de apropiación ilícita se consuma con el apoderamiento del bien, esto es, cuando el inculpado, demandado en el proceso civil, se niega a devolver el bien que le ha sido dado en depósito, pese a haber sido requerido judicialmente, mediante notificación.

Exp. Nº 1611-2001-Cuzco. Data 30,000. G.J. **ART. 190**

CAPÍTULO IV
RECEPTACIÓN

£813 Receptación. Presupuestos

El comportamiento delictivo del delito de receptación, consiste en adquirir, recibir en donación o en prenda, guardar, esconder, vender o ayudar a negociar un bien de procedencia delictuosa, teniendo conocimiento de ello o debía presumir que provenía de un delito; que asimismo, es presupuesto del delito de receptación, el que se haya cometido un ilícito anterior, dado que se exige que el bien proceda de un delito.

R.N. Nº 697-2004-Lima. Castillo Alva, T. I, p. 324. **ART. 194**

£814 Receptación. Acreditación de la comisión del delito

R.N. Nº 742-2004-Ayacucho.
Pérez Arroyo, p. 625.
ART. 194.

El acusado adquirió un minicomponente a un precio vil y de un joven desconocido, el mismo que le fue incautado; que, siendo así la comisión del delito de receptación está acreditada.

£815 Receptación. Conocimiento del agente de la procedencia ilícita de los bienes

Exp. Nº 7066-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 194

En el delito de receptación, la ausencia de dolo directo o eventual hace la conducta del agente atípica siempre y cuando este haya adquirido los bienes sustentados con documentación en regla, lo cual impediría saber sobre su procedencia ilícita.

£816 Receptación. No aplicación del error de tipo invencible

R.N. Nº 2152-2002-Lambayeque.
Data 30,000. G.J.
ART. 194

El error de tipo invencible, no es aplicable al presente caso, por cuanto con un poco de cuidado y la debida diligencia que debe tener como comerciante, pudo evitar la comisión del ilícito, verificando si la persona que vendió la mercadería era agricultor dedicado a la siembra de café, o confirmando la procedencia de tal producto, teniendo en cuenta además que era la primera vez que compraba esa cantidad de dieciséis quintales de café que carecían de factura o boleta que pudiera acreditar su origen lícito.

£817 Receptación. Pena de inhabilitación o multa

Exp. Nº 003-2005-PI/TC.
Jurisprudencia de Impacto Nº 8, p. 24 G.J.
ART. 249

En atención a la variedad de penas que ha previsto la Parte General del Código Penal, el legislador puede configurar para determinado delito una reacción penal que se exprese a través de más de una manifestación, estableciéndose, por ejemplo, además de la pena privativa de libertad, la de inhabilitación o la de multa. Así se ha previsto por el legislador, además de la apología del terrorismo, para los delitos de tráfico ilícito de drogas, contaminación ambiental, pánico financiero, delito informático, abuso de poder económico, desaparición forzada, falsificación de documentos, usura, receptación, contabilidad paralela, entre otros.

CAPÍTULO V
ESTAFA Y OTRAS DEFRAUDACIONES

£818 Estafa. Delito instantáneo y de resultado material

R.N. Nº 3344-2003-Ayacucho.
Castillo Alva, T. III, p. 257.
ART. 196

El delito de estafa es un delito instantáneo y además es un delito de resultado material.

£819 Estafa. Bien jurídico protegido

Exp. Nº 6597-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 196

En los delitos de estafa, el bien jurídicamente protegido es el patrimonio, concretamente la facultad de disposición que tiene una persona sobre un bien, derecho o cualquier otro objeto jurídicamente protegido y de importancia económica.

£820 Estafa. Núcleo de la ilicitud penal

Exp. Nº 1347-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 196

Respecto al delito de estafa se debe de tener en consideración que lo que se reprocha al agente es conseguir que el propio agraviado le traslade a su esfera de dominio su propio patrimonio; es decir, el aspecto objetivo de este delito requiere que el agente obtenga un provecho ilícito, para lo cual debe de mantener en error al agraviado por medio del engaño, astucia o ardid.

£821 Estafa. Elementos típicos

R.N. Nº 773-2001-Lima.
Pérez Arroyo, p. 1126.
ART. 196

El elemento material de la estafa está dado por la procuración para sí o para otro de un provecho ilícito mediante el uso de la astucia, ardid, o engaño, pero, su esencia en sí es el engaño, que se traduce comúnmente en la falta de verdad de lo que se dice o se hace creer, con el evidente propósito de lograr una disposición patrimonial perjudicial a través del error, pero dicho engaño, debe ser suficiente y debe revestir características serias para hacer o inducir a error y consecuentemente al acto de disposición, en suma, se debe determinar si el error ha sido consecuencia del engaño, o por el contrario, consecuencia de alguna actitud negligente reprochable a la víctima, vale decir, si entre el engaño y el error ha habido la relación de causalidad necesaria para el delito de estafa de modo que el engaño haya sido una condición cuantitativamente dominante, y, si el error procede de una actitud negligente o de censurable abandono o por motivos distintos al engaño, éste no será relevante, negándose la relación de causalidad y, por lo tanto el carácter idóneo y eficaz del engaño.

R.N. Nº 350-2005-Tumbes.
San Martín Castro, p. 491.
ART. 196

Los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal de estafa son: engaño, error, disposición patrimonial, perjuicio a la víctima y beneficio propio.

Exp. Nº 377-95-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 196

El delito de estafa requiere para su configuración, como elementos objetivos, que el provecho sea ilícito, se realice en perjuicio de tercero y se induzca o mantenga en error al agraviado mediante engaño, astucia o ardid u otra forma fraudulenta.

£822 Estafa. Configuración

R.N. Nº 1706-2003-Cono Norte.
Data 30,000. G.J.
ART. 196

El encausado ha procurado un provecho ilícito en perjuicio del patrimonio de la agraviada, induciéndola a error mediante el engaño de conseguir la libertad de su hijo; configurándose así el delito de estafa.

£823 Estafa. Función del error e imputación objetiva

Exp. Nº 2618-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 196

El error como elemento del tipo de estafa juega un doble papel. Primero, debe ser consecuencia del engaño. Segundo, debe motivar la disposición patrimonial perjudicial, lo que permitirá verificar la relación de causalidad entre acción y resultado, generando la posibilidad de negar la imputación objetiva del resultado directamente provocado por la disposición patrimonial, si es que el error, lejos de ser causa del comportamiento engañoso, aparece como consecuencia de la propia negligencia o falta de cuidado del sujeto.

£824 Estafa. Diferencia de la apropiación ilícita

Exp. Nº 3367-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 196

Cabe señalarse la diferencia entre las figuras de apropiación ilícita y estafa, pues mientras en la estafa el agente recibe el bien como producto del engaño inducido al agraviado; en la apropiación ilícita el bien es recibido sin engaño, es decir, de manera lícita, convirtiéndose en ilícita la conducta al no entregar, devolver o hacer un uso determinado.

£825 Estafa. Persona jurídica como sujeto pasivo

R.N. Nº 149-02-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 196

Los hechos no son constitutivos del delito tradicional contra el patrimonio - estafa, puesto que el ente agraviado es una persona jurídica, no siendo por ello susceptible de engaño, por ser ontológicamente abstracta.

£826 Estafa. Necesidad del dolo para su configuración

No se acreditó el ánimo doloso para perjudicar al agraviado, es decir, engaño y astucia por parte del acusado, toda vez que para la consumación del delito de estafa debe mediar necesariamente, siempre, la artimaña, el arbitrio falso y el encubrimiento de la verdad.

Exp. Nº 2166-2001-Apurímac.
Castillo Alva, T. III, p. 259.
ART. 196

£827 Estafa. Consumación

El delito de estafa se entiende consumado cuando el sujeto pasivo, al ser inducido o mantenido en error por el sujeto activo, realiza el acto de disposición patrimonial que provoca el daño en el patrimonio, esto es, se consuma con el perjuicio a partir del cual el desvalor de resultado adquiere su plenitud.

R.N. Nº 3344-2003-Ayacucho.
Castillo Alva, T. III, p. 257.
ART. 196

£828 Estafa. Entrega de cheque con cuenta cancelada

El delito de estafa requiere de una conducta engañosa con el ánimo de lucro propio o ajeno, que determinando un error en una o varias personas, les induce a realizar una disposición, consecuencia de la cual es un perjuicio en su patrimonio o de un tercero. Se acredita el delito de estafa al entregar como garantía de la operación comercial un cheque que tenía la cuenta cancelada.

Exp. Nº 1347-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 196

£829 Estafa. Adquisición de inmueble del titular registral

No se subsume dentro del tipo objetivo del delito de estafa, la conducta del agente, que adquiere un inmueble celebrando un contrato de compraventa con las personas que aparecen en Registros Públicos como titulares de dicho inmueble, los mismos que no tendrían facultades para transferir el citado inmueble, al haber celebrado un contrato de compraventa simulado con la agraviada. Puesto que el conocimiento de esa circunstancia no le puede ser atribuido al procesado, quien adquirió el inmueble al amparo del principio de publicidad, legitimación y buena fe registral.

Exp. Nº 1064-2002-Huánuco.
Data 30,000.
ART. 196

£830 Estafa. Préstamo de dinero

El engaño en la estafa ha de ser anterior a la disposición patrimonial, de modo que si ésta se produce antes del engaño no habrá estafa. En los hechos imputados, relacionados

Exp. Nº 8569-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 196

a una obligación de dar suma de dinero, no se ha evidenciado el engaño por parte del procesado, toda vez que el agraviado ha aceptado que era un préstamo de dinero, existiendo tan solo una acreencia a favor de este último a ventilarse en vía extrapenal.

£831 Estafa. Incumplimiento de relaciones civiles

Exp. Nº 263-97-JP-Huaraz.
Data 30,000. G.J.
ART. 196

Si las relaciones jurídicas entre agraviado e inculpado son de naturaleza eminentemente civil y no se ha acreditado que su concertación se haya producido por acción fraudulenta del inculpado capaz de inducir a error al agraviado, los hechos no configuran el delito de estafa, pues para su configuración debe establecerse plenamente en el decurso de la instrucción la comisión del hecho delictuoso, así como las circunstancias del delito en que ha incurrido el agente sindicado como infractor, la sola imputación no es prueba plena.

£832 Defraudación. Atipicidad por ausencia de dolo

Exp. Nº 4853-95-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 197

Se advierte que la encausada intervino en los hechos investigados por presión de su esposo, desconociendo que eran actos contrarios a la ley; por lo que su conducta se encuentra desprovista de dolo, siendo procedente su absolución.

£833 Defraudación. Simulación de juicio

Exp. Nº 8842-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 197, inc. 1

Prueba la responsabilidad penal de los acusados, el hecho de haber simulado un juicio que generó el embargo del inmueble, habiendo utilizado la firma de una empresa para solicitar un préstamo con garantía hipotecaria, resultando perjudicados el banco y la empresa.

£834 Defraudación. Abuso de firma en blanco

Exp. Nº 702-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 197, inc. 2

Son elementos constitutivos del delito: a) que el agente reciba un documento en blanco y con la sola firma de la víctima, b) que la víctima haya entregado voluntariamente tal documento al agente para que sea llenado con un texto determinado fijado de antemano por ambos, c) que el agente elabore sobre el documento un contenido fraudulento y diferente al acordado, que le otorgue determinados derechos inexistentes a su favor, d) que tal contenido implique un perjuicio patrimonial para el firmante, o para un tercero,

y e) que, como elemento subjetivo exista el dolo, esto es, la conciencia y voluntad de actuar con fraude.

£835 Defraudación. Uso de letras de cambio incompletas

Lo reprimible en este delito no es el uso de letras de cambio incompletas, lo cual está permitido por la Ley de Títulos Valores, sino que el posterior llenado sea hecho de forma diferente a los acuerdos adoptados, que es lo que quiere reprimir el delito de abuso de firma en blanco.

Exp. Nº 884-98-A-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 197, inc. 2

£836 Estelionato. Precisiones de tipicidad

El delito de defraudación en su modalidad de venta de bienes en litigio, exige como uno de los elementos subjetivos del tipo, el accionar doloso del sujeto activo, quien deberá inducir en error al agraviado, presentándole como libre un bien sujeto a gravamen o que sea objeto de un proceso judicial.

Exp. Nº 2821-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 197, inc. 4

£837 Estelionato. Atipicidad

No aparece configurado el delito de estelionato, ya que el mismo solo lo comete quien arrienda bienes ajenos como propios, caso en el que no se encuentra la procesada ni su coencausado, quienes no han participado del contrato de arrendamiento.

Exp. Nº 7988-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 197, inc. 4

£838 Estelionato. Falta de dolo

No ha quedado acreditada la intención dolosa en el ánimo del agente que recibió el bien en garantía de quien no era su propietario, por cuanto este último le dijo que el auto le pertenecía, adicionándose la expresión de aquél que no quería ser dueño del vehículo que se le daba en garantía y por ello no solicitó la tarjeta de propiedad, aceptando dicho vehículo en respaldo de una deuda, de modo que su conducta no se ajusta al delito de defraudación, en la modalidad de estelionato.

Exp. Nº 1285-97-
Cono Norte.
Data 30,000. G.J.
ART. 197, inc. 4

£839 Estelionato. Hipoteca de inmueble ajeno

Una persona incurre en delito contra el patrimonio-defraudación cuando hipoteca un inmueble que ha adquirido de un tercero, siendo que antes de hipotecarlo había tomado conocimiento de que dicho bien no le pertenecía a quien

Exp. Nº 5702-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 197, inc. 4

se lo vendió y que el verdadero propietario había obtenido sentencia judicial favorable en ese sentido.

£840 Estelionato. Naturaleza de la requisitoria policial de multa

Exp. Nº 3052-98-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 197, inc. 4

La requisitoria policial sobre la que pesaba el vehículo automotor antes de ser vendido, no se encuadra típicamente en ninguna de las modalidades del delito de defraudación contenidas en el artículo 197 del Código Penal, esto en razón de que la simple requisitoria policial de multa por daños materiales no puede ser asimilada al concepto de gravamen que es la afectación del bien con un derecho real de garantía, bajo la forma de inscripción que la ley establece.

CAPÍTULO VI
FRAUDE EN LA ADMINISTRACIÓN DE PERSONAS JURÍDICAS

£841 Fraude en la administración de personas jurídicas. Sujeto activo

Exp. Nº 2436-2001-Arequipa (Ejec. Sup.). Data 30,000.
ART. 198

Incurre en el delito de fraude en la administración de personas jurídicas el procesado, quien en su calidad de miembro de la asociación de padres de familia de un colegio, realizó un mal manejo de los fondos, hecho que ha sido corroborado con los informes de pericia contable.

£842 Fraude en la administración de personas jurídicas. Subsunción del delito de falsificación de documentos

R.N. Nº 821-2003-Piura. Pérez Arroyo, p. 1138.
ART. 198

Debe tenerse en cuenta que el delito de fraude en la administración de personas jurídicas subsume el de falsificación de documentos, puesto que el tipo penal del artículo 198 del Código Penal establece como una modalidad del fraude la falsificación de balances u omisión de los mismos, siendo así el delito de falsificación de documentos resulta ser un medio subsidiario del delito de fraude en la administración de personas jurídicas o administración desleal.

£843 Contabilidad paralela. Pena de inhabilitación o multa

Exp. Nº 003-2005-PI/TC. Jurisprudencia de Impacto Nº 8, p. 24 G.J.
ART. 199

En atención a la variedad de penas que ha previsto la Parte General del Código Penal, el legislador puede configurar

para determinado delito una reacción penal que se exprese a través de más de una manifestación, estableciéndose, por ejemplo, además de la pena privativa de libertad, la de inhabilitación o la de multa. Así se ha previsto por el legislador, además de la apología del terrorismo, para los delitos de tráfico ilícito de drogas, contaminación ambiental, pánico financiero, delito informático, abuso de poder económico, desaparición forzada, falsificación de documentos, usura, receptación, contabilidad paralela, entre otros.

CAPÍTULO VII
EXTORSIÓN

£844 Extorsión. Tipo penal complejo y pluriofensivo

El delito de extorsión es un tipo penal complejo y pluriofensivo, pues lesiona tanto el patrimonio cuanto la libertad y, eventualmente, la integridad corporal de le persona, de suerte que estos últimos bienes jurídicos son un medio para atacar el patrimonio.

R.N. Nº 2220-2004-Ayacucho.
San Martín Castro, p. 569.
ART. 200

£845 Extorsión. Fin pretendido por el agente

El fin pretendido por el agente es la consecución de un lucro y el medio para conseguirlo es el empleo de violencia o intimidación, a través de la cual se obliga o se exige a la víctima la realización de un acto de disposición patrimonial por el anuncio de un daño inminente, de quien finalmente depende el cumplimiento de lo exigido.

R.N. Nº 2220-2004-Ayacucho.
San Martín Castro, p 569.
ART. 200

£846 Extorsión. Distinción del robo

Concurren los elementos objetivos y con figurativos del delito de extorsión, puesto que los procesados usando como modos facilitadores la *vis compulsiva* o intimidación obligaron con amenazas a la víctima a hacer la entrega de la ventaja patrimonial económica, consistente en una suma de dinero. En el delito de robo la acción se consuma cuando se produce el apoderamiento de forma ilegítima de un bien mueble, sustrayéndolo del lugar donde se encuentra, e igualmente concurren los modos facilitadotes *vis compulsiva* y *vis absoluta,* pero en este caso, el apoderamiento es entendido como arrebato, y posterior huida del sujeto activo, usando igualmente la violencia para doblegar la capacidad defensiva de la víctima, situación que no ocurre en el delito de extorsión, puesto que este tipo penal sujeto activo usa la coacción como medio, por ende el verbo rector es el obligar a otro, por ende estos delitos son excluyentes.

R.N. Nº 119-2004-Arequipa.
Data 30,000. G.J.
ART. 200

R.N. Nº 1195-2004-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 200

El tipo penal de extorsión señala como modos facilitadores los siguientes: cuando el agente utiliza "violencia", "amenaza" o "manteniendo en rehén a una persona" y con ello obliga a entregar una ventaja económica indebida o de cualquier otra índole; que en el caso de autos se ha mantenido de rehén a una menor de edad, con un *animus* eminentemente lucrativo; en consecuencia, se está frente a un secuestro extorsivo comisivo; sin embargo, atendiendo a que el móvil del agente es sólo lucrativo, es procedente que en aplicación del principio de absorción, el delito de secuestro quede subsumido en el de extorsión.

R.N. Nº 488-2004-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 200

El delito perpetrado es el de extorsión, en su modalidad de secuestro extorsivo, y no el de secuestro, toda vez que se mantuvo como rehén al menor hijo de la agraviada a fin de obligarla a otorgar un rescate; esto es, una ventaja económica indebida para liberar al retenido, de suerte que el sujeto pasivo del delito es el titular del patrimonio atacado y el secuestrado es el sujeto pasivo de la acción que precisamente es la finalidad perseguida por el sujeto activo lo que distingue el secuestro de la extorsión en la modalidad de secuestro extorsivo, pues en este segundo supuesto la privación de libertad es un medio para la exigencia de una ventaja económica indebida, de un rescate, que es un caso especial de un propósito lucrativo genérico, lo que está ausente en el secuestro, que consecuentemente, es de absolver por el delito de secuestro y ratificar que se trata de un delito de secuestro extorsivo, como modalidad de extorsión, agravado por haberse afectado a un menor de edad y por la pluralidad de intervinientes en su comisión.

£847 Extorsión. Atipicidad

R.N. Nº 2220-2004-Ayacucho.
San Martín Castro, p. 569.
ART. 200.

Las exigencias de cobro a asociados o un gremio, que pueden implicar anuncios de fuerza en su contra –aunque sin mayor idoneidad o potencialidad lesiva– no pueden tipificar un delito de extorsión.

£848 Extorsión. Naturaleza y consumación

Exp. Nº 477-99-Huánuco-Pasco.
Data 30,000. G.J.
ART. 200

Si se priva de la libertad a una persona para obtener una ventaja económica y ésta no se produce, los hechos se encuadran en el *iter-criminis* hasta el grado de tentativa, pues si bien el delito de extorsión es pluriofensivo, su nota substancial por la sistemática que tiene en nuestro Código Sustantivo, es su carácter patrimonial.

Para que se consuma el delito de extorsión es necesario que el o los agraviados hayan cumplido con todo o parte de la ventaja económica indebida, esto es, que el sujeto pasivo haya sufrido detrimento en su patrimonio.

R.N. Nº 1552-99-Apurímac.
Data 30,000. G.J.
ART. 200

£849 Extorsión. Utilización de prevalimento terrorista

Los hechos imputados al acusado no constituyen delito de terrorismo, toda vez que en autos no se ha acreditado ningún elemento configurativo del citado ilícito en ninguna de sus formas comisivas; la llamada telefónica efectuada al representante de la entidad agraviada, identificándose como el camarada Gerardo, fue un medio que empleó el agente para lograr sus cometidos extorsivos en provecho propio.

R.N. Nº 1809-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 200

£850 Extorsión. No constituye la amenaza de denuncia

Teniendo en cuenta que todo ciudadano se encuentra facultado a poner en conocimiento de las autoridades correspondientes la comisión de un hecho punible, el haber amenazado a los agraviados con denunciarlos no constituye extorsión ni tampoco un ilícito; más aún si los agraviados cuentan con los mecanismos jurídicos que la ley franquea a fin de salvaguardar sus derechos.

Exp. Nº 2455-98-Lima-
Data 30,000. G.J.
ART. 200

£851 Extorsión agravada. Autoría y complicidad

Ha quedado acreditada la participación de más de dos personas, quienes han utilizado armas de fuego con la finalidad de privar de su libertad al agraviado y así obtener una ventaja económica.

R.N. Nº 3900-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 200 inc. 5

£852 Extorsión agravada. Realización por policías

En el presente caso el policía denunciado cometió el delito de extorsión por omisión, por cuanto si bien no participó activamente en los hechos, estaba obligado a impedir la realización del delito, para lo cual tenía plena facultad, además de tener una posición de garante frente a los agraviados, ya que dicho agente tenía el deber de vigilar la conducta de otras personas.

R.N. Nº 2528-99-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 200, inc. 5

CAPÍTULO VIII
USURPACIÓN

£853 Usurpación. Bien jurídico protegido

Exp. Nº 5913-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 202

En el delito de usurpación el bien jurídico protegido es la posesión; definida por el artículo 896 del Código Civil como "el ejercicio de hecho de uno o más poderes inherentes a la propiedad"; esto es, el usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien mueble.

Exp. Nº 4860-98-Lima.
Data 30,000.00. G.J.
ART. 202

En el delito de usurpación el bien jurídico protegido es la situación de goce de un bien inmueble y el ejercicio de un derecho real, no importando la calidad de propietario que pueda tener el agraviado.

£854 Usurpación. Elementos típicos

Acuer. Plen. Nº 2-Junio 2005. Moquegua.
Data 30,000. G.J.
ART. 202

La tipicidad objetiva del delito de usurpación requiere en el agente infractor la realización de la conducta típica de la violencia o amenaza ejercida sobre la persona o el bien, por tanto si no se ha producido violencia sobre la persona o sobre la cosa no hay delito y en cuanto a la amenaza, por su propia naturaleza requiere la presencia física de la persona.

R.N. Nº 1017-2002-Lambayeque.
Pérez Arroyo, p. 1150.
ART. 202

El artículo 202 del texto penal vigente describe tres tipos de comportamientos en el delito de usurpación, como son los actos de destrucción o alteración de linderos, actos de despojo y la turbación de la posesión de un inmueble; que, en el presente caso la conducta típica atribuida al procesado, es la que describe el inciso 2° del citado articulado y cuya tipicidad objetiva consiste en despojar mediante violencia, amenaza, engaño o abuso de confianza a otro de la posesión de la tenencia –basta con la existencia de un poder de hecho consolidado sobre el bien– o el ejercicio de un derecho real sobre un inmueble, y en cuanto a la tipicidad subjetiva se requiere necesariamente el dolo; advirtiéndose en todo caso un conflicto por la propiedad del bien sublitis, la misma que deberá ser dilucidada en vía diferente a la penal; en consecuencia en el presente caso no se ha dado la concurrencia de los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal de usurpación, en cuyo caso corresponde absolver al procesado de la acusación fiscal.

Para que se realice el tipo penal del delito de usurpación, en su aspecto objetivo, es necesario que se lleve a cabo el despojo o perturbación de la posesión, y en su aspecto subjetivo, que se actúe con conciencia y voluntad de despojar a otro de la posesión. Empleando para ello como medios comisivos la violencia, amenaza, engaño o abuso de confianza. Siendo el móvil del agente, el permanecer en el inmueble, ocupándolo.

Exp. Nº 2259-2001-Amazonas (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J.
ART. 202

A efecto de la configuración del delito de usurpación, se requiere de "violencia, engaño o abuso de confianza".

R.N. Nº 2985-2002-Puno. Pérez Arroyo, p. 1145.
ART. 202

£855 Usurpación. Modalidad de despojo

El delito de usurpación, en la modalidad de despojo, es un delito de estado o instantáneo de efectos permanentes.

R.N. Nº 502-2002-Cajamarca. Pérez Arroyo, p. 1145.
ART. 202

£856 Usurpación. Presupuestos del despojo

En el despojo, la violencia del agente infractor puede ser ejercida contra los bienes o la persona, y que no necesariamente debe encontrarse presente el agraviado para que se configure el delito, pero en este caso la violencia debe darse contra las cosas.

Acuer. Plen. Nº 2-Junio 2005. Moquegua. Data 30,000. G.J.
ART. 202

No hay despojo que configure delito de usurpación, cuando el inmueble presumiblemente despojado al momento de producirse los hechos se encontraba vacío.

Exp. Nº 4929-98-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 202

£857 Usurpación. Consumación

Para la consumación del delito de usurpación, es preciso que la ocupación, en sentido estricto, sea material y efectiva, y que desde el primer momento se realice con el propósito de mantenerse en el bien usurpado con el goce de los beneficios del poseedor, siendo irrelevante el lapso que dura tal situación de ofensa al bien jurídico.

R.N. Nº 2315-2003-Lima. Castillo Alva, T. II, p. 402.
ART. 202

Para consumar el delito de usurpación, es preciso que la ocupación sea material y efectiva, y que desde el primer momento se realice con el propósito de mantenerse en el inmueble usurpado; con el goce de los beneficios del poseedor, siendo irrelevante el lapso que dure tal situación de ofensa al bien jurídico.

Exp. Nº 2259-2001-Amazonas (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J.
ART. 202

£858 Usurpación. No acreditación de la posesión previa

Exp. Nº 5001-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 202

El delito de usurpación en la modalidad de despojo se consuma cuando el autor arrebata la posesión de un inmueble a la persona del agraviado utilizando para tal fin medios violentos, amenazas, engaños o abuso de confianza, debiendo ser tales medios suficientes y eficaces a fin de distorsionar la voluntad del sujeto pasivo. En tal sentido si del estudio y evaluación de pruebas actuadas en la instrucción no se ha probado el estado de posesión previa del agraviado con respecto del bien, no se halla acreditado el delito.

£859 Usurpación. Impedimiento de acceso a la agraviada

Exp. Nº 2890-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 202

La conducta desarrollada por la procesada de haber colocado cerrojo a las rejas del inmueble, impidiendo el acceso de la agraviada a efectos de retirar sus pertenencias, constituye delito de usurpación; no enervando la responsabilidad penal el hecho de que el impedimento al acceso del inmueble arrendado que diera origen al proceso penal haya sido superado.

Exp. Nº 3824-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 202

Si bien es cierto que las procesadas habían colocado una reja de fierro en el segundo piso del edificio, también lo es que la agraviada no estaba imposibilitada de acceder a su departamento, ya que su anterior inquilina tenía dichas llaves.

£860 Usurpación. Atipicidad de la instalación de equipo de telefonía

Exp. Nº 1639-98- Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 202

No constituye delito de usurpación el hecho de instalar cables de telefonía, cajas de registro y distribuidores de servicio telefónico solicitados por los usuarios del inmueble, sin la autorización de la propietaria, ya que no hay intención por parte del denunciado de despojar o turbar la posesión del inmueble ni violencia, amenaza, engaño o abuso de confianza para la instalación de los equipos del servicio telefónico, por lo que no apareciendo elemento o indicios de la comisión del delito confirmaron la resolución que declara no ha lugar a la apertura de instrucción.

£861 Usurpación agravada. Caso de competencia civil

R.N. Nº 3980-2001-Puno.
Data 30,000. G.J.
ART. 204

Sí la conducta comisiva del delito de usurpación agravada está inmersa en un litigio ancestral de linderos que subyace

sobre el inmueble, esta debe ser ventilada en sede civil y no penal.

£862 Usurpación agravada. Concurso de personas

Exp. Nº 6615-97-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 204**

No está debidamente acreditada la autoría o participación de los procesados, al no ser suficiente la sola imputación que se les ha formulado y al existir la declaración de un coprocesado que sostiene que no han intervenido en los hechos instruidos, surgiendo en todo caso una duda razonable. En cambio la participación de uno de los encausados sí está debidamente probada, ya que la imputación que se le hace está corroborada con las declaraciones de sus coencausados, acreditándose la violencia ejercida con los daños materiales producidos.

CAPÍTULO IX
DAÑOS

£863 Daño simple. Tipicidad objetiva

Exp. Nº 7968-97-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 205**

El delito de daños se configura cuando el agente activo tiene la intención de dañar en forma total o parcial un bien, sea este mueble o inmueble, incluyendo a los semovientes, operándose un menoscabo económico en el agraviado que no produce beneficio alguno al agente activo, es decir se aparta de cualquier propósito de lucro.

£864 Daño simple. Inexistencia de nexo causal y de elemento subjetivo

R.N. Nº 727-2004-Santa. Castillo Alva, T. I, p. 454. **ART. 205**

Si bien en autos se ha establecido que fue el procesado quien cerró las puertas del inmueble con candados, no se ha acreditado de manera concreta que sea el autor de los daños ocasionados a consecuencia de la inundación originada en dicho inmueble, habida cuenta que como resultado de estos sucesos también fueron dañados bienes del propio encausado, consecuentemente se advierte la inexistencia del elemento subjetivo en la conducta desarrollada por el procesado, por lo que corresponde absolverlo de los cargos instruidos.

£865 Daño simple. Vehículo

Exp. Nº 277-98-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 205**

Se halla acreditado el delito y la responsabilidad penal del procesado, quien decidió dañar el vehículo del agraviado al apreciar que su autómovil había resultado con mayores deterioros a raíz del accidente vial que ambos habían protagonizado.

£866 Daños: No acreditación de preexistencia

Exp. Nº 8230-97-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 205

Siendo el acta de verificación policial tan sólo un elemento referencial, al no haber sido realizada con el concurso del Ministerio Público y no habiéndose acreditado debidamente la preexistencia de ley de los efectos presuntamente dañados ni el valor de los mismos, en autos no existen suficientes indicios que acrediten la comisión del ilícito imputado.

CAPÍTULO X
DELITOS INFORMÁTICOS

£867 Delitos informáticos. Pena de inhabilitación o multa

Exp. Nº 003-2005-PI/TC. Jurisprudencia de Impacto Nº 8, p. 24 G.J.
ART. 199

En atención a la variedad de penas que ha previsto la Parte General del Código Penal, el legislador puede configurar para determinado delito una reacción penal que se exprese a través de más de una manifestación, estableciéndose, por ejemplo, además de la pena privativa de libertad, la de inhabilitación o la de multa. Así se ha previsto por el legislador, además de la apología del terrorismo, para los delitos de tráfico ilícito de drogas, contaminación ambiental, pánico financiero, delito informático, abuso de poder económico, desaparición forzada, falsificación de documentos, usura, receptación, contabilidad paralela, entre otros.

£868 Delitos informáticos. Elemento material

R.Q. Nº 32-2005-Lima. Pérez Arroyo, p. 1157.
ART. 207-A, 207-B y 207-C.

Se cumple el elemento material de exigencia previa de una base de datos –registro y almacenamiento de una determinada información con un orden más o menos establecido– a la que, según se afirma se accedió indebidamente, la cual incluso no requiere que la información accesada por el agente posea algún especial nivel de seguridad, tal como se desprende del artículo doscientos siete del Código Penal.

CAPÍTULO XI
DISPOSICIÓN COMÚN

£869 Causa de exclusión de pena por parentesco. Entre los cónyuges

Exp. Nº 651-97-Lima. Caro Coria, p. 458.
ART. 208

Según el artículo. 208 del Código Penal no son reprimibles, sin perjuicio de la reparación civil, los hurtos que se causen entre cónyuges.

TÍTULO VI

DELITOS CONTRA LA CONFIANZA Y LA BUENA FE EN LOS NEGOCIOS

CAPÍTULO I
ATENTADOS CONTRA EL SISTEMA CREDITICIO

£870 Quiebra fraudulenta. Tipicidad

Es preciso que, el deudor como consecuencia de sus maniobras elusivas, devenga, total o parcialmente, insolvente, o experimente una acusada, aunque ficticia, disminución de su acervo patrimonial, imposibilitando el cobro de sus créditos por parte de sus acreedores, o al menos, dificultándolo en grado sumo

Sent. Trib. Supremo Español. 21/05/1990. Actualidad Jurídica. Nº 144, p. 86.
ART. 209

En la figura de insolvencia fraudulenta, el dolo del autor comprende el saber que existe un proceso en su contra, que no le permite sacar bienes de su patrimonio, conclusión que se ve conformada por la no posibilidad que se de el dolo de segundo grado y el eventual.

Causa I7.I40. Actualidad Jurídica. Nº 144, p. 86.
ART. 209

CAPÍTULO II
USURA

£871 Usura. Bien jurídico protegido

El delito de usura tiene una gran connotación social y ética, por ser la colectividad la directamente afectada, y es por tal razón que con la tipificación de este ilícito en el grupo de los delitos socio-económicos se protege el sistema económico crediticio.

Exp. Nº 7055-97-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 214

£872 Usura. Momento de la comisión del delito

Teniendo en cuenta que el momento de la comisión de un delito es aquel en el cual el autor o partícipe ha actuado o ha omitido la obligación de actuar, en el presente caso el delito de usura instruido se materializó el día en que se aceptaron las cambiales.

Exp. Nº 4395-97-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 214

£873 Usura. Ley penal en blanco

El delito de crédito usurario previsto en el artículo 214 del Código Penal, prevé como conducta típica que el agente obligue o haga prometer al sujeto pasivo, el pago de intereses

Exp. Nº 3228-98-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 214

superiores a los permitidos por la Ley, en los casos de concesión de un crédito o en su otorgamiento; se advierte que estamos ante un tipo penal en blanco toda vez que debemos remitirnos a una norma no penal para determinar los intereses legales.

£874 Usura. Atipicidad

Exp. Nº 3228-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 214

En el caso concreto habiéndose acreditado que la entidad cooperativa representada por el acusado pertenecía al sistema financiero, no se puede señalar que estamos ante una conducta típica, toda vez que el delito de crédito usurario exige como elemento del tipo objetivo que el sujeto activo no pertenezca al sistema financiero.

£875 Usura. Necesidad de acreditar los intereses excesivos

R.N. Nº 4571-2000-Lima.
Pérez Arroyo, p. 1160.
ART. 214

No existen elementos de prueba que acrediten la responsabilidad penal de los encausados, a quienes se les instruye por el delito contra la confianza y la buena fe en los negocios - usura, toda vez que la agraviada, no ha logrado acreditar en modo alguno con pruebas idóneas y contundentes, que se hubieren pactado intereses y que además estos fueran excesivos.

£876 Usura. Falta de demostración del cobro de intereses usurarios

Exp. Nº 7724-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 214

De lo revisado en autos se establece que no existen elementos probatorios que acrediten el elemento material del delito, que es el interés usurario, máxime si el agraviado ha señalado que cumplió con pagar el monto del dinero que se le dio en préstamo, procediendo a denunciar recién cuando se le inicia un juicio civil; siendo de aplicación en el caso subexamen el principio del *in dubio pro reo.*

Exp. Nº 8374-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 214

Al no precisarse el concepto por el cual se hacen los pagos en los recibos presentados en fotocopias por la agraviada, ello no es demostrativo del cobro de intereses usurarios.

£877 Usura agravada. Estado de necesidad de la víctima

Exp. Nº 7061-97-B-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 214

El artículo 214 que tipifica el delito de crédito usurario señala como agravante del mismo el hecho objetivo que el agente obligue o haga prometer al sujeto pasivo el pago de intereses leoninos, abusando de que éste es incapaz o

que se halla en un estado de necesidad. Entendiéndose que este estado debe ser extremo, además de actual e inmediato, circunstancias que motivan al agraviado a que se vea forzado a aceptar el pago de intereses superiores a los permitidos por ley.

CAPÍTULO III
LIBRAMIENTO Y COBRO INDEBIDO

£878 Libramiento indebido. Giro de cheque a sabiendas de no provisión de fondos

El acusado a sabiendas de que la empresa deudora no contaba con fondos suficientes en su cuenta bancaria, giró un cheque a favor de la empresa agraviada por una obligación pendiente de pago, y al no haberse acreditado de que lo giró en garantía, resulta pasible de sanción penal.

Exp. Nº 4521-98-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 215**

£879 Libramiento y cobro indebido. Cheque sin efectos cambiarios

De conformidad con lo dispuesto en el artículo ciento setenta y ocho de la nueva Ley de Títulos Valores, el cheque como instrumento de pago no puede ser emitido, endosado o transferido en garantía, disposición esta similar a la sancionada por el artículo ciento cuarenta de la anterior Ley de Títulos Valores; que, asimismo, si se prueba que el tenedor recibió el cheque a sabiendas de dicha prohibición, el título no produce efectos cambiarios a tenor de lo dispuesto en el mismo artículo de la anterior ley de títulos valores y en el artículo ciento setenta y ocho inciso tres de la ley vigente.

R.N. Nº 4293-2000-Callao. Pérez Arroyo, p. 1145. **ART. 215**

£880 Libramiento indebido. Cheques postdatados y en garantía

El cheque girado en blanco con la sola firma del girador y posteriormente postdatado desnaturaliza el título, convirtiendo el instrumento de pago en instrumento de crédito, inexistiendo jurídicamente el cheque en garantía, por ser este un instrumento de pago y quien lo recibe en aquella forma no puede sentirse engañado o inducido a error respecto a la solvencia del girador.

Exp. Nº 4461-97-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 215**

£881 Libramiento indebido. Cheque en garantía

Al haber sido girado el cheque por el procesado en garantía a favor del agraviado, por una deuda habida de las relaciones

Exp. Nº 1655-98 Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 215**

comerciales que ambos mantenían, dicho título valor no tiene efectos cambiarios, por lo tanto no se han cumplido los requisitos de procedibilidad previstos en la penúltima parte del artículo 215 del Código Penal.

£882 Libramiento indebido. Cheques en blanco

Exp. Nº 98-0096-020201-JP2-Ancash. Data 30,000. G.J.
ART. 215

Cuando se garantiza una obligación con un cheque en blanco que es llenado por la presunta víctima, no representa un caso de libramiento indebido cuando dicha acción se realiza excediendo los fondos del obligado.

£883 Libramiento indebido. Duda sobre la naturaleza de la emisión del cheque

Exp. Nº 1051-98 Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 215

Existiendo duda respecto a la calidad con la que se emitió el cheque, es decir si fue como documento de pago o simplemente en calidad de garantía, no se puede sustentar una sentencia condenatoria contra el procesado, en virtud al principio constitucional del *in dubio pro reo.*

£884 Libramiento indebido. Frustración maliciosa de pago

Exp. Nº 6613-97-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 215

Se demuestra el elemento subjetivo del tipo penal, es decir el dolo, al haber el procesado solicitado al banco le anularan los cheques de su chequera por haber sido objeto de robo, frustrando maliciosamente el pago de los cheques materia de investigación.

£885 Libramiento indebido. Inexistencia de fecha de presentación

Exp. Nº 7023-97-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 215

Si bien es cierto los títulos valores anexados cuentan con el sello de que no fueron pagados por falta de fondos, también lo es que no llevan la fecha en que fueron presentados a la entidad bancaria para su cobro, esto es que no se puede determinar si fueron presentados dentro del plazo establecido por ley; por lo que es imperativo absolver al procesado.

£886 Libramiento indebido. Atipicidad subjetiva

Exp. Nº 1178-2000 Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 215

El delito de libramiento indebido es un delito doloso de comisión y para su configuración se deben tomar en cuenta los dos aspectos del tipo penal (objetivo y subjetivo), por tal razón al haberse girado los cheques sin saber que

estos carecían de fondos y en calidad de garantía, no se da el elemento subjetivo para la configuración del delito.

El delito de libramiento indebido es un delito doloso de comisión y para su configuración se deben tomar en cuenta los dos aspectos del tipo penal (objetivo y subjetivo), por tal razón al haberse girado los cheques sin saber que estos carecían de fondos y en calidad de garantía, no se da el elemento subjetivo para la configuración del delito.

Exp. Nº 1178-2000-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 215

£887 Libramiento indebido. Coautoría

El sujeto activo del delito de libramiento indebido es el titular de la cuenta corriente que gire un cheque bajo las descripciones contenidas en el tipo penal; pero al haber intervenido dos personas al girar el cheque, se trata de una coautoría al haberse reunido los requisitos de esta, es decir decisión común, aporte esencial y haber tomado parte en la fase de ejecución.

Exp. Nº 3471-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 215

£888 Libramiento indebido. Pago parcial

Si bien los encausados argumentan haber cancelado el cincuenta por ciento del importe del cheque, también lo es que tal como lo dispone en su parte *in fine* el artículo 215 del Código Penal, para que no proceda la acción penal debe cancelarse el total del importe del cheque librado dentro del tercer día hábil a la fecha del requerimiento y no así un porcentaje del mismo.

Exp. Nº 7012-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 215

£889 Libramiento indebido. Falta de requerimiento

Al no haber sido el procesado requerido a hacer efectivo el pago, habiendo por el contrario amortizado una cuenta a favor de la empresa agraviada, corresponde absolverlo de los cargos formulados en su contra.

Exp. Nº 1750-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 215

£890 Libramiento indebido. Requerimientos irregulares

Al haber sido enviada la carta notarial de requerimiento a un domicilio distinto al que señaló el procesado no hubo requerimiento conforme a ley; y en lo que respecta a una segunda carta notarial, si bien ella fue recepcionada en el domicilio del acusado, la misma resultaba extemporánea.

Exp. Nº 5435-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 215

£891 Libramiento indebido. Cuestión previa

Exp. Nº 1578-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 215

Al no existir constancia plena de la recepción del requerimiento de pago formulado contra el procesado, y al ser esta exigencia un aspecto del tipo objetivo que necesariamente debe de verificarse en el caso concreto para establecer dicha conducta como típica, incumpliéndose de tal forma con lo dispuesto por el artículo 170 de la Ley del Título Valores, resulta fundada la cuestión previa.

£892 Libramiento indebido. Necesidad de presentación de originales de cheques

Exp. Nº 3216-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 215

Al no haber el agraviado cumplido con presentar los originales de los cheques, es procedente la absolución del procesado.

£893 Libramiento indebido. Requerimiento documental

Exp. Nº 6952-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 215

No se cumple el presupuesto indispensable para el ejercicio de la acción penal por el delito de libramiento indebido, o sea el requerimiento documental para el pago respectivo, cuando no fue entregada la carta notarial pues nadie acudió al llamado del notificador, como aparece en el reverso de dicha carta.

TÍTULO VII

DELITOS CONTRA LOS DERECHOS INTELECTUALES

CAPÍTULO I
DELITOS CONTRA LOS DERECHOS DE AUTOR Y CONEXOS

£894 Actos sin autorización del titular de la obra. Cintas de audio ilegalmente reproducidas

Exp. Nº 4380-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 217

Si bien a la acusada le fueron incautadas las obras indebidamente reproducidas, no es menos cierto que dicha circunstancia se produjo cuando esta venía trabajando en su calidad de vendedora dependienta en el *stand* comercial de propiedad del condenado; y, si se tiene en cuenta que el tipo de injusto por el que se le procesa, previsto en el inciso "e" del artículo 217 del Código Penal, contempla como uno de sus presupuestos objetivos que la distribución se realice sin la autorización expresa del titular de los

derechos, se advierte que no existe en autos la prueba de cargo de dicho conocimiento, máxime si el propietario del *stand,* ha señalado que ésta se limitaba solamente a la venta de las referidas cintas de audio no participando en su obtención, por lo que corresponde absolverla.

£895 Actos sin autorización del titular de la obra. Difusión, distribución y circulación de obras

La conducta de los procesados se adecua al tipo penal de difusión, distribución y circulación de la obra sin autorización del autor (artículo 217-C), toda vez que siendo la empresa agraviada la única autorizada para comercializar en el país los referidos vídeos incautados, no solo se les reprocha a los acusados el conocimiento que tenían sobre la ilegitimidad de éstos, sino también el haberlos puesto en circulación.

Exp. Nº 4874-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 217

£896 Actos sin autorización del titular de la obra formas agravadas. Atipicidad por ausencia de dolo

En los hechos denunciados al procesado, no se ha determinado que haya procedido con la conciencia y voluntad de dañar o perjudicar a la empresa agraviada; ya que al momento de la importación de la obra no tenía conocimiento de la exclusividad de distribución para el Perú que invoca la víctima.

Exp. Nº 4390-98 Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 218.

£897 Actos sin autorización del titular de la obra. Fotocopiado de libros y comercialización

La incriminación al procesado, de que conjuntamente con sus coencausados se dedicaba a fotocopiar libros de inglés, anillarlos y comercializarlos, sin la autorización respectiva del titular de los derechos, encuadra dentro del tipo penal 218 del Código Penal.

Exp. Nº 4350-98-A Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 218

£898 Actos sin autorización del titular de la obra. Casetes reproducidos para la comercialización

Al habérsele encontrado a la procesada una gran cantidad de casetes reproducidos ilegalmente, los mismos que estaban destinados a su comercialización, está acreditado el delito como la responsabilidad penal.

Exp. Nº 3336-98 Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 218

£899 Actos sin autorización del titular de la obra agravada. Reproducción y comercialización de videos

Exp. Nº 8575-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 218

Se halla acreditado el delito al haberse constatado que los procesados en el interior de los inmuebles intervenidos reproducían y comercializaban en forma ilícita casetes de videos conteniendo copias de obras audiovisuales, sin contar con autorización de los titulares de derechos de autor de los videos encontrados.

£900 Actos sin autorización del titular de la obra. Actos no imputables a dependiente

Exp. Nº 7564-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 218

Al haberse acreditado que la coprocesada era solo empleada del establecimiento intervenido, siendo así no resulta responsable del ilícito cometido, toda vez que el comercio ilegal no era en su provecho sino en el de su empleador; no estando probado, en todo caso, que dolosamente prestara su colaboración o su trabajo para la consumación del acto.

£901 Plagio. Similitudes que no acreditan plagio

Exp. Nº 969-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 219

El hecho de que existan similitudes en las concordancias de las normas legales, no indica que estas hayan sido plagiadas, en razón de que por la naturaleza de las normas, estas no pueden ser variadas; siendo potestad del editor, utilizar la diagramación, diseño y montaje y los demás aspectos para su mejor edición. En consecuencia el hecho de haber similitud con el Código Penal cuyo autor es el agraviado, no acredita el plagio.

CAPÍTULO II
DELITOS CONTRA LA PROPIEDAD INDUSTRIAL

£902 Delitos contra la propiedad industrial. Bien jurídico protegido

Exp. Nº 8847-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ARTS. 222 y 223

Lo que el Derecho Penal protege en los delitos contra la propiedad industrial es una competencia leal entre los empresarios, al mismo tiempo que un interés patrimonial privado; teniendo también un contenido socioeconómico en la medida en que incide en los derechos de los consumidores.

£903 Fabricación o uso no autorizado de patente. Reproducción de modelos y diseños patentados

Exp. Nº 2717-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 222

Si bien las actas de incautación no precisan las características de las especies recogidas, lo cierto es que tanto en la manifestación policial como en la instructiva del procesado este reconoce expresamente que los productos incautados tenían la figura del personaje de Walt Disney´s, habiéndolas adquirido de una proveedora ambulante a quien no ha podido identificar; resultando inverosímil su dicho de desconocer su procedencia ilícita, si se tiene en cuenta el número de especies incautadas y el hecho de estar ubicado en un sector dedicado a este rubro, quedando así debidamente acreditada su responsabilidad penal en el delito imputado.

£904 Fabricación o uso no autorizado de patente. Imitación de marca registrada

Exp. Nº 2058-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 222

Del informe elaborado por Indecopi se concluye que el signo imputado es similar, al grado de producir confusión respecto a la marca constituida por la denominación "Pirata Surf" y sobre ella la figura de dos espadas cruzadas y un rostro de calavera inscrita a nombre de "corporación textil surf wear S.A." vigente hasta el año 2002; fundamentos por los cuales confirmaron la sentencia condenatoria contra el procesado por delito contra la propiedad industrial.

Exp. Nº 252-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 222

Al haber la procesada envasado lejía en cojines plásticos que tenían impresa la denominación "Leydita blanquita", hecho que admite, y resultando del informe técnico de Indecopi que tal forma de presentación y venta al público se prestaba a confusión con la marca registrada "Blanquita", es evidente la intención de la encausada de inducir a error a los consumidores, por lo que se configura el ilícito previsto y penado en el artículo 225 del Código Penal.

£905 Fabricación o uso no autorizado de patente. Venta de productos con marca imitada

Exp. Nº 8593-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 222

Los hechos imputados al procesado de haber utilizado logotipos no autorizados en las prendas de vestir que confeccionaba y comercializaba, se encuentran debidamente corroborados con el informe de Indecopi y el acta de incautación, fundamentos por los cuales confirmaron la sentencia que falla condenando al procesado por delito contra la propiedad industrial.

£906 Fabricación o uso no autorizado de patente. Signos similares que inducen a confusión

Exp. Nº 8415-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 222

Se encuentra acreditado el delito y la responsabilidad penal de la procesada quien elaboraba lejía con el nombre "Super Baniquita", induciendo con ella a error al público consumidor respecto a la marca registrada "Blanquita" de propiedad del agraviado; hechos que son comprobados a su vez con el informe técnico de Indecopi.

£907 Fabricación o uso no autorizado de patente. Posesión de productos con marca imitada

Exp. Nº 1721-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 222

Si bien al inculpado se le ha encontrado en posesión de etiquetas de la marca "Levi's", igualmente es cierto que este no las ha usado, con lo que no ha causado perjuicio a la entidad agraviada; no siendo suficiente la sindicación de la empresa agraviada para acreditar el delito.

TÍTULO VIII

DELITOS CONTRA EL PATRIMONIO CULTURAL

CAPÍTULO ÚNICO
DELITOS CONTRA LOS BIENES CULTURALES

£908 Delito contra los bienes culturales. Elementos típicos

Exp. Nº 5265-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 226

El delito previsto y sancionado en el artículo 226 del Código Penal, exige para su configuración típica la verificación de actos de depredación, exploración, excavación o remoción de yacimientos arqueológicos sin la debida autorización.

£909 Delito contra los bienes culturales. Excavación de yacimientos arqueológicos

Exp. Nº 4090-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 228

Se ha acreditado la responsabilidad penal de los procesados, al haberse corroborado la sindicación formulada, con las declaraciones de estos, quienes han admitido que ingresaron a la zona arqueológica de Pachacamac con la finalidad de apoderarse de restos arqueológicos.

TÍTULO IX

DELITOS CONTRA EL ORDEN ECONÓMICO

CAPÍTULO I
ABUSO DEL PODER ECONÓMICO

£910 Abuso del poder económico. Configuración

La conducta imputada al procesado de haber concertado precios a través de la modalidad de recomendaciones y decisiones, no se adecua a las exigencias del tipo penal, pues dicho procesado actuó como representante de una persona jurídica sin fines de lucro.

Exp. Nº 962-97-Lima
(Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 232

£911 Abuso del poder económico. Pena de inhabilitación o multa

En atención a dicha variedad de penas que ha previsto la parte general del Código Penal, el legislador puede configurar para determinado delito una reacción penal que se exprese a través de más de una manifestación, estableciéndose, por ejemplo, además de la pena privativa de libertad, la de inhabilitación o la de multa. Así se ha previsto por el legislador, además de la apología del terrorismo, para los delitos de tráfico ilícito de drogas [296 CP], contaminación ambiental [304 CP], pánico financiero [249 CP], delito informático [207 CP], abuso de poder económico [232 CP], desaparición forzada [320 CP], falsificación de documentos [427 CP], usura [214 CP], receptación [194 CP], contabilidad paralela [199 CP], entre otros.

Exp. Nº 003-2005-PI/TC.
Jurisprudencia de
Impacto Nº 8. G.J.
ART. 232

CAPÍTULO II
ACAPARAMIENTO, ESPECULACIÓN, ADULTERACIÓN

£912 Adulteración. Configuración

No se acredita la responsabilidad del procesado en la adulteración y comercialización de combustible, al tratarse de chofer que transportaba dicho elemento por contrato de sus coprocesados, desconociendo que éstos se dedicaran a adulterarlo.

Exp. Nº 4537-98-Lima.
Caro Coria, p. 502.
ART. 235

CAPÍTULO III
VENTA ILÍCITA DE MERCADERÍAS(*)

CAPÍTULO IV
DE OTROS DELITOS ECONÓMICOS

£913 Publicidad engañosa. Conducta típica

Exp. Nº 4191-97-Lima.
Caro Coria, p. 504.
ART. 238

Antes del inicio de la acción penal por los delitos tipificados en los arts. 238, 239 y 240 del Código Penal es necesario que el fiscal solicite y recabe el informe técnico del Indecopi; no obrando en autos tal informe, resulta fundada la cuestión previa planteada por el procesado.

£914 Venta fraudulenta de bienes. Conducta típica

Exp. Nº 7821-97-Lima
(Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 239

Se acredita la comisión de los delitos de venta fraudulenta de bienes y comercialización de productos nocivos, al haber el procesado comercializado vinagre y sillao sin contar con la autorización ni el pase sanitario respectivo, siendo que dichos productos resultaron ser no aptos para el consumo humano.

£915 Venta fraudulenta de bienes. Conducta atípica

Exp. Nº 4537-98-Lima
(Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 239

No se acredita la responsabilidad del procesado en la adulteración y comercialización de combustible, al tratarse de chofer que transportaba dicho elemento por contrato de sus coprocesados, desconociendo que éstos se dedicaran a adulterarlo.

£916 Competencia desleal. Conducta típica

Exp. Nº 1608-97-Lima.
Caro Coria, p. 506.
ART. 240

El tipo penal señalado por el art. 240.1 del Código Penal se configura con la utilización indebida de elementos distintivos, recursos materiales y humanos de la empresa agraviada en beneficio del procesado.

£917 Competencia desleal. Requisito de procedibilidad

Exp. Nº 5369-97-Lima
(Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 240

Al no haberse recabado el informe del Instituto de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual, el mismo que constituye uno de los elementos a

(*) Sobre este capítulo no se ha emitido jurisprudencia relevante.

ser apreciados por el juez o colegiado a efectos de emitir resolución o sentencia, no se ha cumplido con un requisito de procedibilidad para dar inicio a la acción penal.

Antes del inicio de la acción penal por los delitos tipificados en los arts. 238, 239 y 240 del Código Penal es necesario que el fiscal solicite y recabe el informe técnico del Indecopi.

Exp. Nº 4191-97-Lima.
Caro Coria, p. 506.
ART. 240

CAPÍTULO V(*)

TÍTULO X

DELITOS CONTRA EL ORDEN FINANCIERO Y MONETARIO

CAPÍTULO I
DELITOS FINANCIEROS

£918 Concentración crediticia. Configuración

Realizan el tipo penal del delito de concentración crediticia, los agentes, quienes conjuntamente, en su calidad de jefes de operaciones y jefes de créditos de una cooperativa de ahorro y crédito, aprobaron créditos y sobregiros a favor de los socios y terceras personas, ocultando la situación financiera que existía en dicha cooperativa.

R.N. Nº 2966-2003-Cusco.
Castillo Alva, T. III, p. 283.
ART. 244

£919 Concentración crediticia. Insolvencia como elemento del tipo penal

El tipo penal contiene la insolvencia como elemento de la figura delictiva de la concentración crediticia, sin embargo, es errado sostener que dicho elemento sea materia de un procedimiento previo en la vía administrativa, pues el propósito y fines de aquélla son distintos al proceso penal; en la primera, el órgano administrativo Superintendencia de Banca y Seguros decreta la intervención de la entidad

R.N. Nº 2066-93.
Data 30,000. G.J.
ART. 244

(*) Sobre este capítulo no se ha emitido jurisprudencia relevante.

financiera con el propósito de encontrar solución a la insuficiencia de capital; por su parte el proceso penal tiene por objeto la probanza de los supuestos por los cuales se abre instrucción; la vía administrativa no califica si un hecho es delito y carece de facultad coercitiva, pues estas funciones son competencia exclusiva del órgano jurisdiccional.

£920 Intermediación financiera ilegal. Bien jurídico protegido

Exp. Nº Lima-8576-97.
Data 30,000. G.J.
ART. 246

El bien jurídico protegido en este tipo de delitos es el sistema crediticio. En el caso específico de la intermediación financiera irregular, ésta consiste en dedicarse a realizar operaciones bancarias sin la correspondiente autorización. Que siendo así la conducta imputada a los procesados no se ajusta a tal descripción típica, en principio porque su convocatoria no está dirigida al público en general, pues por naturaleza dichas juntas se basan principalmente en el principio de confianza; y en segundo lugar porque no es su objeto el otorgar créditos, sino el de reunir un fondo común.

£921 Intermediación financiera ilegal. Configuración

Exp. Nº 3040-2001-
Lambayeque (Ejec. Sup.).
Banco de J. G.J.
ART. 246

Las pruebas actuadas conducen a la convicción de la responsabilidad penal del procesado en la comisión de los delitos financiero y estafa, habiéndose acreditado que el encausado en su condición de administrador de una cooperativa captó dinero de los ahorristas, pese a tener conocimiento que ella se encontraba sin liquidez, manteniendo en error a los agraviados, ilícitos previstos y sancionados por los artículos 246 y 196 del Código Penal.

Exp. Nº 5339-97-B.
Caro Coria, p. 515.
ART. 246

Habiendo constituido los procesados una sociedad comercial dedicada a efectuar préstamos de dinero, captando para ello recursos exclusivamente de sus socios accionistas, este último hecho, es decir la restricción del universo de prestamistas, excluye la noción "del público" exigible por el tipo penal de intermediación financiera; resultando por lo mismo amparable la excepción de naturaleza de acción en atención a los principios de legalidad y prohibición de aplicación analógica del hecho señalado como delictivo.

£922 Intermediación financiera ilegal. Autorización para captar dinero del publico

Exp. Nº 396-93-Lima
Data 30,000. G.J.
ART. 246

Esta captación no se realizó con autorización de la Superintendencia de Banca y Seguros conforme lo exige el Código Penal y la Ley de Banca, pues tratándose del dinero del público y en forma masiva como lo hizo CLAE, debió rodearse todos los mecanismos para protegerse, empezando con una expresa autorización, la que no se dio, pues si bien es cierto no se prohibía, tampoco estaba facultada precisamente para ser entidad financiera. Esta captación fue hecha a conciencia y voluntad de los acusados quienes según lo anteriormente señalado se dedicaron en forma habitual a recibir dinero en efectivo, a sabiendas de no tener autorización correspondiente; que si bien es cierto la captación anterior al mes de abril de mil novecientos noventiuno en que se publicó el Código Penal, no estaba penalizada, sí lo estuvo en las fechas posteriores, pues incluso si se analiza la resolución ciento ochentiocho-noventitrés de la Superintendencia que suspende la prohibición, sólo trató que CLAE cumpla con entregar documentación, lo que no significa, permiso para que continúe captando dinero del público, configurándose el elemento subjetivo del tipo penal del artículo doscientos cuarentiséis del Código Penal con toda claridad.

£923 Financiamiento por medio de información fraudulenta. Configuración

Exp. Nº 4146-97.
Caro Coria, p. 516.
ART. 247

Se halla acreditado el delito y la responsabilidad penal del procesado al haber obtenido créditos de la entidad bancaria afectada presentando letras de cambio supuestamente aceptadas por parte de entidades comerciales, resultando que una de ellas no existía, mientras que la otra a través de su representante niega haber firmado dichos títulos valores, corroborado esto último con el respectivo dictamen pericial.

Exp. Nº 3054-98-Lima
(Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 247

El artículo 247 del Código Penal, sanciona como ilícita la conducta por la cual el usuario de una institución financiera, obtenga créditos directos o indirectos u otro tipo de financiación, proporcionando documentos e información falsa. Que, en el caso denunciado existen indicios suficientes, que permiten establecer la hipótesis incriminatoria respecto del ilícito antes anotado, toda vez que se incrimina el que la empresa representada por el imputado habría entregado al Banco diversas letras de cambio, que debió

devolver a los aceptantes, en razón que los contratos, cuya razón motivó el libramiento de los títulos valores habían sido resueltos, y ellos desconocían que los documentos se habían entregado al Banco para su descuento.

Exp. Nº 1182-98-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 247**

No advirtiéndose que los procesados hayan presentado información o documentación falsa para obtener créditos, toda vez que de la pericia grafotécnica se concluye la autenticidad de las firmas de los títulos valores, y no evidenciándose de autos el engaño o fraude a la entidad bancaria, el hecho imputado resulta atípico.

Exp. Nº 4317-97 (Ejec. Sup.). Codigo Penal. Ediciones Legales. P. 60. **ART. 247**

El haber obtenido fraudulentamente los acusados beneficios económicos en agravio de la entidad bancaria, aprovechándose de sus vínculos comerciales con esta, utilizando para ello letras de cambio del resto de empresas agraviadas, a las cuales les facilitaban la razón social, así como la firma de sus representantes, haciéndoles aparecer como aceptantes de las letras a favor de las empresas de los acusados, resultando posteriormente que estas letras eran presentadas al banco para poder ejecutar operaciones de descuento, lo que permitía que el banco otorgara liquidez a la empreas de los justiciables, reúne los requisitos de tipicidad exigidos por el delito de obtención fraudulenta de crédito.

£924 Financiamiento por medio de información fraudulenta. Verbo rector

Exp. Nº 3265-97. Caro Coria, p. 516. **ART. 247**

El verbo rector para la configuración del delito de obtención fraudulenta de créditos es el engaño, producido en el agraviado para la obtención del fin predeterminado por el agente, consistiendo la acción en llevar a cabo una serie de actividades engañosas; siendo el engaño el medio comisivo del ilícito en referencia, ello subsume al delito de estafa.

£925 Pánico financiero. Pena de inhabilitación o multa

Exp. Nº 003-2005-PI/TC. Jurisprudencia de Impacto Nº 8 G.J. **ART. 249**

En atención a dicha variedad de penas que ha previsto la parte general del Código Penal, el legislador puede configurar para determinado delito una reacción penal que se exprese a través de más de una manifestación, estableciéndose, por ejemplo, además de la pena privativa de libertad, la de inhabilitación o la de multa. Así se ha previsto por el legislador, además de la apología del terrorismo,

para los delitos de tráfico ilícito de drogas [296 CP], contaminación ambiental [304 CP], pánico financiero [249 CP], delito informático [207 CP], abuso de poder económico [232 CP], desaparición forzada [320 CP], falsificación de documentos [427 CP], usura [214 CP], receptación [194 CP], contabilidad paralela [199 CP], entre otros.

£926 Pánico financiero. Ejercicio de la libertad de información

Exp. Nº 0905-2001-AA/TC.
www.tc.gob.pe.
ART. 249

La pretensión formulada por la demandante, en el sentido de que se expida una orden judicial en virtud de la cual se impida que los emplazados puedan seguir difundiendo hechos noticiosos con informaciones inexactas y tendenciosas que habrían venido produciendo pánico financiero en la población, ocasionando el retiro masivo de los depósitos de la institución financiera, es incompatible con el mandato constitucional que prohíbe que se pueda establecer, al ejercicio de la libertad de información y expresión, censura o impedimento alguno. En consecuencia, considera que la pretensión debe desestimarse, dejándose a salvo el derecho de la recurrente para que, de ser el caso, ejerza su derecho de rectificación o, en su momento, haga valer sus derechos en la vía civil o penal, conforme a ley.

£927 Beneficio económico por uso de información privilegiada. Límite a la libertad de opinión y expresión

Res. Nº 046-2002-EF-94.12-CONASEV.
Data 30,000. G.J.
ART. 251-A

El límite a la libertad de opinión y expresión en lo referido al mercado de valores, ha sido establecido por la normativa antes citada, cuando exige que la información al mercado sea veraz, suficiente y oportuna y que, en su caso, sea formulada comunicada al mercado como hecho de importancia. Y dicha limitación no es en lo absoluto arbitraria pues está basada en el principio de tutela al inversionista que comprende un haz de medidas de carácter jurídico y extrajurídico que tienden a facilitar las posibilidades de información del inversor, su libertad de decisión y, en general a proporcionar su protección, pues se está pensando en la protección al individuo en calidad de inversor frente a fraudes, manipulaciones, utilización de información privilegiada.

£928 Falsificación de billetes. Configuración

Exp. Nº 1345-2003-Cono Norte (Ejec. Sup.). www.pj.gob.pe.
ART. 252

El tipo objetivo del delito de falsificación de billetes, exige que el agente, realice actos dirigidos a confeccionar o adulterar billetes o monedas. La sola posesión de billetes adulterados no basta para acreditar que el procesado es quien los ha fabricado o confeccionado.

Exp. Nº 3958-98-Lima (Ejec. Sup.). Data 30,000.
ART. 252

Conforme es de verse de autos y compulsando las pruebas actuadas, se tiene que con la pericia se determina que el billete es falso, con lo que se encuentra acreditado el ilícito penal, pero no así la responsabilidad penal del encausado, quien de forma uniforme niega los cargos, existiendo en su contra tan sólo una simple sindicación no corroborada con otras pruebas.

£929 Tráfico de dinero falso. Configuración

Exp. Nº 1361-98-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 254

Constituye delito de tráfico de dinero falso el hecho de pagar el consumo realizado en un establecimiento comercial, con un billete falso.

Exp. Nº 755-90 (Ejec. Sup.). G.J. T. 61, p. 111.
ART. 254

La conducta ilícita del acusado consistió en haber recibido como auténtica moneda de curso legal ilícitamente fabricada y haberla puesto en circulación a sabiendas de su ilicitud, hecho delictivo que se encuentra previsto y penado en el artículo doscientos cincuenta y cuatro, del Código Penal vigente.

£930 Tráfico de dinero falso. Ausencia de presupuesto de hecho

Exp. Nº 1361-98-Lima. Caro Coria, p. 521.
ART. 254

Si bien el peritaje de grafotecnia acredita la falsedad de los billetes incautados, ello no constituye el presupuesto del hecho previsto en la ley que hace exigible la previa circulación o intento de ingresar el billete falso al circuito económico, por lo que la absolución en este extremo se considera arreglado a la ley.

TÍTULO XI

DELITOS TRIBUTARIOS

CAPÍTULO I
CONTRABANDO(*)

CAPÍTULO II
DEFRAUDACIÓN FISCAL

SECCIÓN I DEFRAUDACIÓN DE RENTAS DE ADUANAS(**)

SECCIÓN II DEFRAUDACIÓN TRIBUTARIA(***)

CAPÍTULO III
ELABORACIÓN Y COMERCIO CLANDESTINO DE PRODUCTOS

£931 Comercio clandestino de productos. Elemento subjetivo

En el caso del delito de comercialización de productos nocivos para la salud, el tipo penal reprime la conducta a título de dolo, esto es el conocimiento y voluntad; el agente actúa a sabiendas de que el consumo del producto puesto a comercio compromete la salud de las personas.

Exp. Nº 601-99-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 272

TÍTULO XII

DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD PÚBLICA

CAPÍTULO I
DELITOS DE PELIGRO COMÚN

£932 Peligro común. Sujeto pasivo

El sujeto pasivo en el delito de peligro común es la colectividad o la sociedad y no así la persona que eventualmente

R.N. Nº 1988-99-Chincha.
Caro Coria, p. 534.
ART. 273

(*) Capítulo derogado por la Tercera Disposición Final de la Ley Nº 26461 - Ley de Delitos Aduaneros, publicada el 08/06/95.

(**) La Sección I del Capítulo II del Título XI del Libro Segundo de Código Penal, ha sido derogada por la Tercera Disposición Final de la Ley Nº 26461 - Ley de Delitos Aduaneros, publicada el 08/06/95. Ver legislación penal complementaria.

(***) Los artículos 268 y 269 pertenencientes a esta sección del Código Penal fueron derogados por la Sétima Disposición Final y Transitoria del D. Leg. 813 - Ley Penal Tributaria, publicado el 20/04/96. El artículo 270 fue derogado por el artículo 2º del Decreto Ley Nº 25495, publicado el 14/05/92. Ver legislación penal complementaria.

haya sufrido las consecuencias de la situación de peligro existente, toda vez que se trata de un delito de peligro abstracto en la que el bien jurídico es la colectividad y para su consumación, no se requiere que se produzca un daño concreto a consecuencia de la situación de peligro existente.

£933 Peligro común. Creación de un peligro

R.N. Nº 6179-96-Callao.
Caro Coria, p. 534.
ART. 273

Para la configuración del delito de incendio, no sólo se requiere que el agente cause un incendio, sino que además dicha conducta constituya un peligro concreto y común para las personas y los bienes, esto es, que el incendio necesariamente debe estar vinculado a la idea de un peligro posible y no solo probable.

£934 Peligro común. Configuración

Exp. Nº 4371-98-Lima.
Data 30,000.G.J.
ART. 273

El hecho de ser policía municipal no faculta a hacer uso de arma de fuego, más aún al no estar autorizado dicho agente a emplear dichas armas para el desalojo de vendedores ambulantes, lo que acredita el delito de peligro común y tenencia ilegal de arma de fuego.

Exp. Nº 8433-97-Lima.
Data 30,000.G.J.
ART. 273

Para que se configure la conducta dolosa del agente activo dentro de los parámetros del artículo 273 del Código Penal, se debe de precisar que el autor de la infracción debe crear un peligro para las personas o las cosas; de no verificarse ello, el bien jurídico protegido, es decir la seguridad colectiva, no ha sido afectado.

Exp. Nº 3638-97-Lima.
Caro Coria, p. 533.
ART. 273

Al efectuar disparos al aire con el arma de reglamento no resulta ser una conducta encuadrada dentro de los alcances señalados por el art. 273 del Código Penal, resultando por tanto atípica tal conducta.

£935 Conducción de vehículo en estado de ebriedad. Delito de mera actividad

Exp. Nº 639-98-Lima.
Data 30,000.G.J.
ART. 274

El delito de conducción de vehículos en estado de ebriedad es un delito de comisión instantánea, pues la acción se agota en todos sus efectos en el momento en que se concretan los elementos o las condiciones de su punibilidad.

El acto imprudente o culposo es la acción peligrosa emprendida sin ánimo de lesionar, faltándole el cuidado o diligencia debidos. El delito contra la seguridad pública, en la modalidad de conducir en estado de ebriedad o drogadicción, es un delito de mera actividad, basta el hecho objetivo de conducir en el estado reprochado, no exigiéndose algún resultado.

Exp. Nº 6109-97-Lima (Ejec. Sup.). Caro Coria, p. 536. **ART. 274**

£936 Conducción de vehículo en estado de ebriedad. Nivel de alcohol en la sangre

Al no obrar en autos el peritaje de dosaje etílico no se halla debidamente acreditado que el inculpado halla incurrido en delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad.

Exp. Nº 2756-97-Arequipa. Caro Coria, p. 536. **ART. 274**

£937 Conducción de vehículo en estado de ebriedad. Configuración

El hecho de haber el inculpado invadido el carril contrario, produciéndose un choque de vehículos, en razón de que se encontraba en estado etílico, lo que hizo que perdiera el control y la maniobrabilidad de su unidad, se encuadra dentro de los alcances típicos del artículo 274 del Código Penal.

Exp. Nº 7854-97-Lima. Data 30,000.G.J. **ART. 274**

La responsabilidad penal del acusado no sólo está probada por el mérito del certificado de dosaje etílico que arroja alcohol por litro de sangre, en cantidades superiores a las permitidas, sino además por la declaración del acusado quien reconoce que momentos antes de conducir su vehículo consumió junto a otras personas varias botellas de cerveza.

Exp. Nº 3486-98-Lima. Data 30,000.G.J. **ART. 274**

£938 Conducción de vehículo en estado de ebriedad. Legalidad de la sanción

Ambas infracciones, administrativa y penal, en el caso de la conducción en estado de ebriedad comparten un elemento nuclear común –conducir un vehículo motorizado habiendo ingerido alcohol, superando las tasas reglamentariamente determinadas–, de modo que al imponerse ambas sanciones de forma acumulativa, tal elemento resulta doblemente sancionado, sin que la reiteración sancionadora pueda justificarse sobre la base de un diferente fundamento punitivo, dado que el bien jurídico protegido por ambas normas es el mismo. Se trata de un caso en el

H.C. Nº 19-2005-Lima. Data 30,000.G.J. **ART. 274**

que el delito absorbe el total contenido de ilicitud de la infracción administrativa.

£939 Tenencia ilegal de armas. Bien jurídico protegido

R.N. Nº 63-99-Cañete. Caro Coria, p. 538.
ART. 279

En el delito de tenencia ilegal de armas el bien jurídico tutelado es la seguridad pública, esto es, el normal y pacífico desenvolvimiento de la sociedad.

R.N. Nº 2636-2001-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 279

La posesión de cartuchos de dinamita, que se encuentran en mal estado de conservación y funcionamiento, por la descomposición de sus componentes, encontrándose inactivos para su funcionamiento, no crean peligro para el bien jurídico protegido por la ley penal; por lo que no se cumple la exigencia del art. IV del Título Preliminar del Código Penal. El hecho incriminado no constituye delito porque según la pericia se trata de un material inocuo, es decir, se da el caso de un delito imposible, expresamente previsto como irrelevante para la ley penal.

£940 Tenencia ilegal de armas. Configuración

R.N. Nº 0886-2003-Arequipa. www.pj.gob.pe.
ART. 279

El tipo penal de tenencia ilegal de armas de fuego es un delito de mera actividad, por lo que no requiere que la acción haya ocasionado un daño previo, sino que es suficiente que el bien jurídicamente protegido sea puesto en peligro, así, se agota el tipo con la sola posesión del arma de fuego, sin tener autorización emitida por la autoridad correspondiente.

R.N. Nº 3432-99-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 279.

Para la consumación del delito de tenencia ilegal de armas, basta con que el sujeto activo tenga en su poder cualquiera de las especies detalladas en el tipo penal, sin contar con la debida autorización de la autoridad competente, resultando irrelevantes las particulares motivaciones que hubiese tenido el agente, ya que es suficiente su deseo de mantenerlas en su poder; no obstante, dicha circunstancia con independencia de su empleo.

Exp. Nº 1209-98-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 279

La simple tenencia configura el delito de posesión ilegal de arma de fuego; siendo el acta de incautación el documento idóneo para su comprobación.

Exp. Nº 769-95-Junín. Data 30,000. G.J.
ART. 279

El delito de tenencia ilegal de armas; se consuma con la sola posesión ya que se trata de una conducta que no es

delito de resultado, siendo así resulta irrelevante la forma cómo se ha accedido a la posesión de armas.

No se subsume dentro del tipo penal del delito de tenencia ilegal de armas, la conducta del agente que sólo tuvo en su poder un arma durante un breve período de tiempo, por circunstancias ajenas a su voluntad, no pudiendo atribuirle al encausado siquiera una mínima disponibilidad conforme a su destino. Es decir, que no basta con que éste haya estado en posesión física del bien, sino que es preciso que haya tenido disposición sobre el mismo de acuerdo con su naturaleza intimidatoria.

R.N. Nº 740-2004-Lima. Castillo Alva. T. I, p. 558. **ART. 279**

No se acredita el delito de tenencia ilegal de arma si se ha demostrado que el procesado tenía en su poder el arma de fuego que le fue entregada con la respectiva licencia a efectos de su mantenimiento; razón por la cual no se dan los presupuestos a que hace referencia el artículo 279 del Código Penal al señalar que la persona debe de tener en su poder un arma de fuego en forma ilegítima.

Exp. Nº 4674-95-B-Lambayeque. Data 30,000. G.J. **ART. 279**

£941 Tenencia ilegal de armas. Delito de peligro

El tipo penal de tenencia ilegítima de armas de fuego es un delito que no requiere para su consumación resultado material alguno; por ello es un delito de peligro abstracto, en la medida en que crea un riesgo para un número indeterminado de personas, en tanto en cuanto el arma sea idónea para disparar, y sólo requiere el acto positivo de tener o portar el arma, de ahí que se diga que también es un delito de tenencia.

R.N. Nº 634-2003-Lima. San Martín Castro, p. 501. **ART. 279**

El delito de tenencia ilegal de armas de fuego, es un delito de peligro abstracto, en la cual se presume que el portar ilegalmente un arma de fuego implica de por sí un peligro para la seguridad pública.

Exp. Nº 3752-2002-Lima (Ejec. Sup.). www.pj.gob.pe. **ART. 279**

El hallazgo del arma y la no exigibilidad de otra conducta no pueden representar la voluntad de poseer para sí el arma encontrada. Asimismo, el delito imputado constituye un delito de peligro abstracto que conlleva una presunción *juris tantum*; pues si bien portar armas implica un peligro común para la sociedad, es necesario verificar si se dio o no el resultado de peligro, y en el caso de autos dada la circunstancia de cómo fue hallada el arma y la casi inmediata

Exp. Nº 3505-2001-Lima (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J. **ART. 279**

intervención policial hace desaparecer dicho peligro, finalmente la tenencia no puede ser considerada como un hecho físico sino, fundamentalmente, como la voluntad de poseerla para disponerla.

£942 Tenencia ilegal de armas. Idoneidad del arma

R.N. Nº 3362-2003-Huánuco.
San Martín Castro, p. 406.
ART. 279

El tipo penal del delito de tenencia ilegal de armas, exige, en función al bien jurídico tutelado por la norma jurídico-penal que la munición debe estar en condiciones de ser utilizada para el fin que fue fabricada, esto es, que pueda ser empleada para hacer fuego; que esto último, como apunta la doctrina, traduce la exigencia, cuando menos, de una peligrosidad *ex ante* o potencial de la conducta para los bienes individuales cuya tutela constituye en sentido estricto sólo la «*ratio legis*» de los supuestos típicos comprendidos en este delito. Lo mismo se exige para las armas, bombas o explosivos.

R.N. Nº 4783-2001-La Libertad.
www.pj.gob.pe.
ART. 279

La sola posesión ilegítima de un arma de fuego, no basta para subsumir la conducta del agente dentro de los alcances del tipo penal, es necesario demostrar que el arma de fuego era idónea para crear un peligro para la seguridad pública. Debiendo practicarse para ello una pericia balística sobre el arma incautada.

£943 Tenencia ilegal de armas. Ilegítimidad de la posesión

R.N. Nº 3187-2001-La Libertad.
Pérez Arroyo, p. 1170.
ART. 279

El tipo penal del delito de tenencia ilegal de armas, exige la posesión ilegal, ilegítima o fuera de la ley de un arma de fuego o cualquier otro material explosivo. La ilegitimidad implica la posesión sin el documento o cualquier otro instrumento legal que acredite su legitimidad posesoria. Si el procesado, al momento de su detención, contaba ya con una licencia para portar armas, expedida por la autoridad correspondiente, así no la haya tenido aún en su poder al momento de su detención, no realiza la conducta exigida por el tipo objetivo del delito.

Exp. Nº 4230-98-Lima.
Caro Coria, p. 539.
ART. 279

Al encontrase el tipo penal de tenencia ilegal de armas dentro del rubro genérico de los delitos contra la seguridad pública, se entiende que las acciones típicas que lo perfeccionan son todas aquellas generadoras de un peligro común, tanto en sentido abstracto como concreto; por lo que debe de señalarse que en el delito anotado se reprime

la sola tenencia de arma en forma ilegítima, ilegitimidad que se ve materializada en el comportamiento del procesado al portar el arma de fuego sin la respectiva licencia.

No se configura el delito de tenencia ilegal de armas, pues el inculpado sí poseía licencia para el manejo de su arma y la no renovación de la misma a la fecha en que sucedieron los hechos conlleva a una irregularidad de carácter administrativo, no pasible de sanción penal, toda vez que su posesión sí es legítima; por lo que es procedente absolverlo de la acusación fiscal por el delito previsto en el artículo 279 del Código Penal.

Exp. Nº 548-2002-Huánuco (Ejec. Sup.). Banco de J. G.J.
ART. 279

No se comete el delito de tenencia ilegal de armas cuando el agente utiliza un arma sin contar con la licencia respectiva porque la empresa de vigilancia y seguridad para la cual trabaja, y que es propietaria del arma, no realizó los trámites pertinentes para la obtención de dicha licencia.

Exp. Nº 368-99-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 279

£944 Tenencia ilegal de armas. Elemento subjetivo

El delito de tenencia ilegal de armas, en su aspecto subjetivo sólo requiere el conocimiento de que se tiene el arma careciendo de la oportuna autorización y pese a la prohibición de la norma.

R.N. Nº 634-2003-Lima. San Martín Castro, p. 501.
ART. 279

Si la posesión transitoria del arma por parte del encausado fue circunstancial, por cuanto la recibió para entregársela al responsable de ronda de la empresa en que laboraba, y cuya titularidad ha quedado acreditada, se encuentra ausente en su conducta el elemento subjetivo del tipo para la configuración del delito de tenencia ilegal de armas.

R.Nº 2472-01-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 279

No se ha comprobado la responsabilidad penal del acusado en la comisión del delito de tenencia ilegal de armas, pues en autos no existe elemento de prueba contundente que nos permita llegar a determinar que el citado acusado haya tenido dolosamente la posesión ilegítima de un arma de fuego, ya que en el comportamiento del encausado no ha existido el *animus possidendi* o *detinendi*, elemento especial del tipo que necesariamente tiene que estar unido a la voluntad criminal de poseer el arma de fuego, elemento subjetivo que no caracteriza el accionar imputado al encausado, por lo que se le debe excluir de toda responsabilidad penal.

Exp. Nº 162-2001-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 279

£945 Tenencia ilegal de armas. Subsunción en el delito de robo agravado

Exp. Nº 2602-2003-El Santa (Ejec. Sup.)
Castillo Alva. T. II, p. 421.
ART. 279

El empleo de un arma de fuego para cometer un delito de robo constituye una circunstancia agravante de este delito, puesto que, el delito de tenencia de armas se subsume en el de robo agravado.

R.N. Nº 4081-98-La Libertad.
Data 30,000. G.J.
ART. 279

De conformidad con lo establecido por esta Suprema Sala Penal en numerosas ejecutorias, el delito de robo agravado con utilización de arma de fuego como instrumento para ejecutarlo subsume al delito de tenencia ilegal de arma de fuego, no pudiendo ser consideradas ambas figuras penales como delitos independientes.

R.N. Nº 4768-2000-San Martín.
Caro Coria, p. 541.
ART. 279

En lo referente al injusto penal del tráfico ilícito de armas atribuido al sentenciado se advierte que el elemento vinculante que ha servido de fundamento, es la incautación de arma de fuego cuando es intervenido por la policía en su huida de la vivienda de los agraviados, el mismo que fue utilizado como instrumento intimidante para ejercer la *vis compulsiva* y llevar a cabo el apoderamiento del dinero, hecho que configura la circunstancia agravante prevista en el art. 189.3 del Código Penal y no puede ser considerado como un delito independiente, pues ha existido unidad de acción en la actuación del encausado caracterizado por una sola manifestación de voluntad de ejecutar el acto patrimonial, constituyendo éste el objeto trazado y el empleo de armas viene a ser un medio; en consecuencia la posesión ilegítima del revólver debe subsumirse en el injusto penal de robo.

CAPÍTULO II
DELITOS CONTRA LOS MEDIOS DE TRANSPORTE, COMUNICACIÓN Y OTROS SERVICIOS PÚBLICOS

£946 Atentado contra medios de transporte o de comunicación. Configuración

R.N. Nº 2208-2000-Arequipa.
Pérez Arroyo, p. 1186.
ART. 280

El tipo objetivo del delito de atentados contra los medios de transporte o comunicación exige que el agente con su actuar ponga en peligro el bien jurídico seguridad pública. La conducta del agente de retirar los rieles de una vía férrea que se encontraba fuera de uso, en el tramo que cruzaba el área de su propiedad, resulta inidónea para poner en peligro el normal acceso y circulación por esa vía, deviniendo en atípica su conducta.

El estacionarse con la autorización de la Municipalidad no es delito contra los medios de transporte.

Exp. Nº 7215-97.
Caro Coria, p. 543.
ART. 280

No se ha logrado establecer la responsabilidad penal de la inculpada porque aun cuando en la diligencia de inspección ocular se señala que tiene total y exclusivo acceso, tanto a la llave de luz como de agua, esto no revela una actitud criminal por parte de la encausada, tanto más si por tratarse de un inmueble de tres pisos, es obvio que en el primero tengan acceso a las llaves de los servicios.

Exp. Nº 2027-98-Lima.
Caro Coria, p. 544.
ART. 281

El derrumbe de un tramo del canal de aducción de la central hidroeléctrica que causó la afectación de un servicio público y perjuicios económicos, ocurrido en circunstancias de inexistencia de dolo o culpa en la conducta de los procesados, y debido a fallas geológicas, no constituye delito de atentados contra los medios de comunicación.

Cons. Nº 1917-96-Apurímac.
Caro Coria, p. 544.
ART. 281

£947 Perturbación al funcionamiento de servicios públicos. Transportes

La conducta atribuida a los encausados consistente en haber entorpecido el normal funcionamiento del servicio de transporte público, al haber éstos estacionado sus unidades vehiculares por inmediaciones de la Av. Nicolás Arriola, en efecto constituye presupuesto material configurativo del ilícito previsto en el artículo 283 del Código Penal; sin embargo, la intención dolosa en el accionar de los encausados se desvirtúa en razón de que la autoridad municipal del distrito de La Victoria, permitió dicha actividad al haber declarado como zona comercial al área ocupada por los procesados.

Exp. Nº 7215-97-Lima.
Data 30,000.G.J.
ART. 283

No realizan el tipo penal del delito de perturbación al transporte público los participantes en una movilización pacífica en las inmediaciones del local de una entidad pública, toda vez que fue la propia policía la que los dispersó lanzando bombas lacrimógenas.

Exp. Nº 5535-97-Lima.
Data 30,000.G.J.
ART. 283

La privación momentánea del fluido eléctrico del inmueble que habita el inquilino, con el fin de evitar un corto circuito al haberse presentado filtraciones de agua y desagüe, no constituye delito contra los servicios públicos.

Exp. Nº 4287-95-B-Callao.
Caro Coria, p. 546.
ART. 283

£948 Perturbación al funcionamiento de servicios públicos. Servicios de comunicación

Exp. Nº 2290 IISP.
Caro Coria, p. 546.
ART. 283

El delito contra las comunicaciones públicas tiene como elementos constitutivos el impedir y perturbar la circulación en la vía pública, y también, el poner en peligro la vida o la salud de las personas. La ausencia de uno de los elementos conduce a la absolución de los procesados.

£949 Perturbación al funcionamiento de servicios públicos. Provisión de aguas

Exp. Nº 7319-97-Lima.
Data 30,000.G.J.
ART. 283

Constituye una perturbación al normal funcionamiento del servicio de provisión de aguas, la conducta del agente consistente en haber trasladado sin autorización de la institución encargada de la provisión, el pilón de agua que abastece a los pobladores del asentamiento humano.

CAPÍTULO III
DELITOS CONTRA LA SALUD PÚBLICA

SECCIÓN I CONTAMINACIÓN Y PROPAGACIÓN

£950 Afectación de aguas o sustancias alimenticias o medicinales. Configuración

Exp. Nº 1027-92-Junín.
Caro Coria, p. 547.
ART. 286

No se configurará el delito contra la salud pública y contra los servicios públicos, si no se ha comprometido la vida de personas por enfermedad peligrosa o contagiosa en el primer caso y en el segundo, no se ha creado un peligro para la seguridad personal.

£951 Comercialización de productos nocivos. Delito de peligro

Exp. Nº 871-98-P/
CAM-Camaná.
Caro Coria, p. 549.
ART. 288

Siendo el tipo descrito en el art. 288 del Código Penal uno de peligro concreto, basta con la probabilidad de que, al poner a la venta o circulación el producto nocivo, pueda comprometer la salud de las personas, para que el tipo objetivo se consume.

£952 Comercialización de productos nocivos. Configuración

Exp. Nº 996-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 288

Al haberse intervenido a los procesados en momentos que expedían pan en mal estado, no habiéndose observado el debido cuidado en la elaboración de dicho producto, tales

hechos constituyen el delito de tráfico de productos nocivos para la salud, pero en su forma imprudente.

Al comprobarse que los insumos utilizados en la fabricación y preparación de los helados presentaban microorganismos de contaminación fecal y colorantes artificiales no autorizados, y por lo tanto no aptos para el consumo humano, ha quedado debidamente acreditado el delito y la responsabilidad penal de la procesada.

Exp. 1919-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 288

Para configurar el delito contra la salud, se hace necesario establecer su carácter dañino a la salud de la población. La carencia de autorización de registro sanitario y de la fecha de vencimiento del producto constituyen graves infracciones de carácter administrativo, pero que no son suficientes para adecuarlo al tipo del delito imputado, pues sólo se trata en el caso de autos de medicina de procedencia dudosa, incluso también distribuidos en el país, que en consecuencia es procedente absolver a los encausados.

Exp. Nº 3374-93-B
(Ejec. Sup.).
Rojjasi, p. 203.
ART. 288

El delito contra la salud pública implica un atentado contra la salud física de las personas y no habiendo el procesado envenenado o contaminado o adulterado el licor destinado a consumo humano y perteneciendo el contenido del supuesto pisco a otra marca, se configura los delitos contra la fe pública y estafa, pero no contra la salud pública.

Cons. Nº 487-92-Cusco.
Caro Coria, p. 549.
ART. 288

£953 Propagación de enfermedad peligrosa o contagiosa. Elemento subjetivo

El tipo subjetivo del delito de propagación de enfermedad peligrosa o contagiosa para la salud de las personas, al emplear en su descripción típica el elemento "a sabiendas" admite como único título de imputación el dolo directo, quedando excluidos el dolo indirecto y el dolo eventual. De manera que, no realiza el tipo penal de este delito la procesada que ejercía el meretricio, siendo portadora de la enfermedad de transmisión sexual sífilis, al no evidenciarse que haya actuado con dolo directo, es decir con la intención de propagar o contagiar esa enfermedad entre sus clientes, ya que ella recién habría tomado conocimiento de padecer esa enfermedad al ser intervenida y sometida a examen serológico.

R.N. Nº 138-2001-
Cajamarca.
Pérez Arroyo, p. 1188.
ART. 289

Exp. Nº 912-93-Ucayali.
Caro Coria, p. 550.
ART. 289.

Para la calificación del ilícito es necesario que el agente tenga conocimiento de la circunstancia de estar enfermo, e incluso debe ser denunciado por ese motivo.

£954 Propagación de enfermedad peligrosa o contagiosa. Distinción del delito contra la libertad sexual

Cons. Nº 3724-95-B-Ucayali.
Caro Coria, p. 550.
ART. 289

El contagio venéreo no es figura específica sino agravante del delito contra la libertad sexual y además el tipo penal contemplado en el art. 289 del Código Sustantivo es distinto de aquella, dado a que se refiere a enfermedad peligrosa o contagiosa, aunándose a ello la circunstancia de ser intervenidos los procesados; no se comprobó que hubiesen infectado a alguien.

£955 Contaminación de aguas o sustancia alimenticia culposa. Configuración

R.N. Nº 788-98-Ayacucho.
Caro Coria, p. 547.
ART. 295

La conducta de los agentes consistente en haber cultivado plantas de tallo corto [col, cebolla china, nabo, alfalfa] para ser puestas a la venta y consumo humano, utilizando para tal efecto aguas servidas, desarrollada por negligencia al no haber adoptado las medidas de cuidado necesarias para evitar la contaminación, debe ser adecuada correctamente dentro de los alcances del tipo penal del delito de contaminación de sustancias alimenticias culposa.

SECCIÓN II TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS

£956 Tráfico ilícito de drogas. Bien jurídico protegido

R.N. Nº 1669-2003-Huánuco.
www.pj.gob.pe.
ART. 296

El bien jurídico protegido en el tráfico ilícito de drogas es la salud pública, y siendo que este delito se encuentra enmarcado en el código penal en los delitos contra la seguridad pública, se puede concluir que nos encontramos ante la protección de un bien jurídico macrosocial - la salud pública como interés estatal.

Exp. Nº 2113-98-Lima.
Caro Coria, p. 555.
ART. 296

Si bien es cierto que genéricamente este delito arremete la salud pública, como bien jurídico, no debe olvidarse que los efectos de esta agresión inciden directamente en la salud física y mental de la persona humana, con efectos muchas veces irreversibles, causando inclusive la degeneración genética con imprevisibles consecuencias futuras para la humanidad y por el mismo motivo la incidencia

de estos delitos también afecta la estructura social, política, cultural y económica de los Estados.

£957 Tráfico ilícito de drogas. Configuración

Realiza el tipo penal del delito de tráfico ilícito de drogas, el agente que acondiciona clorhidrato de cocaína al interior de objetos y luego los envía como encomienda, por intermedio de una agencia de servicios postales, a otro país. Así como también aquel que recepciona esa encomienda en el país de destino.

Exp. Nº 2449-2003-Lima (Ejec. Sup.). Castillo Alva. T. II, p. 506. **ART. 296**

La conducta del agente que transporta drogas de una ciudad a otra, la misma que le fuera entregada por otro sujeto se subsume en el tipo penal del delito de tráfico ilícito de drogas, en su modalidad simple, no en la modalidad agravada, al no haberse determinado que haya existido una concertación con los demás sujetos que le entregaron la droga o que integra una organización criminal.

Exp. Nº 2376-2003-Cusco (Ejec. Sup.). Castillo Alva. T. II, p. 450. **ART. 296**

No se subsume en el tipo penal del delito de tráfico ilícito de drogas, en su modalidad agravada por la pertenencia a una organización criminal, sino en su modalidad simple, la conducta de los agentes que actuaron en forma independiente, uno en calidad de poseedor con fines de comercialización y el otro en calidad de abastecedor, sin que medie la existencia de un concierto de voluntades.

Exp. Nº 3154-2003, Piura (Ejec. Sup.). Castillo Alva. T. II, p. 506. **ART. 296**

El acopio de materia prima e insumos para la elaboración de pasta básica de cocaína no puede encuadrarse en forma alguna dentro de las conductas previstas en el artículo 298 del Código Penal, sino que corresponde al artículo 296 del referido texto legal.

Exp. Nº 2228-95-B-Huánuco. Data 30,000. G.J. **ART. 296**

£958 Tráfico ilícito de drogas. Verbos rectores

El tipo objetivo del delito de tráfico ilícito de drogas, tiene como verbos rectores el promocionar, favorecer y/o facilitar el consumo ilegal de drogas; y como medios comisivos los actos de comercialización o de tráfico.

R.N. Nº 3070-2004-Callao. Pérez Arroyo, p. 1206. **ART. 296**

£959 Tráfico ilícito de drogas. Principio de confianza y prohibición de regreso

No se subsume en el tipo penal del delito de tráfico ilícito de drogas, en su modalidad agravada, la conducta del chofer

R.N. Nº 552-2004-Puno. Data 30,000. G.J. **ART. 296**

de un camión que transporta productos comestibles, al cual se le encuentra dentro de su carga paquetes conteniendo hojas de coca, en cantidades superiores a las permitidas por ley, las mismas que pertenecen a tercera persona, que solicitó el servicio de carga al citado chofer. Éste realiza un comportamiento que genera un riesgo permitido dentro de los estándares objetivos predeterminados por la sociedad, y por tanto, no le es imputable el resultado, en aplicación del principio de prohibición de regreso, ya que aceptó transportar la carga ilícita, en la confianza de la buena fe en los negocios y en que estos terceros realizan una conducta lícita. No habiéndose acreditado con prueba un concierto de voluntades con los comitentes, y estando limitado su deber de control sobre los demás en tanto no era el transportista dueño del camión sino sólo el chofer asalariado del mismo; estando, además, los paquetes de hojas de coca camuflados dentro de bultos cerrados. Aclarando que el conocimiento exigido no es el del experto sino, por el contrarío, de un conocimiento estandarizado socialmente y dentro de un contexto que no implique un riesgo no permitido o altamente criminógeno.

R.N. Nº 608-2004-Ucayali.
Castillo Alva. T. I, p. 502.
ART. 296

No se subsume dentro del tipo penal del delito de tráfico ilícito de drogas la conducta de la encausada, si ésta se han limitado a arrendar cuartos del inmueble de su propiedad, a distintas personas, entre ellos los procesados en cuya habitación se encontró especies que habrían sido empleadas para transportar la droga, que se encontró en su poder, ya que ésta ha actuado dentro de lo socialmente adecuado y dentro del ámbito del principio de confianza

£960 Tráfico ilícito de drogas. Elemento subjetivo

R.N. Nº 1410-2003-Junín.
San Martín Castro, p. 534.
ART. 296

El tipo penal del delito de comercialización de materias primas o insumos destinados a la elaboración ilegal de drogas, en su aspecto subjetivo exige que los agentes, incluyendo los adquirientes o terceros realicen la conducta con la finalidad que estos se utilicen en la elaboración ilegal de drogas, es decir, el agente debe tener conocimiento de su utilización delictiva por aquéllos otros. Tal fin integra el elemento cognitivo del dolo siendo suficiente la simple prognosis sobre la probabilidad de utilización de las materias primas o insumos en la elaboración ilícita de drogas (dolo eventual).

La posesión de drogas con fines de tráfico ilícito está configurada como delito de peligro abstracto. Es decir, para su consumación, solo se requiere que el agente materialice, de cualquier modo, la tenencia o posesión de la droga fiscalizada. En el plano subjetivo, la tenencia o posesión de la droga debe estar orientada hacia un acto posterior de tráfico. Para que se dé el delito en la modalidad del párrafo segundo del artículo 296 del Código Penal, debe pues, existir dolo y además el agente debe subjetivamente proponerse un fin ulterior a la posesión. Dicha finalidad debe ser la de destinar la droga poseída al tráfico ilegal.

Exp. Nº 24-2001-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 296

£961 Tráfico Ilícito de Drogas. Autoría mediata

Es autor mediato del delito de tráfico ilícito de drogas, en la modalidad de microcomercialización, el sujeto que emplea a su menor hija para comprar pasta básica de cocaína, con la finalidad de comercializarla.

Exp. Nº 3475-2002-
Lima (Ejec. Sup.).
www.pj.gob.pe.
ART. 296

£962 Tráfico ilícito de drogas. Tentativa

Incurre en tentativa de tráfico ilícito de drogas quien comenzó con la ejecución del delito imputado al intentar comercializar la droga, tratando de conseguir comprador.

R.N. Nº 16-2005-Junín.
Data 30,000. G.J.
ART. 296

£963 Tráfico ilícito de drogas. Error de comprensión culturalmente condicionado

No habrá delito por razones de costumbre cuando a los encausados se les hubiera encontrado hojas de coca en escasa cantidad, las cuales las iban a vender al menudeo o las iban a canjear con otros productos en la zona andina.

Exp. Nº 2084-92-Junín.
Caro Coria, p. 555.
ART. 296

El sembrío de hojas de coca realizado por integrantes de una comunidad nativa no puede reputarse delictual, por cuanto –siguiendo antiguas tradiciones– utilizaban la coca para chacchar y desconocían que debían tener autorización para su cultivo.

Exp. Nº 17-95 - Junín.
Caro Coria, p. 556.
ART. 296

£964 Tráfico ilícito de drogas. Estado de necesidad

No se considera que actúa en estado de necesidad, el agente que realiza el tipo penal del delito de tráfico ilícito de drogas, al hallarse en una precaria situación económica. Esta circunstancia sólo debe ser tenida en cuenta a efectos de determinar la pena a imponer.

R.N. Nº 691-2004 Lima.
Castillo Alva. T. I, p. 510.
ART. 296

£965 Tráfico ilícito de drogas. Determinación de la pena

Exp. Nº 3154-2003-Piura (Ejec. Sup.). Castillo Alva. T. II, p. 506.
ART. 296

En el delito de tráfico ilícito de drogas, para la graduación de la pena debe tenerse en consideración el marco de punibilidad que establece el delito en correlación con la naturaleza de la infracción penal, la cantidad de droga incautada y al principio de proporcionalidad que concede el artículo octavo del Título Preliminar del Código Penal.

£966 Tráfico ilícito de drogas. Pena de inhabilitación o multa

Exp. Nº 003-2005-PI/TC. Jurisprudencia de Impacto Nº 8. G.J.
ART. 296

En atención a dicha variedad de penas que ha previsto la Parte General del Código Penal, el legislador puede configurar para determinado delito una reacción penal que se exprese a través de más de una manifestación, estableciéndose, por ejemplo, además de la pena privativa de libertad, la de inhabilitación o la de multa. Así se ha previsto por el legislador, además de la apología del terrorismo, para los delitos de tráfico ilícito de drogas [296 CP], contaminación ambiental [304 CP], pánico financiero [249 CP], delito informático [207 CP], abuso de poder económico [232 CP], desaparición forzada 320 CP], falsificación de documentos [427 CP], usura [214 CP], receptación [194 CP], contabilidad paralela [199 CP], entre otros.

£967 Tráfico ilícito de drogas. Extensión de la inhabilitación

R.N. Nº 526-2004-Piura. Castillo Alva. T. I, p. 514.
ART. 296

En los delitos de tráfico ilícito de drogas la pena de inhabilitación es una pena principal, por ello sólo se puede extender de un mínimo de seis meses a un máximo de cinco años, conforme lo dispone el art. 38 del código penal. Para ser una pena accesoria, y extenderse por todo el plazo de la condena a pena privativa de libertad, debe tratarse de alguno de los supuestos delictivos expresamente contemplados en el art. 39 del citado cuerpo de leyes.

£968 Posesión de drogas tóxicas con fines de comercialización. Delito de peligo abstracto

R.N. Nº 986-2002-Loreto. www.pj.gob.pe.
ART. 296

El delito de posesión de drogas tóxicas es un delito de peligro abstracto, el cual se perfecciona con la mera posesión del cargamento de drogas con fines de comercialización.

£969 Posesión de drogas tóxicas con fines de comercialización. Finalidad de la posesión

El tipo subjetivo del delito de posesión de drogas tóxicas, exige no sólo la posesión de drogas, sino también el poseerlas con la finalidad de destinarlas al tráfico ilícito. La determinación de tal finalidad esta en función de las circunstancias concurrentes en cada caso concreto.

R.N. Nº 3070-2004-Callao.
Pérez Arroyo, p. 1206.
ART. 296

£970 Comercialización de materias primas o insumos químicos. Elementos del tipo

En el delito de tráfico ilícito de droga, en la modalidad de tráfico de materias primas, en tanto acto preparatorio punible castigado expresamente por la ley, exige que el sujeto activo realice la comercialización de insumos con predeterminación al Tráfico de Drogas –a sabiendas que el insumo se destinará al tráfico de drogas–, esto es, con dolo directo.

R.N. Nº 3446-2004-Ucayali. San Martín Castro, p. 532.
ART. 296

£971 Comercialización de materias primas o insumos químicos. Configuración

El mero hecho de ser ayudante del bote de servicio público, no basta para atribuirle al procesado el conocimiento de la circunstancia que en dicho vehículo se transportaba insumos químicos, destinados al tráfico ilícito de drogas, los mismos que fueron posteriormente incautados.

Exp. Nº 1504-2002-Ucayali (Ejec. Sup.).
www.pj.gob.pe.
ART. 296

La simple posesión de carbonato de sodio, insumo empleado en la elaboración de pasta básica de cocaína, pero que tiene también otras aplicaciones, no constituye delito de comercialización de insumos destinados para el tráfico ilícito de drogas.

Exp. Nº 4123-2001-Huánuco (Ejec. Sup.).
www.pj.gob.pe.
ART. 296

£972 Comercialización de insumos destinados al tráfico ilícito de drogas. Posesión legítima de insumos

La sola posesión del insumo químico no es suficiente para establecer que el encausado se dedique al tráfico ilícito de drogas; teniendo en cuenta además que el procesado tenía autorización para la utilización de ácido sulfúrico, lo que hace legítima su posesión.

R.N. Nº 2864-2002-Junín.
Pérez Arroyo, p. 1191.
ART. 296

La simple posesión de ácido sulfúrico y óxido de calcio, insumos químicos fiscalizados encontrados en el inmueble del encausado, no constituye delito de tráfico ilícito de

R.N. Nº 314-2002-Huánuco.
www.pj.gob.pe.
ART. 296

drogas, pues si bien resultan útiles para elaborar pasta básica de cocaína y otras múltiples aplicaciones, se advierte que existen dudas sobre el destino que se iban a dar a dichas sustancias; salvo, que exista prueba de cargo objetiva que determine que dichas sustancias estuvieran destinadas a servir de materia prima en la elaboración de droga.

£973 Comercialización de amapola. Conducta típica

R.N. Nº 3142-2003-Jaén.
Pérez Arroyo, p. 1210.
ART. 296-A

Realiza el tipo objetivo del delito de comercialización de amapola, el agente, que transportaba en un vehículo un paquete envuelto en el cual había ocultado una galonera y un pedazo de plástico transparente conteniendo látex de amapola - opio.

£974 Tráfico ilícito de drogas agravado. Configuración

R. N. Nº 2362-2005-Huánuco.
San Martín Castro, p. 514.
ART. 297

Entre las modalidades agravadas del delito de tráfico ilícito de drogas sólo se sanciona la conducta del agente que vende drogas a menores de edad o personas inimputables o los utiliza para la venta de la misma, no la conducta del agente que emplea a un menor o a una persona inimputable en el proceso de elaboración de la droga o en otros ámbitos del circuito de comercialización, distintos de la venta de droga.

£975 Tráfico ilícito de drogas agravado. Prestar vehículo prara transportar droga

R.N. Nº 866-2004-Huánuco.
Castillo Alva. T. I, p. 525.
ART. 297

No se subsume dentro del tipo penal del delito de tráfico ilícito de drogas, en su modalidad agravada, la conducta de la encausada, si ésta se ha limitado a prestar un vehículo de su propiedad a un tercero, el mismo que fue empleado para transportar drogas. Más aún si al momento de su detención no se le encontró en posesión de algún elemento que la relacione con actividades de tráfico ilícito de drogas.

£976 Tráfico ilícito de drogas agravado. Autoría mediata en introducción de drogas a un penal

Exp. Nº 1312-2004-Huaura (Ejec. Sup.).
www.pj.gob.pe.
ART. 297, inc. 4.

Comenten delito de tráfico ilícito de drogas agravado, en calidad de autores mediatos, aquellos que utilizan a menores de edad para que introduzcan droga al interior de un establecimiento penitenciario, oculta dentro de los víveres que van a entregar a sus familiares, el día de visitas.

£977 Tráfico ilícito de drogas agravado. Venta en inmediaciones de un colegio

Exp. Nº 122-99-Iquitos.
Caro Coria, p. 559.
ART. 297, inc. 4

La comisión del hecho se ha consumado con los agravantes previstos en el art. 297 inc. 4 y 5 del Código Penal, es decir, en las inmediaciones de un colegio y valiéndose de menor de edad, además los condenados registran antecedentes por delito de tráfico ilícito de drogas, situación que demuestra que son proclives a la comisión de estos hechos, incentivados por las ganancias que produce este ilícito negocio; que si bien es cierto que con motivo de este proceso se incautó solo 0.20 grs. de clorhidrato de cocaína, también hay que considerar que la distribución de la droga se venía efectuando desde mucho antes, como aparece en las manifestaciones policiales prestadas con intervención del Ministerio Público, de las auxiliares y de las menores estudiantes afectadas por estos hechos, por lo tanto, la droga distribuida resultaría ser de mayor cantidad; y en relación con el principio de proporcionalidad de la pena en esta clase de delitos, hay que tener en cuenta el bien jurídico protegido y sus efectos en la salud, sobre todo de la juventud pues le afecta no solo en el aspecto físico y mental, sino peor todavía, afecta la genética del ser humano. Por este motivo la ley señala penas drásticas para estas modalidades agravadas del delito de tráfico ilícito de drogas.

£978 Tráfico ilícito de drogas agravado. Utilización de menores de edad

Exp. Nº 272-96-B-
La Libertad.
Caro Coria, p. 560.
ART. 297, inc. 5

El art. 297.5 exige como presupuesto para su tipificación, que el agente se valga o utilice para la comisión del delito a menores de edad o a cualquier persona inimputable, esto es, que el sujeto activo comete el delito por mediación de personas que carecen de capacidad de entendimiento, autocontrol y voluntad.

£979 Tráfico ilícito de drogas agravado. Pluralidad de intervinientes

R.N. Nº 246-2005-
Huánuco.
Pérez Arroyo, p. 1237.
ART. 297, inc. 6

La agravante del delito de tráfico ilícito de drogas, en función al número de sujetos intervinientes, exige que exista una concertación entre ellos y a su vez un reparto de funciones, que suponga una cierta organización mínima, aunque ocasional, transitoria o esporádica, y un conocimiento del hecho por parte de cada agente. Es decir, se exige que actúen en coautoría o coparticipación.

R.N. Nº 602-2004-
Huánuco.
Castillo Alva. T. I, p. 507.
ART. 297, inc. 6

Realizan el tipo penal del delito de tráfico ilícito de drogas, en su modalidad agravada, los agentes que actúan a sabiendas de la cantidad de droga que transportaban (acuerdo previo y común), con conocimiento de lo que cada uno haría, esto es de su concreta intervención (división de tareas o funciones previamente acordadas), y, a su vez, aportaron una conducta específica, para el traslado o transporte de la droga intervenida por la policía (contribución esencial al hecho típico), lo que los hace claramente –al dominar funcionalmente el hecho– coautores del delito imputado, pues realizarán conjuntamente el delito a nivel de coautoría ejecutiva, y, como tal, asumieron por igual la responsabilidad de su realización.

Acuer. Plen. Nº 3-
2005/CJ-116.
Data 30,000. G.J.
ART. 297, inc. 6.

En el delito de tráfico ilícito de drogas, en su modalidad agravada por la pluralidad de intervinientes, el conocimiento, es un elemento esencial que debe estar presente y ser ponderado por el órgano jurisdiccional. Si quien participa en el hecho, como parte de un plan determinado, no conoce que en el mismo intervienen –o necesariamente intervendrán– por lo menos tres personas, incluida él, no será posible ser castigado por dicha agravante.

R. N. Nº 2596-2005-
Cono Norte.
San Martín Castro, p. 527.
ART. 297, inc. 6

Realiza el tipo penal del delito de tráfico ilícito de drogas, en su modalidad agravada por la pluralidad de intervinientes, el agente que interviene en el hecho típico en concierto o, en todo caso, a sabiendas que en la ejecución delictiva intervienen tres o más personas –no sólo cuando se trata de una organización delictiva–, de suerte que la simple referencia a que la encausada era una burrier de por sí no elimina la posible aplicación de dicha circunstancia agravante.

R.N. Nº 3400-2002-
Lambayeque.
Pérez Arroyo, p. 527.
ART. 297, inc. 6

Realizan el tipo objetivo del delito de tráfico ilícito de drogas en su modalidad agravada, los agentes, en cuya vivienda se halló siete botellas plásticas conteniendo una sustancia lechosa color marrón oscuro, la misma que luego de ser sometida a examen pericial arrojó positivo para alcaloide de opio, con un peso aproximado de doce kilos cuatrocientos sesenta gramos.

Acuer. Plen. Nº 3-
2005/CJ-116.
Data 30,000. G.J.
ART. 297, inc. 6

La sola existencia o concurrencia, sin más, de una pluralidad de agentes (tres o más) en la comisión del delito de tráfico ilícito de drogas no tipifica la circunstancia agravante del artículo 297 inc. 6 del Código Penal, pues tal

consideración violaría el principio de proscripción de la responsabilidad objetiva. Es necesario que exista concierto entre por lo menos tres participantes. Cada uno de ellos debe conocer y contar con que están participando por lo menos tres personas en la comisión del delito para que se considere que su conducta puede ser subsumida en esta agravante.

La conducta del agente que transporta drogas de una ciudad a otra, la misma que le fuera entregada por otros dos sujetos se subsume en el tipo penal del delito de tráfico ilícito de drogas, en su modalidad agravada por la participación de tres o más personas, no en la modalidad simple, prevista en el tipo base.

R.N. Nº 854-2004-Huánuco.
Castillo Alva. T. I, p. 523.
ART. 297, inc. 6

Realizan el tipo penal del delito de tráfico ilícito de drogas, en su modalidad agravada por la pluralidad de intervinientes, las inculpadas que fueron detenidas en circunstancias que pretendían salir del país transportando adherido al cuerpo y entre sus pertenencias clorhidrato de cocaína, en cantidades superiores a las permitidas, la misma que pertenecería a una tercera persona. Puesto que en la realización de este hecho delictivo han partipado más de tres personas.

R.N. Nº 862-2004-Huánuco.
Castillo Alva. T. III, p. 323.
ART. 297, inc. 6

Si está probada la intervención en el Complejo Fronterizo Santa Rosa - Tacna de más de tres personas en una concreta actividad delictiva de transporte de drogas con destino a Chile, tal como aparece del acta de registro vehicular e incautación, del acta de pesaje y descarte de droga y de la pericia química realizada; es de aplicación la circunstancia agravante o cualificante prevista en el inciso seis del artículo doscientos noventisiete del Código Penal.

R.N. Nº 988-2004-Tacna.
Data 30,000. G.J.
ART. 297 inc. 6

£980 Tráfico ilícito de drogas agravado. Concurso real con tenencia ilegal de armas

Realiza el tipo penal del delito de tráfico ilícito de drogas, agravado por la pluralidad de intervinientes, en concurso real con el delito de tenencia ilegal de armas, el agente, al que se encontró en posesión de un arma de fuego, la misma que empleaba en el ejercicio de sus labores de apoyo en el transporte de drogas, labor que realizaba conjuntamente con otra persona.

R.N. Nº 723-2003-Ayacucho.
Castillo Alva. T. III, p. 343.
ART. 297, inc. 6

£981 Tráfico ilícito de drogas agravado. Pertenencia a organización delictiva

R.N. Nº 3320-2003- Lima.
Pérez Arroyo, p. 1217.
ART. 297, inc. 6

Incurre en el tipo objetivo del delito de tráfico ilícito de drogas, en su modalidad agravada el agente que integra una organización a nivel internacional dedicada al tráfico ilícito de drogas, mediante la modalidad de envío de drogas desde el Perú hacía Europa, utilizando para ello correos humanos, a quienes se les hacía ingerir cápsulas para que transporten la droga en el estómago, burlando los controles policiales.

Exp. Nº 787-97 Callao (Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 297, inc. 6

Al encontrarse ante toda una organización criminal de alcance internacional, donde existe un concierto de voluntades, tanto para captar a los correos humanos (burriers), coordinaciones para su viaje y estadía, como para el acopio, traslado y comercio internacional de la droga, el delito perpetrado se encuentra previsto y sancionado en el inciso sétimo del artículo 297 del Código Penal y no en el artículo 296 del citado Código.

R.N. Nº 028-2004-
Cono Norte.
Data 30,000. G.J.
ART. 297, inc. 6

La conducta de los procesados consiste en formar parte de una organización dedicada al tráfico ilícito de drogas, quienes se encargaron de reclutar a las personas que deberían viajar a Chile llevando droga ingerida a través de cápsulas a cambio de diversos pagos, de acuerdo con la cantidad ingerida; que ello se corrobora aún más pues al momento de intervenirse a la procesada se le halló en su poder quinientos veintiséis cápsulas que contenían un total de un kilo ochocientos quince gramos de clorhidrato de cocaína (fojas cien); que su conducta se encuentra prevista y sancionada en el inciso sexto del artículo doscientos noventisiete del Código Penal, modificado por la Ley número veintiocho mil dos.

£982 Tráfico ilícito de drogas agravado. Retroactividad favorable

R.N. Exp. 457-2004-
Callao.
Castillo Alva. T. III, p. 309.
ART. 297, inc. 6

Si bien el art. 297 del Código Penal sancionaba el delito instruido con pena privativa de libertad no menor de veinticinco años, la Ley Nº 28002, expedida en el año 2003, establece para este tipo penal, pena privativa de libertad no menor de quince ni mayor de veinticinco años; siendo en tal caso de aplicación el artículo 6° del mismo Código, que recoge el principio de retroactividad benigna, así como de un razonamiento constitucional, vía control difuso, el mismo

que permite a los órganos jurisdiccionales inaplicar una norma legal cuando, en su opinión, sea incompatible con alguna norma constitucional, limitándose en este caso a la inaplicación de la norma para el caso concreto; razón por la cual, en virtud del artículo 103 y el inciso 11° del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, que consagran el principio de retroactividad de la ley penal, cuando sea más favorable a éste.

£983 Microcomercialización. Elementos del tipo

El tipo penal de comercialización, previsto y sancionado en el artículo 298 del Código Penal, no penaliza la simple posesión de droga, sino que al ser un tipo derivado del tipo penal base que viene a ser el delito de tráfico ilícito de drogas (art. 296º), requiere que la posesión de la pequeña cantidad de droga deba estar destinada a la comercialización o tráfico.

Exp. Nº 5090-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 298

£984 Microcomercialización. Configuración

Según se advierte de la pericia química la cantidad de pasta básica de cocaína decomisada a la encausada fue de setenta y siete gramos –peso neto–, por lo que su conducta se encuentra tipificada por el art. 298 del Código Penal, y no en el art. 296, como lo ha consignado el Colegiado, consecuentemente la pena debe imponerse en atención al dispositivo inicialmente citado.

Exp. Nº 8688-97-Tacna.
Caro Coria, p. 563.
ART. 298

No se ha determinado que las hojas de coca estuvieran destinadas a servir de materia prima en la elaboración de droga. La utilización de este producto para la compraventa de otras especies es una práctica comercial muy difundida en gran parte del país, pero no constituye delito de microcomercialización de drogas.

Exp. Nº 1241-94-B-Cusco.
Caro Coria, p. 563.
ART. 298

£985 Microcomercialización. Inimputabilidad como causal de inculpabilidad

Estando acreditada la responsabilidad penal de la acusada en la microcomercialización de droga, así como su condición de consumidora de drogas, esta última circunstancia no libera de culpabilidad, salvo que la adicción la convierta en inimputable.

Exp. Nº 177-98-La Libertad.
Data 30,000.G.J.
ART. 298

£986 Posesión no punible. Propio consumo

R.N. Nº 3158-2002-Cono Norte. Pérez Arroyo, p. 1241. **ART. 299**

No realiza el tipo subjetivo del delito de posesión de drogas tóxicas, el agente en cuya vivienda se halló clorhidrato de cocaína, con un peso neto de treinta gramos, si la misma estaba destinada para el propio consumo, no para su comercialización. Como se corrobora con el examen pericial, que concluye positivo para cocaína.

R.N. Nº 3158-2002-Cono Norte. Data 30,000. G.J. **ART. 299**

Queda corroborado que la droga incautada en el domicilio del procesado era para su consumo personal e inmediato con la constancia de internamiento expedida por el centro de rehabilitación y el examen toxicológico que concluye positivo de cocaína.

Exp. Nº 1424-00-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 299**

En el presente caso se le encontró a una persona envoltorios de papel que contenían pasta básica de cocaína. Así, al no reunir el peso mínimo dicho producto y conforme al examen toxicológico (el procesado arrojó positivo para la cocaína) se dedujo que era para su consumo personal, no existiendo por ello delito.

Exp. Nº 2083-93-Lima. Caro Coria, p. 564. **ART. 299.**

Si se encuentra acreditado con el examen toxicológico que los acusados son consumidores de drogas y no comercializadores de la misma debe absolvérseles. Debe tenerse en cuenta además que el registro personal y domiciliario de los procesados dieron resultado negativo para drogas y moneda nacional o extranjera.

CAPÍTULO IV
DELITOS CONTRA EL ORDEN MIGRATORIO

£987 Tráfico ilícito de personas. Fundamento de la punición

Sent. Trib. Supr. Español 153/2007 (28/02/2007). http://www.poderjudicial.es. **ART. 303-A**

En el delito de tráfico ilícito de personas confluyen dos clases de interés complementarios: por un lado el interés del Estado de controlar los flujos migratorios evitando que éstos sean aprovechados por grupos de criminalidad organizada y por otro evitar situaciones de explotación que atentan a los derechos y seguridad de las personas.

TÍTULO XIII

DELITOS CONTRA LA ECOLOGÍA

CAPÍTULO ÚNICO
DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE

£988 Contaminación del medio ambiente. Bien jurídico protegido

En los delitos contra la ecología el bien jurídico protegido lo constituyen los recursos naturales y el medio ambiente, al punto que porgan en peligro la salud de las personas, siendo la comunidad la perjudicada, entendida ésta como el conjunto de personas que tienen el derecho de vivir en un ambiente saludable, ecológicamente equilibrado para la vida y la naturaleza.

Exp. Nº 140-98.
Caro Coria, p.572.
ART. 304

£989 Contaminación del medio ambiente. Sujeto pasivo

En los delitos contra la ecología, se deberá tener como agraviada a la sociedad.

Exp. Nº 140-98.
Caro Coria, p.572.
ART. 304

£990 Contaminación del medio ambiente. Configuración

El tipo objetivo del delito de contaminación del medio ambiente, exige que el agente vierta sustancias o residuos potencialmente contaminantes, en un determinado espacio geográfico, por encima de los límites establecidos por la autoridad correspondiente, resultando por ello necesario un pronunciamiento técnico del Ministerio de Salud, en el que se determine la existencia de contaminación en el área de los hechos y si esta se encuentra dentro de los límites permitidos por la ley.

R.N. Nº 3703-2000-Lima.
Pérez Arroyo, p. 1245.
ART. 304.

Si bien mediante acta de constatación se ha comprobado que el procesado es responsable de la emisión de sonidos por encima de los parámetros permitidos previstos en ordenanza municipal; sin embargo tales hechos no encuadran dentro de los elementos objetivos del tipo penal del delito de contaminación del medio ambiente, pues no se ha acreditado o demostrado que con dichos sonidos se haya perjudicado la flora, fauna y recursos hidrobiológicos, no pudiendo equipararse analógicamente los mismos con acciones de relevancia penal.

Exp. Nº 632-98.
Caro Coria, p. 572.
ART. 304

£991 Contaminación del medio ambiente. Pena de inhabilitación o multa

Exp. Nº 003-2005-PI/TC. Jurisprudencia de Impacto Nº 8. G.J.
ART. 304

En atención a dicha variedad de penas que ha previsto la Parte General del Código Penal, el legislador puede configurar para determinado delito una reacción penal que se exprese a través de más de una manifestación, estableciéndose, por ejemplo, además de la pena privativa de libertad, la de inhabilitación o la de multa. Así se ha previsto por el legislador, además de la apología del terrorismo, para los delitos de tráfico ilícito de drogas [296 CP], contaminación ambiental [304 CP], pánico financiero [249 CP], delito informático [207 CP], abuso de poder económico [232 CP], desaparición forzada [320 CP], falsificación de documentos [427 CP], usura [214 CP], receptación [194 CP], contabilidad paralela [199 CP], entre otros.

£992 Eliminación de desechos domésticos. Configuración

Exp. Nº 3438-98-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 307

La imputación de que los cerdos de los criaderos de los coacusados son alimentados con deshechos sólidos, cuyos restos son incinerados, provocando la contaminación del lugar con perjuicio para los habitantes de la zona, constituye delito de eliminación de desechos domésticos.

Exp. Nº 8699-97. Caro Coria, p. 574.
ART. 307

Para poder determinar si los desechos, a los que alude el tipo penal del artículo 307, son industriales o domésticos se requiere que los mismos sean evaluados por peritos calificados; si se determina que el desmonte arrojado al río Rímac no es residuo industrial, menos doméstico, tales hechos carecen de relevancia penal.

£993 Eliminación de desechos domésticos. Bien jurídico protegido

Sent. Trib. Supr. Español 45/2007 (29/01/2007). http://www.poderjudicial.es.
ART. 307

El delito de contaminación de aguas, mediante vertición de residuos fecales, no es un delito contra las personas, sino contra el medio ambiente, por lo que no es necesario un peligro concreto de las personas, la vida animal, los bosques o los espacios naturales. Lo que el tipo requiere es una grave alteración de las condiciones de existencia y desarrollo de tales objetos de protección. No es necesario que la gravedad del ataque al medio ambiente ponga en peligro real especies animales o vegetales, personas o espacios naturales. En este sentido, se debe considerar grave todo traspaso de los límites reglamentarios de una entidad notable.

£994 Eliminación de desechos domésticos. Delito de peligro

El tipo penal delito de contaminación de aguas, mediante vertición de residuos fecales, como tipo de peligro, no requiere la comprobación de la causalidad del daño, sino el carácter peligroso del vertido, es decir un pronóstico de causalidad. Desde esta perspectiva lo único que se requiere es establecer si el vertido tiene la aptitud para generar tales peligros y la tipicidad será de apreciar inclusive cuando el vertido pueda caer sobre zonas ya contaminadas, dado que la finalidad del tipo penal no es sólo evitar contaminación, sino también impedir el incremento de la ya existente, pues ésto contribuiría a dificultar la reparación del daño ya causado.

Sent. Trib. Supr. Español 45/2007 (29/01/2007). http://wwww.poderjudicial.es/jurisprudencia/
ART. 307

£995 Depredación de fauna legalmente protegida. Bien jurídico protegido

De la lectura del tipo penal de depredación de flora y fauna legalmente protegida se advierte que el objeto material del delito los constituyen las especies de flora y fauna legalmente protegidas; en consecuencia, no se protege los productos finales de estas especies; es decir, nuestra legislación penal ecológica adoptado un restringido ámbito de protección de estas especies.

Exp. 2164-97. Caro Coria, p. 575.
ART. 308

£996 Depredación de fauna legalmente protegida. Configuración

Al no haberse probado que los procesados sean integrantes de una organización y autores de la caza de vicuñas en un número mayor a las que aparecen de las actas de hallazgo de incineración, es del caso modificar la pena disminuyéndola.

Exp. Nº 4407-97-Apurímac (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J.
ART. 308

£997 Depredación de fauna legalmente protegida. Elemento subjetivo

En el delito de depredación de fauna el agente debe tener la intención o voluntad de querer depredar los recursos naturales. Si el procesado sostiene que los huevos decomisados estaban destinados para su consumo al no tener nada para alimentar a su familia no se aprecia en su conducta, la intención de querer depredar nuestros recursos naturales y afectar el medio ambiente.

Exp. Nº 98-0037-Iquitos. Data 30,000. G.J.
ART. 308

£998 Depredación de flora legalmente protegida. Fundamento de la pena

Exp. Nº 97-0110-San Martín (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J.
ART. 308

El daño causado al equilibrio ecológico; incluso afecta la propia comunidad, cuyo interés está por encima de los intereses personales de los acusados porque desequilibran al medio ambiente, a la agricultura en general, porque propician la carencia de agua para la población, etc., lo cual solo puede tener un efecto multiplicador preventivo para futuras invasiones y deforestaciones, mediante la aplicación de una sanción efectiva, tal como es el espíritu de la propia norma sustantiva tutelar que tipifica los hechos y además por el efecto preventivo aludido que señala el artículo noveno del Titulo Preliminar del Código Penal.

£999 Extracción de especies acuáticas prohibidas. Configuración

Exp. Nº 100-98-A. Caro Coria, p. 577.
ART. 309

Es procedente declarar fundada la excepción de naturaleza de acción deducida por la procesada, toda vez que su conducta de haber estado comercializando productos hidrobiológicos que estaban protegidos, no se adecua a la acción específica señalada por el verbo rector extracción propio del tipo penal del artículo 309 del Código Penal, y si bien dicho comportamiento se encuadraría en la tipicidad del art. 308, empero, ello no se ha establecido previamente con el informe de la entidad sectorial pertinente.

£1000 Extracción de especies acuáticas prohibidas. Elemento subjetivo

Exp. Nº 1999-98-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 309

El delito contra la ecología en su modalidad de extracción de especies acuáticas prohibidas, exige como elemento subjetivo del tipo, el accionar doloso del sujeto activo, que consiste en el conocimiento y voluntad de: a) extraer especies de la flora y fauna acuática en épocas, cantidades y zona que son prohibidas o vedadas y b) utilizar procedimientos de pesca o caza prohibidas.

£1001 Uso indebido de tierras agrícolas. Bien jurídico protegido

Exp. Nº 19-95-Callao. Data 30,000. G.J.
ART. 311

El bien jurídico tutelado previsto en artículo 311 del Código Penal, es decir, la protección de las áreas agrícolas periurbanas de la metrópoli de Lima-Callao, ambientalmente representa un múltiple valor (ecológico, económico, social, entre otros).

£1002 Uso indebido de tierras agrícolas. Configuración

Exp. Nº 2987-97.
Caro Coria, p. 579.
ART. 311

Constituye conducta delictiva la del inculpado que intencionalmente da un uso urbano a tierras agrícolas.

Exp. Nº 4514-98.
Caro Coria, p. 579.
ART. 311

La conducta ilícita del tipo penal de uso indebido de tierras agrícolas consiste en que el agente transgreda el territorio, ya sea para fines de salvaguardar la agricultura, fauna o flora; advirtiéndose de autos que los procesados no actuaron con dolo al negociar tierras destinadas a la agricultura en virtud a desarrollar tales actos sustentados en el decreto de alcaldía emitido por la municipalidad de Lima; resultando procedentes confirmar la sentencia que falló sobreseyendo la acción penal.

TÍTULO XIV

DELITOS CONTRA LA TRANQUILIDAD PÚBLICA

CAPÍTULO I
DELITOS CONTRA LA PAZ PÚBLICA

£1003 Disturbios. Configuración

R.N. Nº 1971-97-Puno.
Data 30,000.
ART. 315

El tipo penal previsto del delito de disturbios requiere que el agente participe en una multitud capaz de poner en peligro la tranquilidad pública, esto es, alterando el estado psicológico de una población, al crear en ésta un estado de inseguridad.

Exp. Nº 3231-2001-Lima.
www.pj.gob.pe.
ART. 315

El tipo penal del delito de disturbios exige que el agente participe formando parte de una multitud y lleve a cabo actos capaces de poner en peligro la tranquilidad pública.

£1004 Disturbios. Violencia

Exp. Nº 4937-98-Lima.
Data 30,000.
ART. 315

El propósito del sujeto activo en el delito de disturbios, exige la intervención de una pluralidad de personas en la alteración del orden público, que ha de verificarse a través de la violencia.

£1005 Apología del delito. Elementos del tipo

R.N. Nº 2220-2004-
Ayacucho.
San Martín Castro, p. 567.
ART. 316

El delito de apología, reprime al que, públicamente, hace la apología de un delito o de la persona que haya sido condenado como su autor o partícipe, esto es, en tanto acto

de provocación indirecta (la provocación directa, vale decir, la incitación pública al delito, ha sido excluida del elenco delictivo de la legislación penal) exalta sugestivamente, elogia calurosamente o alaba con entusiasmo, esto excluye simples apreciaciones favorables formuladas en términos sobrios, tanto al condenado como autor o partícipe del delito, cuanto en delito ya cometido.

£1006 Apología del delito. Configuración

Exp. Nº 164-97-Ancash (Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 316

Haber pronunciado palabras alusivas al grupo subversivo Sendero Luminoso, resaltando sus bondades y la calidad de sus integrantes, hechos ocurridos en una faena de limpieza comunal y en un centro educativo, constituye apología del terrorismo.

R.N. Nº 2220-2004-Ayacucho.
San Martín Castro, p. 567.
ART. 316

Las expresiones del acusado, aún cuando cuestionan severamente a las autoridades y contienen frases ciertamente excesivas y de claro enfrentamiento al Estado al punto de hacer mención al derecho a la insurgencia en la medida que sus reclamos no sean atendidos, no pueden ser considerados delictivos.

R.N. Nº 1192-2003-Junín (Ejec. Sup.).
www.pj.gob.pe.
ART. 316

Si bien la ley penal aplicable es la vigente en el momento de la comisión del hecho punible, no obstante, se aplicará la más favorable al reo, en caso de conflicto en el tiempo de leyes penales, en tal sentido, en materia de apología al delito de terrorismo, la recalificación del delito de ninguna manera puede efectuarse con la modificatoria introducida por el Decreto Legislativo Nº 924, publicado el veinte de febrero del 2003, que inserta al artículo trescientos dieciséis del código sustantivo un tercer párrafo, referido a la apología del delito de terrorismo sancionando el hecho delictivo con pena privativa de libertad, más severa, porque produciría al justiciable un estado de indefensión y con ello la vulneración del principio del derecho de defensa.

£1007 Apología del delito. Terrorismo

Exp. Nº 010-2002-AI-TC.
Data 30,000. G.J.
ART. 316

La aplicación de este artículo 316 del Código Penal ha de realizarse tomando en consideración los criterios de merecimiento de pena en función de la gravedad del hecho. De ahí que no cualquier expresión de opinión favorable sobre un acto terrorista, o su autor, constituya delito; sino que deben respetarse ciertos límites. Estos son:

a) Que la exaltación se refiera a un acto terrorista ya realizado;
b) Que cuando la apología se refiera a la persona que haya cometido el delito, esta debe tener la condición de condenada por sentencia firme;
c) Que el medio utilizado por el apologista sea capaz de lograr la publicidad exigida por el tipo penal, es decir, que debe tratarse de una vía idónea para propalar el elogio a un número indeterminado de personas; y,
d) Que la exaltación afecte las reglas democráticas de pluralidad, tolerancia y búsqueda de consenso.

£1008 Asociación ilícita para delinquir. Elementos del tipo

El tipo objetivo del delito de asociación ilícita para delinquir, exige que el agente forme parte de una agrupación o asociación organizada y permanente, en un número mínimo de dos integrantes, debiendo existir un acuerdo entre sus miembros para cometer delitos. En su aspecto subjetivo requiere el conocimiento del agente, de que forma parte de una asociación delictiva.

R.N. Nº 1874-2003-Lima.
Pérez Arroyo, p. 1255.
ART. 317

El delito de asociación ilícita exige la agrupación de varias personas –siendo irrelevante la forma cómo se ponen de acuerdo– de manera relativamente organizada y duradera, no puramente transitoria, sobre la base de una estructura jerárquica y división funcional de roles de sus integrantes, que tengan por objeto cometer indistintamente delitos plurales o promover su comisión.

R.N. Nº 2220-2004-
Ayacucho.
San Martín Castro, p. 567.
ART. 317

Para la configuración del delito de asociación ilícita se requiere la existencia de la agrupación, que debe formarse mediante el acuerdo o pacto de dos o más personas, en orden al objetivo determinado por la ley: cometer delitos, destacándose que dicho acuerdo puede ser explícito o implícito; en el primer caso está constituido por la clara expresión de voluntad en tal sentido, mientras que en el segundo, por medio de actividades unívocamente demostrativas de la existencia de la asociación.

R.N. Nº 492-99-
Cono Norte.
Data 30,000. G.J.
ART. 317

£1009 Asociación ilícita para delinquir. Configuración

El delito de asociación ilícita sanciona el solo hecho de formar parte de la agrupación y se consuma desde que se busca una finalidad ya inicialmente delictiva, no cuando en el desenvolvimiento societario se cometen determinadas

Acuer. Plen. Nº 4-
2006/CJ-116.
Data 30,000. G.J.
ART. 317

infracciones; ni siquiera se requiere que se haya iniciado su fase ejecutiva. La asociación es autónoma e independiente del delito o delitos que a través de ella se cometan –no se requiere llegar a la precisión total de cada acción individual en tiempo y lugar–, pudiendo apreciarse un concurso entre ella y estos delitos, pues se trata de sustratos de hecho diferentes y, por cierto, de un bien jurídico distinto del que se protege en la posterior acción delictiva que se comete al realizar la actividad ilícita para la que la asociación se constituyó.

R.N. Nº 782-98-Arequipa.
Data 30,000. G.J.
ART. 317

El delito de asociación ilícita se acredita cuando dos o más personas de manera organizada y permanente se agrupan en base a una estructura jerárquica y una división funcional de roles, con la finalidad de perpetrar delitos, adquiriendo relevancia jurídica penal el solo hecho de formar parte de la agrupación, sin llegar a materializar los planes delictivos, por lo que este ilícito presenta una estructura típica autónoma independiente del delito o de los delitos que a través de ella se cometan.

R.N. Nº 21-2001-Lima.
Pérez Arroyo, p. 1247.
ART. 317

En el delito de asociación ilícita para delinquir, la conducta consiste en formar parte de una agrupación de dos o más personas, la misma que debe estar destinada a la comisión de ilícitos penales; esto es, que para la configuración de dicho delito se requiere la existencia de un grupo de personas, que debe formarse mediante acuerdo o pacto de dos o más personas, en orden al objetivo determinado por la ley, destacándose el hecho que este acuerdo puede ser explícito o implícito; en el primer caso está constituido por la clara expresión de voluntad en tal sentido, mientras en el segundo, por medio de actividades demostrativas de la existencia de la asociación.

£1010 Asociación ilícita para delinquir. Sujeto pasivo

R.N. Nº 3158-2003-
Lambayeque.
Pérez Arroyo, p. 438.
ART. 317

Sujeto pasivo del delito de asociación ilícita para delinquir, no es una persona natural, sino el Estado.

£1011 Asociación ilícita para delinquir. Diferencia de la participación criminal

Exp. Nº 4118-2004-HC/TC.
Data 30,000. G.J.
ART. 317

El delito de asociación ilícita requiere, para su configuración, que el agente forme parte de una organización de dos o más personas destinada a cometer delitos, por lo que el tomar parte de un delito aislado no puede dar lugar

a la sanción por dicho delito. El delito de asociación ilícita requiere, por lo tanto, de una vocación de permanencia. Dicha vocación de permanencia no se presenta en la participación delictiva, la cual opera ante la comisión de un delito aislado.

CAPÍTULO II
TERRORISMO(*)

TÍTULO XIV-A

DELITOS CONTRA LA HUMANIDAD

CAPÍTULO I
GENOCIDIO(**)

£1012 Genocidio. Análisis valorativo de la figura

Exp. Nº 3308-2005-PHC/TC. www.tc.gob.pe. **ART. 319**

Tratándose de denuncias o acusaciones de delitos de genocidio en general, respecto de los que la legislación comparada registra la imprescriptibilidad y sanción con penalidad agravada que puede llegar a la cadena perpetua y hasta a la muerte, resulta menester ingresar al análisis integral del caso peruano como lo que es, es decir, una realidad específica y sumamente compleja, sin acomodarse o refugiarse en el texto de la ley mentirosa que no ha hecho sino sancionar una ficción en cuya calificación puede considerarse como modalidad o especie al terrorismo, y otra referida a la ficción legal (mentira legalizada impuesta por comodidad, imposibilidad del Estado para acreditarla o razones de urgencia que exigen una solución inmediata) traída por el artículo 4 del Decreto Legislativo Nº 922.

£1013 Genocidio. Carácter no político

Exp. Nº 3966-2004-HC/TC. www.tc.gob.pe. **ART. 319**

A través de los delitos políticos se impugna, por móviles ideológicos, el poder de los órganos políticos vigentes. Estos no surgen por ningún tipo de razonabilidad personal o ánimo de lucro. Igualmente, esta excepción se extiende

(*) Este capítulo fue derogado por el art. 22 del Decreto Ley Nº 25495, publicado el 06/05/92. Ver legislación penal complementaria.

(**) Sobre este tema no se ha emitido jurisprudencia relevante.

a los actos conexos, cuando la acción criminal sirve para ejecutar o favorecer el atentado contra la organización y funcionamiento del cuerpo político, o para procurar la impunidad del mismo.

Debe señalarse que no se consideran como delitos políticos y, por ende, son factibles de extradición, los casos derivados de terrorismo, magnicidio y genocidio.

CAPÍTULO II
DESAPARICIÓN FORZADA

£1014 Desaparición forzada. Naturaleza permanente

Exp. Nº 2529-2003-HC/TC.
www.tc.gob.pe.
ART. 319

El delito de desaparición forzada es de naturaleza permanente mientras no se establezca el destino o paradero de la víctima.

£1015 Desaparición forzada. Protección de la libertad mediante el hábeas corpus

Exp. Nº 6936-2005-PHC/TC.
www.tc.gob.pe.
ART. 320

En cuanto a la protección de la libertad en sentido lato mediante proceso de hábeas corpus, la facultad de locomoción o de desplazamiento espacial no se ve afectada únicamente cuando una persona es privada arbitrariamente de su libertad física, sino que también se produce cuando se presentan circunstancia tales como la restricción, la alteración o alguna forma de amenaza al ejercicio del referido derecho; asimismo, cuando a pesar de existir fundamentos legales para la privación de la libertad ésta se ve agravada ilegítimamente en su forma o condición, o cuando se produce una desaparición forzada.

£1016 Desaparición forzada. Pena de inhabilitación o multa

Exp Nº 003-2005-PI/TC.
www.tc.gob.pe.
ART. 320

El legislador puede configurar para determinado delito una reacción penal que se exprese a través de más de una manifestación, estableciéndose, por ejemplo, además de la pena privativa de libertad, la de inhabilitación o la de multa. Así se ha previsto por el legislador, además de la apología del terrorismo, para los delitos de tráfico ilícito de drogas [296 CP], contaminación ambiental [304 CP], pánico financiero [249 CP], delito informático [207 CP], abuso de poder económico [232 CP], desaparición forzada 320 CP], falsificación de documentos [427 CP], usura [214 CP], receptación [194 CP], contabilidad paralela [199 CP], entre otros.

CAPÍTULO III
TORTURA

£1017 Tortura. Configuración

Realizan el tipo objetivo del delito de tortura, los efectivos policiales de una comisaría, que infieren lesiones a una persona detenida, como consecuencia de las cuales presentó problemas para caminar con normalidad, además de un cuadro de *shock* post tortura. Conforme se corroboró con el examen médico legal al que fue sometido días después de su detención.

R.N. Nº 3789-2002-Huaura.
Pérez Arroyo, p. 1270.
ART. 321

Realizan la conducta típica exigida en el tipo penal del delito de tortura los efectivos policiales que, con el propósito de intimidarla o coaccionarla, maltrataron severamente, tanto física como mentalmente, a una persona a la que previamente habían detenido bajo cargos de delito contra el patrimonio. Hasta el punto de dejarla en estado inconsciente, motivo por el cual tuvo que ser hospitalizada, presentado secuelas dejadas por las agresiones.

R.N. Nº 838-2004-Junín.
Castillo Alva. T. I, p. 534.
ART. 321

£1018 Tortura. Elemento subjetivo

La tipicidad subjetiva del delito de tortura, aparte del dolo, requiere la presencia de un elemento subjetivo especial referido a la finalidad perseguida por el sujeto activo con la comisión de dichos actos: el agente debe realizar la conducta o comportamiento con la finalidad de obtener de la víctima o de un tercero, una confesión o información, para castigarla por cualquier hecho que haya cometido o se sospeche que ha cometido, o para intimidarla o coaccionarla –fines vejatorios, en sentido amplio.

R.N. Nº 1276-05-Ayacucho.
Data 30,000. G.J.
ART. 321

CAPÍTULO IV
DISCRIMINACIÓN

£1019 Discriminación. Proscripción legal

El principio de igualdad ante la ley, que declara el artículo 2º-2 de la Constitución proscribe toda discriminación. No se puede crear, vía Reglamento, un privilegio incompatible con los preceptos constitucionales y con los convenios internacionales, que tienen el valor que les asigna el artículo 55º de la Constitución y cuya interpretación debe ser hecha conforme a la Cuarta Disposición Final de esa Carta.

Exp. Nº 0026-2006-PI/TC. www.tc.gob.pe.
ART. 323

CAPÍTULO V
MANIPULACIÓN GENÉTICA(*)

TÍTULO XV

DELITOS CONTRA EL ESTADO Y LA DEFENSA NACIONAL

CAPÍTULO I
ATENTADOS CONTRA LA SEGURIDAD NACIONAL Y TRAICIÓN A LA PATRIA

1020 Espionaje. Dimensión disvaliosa

Exp. Nº 0019-2005-PI/TC.
www.tc.gob.pe.
ART. 331

Una ponderación no menos equilibrada se requiere en un asunto en el que, como en el presente caso, se encuentra directamente involucrada la eficacia de la lucha anticorrupción prevista por el Estado peruano como su principal objetivo en el diseño de la política criminal de los últimos 5 años. No sólo por una cuestión de connotación sociológica, sino porque, en el plano normativo-constitucional, tal como ocurre con el terrorismo, el tráfico ilícito de drogas, el espionaje, la traición a la patria y el genocidio, el Constituyente ha advertido la dimensión particularmente disvaliosa de los actos de corrupción, por la magnitud de daño que provocan al cuadro material de valores reconocido por la Constitución.

£1021 Espionaje. Extensión del plazo de detención

Exp. Nº 7624-2005-PHC/TC.
www.tc.gob.pe.
ART. 331

El plazo máximo aplicable a los delitos de tráfico ilícito de drogas, terrorismo, espionaje y otros de naturaleza compleja seguidos contra más de diez imputados, en agravio de igual número de personas, o del Estado, en cuyo caso el plazo límite de detención se duplicará. En tal sentido, si se trata de un proceso ordinario por alguno de los delitos señalados o que reviste una causa de complejidad, el plazo de detención será de 36 meses.

£1022 Favorecimiento bélico a Estado extranjero. Configuración

Exp. Nº 233-98-Lima (Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 332

Los hechos denunciados consistentes en el transporte aéreo de pertrechos de guerra, bolsas de dormir, alambres de púas y raciones de guerra en la ruta Miami-Quito-Guayaquil, durante el conflicto bélico sostenido entre el Perú y

(*) Sobre este tema no se ha emitido jurisprudencia relevante.

Ecuador, constituyendo actos de favorecimiento mediante servicios y socorros que debilitan al Estado peruano; elementos constitutivos del delito de favorecimiento bélico a Estado extranjero.

CAPÍTULO II
DELITOS QUE COMPROMETEN LAS RELACIONES EXTERIORES DEL ESTADO(*)

CAPÍTULO III
DELITOS CONTRA LOS SÍMBOLOS Y VALORES DE LA PATRIA

£1023 Ultraje a los símbolos patrios. Configuración

Exp. Nº 0044-2004-AI.
www.tc.gob.pe.
ART. 344

Nuestro Código Penal expresa que constituye delito de ultraje a la nación y sus símbolos representativos, el vilipendiar o menospreciar públicamente de obra, palabra o por escrito, los signos representativos de la patria, [debido al] papel formativo que desempeña la determinación, defensa y respeto a los símbolos patrios, ya que estos concretan la idea de patria como una experiencia cotidiana y consolidan el sentimiento de identidad común mediante relaciones cognitivas y afectivas.

TÍTULO XVI

DELITOS CONTRA LOS PODERES DEL ESTADO Y EL ORDEN CONSTITUCIONAL

CAPÍTULO I
REBELIÓN, SEDICIÓN Y MOTÍN(*)

CAPÍTULO II
DISPOSICIONES COMUNES(*)

TÍTULO XVII

DELITOS CONTRA LA VOLUNTAD POPULAR

CAPÍTULO ÚNICO
DELITOS CONTRA EL DERECHO DE SUFRAGIO(*)

(*) Sobre este tema no se ha emitido jurisprudencia relevante.

TITULO XVIII

DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

CAPÍTULO I
DELITOS COMETIDOS POR PARTICULARES

SECCIÓN I USURPACIÓN DE AUTORIDAD, TÍTULOS Y HONORES

£1024 Usurpación de funciones. Bien jurídico protegido

Exp. Nº 1773-98-Lima. Data 30,000.G.J. **ART. 361**

Dado que el delito de usurpación de autoridad se encuentra comprendido en el rubro genérico de los delitos contra la Administración Pública, con el mismo se protege el buen funcionamiento de dicha actividad del Estado, reprimiéndose así la arbitrariedad de la actividad funcional como la ilegalidad de la misma.

£1025 Usurpación de funciones. Sujeto activo cualificado

R.N. Nº 808-2000-Ucayali. Pérez Arroyo, p. 694. **ART. 361**

El tipo objetivo del delito de usurpación de funciones exige una cualificación específica del sujeto activo, que es la de ser funcionario o servidor público, exigencia de necesariamente debe verificarse.

£1026 Usurpación de funciones. Sujeto pasivo

Exp. Nº 456-95-Puno. Caro Coria, p. 619. **ART. 361**

En los delitos contra la Administración Pública como el de usurpación de funciones se debe considerar como agraviado al Estado y no a los particulares sobre quienes recae la acción delictiva, por ser el Estado el objeto genérico de tutela penal.

£1027 Usurpación de funciones. Consumación

R.N. Nº 6476-96-Puno. Data 30,000. G.J. **ART. 361**

El ilícito penal perpetrado por el acusado, quien fungía de ejecutor coactivo, consistente en haber dispuesto se trabe embargo en bienes de la empresa agraviada, constituye delito consumado de usurpación de autoridad y no tentativa del mismo.

£1028 Usurpación de funciones. Configuración

Cons. Nº 5334-96-Lima. Data 30,000 G.J. **ART. 361**

Para la configuración del delito de usurpación de autoridad es necesario que el sujeto activo realice actos compatibles con la función que usurpa.

Se encuentra acreditada la comisión del delito de usurpación de funciones por quien pese a no tener facultades, dispuso la restitución de diversos bienes vía resolución directoral, aun cuando el inculpado reconozca haber expedido erróneamente la resolución, manifestando que fue un error involuntario, y hubiere anulado la resolución emitida.

Exp. Nº 2533-2004-Cajamarca (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J. **ART. 361**

Se ha llegado a establecer que efectivamente personal del Instituto Nacional Penitenciario participó en la intervención de un ciudadano que se hallaba al interior de un restaurante en el Cercado de Lima, no estando facultados los encausados a practicar tales intervenciones, conducta que constituye un acto típico que importa el ejercicio de un cargo diferente del que tenían, afectándose así a la Administración Pública que es, en estricto, el bien jurídico objeto de tutela.

Exp. Nº 5484-98-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 361**

Comete delito de usurpación de autoridad el acusado que ejerció el cargo de alcalde de forma ilegal, al no haber emanado dicho título de la voluntad popular, ni haber sido nombrado ni reconocido como tal por el ente electoral, sino por encargo de la alcaldesa.

Exp. Nº 437-97-Ica (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J. **ART. 361**

Comete delito de usurpación de funciones el servidor auxiliar del Congreso que habiendo cesado en el cargo continuó atribuyéndose la calidad de funcionario del Poder Legislativo, sorprendiendo a diversas entidades públicas y ocasionando perjuicios a terceros.

R.N. Nº 2294-97-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 361**

No realiza el tipo objetivo del delito de usurpación de funciones, el funcionario o servidor público que suscribe un informe, en ejercicio de sus competencias funcionales, pese a encontrarse inhabilitado por el Colegio Profesional al cual pertenece. Ello debido a que el supuesto típico de esta modalidad de usurpación exige que el agente haya sido destituido, cesado, suspendido o subrogado de su cargo, por una autoridad de la dependencia pública en la que se desempeña como tal. Es decir, debe haber perdido, definitiva o temporalmente, las competencias funcionales del cargo que ostentaba. La inhabilitación por impago de cotizaciones en un Colegio Profesional, no le impiden continuar ejerciendo el cargo público en el que fue designado y realizar los actos de su competencia funcional.

R.N. Nº 2500-2002-Puno. Pérez Arroyo, p. 1275. **ART. 361**

Exp. Nº137-98-Lima.
Caro Coria, p. 618.
ART. 361

El acusado en ningún momento se identificó con el carné de identidad cuestionado, sino que este documento fue encontrado en el interior del vehículo en el cual se desplazaba, por lo que siendo necesario para que se configure el ilícito instruido que el sujeto activo haya realizado la conducta típica, es decir, usurpado el nombre de autoridad, del presente caso se infiere que no se encuentra, en la conducta del encausado, los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal incoado.

R.N. Nº 1355-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 361

No incurre en delito de usurpación de funciones el gobernador del distrito que actuó con desconocimiento de la resolución prefectural que disponía su cese.

£1029 Uso indebido de distintivo. Configuración

Cons. Nº 399-95-B-Junín.
Data 30,000. G.J.
ART. 362

No se configura el delito de usurpación de autoridad (uso indebido de distintivo), si el carné y la placa insignia de la Policía Nacional encontrados en poder del acusado, no han sido ostentados públicamente, usados o identificado el acusado con dichos documentos.

£1030 Ejercicio ilegal de una profesión. Configuración

Exp. Nº 1569-98-Piura.
Data 30,000. G.J.
ART. 363.

El procesado, bachiller en Derecho, al prestar asesoramiento legal, confeccionar escritos y asistir a diligencias judiciales, ha realizado actos propios de la profesión de abogado de naturaleza dolosa, pues en su condición de bachiller tenía pleno conocimiento de que no podía realizar actos de intrusión en el campo profesional de abogado y sin embargo los realizaba en connivencia con letrado.

R.N. Nº 617-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 363

Habiéndose acreditado que el procesado se aprovechó de su condición de practicante del Juzgado de Paz Letrado a fin de ejercer ilegalmente la profesión de abogado, siendo amparado por letrado, igualmente procesado, se hallan acreditados los delitos de ejercicio ilegal de profesión y participación en el ejercicio ilegal de la profesión.

SECCIÓN II VIOLENCIA Y RESISTENCIA A LA AUTORIDAD

£1031 Violencia contra un funcionario público. Sujeto pasivo

Exp. Nº 4649-95-B-Arequipa.
Caro Coria, p. 621.
ART. 365

Siendo el Estado el ente agraviado en los delitos de violencia y resistencia a la autoridad y contra la función jurisdiccional

deviene impropio tenerse también como agraviado a la Policía Nacional y a los policías víctimas de la agresión.

£1032 Violencia contra un funcionario público. Noción de violencia

La violencia debe ser entendida como la fuerza irresistible empleada contra un tercero para que haga aquello que no quiera o se abstenga de lo que sin ello se quería o se podría hacer; que siendo así el intercambio de palabras entre los procesados y los efectivos policiales que llegó a un faltamiento de respeto a estos últimos, hecho de por sí censurable, no constituye elemento probatorio suficiente de la existencia de violencia o amenaza.

Exp. Nº 8831-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 365

£1033 Violencia y resistencia a la autoridad. Ausencia de acto formal de requerimiento

En el delito de violencia y resistencia a la autoridad, tratándose de un delito de acción, la negativa tiene que quedar claramente expresada; al faltar el acto formal de requerimiento, confirmaron el auto que resuelve no ha lugar a la apertura de instrucción.

Exp. Nº 941-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 365

£1034 Violencia contra un funcionario público. Configuración

Al haber el procesado realizado disparos con su arma de fuego, con la finalidad de impedir que el secretario del juzgado lleve a cabo la diligencia de lanzamiento ordenada sobre su inmueble, ha incurrido en el delito de violencia y resistencia a la autoridad.

Exp. Nº 2448-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 365

Al haber el procesado opuesto tenaz resistencia a la intervención policial y agredido verbalmente al policía nacional ha incurrido en el delito de violencia y resistencia a la autoridad.

Exp. Nº 309-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 365

£1035 Violencia contra funcionario para impedir el ejercicio de sus funciones. Sujeto pasivo

Siendo el Estado el ente agraviado en los delitos de violencia y resistencia a la autoridad y contra la función jurisdiccional deviene impropio tenerse también como agraviado a la Policía Nacional y a los policías víctimas de la agresión.

Exp. Nº 4649-95-B-Arequipa.
Caro Coria, p. 621.
ART. 366

£1036 Violencia contra funcionario para impedir el ejercicio de sus funciones. Configuración

Exp. Nº 547-95-Lima.
Caro Coria, p. 622.
ART. 366

Para la configuración del delito de violencia contra funcionario público para impedir el ejercicio de sus funciones, es condición sustancial que el órgano jurisdiccional debe requerir con las formalidades de ley para que ella sea obedecida, situaciones que no se dan en el presente caso.

£1037 Violencia contra funcionario para impedir el ejercicio de sus funciones. Noción de violencia

Exp. Nº 8831-97-Lima.
Caro Coria, p. 623.
ART. 366

La violencia debe ser entendida como la fuerza irresistible empleada contra un tercero para que haga aquello que no quiera o se abstenga de lo que sin ello se quería o se podría hacer; que siendo ello así, el intercambio de palabras entre los procesados y los efectivos policiales que llegó a un faltamiento de respeto a estos últimos, hecho de por sí censurable, no constituye elemento probatorio suficiente de la existencia de violencia o amenaza contra funcionario para impedir el ejercicio de sus funciones.

£1038 Violencia contra funcionario para impedir el ejercicio de sus funciones. Configuración

Exp. Nº 975-98.
Caro Coria, p. 623.
ART. 366

Realiza el tipo penal del delito de violencia contra funcionario público para impedir el ejercicio de sus funciones el procesado, quien al hallarse en estado etílico fue quien agredió al efectivo policial.

£1039 Violencia contra funcionario para impedir el ejercicio de sus funciones. Agravante.

Exp. Nº 2448-98-Lima.
Caro Coria, p. 623.
ART. 367

Al haber el procesado realizado disparos con su arma de fuego, con la finalidad de impedir que el Secretario de Juzgado lleve a cabo la diligencia de lanzamiento ordenada sobre su inmueble, ha incurrido en el delito de violencia y resistencia a la autoridad.

£1040 Desobediencia a la autoridad. Noción

Exp. Nº 4133-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 368

El delito de desobediencia a la autoridad es un delito de estado, que aparece desde que el agente se muestra renuente a acatar la orden impartida por un funcionario público en el ejercicio regular de sus funciones, por ello el hecho antijurídico no desaparece por el cumplimiento posterior del mandato desobedecido.

La violencia y resistencia a la autoridad consiste en desobedecer o resistir la orden impartida por un funcionario público en el ejercicio de sus atribuciones. Por lo tanto para que se consuma dicha acción típica basta el incumplimiento de la orden u omitir su realización, siempre y cuando ésta se encuentre dentro del marco de la ley.

Exp. Nº 3297-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 368

£1041 Desobediencia a la autoridad. Configuración

En el delito de desobediencia a la autoridad, no basta sólo con cursar un mandato judicial legítimo y con las formalidades internas correspondientes, la desobediencia presupone, además, de un lado, la posibilidad real de su cumplimiento, y, de otro lado, el conocimiento efectivo de la orden, de parte del agente, que es quien debe obedecerla.

R.N. Nº 578-2003-Lima.
Pérez Arroyo, p. 1114.
ART. 368

Para abrir instrucción por el delito de desobediencia a la autoridad, no es necesario el requerimiento expreso, como sí se exige, por ejemplo, para el delito de libramiento indebido.

Exp. Nº 3409-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 368

Al probarse que el procesado continuó haciendo funcionar el depósito de piedra laja, desobedeciendo y resistiendo el mandato judicial de clausura, se configura el delito instruido y la responsabilidad del procesado.

Exp. Nº 416-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 368

Al haber el procesado desobedecido la orden de detenerse, dándose a la fuga en su vehículo, y al ser alcanzado por el policía nacional a quien atropelló, son hechos que constituyen actos típicos de desobediencia a la orden impartida por un funcionario público en ejercicio de sus funciones.

Exp. Nº 1295-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 368

El reingreso del acusado al terreno del cual fue desalojado, no se adecua a la hipótesis legal del delito de desobediencia a la autoridad, ya que en autos no obra documento que acredite que haya sido notificado ni requerido judicialmente a que desocupe dicho terreno.

R.N. Nº 665-97-Piura.
Data 30,000. G.J.
ART. 368

Al haberse negado el procesado a entregar a la autoridad fiscal los libros de actas de la empresa que representaba, ello constituye una conducta típica subsumible en el tipo penal de desobediencia a la autoridad, no siendo posible por analogía calificar este mismo hecho como ocultamiento de prueba, ni concurso ideal de delitos.

Exp. Nº 7455-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 368

Exp. Nº 2240-94-B-La Libertad.
Caro Coria, p. 624.
ART. 368

Si los encausados cumplieron con la orden del juez penal de desocupar el inmueble materia de litis, quedando el agraviado en posesión del mismo, no constituye delito de desobediencia o resistencia a la autoridad si éstos ingresan nuevamente a dicho inmueble sin mandato o autorización expresa, toda vez que ello constituye delito de usurpación.

Exp. Nº 810-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 368

Al haber sido declaradas nulas las resoluciones, la orden de pago dada por el juzgado se torna inexistente, no evidenciándose por consiguiente los indicios de la comisión del ilícito de desobediencia a la autoridad.

£1042 Desobediencia a la autoridad. Resistencia a propia detención

R.N. Nº 2228-2003-Callao.
Pérez Arroyo, p. 1283.
ART. 368

La sustracción a la acción de la justicia de cualquier inculpado representa un derecho natural a conservar su propia libertad, que tiene sustento legal en el artículo 368 del Código Penal.

R.N. Nº 316-2002-Tacna.
www.pj.gob.pe.
ART. 368

El haber desobedecido una orden impartida por un efectivo policial en circunstancias de haber sido intervenido por un supuesto de comisión de delito, no es reprimible penalmente, cuando está de por medio la libertad del sujeto y con su accionar trataba de evitar su propia detención.

Exp. Nº 2371-93
(Ejec. Sup.). N.L.
T. 232, p. J-35.
ART. 368

El artículo 368 del Código Penal que contiene el tipo penal materia de análisis, si bien establece que se incurre en dicho ilícito cuando se desobedece o resista a una orden impartida por un funcionario público en el ejercicio de sus atribuciones, como sería la intervención de los miembros policiales a que hemos aludido, también lo es, que el propio tipo penal incluye un acto permitido, que se da cuando se trata de la propia detención; que habiendo los acusados evitado su aprehensión aun mediante el desobedecimiento y la resistencia no les alcanza responsabilidad por este delito, por lo que es del caso dictar su absolución.

£1043 Desobediencia a la autoridad y estafa. Concurso real

Exp. Nº 98-0032-Ancash.
Data 30,000.
ART. 368

El acusado ha cometido los delitos de desobediencia a la autoridad y estafa, porque estando clausurada su academia y sin estar autorizado para hacerlo ha seguido inscribiendo alumnos procurándose un provecho económico ilícito en

perjuicio de ellos a quienes ha mantenido en error mediante engaño, astucia y ardid.

£1044 Desobediencia a la autoridad y apropiación ilícita. Concurso aparente de leyes

Exp. Nº 4341-97-Lima.
Caro Coria, p. 625.
ART. 368

Se produce un concurso aparente de leyes entre los delitos de apropiación ilícita y desobediencia o resistencia a la autoridad cuando un depositario judicial se apropia ilícitamente de los bienes que le fueron entregados en calidad de depósito, no entregándolos al juzgador respectivo, a pesar de ser requerido conforme a ley. Sin embargo, recurriendo al principio de especialidad tenemos que esta conducta se adecua de manera concreta al tipo penal del delito de apropiación ilícita. La *traditio* es requisito indispensable para la configuración del delito mencionado, en tanto el procesado recibe los bienes en su condición de depositario judicial, encontrándose en la obligación de devolverlos ante requerimiento de la autoridad competente.

Cons. 717-96-Lima.
Caro Coria, p. 627.
ART. 369

Las imputaciones contra el acusado de haber impedido a los regidores el ingreso al municipio distrital, e impedirles por ende el ejercicio de sus funciones, al no haber sido demostradas de manera objetiva, por cuanto de la ocurrencia de calle y del acta de verificación se colige que el municipio funciona normalmente, han quedado desvanecidas.

£1045 Omisión de deber de comparecer a declarar. Configuración

R.N. Nº 1585-99-Lima.
Código Penal, J.E.
ART. 371

El delito de violencia y resistencia a la autoridad en su modalidad de abstención de testigo, perito, traductor o intérprete es un delito de omisión propia, en tanto que dicho tipo penal impone realizar una determinada conducta con la cual no cumple el agente, es decir, se produce la violación de una norma preceptiva; que asimismo, en lo atinente al *iter criminis* del referido delito, se debe indicar que el mismo se consuma en el instante en que se produce la abstención de comparecer, por lo tanto, sus efectos no permanecen en el tiempo.

£1046 Ocultamiento de prueba. Configuración

R.N. Nº 4589-2000-Huaura.
Pérez Arroyo, p. 1288.
ART. 372

Realiza el tipo objetivo del delito de ocultamiento de documentos que sirven de prueba en el proceso, el agente que

oculta deliberadamente un expediente, en curso, hasta hacerlo desaparecer.

Exp. Nº 14-98
(Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 372

En el delito de violencia y resistencia a la autoridad, en su modalidad de sustracción, ocultamiento o destrucción de medios probatorios, la acción se consuma con el simple hecho que el agente sustraiga u oculte algún documento del cual tiene conocimiento está destinado a servir de medio probatorio ante la autoridad competente que sustancia un proceso.

SECCIÓN III DESACATO(*)

CAPÍTULO II
DELITOS COMETIDOS POR FUNCIONARIOS PÚBLICOS

SECCIÓN I ABUSO DE AUTORIDAD

£1047 Abuso de autoridad. Noción

R.N. Nº 779-2004-Piura.
Castillo Alva. T. I, p. 576.
ART. 376

El delito de abuso de autoridad, previsto y sancionado por el artículo 376 del Código Penal, es un delito de naturaleza comisiva y no omisiva; el mismo que tiene dos modalidades de ejecución: a) cometer un acto arbitrario cualquiera con perjuicio de terceros y b) ordenar un acto arbitrario cualquiera con perjuicio de terceros. En el primer supuesto, el delito se consuma cuanto el funcionario público dirige y ejecuta acciones destinadas a producir el acto arbitrario y el perjuicio de tercero; mientras que en el segundo supuesto, al ser un tipo penal de mera actividad, el delito se consuma al producirse la orden o mandato por parte del funcionario público.

£1048 Abuso de autoridad. Objeto de tutela

Exp. Nº 7362-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 376

El delito de abuso de autoridad tiene como objeto jurídico de tutela penal el interés público, en el sentido de que las funciones de las que están investidos los funcionarios públicos no sean utilizadas por éstos para la comisión de hechos ilegítimos en perjuicio de los derechos reconocidos por las leyes a los particulares.

(*) Sobre este tema no se ha emitido jurisprudencia relevante.

£1049 Abuso de autoridad. Sujeto activo

El tipo penal del delito de abuso de autoridad exige que el agente del delito sea funcionario público; los subalternos sujetos a las órdenes de éste no pueden ser sujetos activos del delito en referencia.

Cons. 106-97-Lima.
Caro Coria, p. 635.
ART. 376

La profesora de un plantel escolar no tiene la calidad de funcionaria pública, en consecuencia no puede ser sujeto activo del delito de abuso de autoridad.

Exp. Nº 1468-2000-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 376

El delito de abuso de autoridad exige del sujeto activo la calidad de funcionario público, de lo que se desprende que estamos ante un tipo penal limitativo; existiendo por lo mismo atipicidad objetiva al no adecuarse los policías municipales a dicha calidad pública, de conformidad con los arts. 344 del Decreto Supremo Nº 05-90-PCM (Reglamento de Carrera Administrativa) y 52 de la Ley Nº 23853 (Ley Orgánica de Municipalidades) que señala que el personal de vigilancia de las municipalidades son considerados servidores públicos.

Exp. Nº 2730-98.
Caro Coria, p. 634.
ART. 376

£1050 Abuso de autoridad. Sujeto pasivo

En los delitos de abuso de autoridad el sujeto pasivo es el Estado y no una persona particular, como erróneamente se consignó en la sentencia de vista.

Exp. Nº 430-99-Huánuco
(Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 376

£1051 Abuso de autoridad. Configuración

Para que se configure el delito de abuso de autoridad, la conducta ilícita debe guardar relación con el cargo asumido, esto es, presupone el ejercicio de la función pública dentro de las facultades conferidas por el ordenamiento jurídico vigente, por lo que en estos casos, dicho precepto debe ser integrado con las normas de otras ramas del Derecho Público que fijan las funciones de los órganos de la Administración Pública y, consiguientemente, determinan la forma y los límites dentro de los cuales puede el funcionario ejercitarlas lícitamente.

R.N. Nº 2240-2002-
Arequipa.
Data 30,000. G.J.
ART. 376

La conducta típica en el delito de abuso de autoridad consiste en que el funcionario público, abusando de sus atribuciones, comete u ordena en perjuicio de alguien un acto arbitrario cualquiera. Esto quiere decir que es requisito sine qua non del aspecto objetivo de este tipo penal que el sujeto activo cometa un acto arbitrario.

Exp. Nº 1800-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 376

Exp. Nº 3436-96-Lambayeque.
Rojjasi, p. 234.
ART. 376

El delito de abuso de autoridad requiere de un acto arbitrario y de un perjuicio para alguien y, no habiéndose acreditado la arbitrariedad del acto y el perjuicio, procede la absolución.

R.N. Nº 5541-97-Tumbes.
Data 30,000. G.J.
ART. 376

Para que se materialice el delito de abuso de autoridad, se requiere de parte del sujeto activo que haya cometido un hecho lo suficientemente grave como para ser objeto de represión penal, y no simples providencias disciplinarias.

Exp. Nº 6919-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 376

Realiza el tipo penal del delito de abuso de autoridad el efectivo policial, quien encontrándose en estado de ebriedad, agredió físicamente a los agraviados a quienes condujo a la delegación policial imputándoles el robo de su arma.

Exp. Nº 7963-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 376

Realiza la conducta típica del delito de abuso de autoridad el efectivo policial que mantiene detenida a una persona en la unidad policial, luego de que ésta haya brindado su declaración por la presunta comisión de faltas, para ver si tenía pendiente requisitoria por delito contra el patrimonio, habiéndose realizado esto por la sola imputación de la agraviada y no de autoridad judicial competente.

Exp. Nº 7484-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 376

Comete delito de abuso de autoridad, el funcionario municipal, que al efectuar el decomiso de la mercadería que expendía la agraviada, le causa lesiones tal como lo acredita el respectivo certificado médico legal.

R.N. Nº 3121-2002-Cañete.
Pérez Arroyo, p. 1290.
ART. 376

No realiza el tipo objetivo del delito de abuso de autoridad, el funcionario municipal, que no expide la licencia para apertura de negocio, al observar algunas irregularidades en la documentación presentada por el solicitante. Ello por cuanto ha actuado de conformidad con las disposiciones legales que establecen los requisitos y el procedimiento para obtener dichas licencias.

Exp. Nº 2966-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 376

Al haber procedido a clausurar el local comercial del agraviado en su calidad de funcionarios de la municipalidad, los procesados se han limitado a cumplir con sus deberes de función, ejercitando sus atribuciones y autoridad dentro de los límites y con el procedimiento que la ley señala, no constituyendo su accionar delito de abuso de autoridad.

Si bien es cierto está acreditada la condición de funcionario público del procesado, no es menos cierto que el hecho de haber agredido físicamente al agraviado luego de percatarse que éste discutía con su conviviente no puede ser calificado como abuso de autoridad

Exp. Nº 7120-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 376

No realiza la conducta típica del delito de abuso de autoridad, el efectivo policial que no ejerce directamente un acto arbitrario en el cumplimiento de sus funciones, si se tiene en cuenta que la investigación policial estuvo a cargo de otro oficial policial; observándose sí un actuar negligente del procesado al no adoptar las medidas correctivas del caso, actitud que sin embargo no puede ser penalizada al ser el delito de abuso de autoridad de eminente naturaleza dolosa.

R.N. Nº 5676-97-
Cono Norte.
Data 30,000. G.J.
ART. 376

Teniendo en cuenta que el tipo penal del delito de abuso de autoridad exige que el sujeto activo haga un mal uso o ejercicio de las facultades que le confiere la ley, incurriendo en un acto arbitrario o unilateral, no comete este hecho delictivo el congresista, que al momento de recibir una suma de dinero para desviar la atención en una determinada investigación, no se encontraba a cargo de ninguna investigación en la que estuvieran involucradas las personas que le entregaron dicha suma de dinero.

AV. 11-2001-Lima.
www.pj.gob.pe.
ART. 376

£1052 Abuso de autoridad. Error de prohibición

El hecho de haber emitido el Alcalde del Concejo Provincial de Dos de Mayo resolución que multaba a Compañía Minera, sin ser ésa su atribución, con la intención de poner fin a la inminente contaminación ambiental que afectaba el equilibrio ecológico de la zona, saliendo en defensa de su comunidad, al haber sido realizado sin dolo, no constituye delito.

Exp. Nº2377-97-
Huánuco.
Data 30,000. G.J.
ART. 376

£1053 Incumplimiento o retardo de deberes funcionales. Noción de retardar

Se entiende por "retardar" el diferir la ejecución de un acto del cargo público, de manera que cuando se realiza viene a resultar inoportuna; siendo un delito doloso en el que no cabe la tentativa.

Exp. Nº 2357-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 377

Cons. 4464-96-Arequipa.
Caro Coria, p. 637.
ART. 377

No se ha acreditado la comisión del hecho delictuoso, toda vez que si bien el encausado omitió ordenar se practique la necropsia correspondiente, sin embargo no concurre un elemento esencial constitutivo del delito de referencia, es decir, que el acusado haya actuado ilegalmente al incurrir en dicha omisión.

£1054 Incumplimiento o retardo de deberes funcionales. Configuración

Exp. Nº 8655-97.
Caro Coria, p. 638.
ART. 377

Se produce la comisión del delito de abuso de autoridad al haber la procesada, funcionaria del sector educación, retardado el trámite de la solicitud presentada por la agraviada sobre la apertura y funcionamiento de Instituto Superior, infringiendo lo establecido en el art. 14 del Decreto Supremo Nº 05-94-ED, el cual establece como plazo máximo 30 días hábiles para evaluar el expediente y hacer evaluaciones pertinentes.

R.N. Nº 4689-97-Junín.
Data 30,000. G.J.
ART. 377

No existe delito de incumplimiento de funciones, si el hecho imputado de haber retrasado ilegalmente la expedición de la resolución que resolvió la queja administrativa interpuesta por el agraviado, se debió a la carencia de competencia del acusado para pronunciarse al respecto, a la fecha de los hechos.

£1055 Omisión injustificada de apoyo policial. Configuración

Exp. Nº 4025-97-
Cono Norte (Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 378

No realizan el tipo penal del delito de omisión injustificada de apoyo policial, los efectivos policiales que condujeron al agraviado, a quien le sobrevino un infarto durante la realización de la diligencia de lanzamiento, hasta un centro hospitalario, y después regresaron a la diligencia judicial.

£1056 Nombramiento indebido para cargo público. Configuración

R.N. Nº 269-97-Puno.
Data 30,000. G.J.
ART. 381

Si el nombramiento para cargo público se realizó conforme a lo establecido en el reglamento de convocatoria, en el que se establecía que de no presentarse el ganador dentro del término de 24 horas de la fecha de adjudicación, automáticamente se adjudicaría el cargo a quien haya quedado segundo en el cuadro de méritos, la conducta imputada a los acusados resulta atípica al no adecuarse a la hipótesis legal del delito de nombramiento indebido.

£1057 Concusión. Sujeto activo

Los cargos de concusión y corrupción de funcionarios atribuidos al procesado, por actos realizados cuando ya no reunía la calidad de funcionario público, no resultan configuradores de los delitos imputados, ya que éstos requieren la calidad de funcionario público en el sujeto activo al momento de cometer el delito.

Exp. Nº 6084-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 382

£1058 Concusión. Relación con la estafa

Los delitos de concusión y estafa se relacionan entre sí, por cuanto la conducta es la misma, esto, consiste básicamente en engañar para obtener un provecho ilícito, con la sustancial diferencia de que en la primera de esas figuras el autor tiene que ser necesariamente un funcionario y/o servidor público y en la segunda puede serlo cualquier persona.

ECS 1631-98-Callao.
Caro Coria, p. 640.
ART. 382

£1059 Concusión. Configuración

Al no haberse comprobado que el procesado hubiere tenido un beneficio patrimonial a su favor, elemento típico objetivo del delito de concusión, no se han dado los presupuestos para el delito de concusión.

Cons. 4836-96-Lima.
Caro Coria, p. 640.
ART. 382

El exigir dinero a los comerciantes ganaderos, para conceder autorización para el pase del ganado, imputado a subprefecto y gobernadora, sin contar para ello con dispositivo legal que lo faculte, constituye delito de concusión.

R.N. Nº 1644-97-Amazonas.
Data 30,000. G.J.
ART. 382

Constituye delito de concusión, la conducta de los inculpados que abusando de su cargo de Alcalde y regidores de un Consejo Distrital, cobraron una suma de dinero indebidamente.

Exp. Nº 157-95-Junín.
Caro Coria, p. 641.
ART. 382

El haber efectuado los regidores cobros por concepto de dietas y bonificaciones, con desconocimiento de la ley, habiendo actuado de buena fe y procedido a devolver lo percibido indebidamente, constituye una irregularidad administrativa, no delito de concusión, al no haber actuado dolosamente.

Exp. Nº 1587-97-Cajamarca (Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 382

R.N. Nº 659-97-
Huancavelica.
Data 30,000. G.J.
ART. 382

Si del informe de Contraloría y la denuncia del procurador, se advierte que el encausado no ha sido considerado como autor ni partícipe en los delitos de concusión, peculado y malversación de fondos, pero sí se advierte que habría incurrido en responsabilidad de carácter administrativa, su conducta no es punible, ya que su actuar no constituye delito, razón por la cual se declara no haber nulidad en la resolución que declara fundada la excepción de naturaleza de acción.

£1060 Concusión. Concurso ideal con el cohecho pasivo propio

Exp. Nº 660-97-
Lambayeque (Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 382-393

El hecho de haber los efectivos policiales intimidado al agraviado y sus familiares, solicitándoles dinero a cambio de archivar la denuncia por delito de receptación, acredita la materialidad de los delitos de concusión y corrupción de funcionarios.

£1061 Exacción ilegal. Sujeto pasivo

R.N. Nº 5431-97-
Arequipa.
Caro Coria, p. 643.
ART. 383

Conforme a lo establecido por esta suprema sala en numerosas ejecutorias, tratándose de delitos contra la Administración Pública en perjuicio de gobiernos locales o regionales, sólo éstos deben ser considerados como agraviados y no el Estado a la vez, toda vez que ello implicaría una duplicidad de pago respecto a la reparación civil.

£1062 Exacción ilegal. Arbitrariedad explícita o encubierta

Exp. Nº 931-97.
Caro Coria, p. 642.
ART. 383

En cuanto al delito de exacción ilegal que se refiere a una exigencia indebida y arbitraria, la arbitrariedad puede ser explícita o encubierta (implícita); en la primera el agente no oculta a la víctima que le está exigiendo algo arbitrariamente y puede decirse por tanto que lo extorsiona con un acto de autoridad injusto. En la segunda, oculta bajo una mentirosa procedencia jurídica de lo que exige, engaña al sujeto pasivo sobre la dimensión de su deber con respecto a lo que debe entregar. Para ello, media un abuso de autoridad, el funcionario actuando como tal plantea exigencias ilegales, colocando a la víctima ante la opción de entrega o de afrontar otras consecuencias.

£1063 Exacción ilegal. Configuración

Constituye exacción ilegal, el haber cobrado el cajero de la oficina de los Registros Públicos la suma de 72 soles, siendo la tarifa tan sólo de 12 soles, no importando la afirmación que la diferencia cobrada en exceso no fue apropiada por el acusado.

Exp. Nº 4722-97-Amazonas (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J. **ART. 383**

El delito de colusión, en su modalidad de cobro indebido, establece entre otros, que el funcionario, mediante intimidación tácita, aprovechando la condición que le asiste, exija el pago o entrega de alguna contribución u honorarios no debidos; que, en el citado ilícito, la conducta del agente debe estar dirigida a doblegar la voluntad de otra persona para obtener un beneficio.

R.N. Nº 861-2001-Cusco. Pérez Arroyo, p. 1295. **ART. 383**

La conducta del procesado se encuentra dentro de los presupuestos del delito de colusión, pues el agente que era funcionario público intervino por razón de su cargo y actuó en concierto con la parte interesada y en beneficio propio.

Exp. Nº 2744-93-B-Lima. Caro Coria, p. 642. **ART. 383**

El delito de exacción ilegal contemplado en el artículo trescientos ochentitrés del Código Penal, se refiere no solo a los funcionarios o servidores públicos que perciben ingresos de fuentes particulares, sino en general a todo sujeto público que pueda abusar de su cargo para exigir o hacerse pagar contribuciones, indemnizaciones o emolumentos no debidos y que excedan a la tarifa legal, refiriéndose sobre todo al pago de aranceles, siendo ello así, en el presente proceso no se configuran los requisitos exigidos por el mencionado tipo penal, ya que lo que había solicitado el acusado no era un arancel con tarifa establecida por ley, sino una subvención, por lo que debe absolverse al procesado por dicho delito.

R.N. Nº 83-2004-Ancash. Data 30,000. G.J. **ART. 383**

Si un regidor municipal cobró indebidamente dietas por sesiones del concejo, pese a que no le correspondía por no haber asistido a ellas, habiendo el alcalde dispuesto el pago respectivo, este hecho no constituye delito de enriquecimiento ilícito ni de exacción ilegal, que sería el tipo penal más cercano o propio a la naturaleza de los hechos imputados. Al no haberse exigido o hecho pagar o entregar –que son formas de intimidación– los emolumentos en cuestión, vía irregular acuerdo del concejo, emplazamiento enérgico o indebido al tesorero municipal o mediando concierto con el alcalde para que imponga tal pago, no se ha cometido delito de exacción ilegal.

R.N. Nº 2940-2003-Apurímac. Data 30,000. G.J. **ART. 383**

£1064 Colusión desleal. Sujeto activo

R.N. Nº 3042-2004-Puno.
Pérez Arroyo,
p. 1359-1362.
ART. 384

Sujeto activo del delito colusión fraudulenta o desleal es aquel que tiene la función específica de intervenir en los contratos públicos y la autoridad para llevarlos a cabo y comprometer el patrimonio estatal.

£1065 Colusión desleal. Necesidad de perjuicio

R.N. Nº 1480-2003-
Arequipa.
San Martín Castro, p. 594.
ART. 384

El delito de colusión desleal exige que el funcionario público defraude al Estado concertándose fuera de la ley con los interesados en los contratos que lleva a cabo por razones funcionales; que, propiamente, la concertación fraudulenta requiere la realización de maniobras de engaño, que se manifiestan en un perjuicio patrimonial –potencial o real– para la administración.

R.N. Nº 310-2003-
Apurímac.
Data 30,000. G.J.
ART. 384

El tipo objetivo del delito de colusión desleal exige que el funcionario o servidor público, en el ejercicio de su cargo, ilegalmente, acuerde de modo subrepticio, con los interesados, determinadas adquisiciones, servicios o negociaciones en perjuicio patrimonial de una entidad del Estado. El perjuicio importa un atentado efectivo al patrimonio estatal.

£1066 Colusión desleal. Configuración

Exp. Nº 20-2003-A.V.-
Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 384

En su ámbito objetivo, el delito de colusión desleal incorpora dos elementos necesarios: la concertación con los interesados y la defraudación al Estado o ente público concreto: i) La concertación significa ponerse de acuerdo con los interesados, pero este acuerdo debe ser subrepticio y no permitido por la ley, lo que implica alejarse de la defensa de los intereses públicos que le están encomendados, y de los principios que informan la actuación administrativa. ii) En cuanto a la defraudación, la conducta que la define está dirigida al gasto público en los marcos de una contratación o negociación estatal, incide en la economía pública en tanto debe implicar una erogación presupuestal. El peligro potencial que se requiere, es que deben darse conciertos colusorios que tengan idoneidad para perjudicar el patrimonio del Estado y comprometer indebida y lesivamente recursos públicos.

R.N. Nº 3611-2002-
Huánuco.
www.pj.gob.pe.
ART. 384

Para la configuración del delito de colusión desleal es necesaria la concurrencia de los siguientes elementos: a) el acuerdo clandestino entre dos o más personas (entre el

funcionario o servidor público y los interesados) para lograr un fin ilícito, b) perjudicar a un tercero, en este caso al Estado, y c) que se realice mediante diversas formas contractuales, para lo cual el funcionario o servidor público utiliza el cargo o comisión especial que tiene.

Los elementos del delito de colusión desleal vienen a ser el acuerdo clandestino entre dos o más agentes para lograr un fin ilícito, perjudicando a un tercero, el Estado, en este caso mediante diversas formas contractuales para lo cual se utiliza el cargo o comisión especial.

R.N. Nº 027-2004-Piura.
Data 30,000. G.J.
ART. 384

El tipo objetivo del delito de colusión ilegal o desleal exige como presupuesto para su comisión la «con-certación» que consiste en ponerse de acuerdo subrepticiamente con los interesados, en lo que la ley no permita para beneficiarse así mismo y a intereses privados, esta concertación debe darse de manera fraudulenta y causando perjuicio a la administración pública.

R.N. Nº 740-2003-
Arequipa.
Pérez Arroyo, p. 1317.
ART. 384

Si bien el inculpado emitió opinión favorable para llevar a cabo las modificaciones al proyecto formulado por la empresa constructora, inicialmente aprobado, no se ha acreditado que el procesado haya incurrido en el delito de colusión desleal, pues si bien objetivamente está probado que hubo ampliaciones de gastos por las variaciones técnico-económicas de las obras, subjetivamente no se ha establecido que tal proceder hubiera sido hecho en concertación dolosa y defraudatoria.

R.N. Nº 1022- 2004-
Ayacucho.
Data 30,000. G. J.
ART. 384

El delito de concusión –colusión desleal o fraudulenta– exige necesariamente la producción de un fraude a la hacienda pública, no siendo suficiente la realidad de una vinculación indebida con funcionarios del hospital y el hecho de haber vendido productos y efectuado servicios, en tanto que no aparezca acreditada, entre otros, medios fraudulentos, sobrevaluaciones o venta de servicios inexistentes o innecesarios, por lo que este cargo carece de contenido penal.

R.N. Nº 2664-2003-
Arequipa.
www.pj.gob.pe.
ART. 384

Realizan el tipo objetivo del delito colusión desleal, los funcionarios públicos que contratan vulnerando el Reglamento Único de Adquisiciones, al otorgar la buena pro a una empresa con la cual no podía contratar por incurrir sus miembros en una causal expresamente prohibida en la ley

R.N. Nº 532-2003-
San Martín.
Pérez Arroyo, p. 1313.
ART. 384

(vínculo de parentesco), llegando a pagarle, incluso, a esta empresa un precio superior al debido.

R.N. Nº 850-2001-Lima.
Pérez Arroyo, p. 1299.
ART. 384

El concierto defraudatorio entre los miembros del Comité Único de Adquisiciones y los representantes de la empresa a quienes se otorgó la buena pro, se consuma al haber incumplido estos últimos con suministrar los productos materia de licitación, y pese a ello, no haber dispuesto los miembros del comité el cobro de la penalidad por mora, la ejecución de la carta fianza, ni haber resuelto el contrato.

R.N. Nº 2161-2002-
Madre de Dios.
Pérez Arroyo, p. 751.
ART. 384

Realiza el tipo objetivo del delito colusión desleal el funcionario público que se colude con el representante de una empresa proveedora, para cancelarle el monto total del pago acordado, expidiendo un cheque a nombre de este representante, pese a que la empresa todavía no había ingresado los productos al almacén de la entidad agraviada, verificándose posteriormente que estos se encontraban en mal estado.

Exp. Nº 992-97-Junín.
Data 30,000. G.J.
ART. 384

Examinados los actuados, existen elementos de prueba razonable que nos permiten colegir que los citados encausados concertaron voluntades entre sí en el proceso de adquisición de cómputos para la entidad agraviada, al haberse infringido lo dispuesto en el Reglamento Único de Adquisiciones y omitir dolosamente evaluar las cotizaciones, con la finalidad de favorecer a la empresa proveedora; hechos que evidencian que los funcionarios públicos procesados cometieron el delito de colusión desleal, al haber intervenido en actos contractuales defraudando al Estado con el propósito de ser lucrados ilegítimamente.

R.N. Nº 850-2001-Lima.
Pérez Arroyo, p. 1299.
ART. 384

La conducta delictiva atribuida a la encausada de haber elaborado las bases de la licitación y suscrito el contrato respectivo con la empresa que obtuvo la buena pro, resulta atípica, toda vez que el tipo penal de colusión ilegal exige como elemento típico que la defraudación al Estado se produzca a raíz de un concierto o confabulación con los interesados, no dándose este supuesto con el mero acto de elaboración de bases de la licitación que se limita a definir las reglas generales dirigidas a todos los postores.

R.N. Nº 4174-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 384

La reducción del monto que por concepto de merced conductiva pagaba la Empresa Restaurant, dispuesta por Decreto de Alcaldía, se inscribe dentro de la competencia del

alcalde de celebrar actos y contratos necesarios para el ejercicio de su función, por lo que no incurre en el comportamiento típico del delito de colusión desleal.

Si el procesado no tuvo poder de decisión y por lo tanto ninguna injerencia en la celebración de los contratos cuestionados, no pudo haber realizado la conducta típica del delito de colusión desleal.

R.N. Nº 1522-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 384

Al haberse realizado las adquisiciones de acuerdo a la Ley del Presupuesto vigente para ese año y al Reglamento de Adquisición de Bienes y Servicios no Personales que permitían la adjudicación directa, no existiendo concertación con la empresa vendedora ni tampoco trasgresión de las normas de austeridad, no habría incurrido el procesado en el delito de colusión desleal.

Cons. Nº 4159-95-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 384

£1067 Patrocinio ilegal. Noción

El injusto de patrocinio ilegal o incompatible pertenece a los tipos penales de delitos de peligro, por lo que no se requiere un resultado material, es decir, no se precisa que previamente se verifique el resultado en contra de la Administración Pública, sino que, lo que precisamente se reprocha y se trata de prevenir es el peligro que dicho patrocinio representa para el Estado; bastando para su comisión el hecho de representar a un particular ante la Administración que lo cobija.

Exp. Nº 477-97
(Ejec. Sup.).
Banco de J. G.J.
ART. 421

£1068 Patrocinio ilegal. Configuración

El tipo objetivo del delito de patrocinio ilegal exige que el agente se valga de su condición de funcionario o servidor público para patrocinar intereses particulares.

R.N. Nº 1054-2001-Lima.
Pérez Arroyo, p. 1363.
ART. 385

Una carta de recomendación por sí misma no reúne las características de tipicidad exigidas por el tipo penal del delito de patrocinio ilegal, pues dicho tipo penal requiere que el sujeto activo del delito patrocine intereses de particulares ante la Administración Pública, entendiéndose ello como el asesoramiento o defensa traducidos en diversidad de actos que denoten una intervención directa y concreta en favor de intereses particulares que el funcionario o servidor efectúe.

Exp. Nº 6315-97-Lima
(Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 385

Exp. Nº 477-97
(Ejec. Sup.).
Banco de J. G.J.
ART. 421

En el delito de patrocinio ilegal o incompatible, se debe de tener en consideración que el elemento objetivo del tipo exige la concurrencia de un sujeto activo especial o propio, que es un funcionario o servidor público, señalándose que la acción típica consiste en patrocinar intereses de particulares ante la Administración Pública, es decir, representar en contra de los intereses del Estado debiendo concurrir en el agente el *animus* de hacer valer su condición de funcionario o servidor, o sea, saber que por medio del cargo que ostenta va a beneficiar al particular que representa.

SECCIÓN III PECULADO

£1069 Peculado. Noción

R.N. Nº 1118-2002-Lima.
Pérez Arroyo, p. 1381.
ART. 387

En el delito de peculado, tanto en su modalidad dolosa como culposa, se sanciona la lesión sufrida por la Administración Pública al ser despojada de la disponibilidad de sus bienes, despojo que es producido por quienes ostentan el poder de administrar tales bienes, como son los funcionarios o servidores públicos, quienes al incumplir el mandato legal que establece el destino que ha de darse a tales bienes, permiten que el Estado pierda su disponibilidad sobre el bien y éste no cumpla su finalidad propia y legal.

£1070 Peculado. Bien jurídico

R.N. Nº 113-2002-
Amazonas.
Pérez Arroyo, p. 1370.
ART. 387

El bien jurídico protegido por el delito de peculado según la doctrina se desdobla en dos objetos específicos merecedores de protección jurídico penal: por un lado, el garantizar el principio de no lesividad de los intereses patrimoniales de la Administración Pública y, por otro lado, evitar el abuso de poder del que se halla facultado el funcionario o servidor público que quebranta los deberes funcionales de lealtad y probidad.

£1071 Peculado. Sujeto activo

Exp. Nº 394-91-Lima.
Caro Coria, p. 646.
ART. 387

Para la configuración del delito de peculado es requisito indispensable que el sujeto activo del delito sea funcionario o servidor público.

Habiéndose desempeñado el procesado como coordinador general del centro de prevención de riesgo del trabajo, entidad perteneciente al seguro social de salud, ha quedado delimitada la cualificación del procesado como sujeto activo del delito de peculado propio.

Exp. Nº 3217-01-Arequipa (Ejec. Sup.). www.pj.gob.pe. **ART. 387**

Respecto a los particulares que intervienen en la comisión de un delito de peculado, la ausencia del elemento típico, sujeto activo "funcionario público", no es amparable en orden a la vigencia del principio de accesoriedad limitada que rige en el ámbito penal y que se colige de la interpretación que se hace del artículo vigésimo sexto del Código Penal, por el que las condiciones personales del autor vinculadas al injusto se trasmiten a éste en su calidad de participe.

R.N. Nº 3203-2002-Lima. Pérez Arroyo, p. 509. **ART. 387**

£1072 Peculado. Sujeto pasivo

Conforme a lo establecido por esta suprema sala en numerosas ejecutorias, tratándose de delitos contra la administración pública en perjuicio de los gobiernos locales o regionales, sólo éstos deben ser considerados como agraviados y no el Estado a la vez, toda vez que ello implicaría una duplicidad de pago respecto a la reparación civil.

R.N Nº 5431-97-Arequipa. Data 30,000. G.J. **ART. 387**

En ningún caso puede considerarse como sujeto pasivo del delito de peculado a particulares, pues este ilícito sólo puede ser cometido por funcionario o servidor público en perjuicio del Estado o entidad independiente.

Exp. Nº 18885-92-B-Ancash Caro Coria, p. 648. **ART. 387**

£1073 Peculado. Configuración

El tipo penal del delito de peculado es un delito especial, que exige como elemento constitutivo para la configuración del tipo penal, una determinada cualidad del agente, lo que conlleva a establecer que la esfera de los autores está limitado (no está abierto a cualquiera) a determinados sujetos, siendo el bien jurídico tutelado en este tipo penal lesionado por la conducta de los funcionarios o servidores públicos desde adentro, es decir, por los *intraneus*.

R.N. Nº 375-2004-Ucayali. Castillo Alva. T. II, p. 586. **ART. 387**

El delito de peculado es de resultado en su forma activa y omisiva, la consumación se realiza instantáneamente al producirse la apropiación o la utilización para si o para tercero de los bienes del Estado, las formas de tentativa (acabada, frustrada o desistimiento) son perfectamente verificables

R.N. Nº 1517-2002-La Libertad. Pérez Arroyo, p. 1386. **ART. 387**

dada la fragmentación de actos ejecutivos para consumar el delito. Tanto en la consumación como en las fases punibles de tentativa se produce el quiebre del deber funcional y la afectación al patrimonio del Estado a título de lesión o peligro de lesión.

Acuer. Plen. Nº 4-2005/CJ-116. Data 30,000. G.J.
ART. 387

El precepto normativo que describe la acción típica dolosa del delito de peculado utiliza dos supuestos para definir los comportamientos típicos del sujeto activo: apropiar o utilizar, los mismos que deben contener ciertos elementos materiales que vienen a ser: a) La existencia de una relación funcional entre el sujeto activo y los caudales y efectos. Se entiende por relación funcional el poder de vigilancia y control sobre la cosa como mero componente típico, esto es, competencia del cargo; b) La percepción, no es más que la acción de captar o recepcionar caudales o efectos de procedencia diversa pero siempre lícita. La administración, que implica las funciones activas de manejo y conducción; c) La custodia, que importa la típica posesión que implica la protección, conservación y vigilancia debida por el funcionario o servidor de los caudales y efectos públicos; d) La apropiación o utilización; en el primer caso estriba en hacer suyo caudales o efectos que pertenecen al Estado, apartándolo de la esfera de la función de la Administración Pública y colocándose en situación de disponer de los mismos; en el segundo caso: utilizar, se refiere al aprovecharse de las bondades que permite el bien (caudal o efecto), sin tener el propósito final de apoderarse para sí o para un tercero; e) El destinatario: para sí, el sujeto activo puede actuar por cuenta propia, apropiándose él mismo de los caudales o efectos, pero también puede cometer el delito para favorecer a terceros; para otro, se refiere al acto de traslado del bien, de un dominio parcial y de tránsito al dominio final del tercero. f) Caudales y efectos, los primeros, son bienes en general de contenido económico, incluido el dinero; los efectos, son todos aquellos objetos, cosas o bienes que representan un valor patrimonial público, incluyendo los títulos valores negociables.

Acuer. Plen. Nº 4-2005/CJ-116. Data 30,000. G.J.
ART. 387

Para la existencia del delito de peculado no es necesario que sobre los bienes que se le haya confiado por razón de su cargo, en cualquiera de las formas y que constituyan el objeto material del hecho ilícito, el agente ejerza una tenencia material directa. Es suficiente que el sujeto activo tenga la llamada disponibilidad jurídica, es decir, aquella posibilidad de libre disposición que en virtud de la ley

tiene el funcionario o servidor público; debe tener, por tanto, competencia funcional específica. Esta disponibilidad se encuentra íntimamente ligada a las atribuciones que el agente ostenta al formar de la administración pública.

Para que se configure el delito de peculado los caudales que se entregan al funcionario o servidor público tienen que estar confiados en razón de su cargo; si el inculpado ha recibido y dispuesto los bienes, no en el ejercicio de su cargo funcional, no concurre la exigencia típica por razón del cargo, ya que se trata de un acto ajeno a su competencia funcional como empleado público.

Exp. Nº 5527-97-Arequipa (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J.
ART. 387

En los delitos contra la administración pública cometidos por funcionarios públicos, como es el caso del peculado, no se requiere establecer la naturaleza penal de los hechos en una vía extra penal, ya que en estos delitos no importa la cuantía de los caudales públicos apropiados o ilícitamente utilizados. Basta con demostrar que los bienes estatales han sido usados para fines ajenos al servicio por los funcionarios o servidores públicos.

Exp. Nº 3682-2002-Lima (Ejec. Sup.) www.pj.gob.pe.
ART. 387

El delito de peculado se consuma cuando el agente se apropia o utiliza los caudales o efectos cuya percepción, administración o custodia le estén confiados por razón de su cargo, ocasionando con ello perjuicio económico a la entidad agraviada.

R.N. Nº 113-2002-Amazonas. Pérez Arroyo, p. 1370.
ART. 387.

Para la configuración del delito de peculado doloso no importa la cuantía de los caudales públicos apropiados o ilícitamente utilizados, solamente que sean utilizados para fines ajenos al servicio aunque estos hayan sido devueltos.

Exp. Nº 512-2003 Arequipa (Ejec. Sup.). Data 30,000.
ART. 387

Inccurre en delito de peculado el asesor de una municipalidad, quien recibió donaciones de ciudadanos extranjeros para ayudar a los damnificados del desastre natural del fenómeno del niño, pese a no estar facultado para hacerlo, ya que tal labor se encontraba dentro del ámbito de competencias del Director de Logística de la Municipalidad. Trasladándolas, posteriormente, al local de un colegio de la zona, en lugar de llevarlas inmediatamente a los almacenes de la municipalidad, haciéndolo recién tres días después, pero en una cantidad menor a la recibida.

Exp. Nº 2194-2003-Piura (Ejec. Sup.). www.pj.gob.pe.
ART. 387

R.N. Nº 2622-2003-Lambayeque.
Castillo Alva. T. III, p. 420.
ART. 387

Realiza el tipo penal del delito de peculado el agente, empleado del Instituto Nacional Penintenciario encargado del pago de los viáticos al personal de esa entidad, que suplanta la firma de uno de los beneficiarios de dicho pago con la finalidad de lograr su propósito de apropiarse de ese monto de dinero.

R.N. Nº 730-2003-Arequipa.
Castillo Alva. T. III, p. 432.
ART. 387

No realiza el tipo penal del delito de peculado, el sujeto, a quien en su condición de depositario se le había entregado un vehículo, el cual se le requiere lo ponga a disposición del juzgado, quien no cumple con entregar dicho vehículo, debido a que la cédula de notificación, donde se le formulaba el requerimiento, fue recepcionada por una distinta, no habiendo tomado conocimiento él mismo de tal requerimiento.

R.N. Nº 246-2004-Lambayeque.
Data 30,000. G.J.
ART. 387

Habiéndose acreditado que el hijo del acusado habría sido víctima de lesiones motivo por el cual éste se vio obligado a solicitar adelantos en la seguridad fundada de la continuidad laboral ofrecida por el alcalde, no obstante ello, su situación laboral fue unilateralmente cancelada por el alcalde, poco tiempo después. Habiendo determinado también que los adelantos de sueldos eran comunes, como así lo hacían, esos usos administrativos de implementación de adelanto de bienes constituía para la entidad edilicia "conductas toleradas" y por ende atípicas del delito de peculado.

R.N. Nº 555-2004-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 387

Los regidores municipales encausados, funcionarios públicos según la Ley Orgánica de Municipalidades, solo tenían facultades normativas y fiscalizadoras de las funciones que realizan tanto el alcalde como sus funcionarios, mas no tuvieron bajo su custodia o administración, dinero o bienes, por lo que no se configurarían los elementos del delito de peculado.

R.N. Nº 4174-96-Junín.
Data 30,000. G.J.
ART. 387

Los documentos y libros contables no pueden considerarse en manera alguna como caudales y menos como efectos, pues los mismos no son susceptibles de ser introducidos en el tráfico jurídico, ya que sólo son de utilidad para la propia persona natural o jurídica y la Sunat.

Exp. Nº 1916-2000-Lima (Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 387

No comete peculado la persona que utiliza el dinero en un viaje de servicios a favor del Estado; tanto más si el encausado, sin existir requerimiento previo alguno, procedió a devolver el dinero voluntariamente.

Es autor de delito de peculado de uso el funcionario o servidor público que participe como orador en un evento político partidario a favor de un candidato, y ponga a disposición de éste bienes de la entidad a la que representa, máxime sí se trata de un candidato de su misma agrupación.

R.N. Nº 3550-2003-
San Martín.
www.pj.gob.pe.
ART. 387

En el caso de los funcionarios públicos, el hecho de apropiarse y sustraer efectos del Estado, que le han sido dado en custodia por el cargo que desempeñaban, no constituye en modo alguno delito de hurto, sino delito de peculado.

Exp. Nº 0124-2000-
Apurímac (Ejec. Sup.).
Castillo Alva. T. II, p. 592.
ART. 387

Realiza el tipo penal del delito de peculado propio, el funcionario público que se apropia del bien o caudal, del cual entra en disposición personal con ocasión del cargo que ejerce, contraviniendo sus deberes de función; esto es, mientras ostenta el cargo.

Exp. Nº 3217-01-
Arequipa (Ejec. Sup.).
www.pj.gob.pe.
ART. 387

£1074 Peculado. Mínima lesividad

La conducta realizada por los funcionarios públicos, de disponer de una pequeña cantidad de determinadas bienes que formaban parte del patrimonio de la entidad estatal, las mismas que eran sobrantes de una obra anteriormente realizada, dada su mínima cuantía valorativa, no puede estimarse que constituyan daños o perjuicios al erario nacional. Por lo que, al no lesionar gravemente el bien jurídico protegido su conducta no puede ser constitutiva del delito de peculado. Más aún si el deber de administración y custodia de los dichos bienes concluyó con las metas programadas en el Convenio de su propósito, no habiéndose especificado en él, a quien debían entregarse los bienes sobrantes.

R.N. Nº 2124-2002-
Ancash.
Pérez Arroyo, p. 1396.
ART. 387

£1075 Peculado. Autoría

En los delitos especiales, en tanto no sólo se describe, el alcance de un ámbito de organización, sino un estatus del autor, las expectativas de comportamiento conforme a Derecho se determinan también a través del título del deber. En estos casos, al que no está obligado de por sí únicamente se le puede hacer responder en segundo término y tan sólo limitadamente.

R.N. Nº 375-2004-
Ucayali.
Castillo Alva. T. II, p. 586.
ART. 387

£1076 Peculado. Participación

El Código Penal, respecto a la participación, asume la tesis de la accesoriedad de la participación, es decir, que la

R.N. Nº 375-2004-
Ucayali.
Castillo Alva. T. II, p. 586.
ART. 387

participación es posible cuando concurre realmente un hecho cometido por un autor, pues la complicidad no goza de autonomía típica propia o estructura delictiva distinta a la cometida por el autor del hecho punible, de tal forma que la unidad del título imputativo será la que le corresponda al autor (unidad del título de la imputación). Por ende, las personas *extraneus* que no tengan la calidad exigida por la ley para el autor material responden en calidad de cómplices de un hecho punible realizado por quien sí posee tal calificación. Esta cualificación no se exige para el cómplice, pues ninguna de estas personas realizan materialmente la conducta descrita en el tipo.

R.N. Nº 560-2004-Loreto. Castillo Alva. T. I, p. 566.
ART. 387

Realizan la conducta típica del delito de peculado, en calidad de cómplices, los agentes que utilizan fondos públicos destinados a un programa social, logrando sustraer tales bienes de la esfera de custodia y disposición del Estado. Pese a que el agente que se apropió de tales recursos públicos no tenía la calidad de funcionario público.

Ext. Nº 32-2004-Lima. Pérez Arroyo, p. 1417.
ART. 387

El tipo objetivo del delito de peculado no exige que el cómplice reúna la calidad de funcionario público. Esta exigencia objetiva vinculada al autor –en tanto se parte de la concepción del "dominio del hecho"– no le es exigible a los cómplices en tanto que estos últimos participan prestando apoyo material o intelectual en el hecho del autor, de suerte que, con tal concepción no se afecta el principio de accesoriedad de la participación; que la jurisprudencia de este Supremo Tribunal acepta en estos casos la teoría de la "unidad de título de imputación", por lo demás de aceptación muy extendida en el Derecho Comparado; que, finalmente, la regla de la "comunicabilidad de las circunstancias personales", invocada a menudo para cuestionar la opción en referencia y sostener la ruptura del título de imputación, no es de recibo en tanto que ésta se refiere a circunstancias distintas de las que fundamentan la tipicidad de las conducta.

Ext. Nº 06-2003-Lima. Pérez Arroyo, p. 1402.
ART. 387

Realiza el tipo objetivo del delito de peculado, en calidad de cómplice, el particular que se colude con un funcionario público para recibir dinero proveniente de las partidas presupuetales de instituciones estatales, a cambio de realizar determinados actos de apoyo al funcionario público.

La participación del *extraneus* a título de complicidad en los delitos especiales está dada por el título de imputación, por lo que la conducta de todos los intervinientes en el evento delictivo autores y cómplices, deben ser enmarcados en el mismo *nomen juris* delictivo, por lo que el argumento de que su conducta debe ser enmarcada en un delito común homologable, no sólo es inconsistente, sino que implica la afectación al título de imputación y la inobservancia del principio de accesoriedad limitada antes indicado.

R.N. Nº 3203-2002-Lima.
Pérez Arroyo, p. 509.
ART. 387

£1077 Peculado. Diferencias con el delito de malversación de fondos

El delito de peculado es diferente de la malversación de fondos, por cuanto sanciona al funcionario o servidor público que se apropia o utiliza para sí o para otro, causales o efectos cuya percepción, administración o custodia le están confiados por razón de su cargo, mientras que el segundo se configura cuando el funcionario o servidor da al dinero o bienes que administra una aplicación diferente de aquella para la que están destinados.

Exp. Nº 1524-98-
Arequipa (Ejec. Sup.)
Data 30,000. G.J.
ART. 387

£1078 Peculado. Cualificación especial del agente

Siendo el peculado un delito especial o propio, la calidad del funcionario público integra los elementos materiales del injusto, pues se trata de un elemento normativo del tipo; por consiguiente al no estar vinculado a la responsabilidad penal o culpabilidad y menos punibilidad es trasmisible a los partícipes del hecho punible.

R.N. Nº 3203-2002-Lima.
Pérez Arroyo, p. 509.
ART. 387

£1079 Peculado. Necesidad de perjuicio

Si bien la obra se realizó de manera distinta a la inicialmente especificada, no obstante, en el dictamen pericia/ contable se concluye en la inexistencia de perjuicios económicos para la entidad agraviada, haciéndose mención únicamente a la realización de las obras en forma distinta a las señaladas en el expediente técnico. Por lo que no se subsumiría la conducta de los encausados en el tipo penal del delito de peculado.

R.N. Nº 1500-2003-Ica.
Data 30,000. G.J.
ART. 387

£1080 Peculado. Noción de fin asistencial

El fin asistencial de un caudal o efecto público no puede confundirse o identificarse con el ámbito de actividad concreta

R.N. Nº 2664-2003-
Arequipa.
San Martín Castro, p. 594.
ART. 387

del órgano público involucrado, que en un sentido estricto, debe partirse de identificar aquellos bienes especialmente destinados a prestar socorro, favor o ayuda social; que, al respecto, es de sostener que por bienes destinados a fines asistenciales cabe reputar a los que emergen de campañas específicas de ayuda o auxilio destinadas a cubrir urgencias coyunturales de la población necesitada, entre otras, en el área de salud, ya sea mediante la asignación de recursos del Estado o de la cooperación internacional.

£1081 Peculado agravado. Configuración

R.N. Nº 426-2003-Ancash.
Pérez Arroyo, p. 1406.
ART. 387

Realizan el tipo objetivo del delito de peculado agravado, los funcionarios que estaban a cargo de un Programa de Emergencia, los mismos que al rendir cuentas no entregaron la documentación de conformidad con las norma del Derecho Presupuestario, por lo que se tiene que, que en rigor, desviaron en su interés fondos públicos a su cargo y destinados a programas de apoyo social.

£1082 Peculado. Causa de justificación

R.N. Nº 1616-2003-Piura.
Castillo Alva. T. III, p. 448.
ART. 389

No se encuentra amparada en la causal de justificación de obediencia debida, la conducta del empleado municipal, quien alega haber recibido la orden de su superior para entregarle el dinero destinado al pago de un ingeniero por los servicios prestados, pues vista la absoluta o notoria ilegalidad de la orden supuestamente emitida, no cabe hacer mérito a su propia procedencia; de igual manera, la alegación de miedo insuperable tampoco es de recibo porque no se da la nota de insuperabilidad y porque ante un pedido irregular de un administrador municipal el imputado estaba en posibilidad de evitar lesionar el patrimonio municipal. Además, no puede sostenerse que la defensa del puesto administrativo sea de igual o mayor entidad que la afectación a la hacienda pública.

R.N. Nº 3128-2002-Junín.
www.pj.gob.pe.
ART. 387

No constituye una causa de justificación del delito de peculado el hecho de que el agente sea un dependiente o subalterno, cuando éste representa la instancia previa al superior jerárquico, cuya función puede consistir en permitir con su actuar que se aprueben gestiones de entrega de dinero o supervisar las órdenes de compra y servicios, o verificar que los documentos estén bien elaborados.

£1083 Peculado y malversación de fondos. Concurso real

El hecho de haberse, el alcalde y regidor en diferentes momentos, apropiado y utilizado los caudales que les fueron asignados, sobrevaluando precios de bienes y al malversar fondos de la entidad municipal agraviada al efectuar inversiones y gastos no presupuestados, eventos corroborados con los respectivos informes técnicos, se ha acreditado el delito y la responsabilidad de los procesados por delito de peculado y malversación de fondos.

Exp. Nº 5606-97-Cajamarca (Ejec. Sup.). Data 30,000.
ARTS. 387 y 389

£1084 Peculado culposo. Configuración

El tipo penal del delito de peculado culposo exige que el agente haya actuado con negligencia, imprudencia o impericia. Siendo necesario, para determinar si nos encontramos ante una culpa consciente o inconsciente, que se precise, en primer lugar, el perjuicio causado al sujeto pasivo del delito.

R.N. Nº 775-2004-Junín. Castillo Alva. T. III, p. 425.
ART. 387

La conducta típica del delito de peculado culposo no está referida a la sustracción por el propio funcionario o servidor público de los caudales o efectos, se hace referencia directamente a la sustracción producida por tercera persona, aprovechándose del estado de descuido imputable al funcionario o servidor público. Es decir, se trata de una culpa que origina (propiciando, facilitando, permitiendo de hecho) un delito doloso de tercero; sea que lo sustrajo con la intención de apropiación o de utilización, sea que obtuvo o no un provecho.

Acuer. Plen. Nº 4-2005/CJ-116. Data 30,000. G.J.
ART. 387

La responsabilidad penal del citado acusado por el delito de peculado es a título de culpa, tipificando los hechos en el tercer párrafo del artículo trescientos ochentisiete del Código Penal, al haber permitido el cobro de un cheque por tres mil nuevos soles, por la adquisición de sesenta buzos, sustentados en una factura falsa.

R.N. Nº 1158-2003-Tacna. www.pj.gob.pe.
ART. 387

Habiéndose establecido a lo largo del proceso, que el encausado sin observar las formalidades señaladas por ley entregó a su coencausado dos cheques de la cuenta corriente de la entidad estatal en la que trabajaba, habiendo sido cobrado uno de ellos, se halla acreditada la comisión del delito de peculado culposo.

Exp. Nº 5308-97-Tacna. Data 30,000. G.J.
ART. 387

R.N. Nº 5526-96-Lima.
Data 30,000.
ART. 387

Se halla acreditada la responsabilidad penal del cajero del hospital estatal que en inobservancia de los trámites pertinentes entregó a personas no autorizadas varios cheques correspondientes al pago de pensiones cuyos titulares no se habían apersonado a reclamar o habían fallecido.

R.N.Nº 3623-96-Arequipa.
Data 30,000.
ART. 387

Los actos del acusado al tomar el cargo, consistentes en no haber denunciado la conducta del anterior burgomaestre, que dieran ocasión a que este último sustraiga los caudales de los que no había rendido cuenta, se adecuan a los requerimientos típicos del delito de peculado culposo.

Exp. Nº 382-2004-Junín (Ejec. Sup.).
Data 30,000.
ART. 387

El delito de peculado culposo resulta imputable al sujeto que actúa con negligencia en sus funciones, es decir cuando no toma las precauciones debidas para evitar sustracciones de bienes que son de propiedad pública; que si bien es cierto de la revisión de autos, la materialidad del delito se encuentra acredita, sin embargo se ha demostrado que los encausados no tenían la obligación de custodiar los bienes sustraídos, ya que existía un personal de vigilancia contratado a través de un *service* o Locadora de Servicios, por el Ministerio de Agricultura, evitándose de esta manera que se cometan hurtos y robos en dicha entidad.

R.N. Nº 5812-97-Apurímac.
Data 30,000.
ART. 387

El haber impartido disposiciones a los funcionarios encargados para la adquisición de útiles de oficina y limpieza, habiendo estos últimos incurrido en actos delictivos, no se adecua a las exigencias típicas del delito de peculado culposo; tratándose en todo caso de una infracción de carácter administrativo.

£1085 Peculado culposo. Tercero beneficiado

R.N. Nº 1686-2002-Ica.
Pérez Arroyo, p. 1392.
ART. 387

En el delito de peculado culposo, se debe establecer plenamente que una tercera persona se beneficia con los bienes o caudales del Estado, aprovechándose del actuar negligente y culposo del procesado.

Acuer. Plen. Nº 4-2005/CJ-116.
Data 30,000. G.J.
ART. 387

El tercero puede ser un particular u otro funcionario o servidor público que no tenga la percepción, administración o custodia de los bienes sustraídos.

£1086 Peculado culposo agravado. Sustento de la agravante

El delito de peculado culposo se agrava por el destino que van a cumplir ciertos bienes: asistenciales o programas de apoyo social, de suerte que, el mayor injusto será en el mayor daño que la conducta pueda causar en determinados administrados.

R.N. Nº 2664-2003-Arequipa.
Pérez Arroyo, p. 1338.
ART. 387.

£1087 Peculado culposo agravado. Configuración

El fin asistencial de un caudal o efecto público no puede confundirse o identificarse con el ámbito de actividad concreta del órgano público involucrado, basta que se trate de una entidad estatal destinada a fines asistenciales, para reputar todos los bienes asignados al cumplimiento de su finalidad como destinados a fines asistenciales, esto es, calificar como tal, a partir del financiamiento público, toda prestación que realice dentro de su finalidad.

R.N. Nº 2664-2003
Arequipa.
Pérez Arroyo, p. 1338.
ART. 387

En el delito de peculado culposo agravado, debe partirse de identificar aquellos bienes especialmente destinados a prestar socorro, favor o ayuda social; que, al respecto, es de sostener que por bienes destinados a fines asistenciales cabe reputar a los que emergen de campañas específicas de ayuda o auxilio, destinadas a cubrir urgencias coyunturales de la población necesitadas, ya sea mediante la asignación de recursos del Estado o de la cooperación internacional

R.N. Nº 2664-2003-Arequipa.
Pérez Arroyo, p. 1338.
ART. 387

£1088 Peculado por uso. Configuración

El delito de peculado de uso se consuma cuando el funcionario o servidor público usa o permite que otro usen vehículos, máquinas o cualquier otro instrumento de trabajo pertenecientes a la administración pública o que se hallan bajo guarda, para fines ajenos al servicio.

R.N. Nº 1285-2002-Lima.
Pérez Arroyo, p. 1423.
ART. 388

Se configura el delito de peculado de uso cuando los bienes estatales son usados para fines ajenos al servicio; aunque estos hayan sido devueltos.

Exp. Nº 256-93-Lima.
Caro Coria, p. 653.
ART. 388

No se acredita el delito de peculado de uso, por cuanto se ha determinado que el procesado tenía autorización para realizar viajes con las unidades automotores a su cargo a determinados lugares de trabajo.

R.N. Nº 4279-96-Arequipa.
Caro Coria, p. 653.
ART. 388

£1089 Peculado por uso. Error de prohibición

R.N. Nº 1522-2002 - Ayacucho.
Pérez Arroyo, p. 1429.
ART. 388

El funcionario público, que realiza llamadas de larga distancia de carácter personal, desde el teléfono de su Despacho, pensando que era uno de sus derechos, en su condición de jefe, y que le estaba permitido, al no tener conocimiento de ninguna disposición que le prohibiera hacer esas llamadas, actúa bajo error de prohibición, al desconocer que su conducta constituía delito.

£1090 Malversación de fondos. Sujeto pasivo

R.N. Nº 185-99-Junín.
Caro Coria, p. 654.
ART. 389

Se advierte que los supuestos fácticos no se encuentran dentro del marco presupuestal que prevé el delito de malversación de fondos por cuanto los elementos conceptuales del tipo legal indicado están referidos al servidor o funcionario público, calidad que no reúne el procesado.

£1091 Malversación de fondos. Configuración

R.N. Nº 516-2005-Ancash.
Data 30,000. G.J.
ART. 389

La acción típica en el delito de malversación de fondos consiste en dar una aplicación definitiva al dinero o bienes de la Administración Pública diferente de aquella a la que están destinados. Se trata de un cambio de destino de los fondos sin lucro ni fin de lucro para el autor o para un tercero. De manera que, al haberse realizado préstamos que en su mayoría fueron devueltos, no se le ha dado una aplicación definitiva a los montos de la comuna, dado que si esto fuera así dicho dinero ya no sería recuperable; dichos préstamos se encuentran consignados en el libro de caja en el rubro cuentas por cobrar, por lo que el dinero es recuperable.

R.N. Nº 2331-2002-Arequipa.
San Martín Castro, p. 643.
ART. 389

El delito de malversación de fondos requiere que el funcionario o servidor público dé al dinero o bienes que administra una aplicación definitiva diferente de aquella o las que están destinados, afectando el servicio o la función encomendada, que, por tanto, este delito exige, en primer lugar, un cambio de destino, siempre dentro del ámbito público, de los involucrados; en segundo lugar, que este cambio sea definitivo, lo que se expresa en función al propio carácter de los bienes desviados; y, en tercer lugar, como resultado típico, que con dicha conducta se dañe el servicio o la función encomendada, esto es, que peligre la ejecución del servicio o función pública, se perjudiquen los plazos, o se incrementen los costos o decrezca la calidad del servicio que presta.

Realiza el tipo objetivo del delito de malversación de fondos, el funcionario público que da una aplicación definitiva diferente al dinero o bienes que administraba por su condición de funcionario. Desviaciones que han afectado el servicio o la función pública encomendada, con lo que se ha producido el resultado típico.

R.N. Nº 310-2003-Apurímac. Pérez Arroyo, p. 1309. **ART. 389**

No realizan el tipo objetivo del delito de malversación de fondos los procesados, quienes en su condición de alcalde, director general de administración y director general municipal, respectivamente, otorgan aval y fianza para que los trabajadores de dicha entidad y otros funcionarios, obtengan préstamos de entidades bancarias privadas. Incumpliendo, posteriormente, con depositar en el banco el monto del dinero retenido mensualmente a los trabajadores. Debido a que el tipo penal exige que los fondos, cuya administración le es confiada al funcionario público en razón de su cargo, y a los cuales se da un destino diferente al establecido, sean del Estado.

Exp. Nº 2176-2003-Piura (Ejec. Sup.). www.pj.gob.pe. **ART. 389**

Realizan el tipo penal del delito de malversación de fondos los agentes, quienes en su calidad de funcionarios municipales, dispusieron de los fondos de la partida presupuestal del Fondo de Compensación Municipal para el pago de las planillas y otros gastos corrientes, contrariando de esa manera los fines que el gobierno central asignó a dicho presupuesto.

R.N. Nº 398-2004-Lima. Castillo Alva. T. III, p. 446. **ART. 389**

Se imputa a los procesados haber incurrido en irregularidades en el manejo económico de los fondos de compensación municipal. De autos se advierte que se encuentra debidamente acreditada la comisión del delito de malversación de fondos, conforme se aprecia del dictamen pericial contable, en donde se establece que se dio un uso indebido a los fondos de la municipalidad agraviada.

Exp. Nº 2222-2002-San Martín (Ejec. Sup.). Banco de J. G.J. **ART. 389**

Haber transferido los recursos provenientes del canon petrolero a otras cuentas con las que se han cubierto gastos de funcionamiento, haber hecho asignaciones indebidas de fondos, como utilizar el dinero destinado a la adquisición de maquinaria para el pago de sueldos, salarios y bonificaciones, constituyen delito de malversación de fondos.

Exp. Nº 2134-97-Ucayali (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J. **ART. 389**

R.N. Nº 2846-96-Ucayali.
Data 30,000. G.J.
ART. 389

Los actos imputados a los acusados, consistentes en haber destinado los recursos del sobrecanon petrolero para gastos personales, caja chica, publicidad y otros gastos corrientes, así como el traslado irregular de fondos del Tesoro Público de la partida de remuneraciones a la de bienes, acreditan la comisión del delito de malversación de fondos así como la responsabilidad penal de los procesados.

R.N. Nº 1100-2003 Lima.
Pérez Arroyo, p. 1324.
ART. 389

El delito de malversación consiste en que el funcionario o servidor público da al dinero o bienes que administra una aplicación definitiva diferente de aquella a la que están destinados afectando el servicio o la función encomendada. Siendo atípica la conducta del agente que no lleva a cabo acciones de recuperación de los bienes a los cuales los funcionarios, que ocuparon anteriormente el cargo, dieron un uso distinto.

R.N. Nº 5697-96-
Huánuco.
Data 30,000. G.J.
ART. 389

Si del estudio de autos se establece que el monto de dinero fue utilizado para complementar los ambientes físicos del centro educativo, obra que no sólo benefició a la comunidad, sino que, además, no causó agravio ni constituyó incremento económico al peculio de los acusados, no se encuentra acreditado el delito de malversación de fondos.

R.N. Nº 2147-96-
Lambayeque.
Data 30,000. G.J.
ART. 389

Si bien se halla acreditado el hecho de haber dado diferente destino a los ingresos por concepto de peaje de la vía Panamericana, el mismo se justifica por el estado de necesidad y falencia de liquidez del municipio, no existiendo dolo en los actos del alcalde y director de la Municipalidad de Lambayeque.

R.N. Nº 394-2004-
Arequipa.
Data 30,000. G.J.
ART. 389

No realiza el tipo penal del delito de malversación de fondos, el sujeto que dispone de la suma de quince mil nuevos soles para cubrir los gastos del contrato para la confección de uniformes completos para el personal del INPE, no obstante que dicha suma estaba destinada para el pago por la confección de calzado, ya que actuó en función a los requerimientos que recibió de sus superiores, debido a la urgencia de la culminación del vestuario para el personal de seguridad, conducta que por lo demás no causó agravio.

£1092 Malversación de Fondos. Atenuante

Si bien los agentes han realizado el tipo objetivo y subjetivo del delito de malversación de fondos, al haber destinado a gastos corrientes una suma mayor al porcentaje permitido por ley, afectando con ello el fondo de inversiones de la municipalidad, también es cierto que desviaron el destino de los fondos para pagar a los trabajadores municipales, quienes se habían declarado en huelga, originando un malestar de carácter social que se venía acrecentando, dado el estado de emergencia en el que se encontraba la provincia. Estando por ello su conducta amparada por una atenuante.

Exp. Nº 3078-2002-Ayacucho (Ejec. Sup.). www.pj.gob.pe.
ART. 389

£1093 Malversación de fondos. Prescripción extraordinaria

Cuando el delito es cometido por funcionarios o servidores públicos contra el patrimonio del Estado, o de organismos sostenidos por éste, el plazo de prescripción se duplica; en tal sentido, teniendo en cuenta los tres años que establecía el artículo trescientos ochenta y nueve del Código Penal, plazo que se duplica, y aplicando el último parágrafo del artículo ochenta y tres del citado Código sustantivo, se requiere de nueve años desde la realización del evento delictivo para que opere la prescripción, plazo que a la fecha aún no ha transcurrido.

R.N. Nº 398-2004-Lima. Castillo Alva. T. III, p. 446.
ART. 389

£1094 Retardo injustificado de pago. Configuración

El tipo objetivo del delito de retardo indebido de pago, exige, cuando el agente es funcionario de una municipalidad, que éste incumpla el mandato judicial de hacer efectivo el pago ordenado, pese a haberlo incluido en su presupuesto y tener disponibilidad presupuestaria para cumplir con el pago ordenado.

R.N. Nº 2974-2002-Lambayeque. Pérez Arroyo, p. 1280.
ART. 390

£1095 Rehusamiento de entrega de bienes a la autoridad. Configuración

El delito de rehusamiento a la entrega de bienes a la autoridad el verbo rector es el de rehusar, acción que consiste en negarse a entregar explícita o implícitamente dinero, cosas o efectos que fueron puestos bajo la administración o custodia del agente, siempre que medie requerimiento de entrega emitido por autoridad competente. No hay en el agente un ánimo *rem sibi habendi,* sino una voluntad específica de desobedecer a la autoridad.

R.N. Nº 2212-04-Lambayeque (P.V.). San Martín Castro, p. 109.
ART. 391

£1096 Peculado culposo por extensión. Bien jurídico tutelado

R.N. Nº 2076-2005-Junín. San Martín Castro, p. 636.
ART. 392

En el delito de peculado culposo por extensión, el bien jurídico tutelado es la correcta gestión y utilización del patrimonio embargado por quien ha sido designado judicialmente para hacerlo.

£1097 Peculado por extensión. Sujeto activo

R.N. Nº 2162-2004-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 392

El sujeto activo en el peculado por extensión es el particular asimilado a la condición de funcionario o servidor público para los efectos penales, pues el inciso 4 del artículo 425 del Código Penal atribuye a determinadas personas la posibilidad de cometer las conductas de los artículos 387 a 389 del código acotado, por lo que de acuerdo con el artículo 392, segunda parte, de dicha norma material, son sujetos activos del peculado por extensión los depositarios o custodios de dinero o bienes embargados o depositados por autoridad competente, aunque pertenezcan a particulares, encargados de guardar los bienes, esto es, que en el ejercicio de sus actividades custodian bienes privados que son encargados por un funcionario público.

R.N. Nº 3017-2000-Lima. Pérez Arroyo, p. 1437.
ART. 392

El tipo penal del delito de peculado por extensión considera también como sujeto activo del delito de peculado al particular que administra dinero perteneciente al Estado destinado a fines asistenciales o a programas de apoyo social.

R.N. Nº 3102-2004-Santa. Pérez Arroyo, p. 1444.
ART. 392

El tipo penal del delito de malversación requiere que el sujeto activo sea un funcionario o servidor público, que administra concretos caudales públicos, calidad que desde luego no tiene un particular sin ningún vínculo con el Estado; empero, el artículo trescientos noventa y dos del Código Penal, incorporó una figura extensiva, en cuya virtud la conducta del particular se encuadra también dentro del supuesto típico del delito de malversación de fondos.

R.N. Nº 4529-2003-Amazonas. wwww.pj.gob.pe.
ART. 392

La calidad de servidor público del depositario judicial, si bien temporal o transitorio, no es eximente de responsabilidad penal, pues este estatus resulta del nombramiento hecho por un juez en nombre del estado, nombrándolo para desempeñar una función dentro de la administración de justicia, siendo contrario a tal mandato la negativa a devolver los bienes dados en custodia.

£1098 Peculado por extensión. Configuración

En el denominado delito de peculado por extensión o peculado impropio, los verbos rectores alternativos del comportamiento típico son apropiarse y utilizar. Existe apropiación cuando el sujeto activo realiza actos de disposición personal de caudales o efectos de propiedad del Estado y que el agente posee en razón de su cargo para su correcta y diligente administración o custodia; y utilizar es servirse del bien (entiéndase caudal o efecto) como ejercicio de una ilícita propiedad sobre el mismo y que excluye de ella al Estado.

R.N. Nº 2212-04-Lambayeque (P.V.). San Martín Castro, p. 109. **ART. 392**

El delito de peculado por extensión requiere por parte del agente –en este caso del depositario– un acto de disposición de los bienes, caudales o efectos, sin orden, conocimiento o consentimiento de la autoridad que ordenó el embargo, y que el acto de disposición puede adoptar todas aquellas formas que importa la apropiación de los bienes del destino que, por razón de la medida de embargo, están reservados en el procedimiento donde aquella se trabó.

R.N. Nº 2736-2003-Junín. San Martín Castro, p. 633. **ART. 392**

En la modalidad de peculado por extensión cometido por representantes de personas jurídicas se exige entre otras cosas que el sujeto activo sea integrante de una persona jurídica, siendo dicha exigencia un aspecto objetivo del tipo que necesariamente debe verificarse para que se subsuma la conducta del agente en este supuesto delictivo.

Exp. Nº 1540-98-Lambayeque (Ejec. Sup.). Data 30,000. **ART. 392**

Realiza el tipo objetivo del delito de peculado por extensión el particular, que habiendo sido nombrado depositario, dispone de la mercancía embargada, que estaba bajo su custodia.

R.N. Nº 3196-2004-Santa. Pérez Arroyo, p. 1447. **ART. 392**

Si una persona es designada en un proceso civil sobre obligación de dar suma de dinero como depositaria judicial de un bien, y al ser requerida no cumple con el mandato judicial, debe ser denunciada por el delito de peculado por extensión. Siempre que se le haya notificado personalmente del requerimiento judicial.

R.N. Nº 2272-2002-Junín. Data 30,000. G.J. **ART. 392**

Realiza el comportamiento típico del delito de peculado por extensión, el encausado, a quien en un proceso civil sobre obligación de dar suma de dinero que da origen a este proceso penal, le fue entregado para su custodia en

R.N. Nº 352-2003-Lambayeque. Data 30,000. G.J. **ART. 392**

su calidad de depositario judicial, un automóvil, negándose a su devolución cuando fue requerido por el Juez para dicha finalidad.

R.N Nº1612-2002-Lima.
www.pj.gob.pe.
ART. 392

El depositario judicial tiene el deber de conservar el bien entregado en el mismo estado que lo recibe, por lo tanto, si éste circula con el vehículo una cuadra a la redonda de donde se encontraba físicamente, con la finalidad de mantenerlo en buen estado de funcionamiento, no significa de modo alguno un uso indebido e ilegal del mismo ni acarrea mayores consecuencias en perjuicio del bien; máxime si no se determina, al momento de la entrega del vehículo, el kilometraje, para tener un mayor control del recorrido y con ello determinar si el agente ha utilizado el vehículo en provecho propio o de terceros.

SECCIÓN IV CORRUPCIÓN DE FUNCIONARIOS

£1099 Cohecho pasivo propio. Bien jurídico protegido

R.N. Nº 3765-2001-Cusco.
www.pj.gob.pe.
ART. 393

El bien jurídico protegido en esta clase de delitos, es preservar la regularidad e imparcialidad en la correcta administración de justicia en los ámbitos jurisdiccional y administrativo.

£1100 Cohecho pasivo propio. Sujeto pasivo

Exp. Nº 511-91-Tacna.
Caro Coria, p. 659.
ART. 393

En los delitos de corrupción de funcionarios [cohecho pasivo propio], el sujeto pasivo es el Estado y no la persona a través de la cual se comete el ilícito.

£1101 Cohecho pasivo propio. Configuración

R.N. Nº 04-1995-Lima
Pérez Arroyo, p. 1450.
ART. 393

El tipo objetivo del delito de cohecho pasivo propio tiene como verbos el "solicitar" y/o "aceptar" y considera como medios corruptores los sustantivos "donativos", "promesa" u otra "ventaja".

Acuer. Plen. Nº 1-2005/ESV-22.
Data 30,000. G.J.
ART. 393

El delito de cohecho pasivo propio tiene como verbo rector entre otros el término aceptar, el mismo que se entiende como la acción de admitir voluntariamente lo que se le ofrece, por parte del funcionario o servidor público a iniciativa del particular que ofrece o entrega un donativo, promesa o cualquier ventaja y, el funcionario o servidor público

que acepta lo ofrecido para realizar u omitir un acto en violación de sus obligaciones; de tal manera que la aceptación constituye la conducta típica de la corrupción pasiva o cohecho pasivo que es propio del funcionario o servidor público, por el comportamiento del quien se deja corromper, en tanto que la activa, corresponde al *extraneus* que corrompe a aquel funcionario.

R.N. Nº 14-2001 Lima.
Pérez Arroyo, p. 1457.
ART. 393.

El delito de cohecho pasivo propio en agravio del Estado se describe entendiéndoselo como la aceptación hecha por un funcionario público, o por la persona encargada de un servicio público, para sí o para un tercero, de una retribución no debida, dada o prometida para cumplir, omitir o retardar un acto de su cargo, debiendo existir una relación de finalidad entre la aceptación del dinero y el acto que se espera que se ejecuta, omita o retarde el funcionario público, debiendo tenerse en cuenta además que el sujeto activo en dicho delito, un funcionario público, debe omitir o retardar un acto legítimo a su cargo el cual debe entrar en su competencia funcional; siendo una de las características de dicho tipo penal, sólo el acuerdo de voluntades, no siendo necesario el cumplimiento del pago, la promesa, ni el acto indebido.

R.N. Nº 1091-2004-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 393

El delito de cohecho pasivo propio tiene como verbo rector, entre otros, el término "aceptar", el que se entiende como la acción de admitir voluntariamente lo que se le ofrece, por parte del funcionario o servidor público a iniciativa del particular que ofrece o entrega un donativo, promesa o cualquier ventaja y, el funcionario o servidor público que acepta lo ofrecido para realizar u omitir un acto en violación de sus obligaciones; de tal manera que la aceptación constituye la conducta típica de la corrupción pasiva o cohecho pasivo que es propio del funcionario o servidor público, por el comportamiento de quien se deja corromper, en tanto que la activa, corresponde al *extraneus* que corrompe a aquel funcionario.

R.N. Nº 434-2001-
Madre de Dios.
Pérez Arroyo, p. 264.
ART. 393

Realiza el tipo objetivo del delito de cohecho pasivo propio, el funcionario o servidor público que: a) Solicita o acepta donativo, promesa o cualquier otra ventaja para realizar un acto en violación de sus obligaciones, b) Solicita o acepta donativo, promesa o cualquier ventaja para omitir un acto en violación de sus obligaciones, c) Acepta donativo, promesa o cualquier ventaja a consecuencia de haber faltado a sus deberes.

A.V. Nº 14-2001-Lima.
www.pj.gob.pe.
ART. 393

Realiza el tipo objetivo del delito de cohecho pasivo propio el funcionario público o la persona encargada de un servicio público que acepta recibir para sí mismo o para un tercero una retribución no debida, con la finalidad de cumplir, omitir o retardar un acto de su competencia funcional; así se trate sólo de un acuerdo de voluntades, no exigiendo el tipo el cumplimiento del pago ofrecido.

AV. Nº 11-2001-Lima.
www.pj.gob.pe.
ART. 393

Teniendo en cuenta que el tipo penal del delito de cohecho pasivo propio tiene como verbos rectores el "solicitar" y/o "aceptar" y como medios corruptores todo "donativo", "promesa" o cualquier otra "ventaja", incurre en ese hecho delictivo el congresista de la República, que en su calidad de miembro de la comisión de fiscalización del Congreso, acepta una determinada suma de dinero, de personas que venían siendo investigadas en dicha comisión, comprometiéndose a cambio a desviar las investigaciones congresales y periodísticas que se venían desarrollando contra ellos.

R.N. Nº 742-2000-Santa.
www.pj.gob.pe.
ART. 400

El encausado, en su condición de miembro de la policía nacional del Perú, ofreció interceder mediante dádiva, promesa o ventaja en violación de sus obligaciones, para lograr la libertad de un tercero, recibiendo dinero para supuestamente ser entregado a los miembros de la policía nacional que tenían a su cargo el caso.

R.N. Nº 642-2003-Lima.
Pérez Arroyo, p. 1466.
ART. 393

Realiza el tipo objetivo del delito de cohecho pasivo propio el servidor público, que abusando de su cargo de docente de un Colegio solicita dinero a sus alumnas para aprobarlas en su curso o mejorar sus calificaciones.

Exp. Nº 1061-97-Lima
(Sala penal Constitucional).
Data 30,000. G.J.
ART. 393.

Realiza la conducta típica del delito de cohecho pasivo propio, el abogado que laboraba en el Jurado Nacional de Elecciones propuso a la alcaldesa, a efectos de conseguirle una resolución favorable, un acuerdo ilícito consistente en emitir una resolución favorable a cambio de que contrate a su estudio como asesor jurídico, así como le otorgue cuatro puestos de trabajo en la municipalidad.

Cont. de comp. Nº 13-2002-Abancay.
Pérez Arroyo, p. 1462.
ART. 393

No realiza el tipo objetivo del delito de cohecho pasivo propio el Jefe de la Oficina de Reclutamiento de una provincia, que exige a un usuario, el pago de una determinada suma de dinero para entregarle su libreta militar, puesto que la conducta realizada por este funcionario constituye un delito de función, sancionado por la legislación penal militar.

£1102 Cohecho pasivo impropio. Configuración

Realiza la conducta típica del delito de cohecho pasivo impropio, el funcionario de una entidad estatal que ayudó a los representantes de una empresa, a cobrar cheques girados por la entidad agraviada, recibiendo a cambio el cincuenta por ciento del importe cobrado.

Exp Nº 5743-96-Cusco
(Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 394

£1103 Cohecho pasivo específico. Bien jurídico protegido

La conducta dolosa del encausado, al solicitar prebenda económica con el fin de parcializar su decisión jurisdiccional ha vulnerado los principios de una correcta administración de justicia y los deberes de lealtad, propiedad, veracidad, honradez y buena fe, que todo magistrado debe observar.

Exp. Nº 521-98-Lima
(Ejec. Sup.).
Data 30,000.
ART. 395

£1104 Cohecho pasivo específico. Aplicación de la teoría de la persona interpuesta

En cuanto a la consumación del delito de cohecho pasivo específico, se debe tener en cuenta la teoría de la persona interpuesta, según ésta, las acciones de recibir o aceptar puede realizarlas el funcionario por sí o por persona interpuesta, es decir, personalmente o por intermedio de un tercero. La referencia de la ley a la persona interpuesta no es simplemente material sino una referencia en orden a la participación, es aquella persona que a los ojos de terceros se haga aparecer como destinatario del beneficio.

Exp. Nº 2527-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 395

£1105 Cohecho pasivo específico. Configuración

El delito de cohecho pasivo específico tiene como el elemento objetivo el solicitar y/o recibir la dádiva o tener expectativa sobre su entrega, debiendo obviamente ser una actuación a título doloso y con el elemento subjetivo adicional de a sabiendas

Exp. Nº 2527-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 395

En el delito de cohecho pasivo específico no interesa tanto establecer relaciones de proporcionalidad entre lo solicitado o recibido y la realización del acto funcional, lo que realmente interesa es que el donativo o ventaja constituya el precio de la actividad o inactividad del funcionario, no en su cuantía económica, sino en sus implicancias de venalidad y corrupción.

Exp. Nº 2527-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 395

R.N. Nº 2910-2002-Junín.
Pérez Arroyo, p. 1469.
ART. 395

Realiza el tipo objetivo del delito de cohecho pasivo específico el agente, que en su calidad de Fiscal, solicita a los denunciantes una determinada suma de dinero para formular acusación.

Exp. Nº 2862-98-Lima
(Ejec. Sup.).
Data 30,000.G.J.
ART. 395

El hecho de haber recibido los funcionarios judiciales dinero para favorecer a litigante en un proceso, constituye delito de corrupción de funcionarios.

£1106 Corrupción pasiva de auxiliares jurisdiccionales. Configuración

R.N. Nº 3146-2001-
Cono Norte.
Pérez Arroyo, p. 1471.
ART. 396

Realiza el tipo objetivo del delito de corrupción pasiva de auxiliares jurisdiccionales, el secretario de un juzgado que solicita y recibe de una de las partes una determinada suma de dinero, para llevar a cabo una diligencia que estaba dentro de sus competencias.

R.N. Nº 2238-96-
Lambayeque.
Data 30,000. G.J.
ART. 396

Realiza el tipo penal del delito cohecho pasivo propio el funcionario judicial que solicitó y obtuvo del justiciable dinero y especies a cambio de la promesa de favorecerle en la sentencia.

Exp. Nº 197-97-Loreto.
Caro Coria, p. 662.
ART. 396

La solicitud de una suma de dinero por un auxiliar y de justicia, a fin de influir en la decisión a favor de una de las partes, constituye delito de corrupción de auxiliar de justicia. En este delito no se requiere demostrar que el sujeto activo ha recibido el dinero solicitado, en tanto para la existencia del tipo penal sólo se requiere que se haya solicitado dicho dinero.

R.N. Nº 308-2002-Cañete.
Data 30,000. G.J.
ART. 396

Si bien está acreditado que el acusado cobró cuando ejercía el cargo de juez de paz no letrado, también lo es que como funcionario no remunerado por el Estado, por el cargo que ejercía, está justificado, máxime si el monto cobrado parece razonable y proporcional al servicio prestado, por lo que no se dan los presupuestos del cohecho pasivo impropio.

£1107 Cohecho activo genérico. Autoría mediata

Exp. Nº 619-98-Lima
(Ejec. Sup.)
Data 30,000. G.J.
ART. 397

Para la comisión, entre otros, del delito de corrupción activa de funcionarios, resulta irrelevante que los sujetos activos no hayan estado en el país al admitir el Código Penal la autoría mediata, es decir la utilización de terceras personas.

Para la comisión, entre otros, del delito de corrupción activa de funcionarios, resulta irrelevante que los sujetos activos no hayan estado en el país, al admitir el Código Penal la autoría mediata, es decir la utilización de terceras personas.

Exp. Nº 619-98-B-Lima.
Caro Coria, p. 659.
ART. 397

£1108 Cohecho activo genérico. Configuración

El tipo penal del delito de cohecho activo genérico requiere que el agente, a través de dadivas, promesas o ventajas, así sean implícitas, trate de obtener una determinada conducta funcional del funcionario involucrado, esto es, genere en él un estado de disposición para la "venta" de la función pública. No hace falta –aún cuando lo incluya– un acuerdo previo.

R.N. Nº 3778-2003 Lima.
Pérez Arroyo, p. 1474.
ART. 397

El delito cohecho acto genérico sólo exige que el sujeto activo realice una conducta positiva concreta dirigida a comprar la función pública, no hace falta –aún cuando lo incluya– un acuerdo previo; sólo se requiere que el agente trate de obtener una determinada conducta funcional del funcionario involucrado, esto es, genere en él un estado de disposición para la venta de la función pública.

R.N. Nº 3778-2003-Lima.
San Martín Castro, p. 647.
ART. 397

No se subsume dentro del tipo penal del delito de corrupción activa de funcionario la conducta del empleado de la agencia de aduanas, cuya labor se circunscribe a tramitar la solicitud de reintegro tributario luego de la intervención de los funcionarios de aduanas encargados de verificar el reconocimiento físico de la mercadería en los depósitos señalados por el comitente, no siendo su contribución causal al resultado del delito, ya que actúo post facto a la realización de los hechos, dentro de una esfera de confianza respecto a la documentación que se le entregó, habiendo incluso visado previamente, los funcionarios de aduanas, tanto la documentación como supuestamente verificado físicamente la existencia de la mercadería.

R.N. Nº 538-2004-Callao.
Castillo Alva. T. I, p. 573.
ART. 397

A la fecha de tales contrataciones, la conducta incriminada al acusado no constituyó delito de cohecho activo genérico, toda vez que la condición requerida por el tipo penal de este delito, en cuanto a que la acción del agente sea "indebida", no se dio porque dicho accionar no estuvo prohibido expresamente por ninguna norma legal.

R.N. Nº 4766-2001-Puno.
Data 30,000. G.J.
ART. 397

Exp. Nº 1086-98-Lima (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J.
ART. 397

Al haberse acreditado que el procesado para evitar ser sancionado por la infracción de tránsito cometida acompañó dos monedas de un nuevo sol a los documentos que entregó al efectivo policial, hechos advertidos por un oficial PNP, se concluye que se ha probado la materialización del delito de cohecho activo genérico.

£1109 Cohecho activo genérico. Eximente incompleta

Exp. Nº 3918-97-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 397

El acusado fue intervenido policialmente por haber sufrido un despiste con el vehículo que iba conduciendo, hallándose en estado etílico, y al ser intervenido trató de convencer al suboficial para que, dejando de cumplir con sus funciones, lo dejara ir, para lo cual le entregó un billete de dinero, procediendo éste a incautar el billete y conducir al acusado a la delegación policial. Por ello es de aplicación, en este caso, lo dispuesto por el artículo 21 del Código Penal, en relación al delito de cohecho activo genérico, al haber obrado el encausado, evidentemente, bajo la disminución del estado de conciencia en que se encontraba.

£1110 Cohecho activo específico. Configuración

Exp. Nº 5798-97-Lambayeque (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J.
ART. 398

Aun cuando se compruebe fehacientemente la acción por parte del inculpado de entregar dinero a un juez, si el circulante con que se materializa la entrega es no idóneo, por ejemplo, es un billete retirado de circulación, no se configura el tipo penal del delito de cohecho activo específico.

£1111 Cohecho activo de abogado. Configuración

R.N. Nº 3778-2003-Lima. San Martín Castro, p. 647.
ART. 398-A

El delito de cohecho activo de abogado sobre Fiscal, presupone la convergencia ineludible del Fiscal, esto es, importa que el abogado haya acordado con el Fiscal la compraventa de la función pública y precisamente por ello hace la entrega o la promesa, es decir, la presencia del acuerdo o pacto es propia de este tipo penal.

£1112 Corrupción activa de funcionarios. Configuración

Exp. Nº 1086-98-Lima. Caro Coria, p. 658.
ART. 399

Al haberse acreditado que el procesado para evitar ser sancionado por la infracción de tránsito cometida acompañó dos monedas de un nuevo sol a los documentos que entregó al efectivo policial se concluye que se ha probado la materialización del delito de corrupción activa de funcionario.

£1113 Tráfico de influencias. Bien jurídico protegido

En el delito de tráfico de influencias lo que se lesiona es el bien jurídico Administración Pública siendo objeto de tutela penal: el ejercicio de funciones y servicios públicos; observancia de los deberes que el cargo o empleo impone; continuidad y desenvolvimiento normal del ejercicio; prestigio y dignidad de la función; integridad de sus agentes; todos estos elementos materiales y morales cohesionan este bien jurídico de orden funcional; ubicándose en este rubro a los delitos contra la administración de justicia, porque están dirigidos a resguardar específicamente uno de los aspectos del bien jurídico protegido como es la labor jurisdiccional como componente fundamental de la confianza que se deposita en sus agentes en su condición de garantes de su administración.

R.N. Nº 10-2001 Lima.
Pérez Arroyo, p. 1480.
ART. 400

£1114 Tráfico de influencias. Sujeto activo

En el delito de tráfico de influencias, el sujeto activo es indeterminado, es decir, puede ser cualquier persona, no obstante, si el sujeto activo tiene posición de garante respecto de la administración de justicia, al ser un Magistrado del Poder Judicial, esto constituye una circunstancia agravante.

R.N. Nº 10-2001-Lima.
Pérez Arroyo, p. 1480.
ART. 400

£1115 Tráfico de influencias. Sujeto pasivo

En el delito tráfico de influencias el único que puede ser agraviado es el Estado.

Exp. Nº 20-99-Piura
(Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 400

£1116 Tráfico de influencias. Configuración

El comportamiento típico del delito de tráfico de influencias tiene como núcleo rector principal "invocar con el ofrecimiento de interceder"; y como verbos rectores complementarios recibir hace dar o hacer prometer, los medios corruptores son los sustantivos "donativo", "promesa" o "cualquier otra ventaja" y el elemento finalístico "con el ofrecimiento de".

R.N. Nº 1981-2001-Lima.
Pérez Arroyo, p. 1513.
ART. 400

En el delito de tráfico de influencias, cuando el tipo objetivo del delito hace referencia al "ofrecimiento de interceder ante un funcionario o servidor público que esté conociendo o haya conocido un caso judicial o administrativo", indudablemente que se refiere a quien tenga competencia judicial o administrativa sobre un caso concreto, quedando

R.N. Nº 11-2001-Lima.
Pérez Arroyo, p. 1480.
ART. 400

fuera de dicho ámbito quienes no tengan facultades jurisdiccionales estrictas (jueces) o amplias (fiscales) respecto de caso judicial y de funcionarios públicos que no estén investidos de poder discrecional administrativo.

AV. Nº 11-2001-Lima.
www.pj.gob.pe.
ART. 400

El tipo penal del delito de tráfico de influencias, en su aspecto objetivo exige que el agente se ofrezca a interceder ante un funcionario o servidor público que esté conociendo o haya conocido un caso judicial o administrativo, quedando fuera del ámbito de influencia exigido por el tipo quienes no tengan facultades jurisdiccionales estrictas (jueces) o amplias (fiscales) respecto de caso judicial, o los funcionarios públicos que no estén investidos de poder discrecional administrativo. Por consiguiente, pese a que el agente haya realizado los demás elementos exigidos por el tipo, su conducta es atípica, si no se ha demostrado la existencia de un proceso judicial o administrativo en el que estén siendo investigados los procesados.

R.N. Nº 2412-2004-
La Libertad.
Data 30,000. G.J.
ART. 400

La conducta típica, exigida al agente en el delito de tráfico de influencias, es la de recibir, hacer dar o prometer para sí o para otro (por parte del interesado en el ejercicio de la influencia a su favor) donativo, promesa o cualquier otra ventaja. El tipo no exige en forma alguna que el agente o traficante de humo entregue o prometa beneficio alguno al funcionario influenciado, incluso el tipo penal ni siquiera exige que la influencia o el vínculo entre el traficante de humo y el funcionario público exista, ante lo cual mal puede exigirse que el funcionario haya participado en la entrega de dinero que alega el procesado, a fin de constituir el ilícito atribuido.

Exp. Nº 5002-97-Lima
(Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 400

Se halla acreditado el delito de tráfico de influencias así como la responsabilidad del procesado, quien en su condición de auxiliar de la Corte Suprema de Justicia prometió a la justiciable influir en la causa seguida en su contra, habiendo recibido dicho encausado suma de dinero para tal efecto.

£1117 Enriquecimiento ilícito. Participación

R.N. Nº 2976-2004-Lima.
San Martín Castro, p. 650.
ART. 401

El tipo penal del delito de enriquecimiento ilícito es un delito especial propio, en este caso es absolutamente posible el concurso de terceros para su efectiva consumación, sin que tal condición implique la ruptura del título de imputación; que

la intervención de terceros en delitos especiales, más allá incluso de la entidad de la contribución material concreta de cada uno de ellos, sólo puede ser a título de partícipes en tanto no son funcionarios o servidores públicos, que es lo que el tipo exige para la autoría –el autor en este caso es quien infringe un debe específico o especial que el tipo penal asume–; accesoriedad que en todo caso no puede negar la consideración general que los partícipes –como todas las personas– tienen el deber de evitar la lesión del bien o interés jurídico que protege la norma jurídico penal en cuestión.

El cómplice no necesita tener la calificación jurídica que determina la autoría del hecho punible, sencillamente porque no es un autor sino un simple partícipe. De modo que habrá complicidad cuando los *extranei* intervienen para lograr el enriquecimiento ilícito del agente, lo que incluye conductas tendentes a ocultar o disimular el enriquecimiento propiamente dicho del *intraneus.*

R.N. Nº 2976-2004-Lima.
San Martín Castro, p. 650.
ART. 401

£1118 Enriquecimiento ilícito. Configuración

El delito de enriquecimiento ilícito es un delito de índole comisivo, activo, de resultado y condicionado, que se consuma cuando existe un incremento significativo y contrastante del patrimonio, en la medida que éste es producto de actividades no ajustadas a derecho, en el contexto del desarrollo temporal o ultra temporal del cargo o empleo público, siendo el nexo causal imputable al enriquecimiento el período de ejercicio funcional.

R.N. Nº 09-2001-Lima.
Pérez Arroyo, p. 1532.
ART. 401

El tipo penal del delito de enriquecimiento ilícito exige que el funcionario o servidor público, por razón de su cargo, se enriquezca ilícitamente, consecuentemente, en tanto delito comisivo y de resultado se consuma cuando el agente se enriquece ilícitamente, esto es, cuando logra un incremento real, significativo, de su patrimonio económico –que puede ser tanto aumento del activo como disminución del pasivo– a través de fuentes delictivas no funcionales, de infracciones diversas –incluso disciplinarias– o de otras vías no conformes con el ordenamiento jurídico, de ahí su nota de ilicitud del enriquecimiento; que a los efectos de la concreción del enriquecimiento es de entender que el agente debe tener el control o dominio sobre los bienes que incrementan su patrimonio.

R.N. Nº 2976-2004-Lima.
San Martín Castro, p. 650.
ART. 401

£1119 Enriquecimiento ilícito y Cohecho pasivo propio. Tipicidad

Exp. Nº 2291-2000-Lima.
Caro Coria, p. 666.
ART. 401

Se admite la naturaleza subsidiaria por conexidad del delito de enriquecimiento ilícito, respecto del cohecho propio como delito medio o delito de este último, de tal modo que al no ostentar grado de autonomía entre sí, no puede ser motivo de una condena específica.

CAPÍTULO III
DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

SECCIÓN I DELITOS CONTRA LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL

£1120 Falsa denuncia. Bien jurídico protegido

Exp. Nº 3040-95-C-Cusco.
Caro Coria, p. 669.
ART. 402

El delito contra la función jurisdiccional [Falsa denuncia] derivan de la cautela de una administración de justicia correcta, interés jurídicamente protegido por el Estado, por tratarse de bienes de carácter colectivo.

£1121 Falsa denuncia. Sujeto pasivo

Exp. Nº 3040-95-C-Cusco.
Caro Coria, p. 669.
ART. 402

En el delito de falsa denuncia debe considerarse al Estado como agraviado.

£1122 Falsa denuncia. Configuración

Exp. Nº 5676-97.
Caro Coria, p. 669.
ART. 402

Para que se configure el delito de falsa denuncia es necesario que el sujeto activo el delito denuncie un hecho, a sabiendas de que no se ha cometido.

Exp. Nº 62-96-Ancash.
Caro Coria, p. 669.
ART. 402

El efectuar una denuncia por la comisión de un delito constituye el ejercicio legítimo de un derecho, no constituyendo delito. Para la existencia del delito de denuncia calumniosa se requiere que la persona efectúe la denuncia sabiendo que el delito no existe, por lo que al existir este, pero no haberse demostrado la responsabilidad del denunciado, no se configura el mismo.

R.N. Nº 1610-2001- Puno.
Pérez Arroyo, p. 1543.
ART. 402

Realiza el tipo objetivo del delito de falsa denuncia el agente que formula una denuncia en la comisaría, proporcionando una manifestación falsa, determinándose posteriormente, luego de las investigaciones policiales, la falsedad de la denuncia presentada por éste.

Se configura el delito de falsa denuncia al haber la procesada efectuado denuncia por usurpación no obstante conocer la situación del predio, el mismo que se hallaba ocupado, lo cual era de conocimiento de la procesada.

Exp. Nº 8373-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 402

Al no haberse podido determinar si en los procesos penales hubo o no delito, al haberse declarado fundadas las excepciones de prescripción, no se configuran los elementos del tipo penal del delito de falsa denuncia.

Exp. Nº 7937-97-A-Lima.
Caro Coria, p. 669.
ART. 402

£1123 Falsa denuncia. Reparación civil

La reparación civil respecto de la comisión de los delitos de abandono de personas en peligro y contra la función jurisdiccional debe señalarse en forma individual y proporcional a los daños ocasionados a los agraviados.

Exp. Nº 612-96-Lima
(Ejec. Sup.).
N.L. T. 253, p. A-34.
ART. 402

£1124 Encubrimiento personal. Configuración

Castigar el encubrimiento de una persona antes de que se instaure un proceso penal no implica incurrir en una interpretación analógica desfavorable. Cuando el artículo 404 del Código Penal hace referencia a la sustracción de una persona de la persecución penal, no puede entenderse ello de modo limitado a la existencia de un proceso penal, pues muchos de los actos de encubrimiento se realizan sin que exista siquiera una investigación policial o fiscal, justamente para evitar o perturbar el desarrollo de las mismas. Una interpretación en ese sentido, conllevaría la despenalización de conductas criminales, supuesto ajeno a los alcances de la norma precitada.

Exp. Nº 2289-2005-
PHC/TC.
Data 30,000. G.J.
ART. 404

Es de tener presente que el delito de encubrimiento personal materialmente consiste en trabar o entorpecer la acción de la justicia penal, cuya meta es esclarecer si se ha cometido o no un hecho delictuoso y de ser el caso imponer la sanción penal que corresponda. Por consiguiente, si el objeto de la acción de la justicia penal no es condenar o absolver sino, en estricto sentido, garantizar un procedimiento razonable y un amplio esclarecimiento de la imputación, sin admitir entorpecimiento alguno a ese cometido, lo que constituye su presupuesto, entonces, es indiferente a tal finalidad que la persona favorecida con el comportamiento del encubridor sea absuelta o condenada.

R.N. 376-2003-
La Libertad.
Data 30,000. G. J.
ART. 404

R.N. Nº 730-2004-Lima.
San Martín Castro, p. 672.
ART. 404

En el delito de encubrimiento personal, el elemento objeto del tipo "persecución penal" está construido finalistamente para evitar todo tipo de actividad o ayuda prestada a los autores o partícipes de un delito para que eludan la acción de la justicia, sin que sea necesario un proceso penal en forma o siquiera el inicio formal de diligencias de averiguación por la autoridad encargada de la persecución penal, en este caso el Fiscal o la Policía; que ello es así por la naturaleza del bien jurídico: la Administración de Justicia en su función de averiguación y persecución de los delitos. En suma, la figura penal de favorecimiento personal busca la protección de toda actividad vinculada a la persecución penal, la que por mandato constitucional está constituida por los actos de averiguación de la Policía y de la Fiscalía.

R.N. Nº 1878-2005-Lima.
San Martín Castro, p. 669.
ART. 404

El delito de encubrimiento real, en su modalidad de ocultación de los efectos del delito, se consuma cuando se oculta el producto obtenido directamente de la comisión del delito previo, esto es, se trata de un delito de resultado e instantáneo cuya consumación que es una exigencia formal por expresar los términos del tipo legal- tiene lugar en el momento en que efectivamente se ocultan los efectos del mismo –en este caso el botín– sin que a ello obste el momento del descubrimiento de los actos de ocultación, que es una nota de orden criminalística que no está exigida por el tipo legal.

R.N. Nº 1436-2003-
Ucayali.
San Martín Castro, p. 687.
ART. 404

No incurre en la agravante del delito de encubrimiento personal, el agente que sustrae a una persona de la persecución penal, quien no tiene la calidad de funcionario público encargado de la investigación del delito o de la custodia del delincuente.

R.N. Nº 1517-2002-
La Libertad.
Pérez Arroyo, p. 1386.
ART. 404

No realizan el tipo objetivo del delito de encubrimiento personal, los efectivos policiales, que dejaron en libertad a los procesados, luego de llevar a cabo las diligencias solicitadas por el Fiscal, al no existir contra ellos mandato de detención.

Exp. Nº 5225-96-
Ayacucho (Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 404

Sí encuentra acreditada la comisión del delito de encubrimiento personal, ante la desaparición del expediente judicial, pero no la responsabilidad penal de acusado, al no existir pruebas suficientes e indubitables que demuestran su autoría.

La declaración falsa acerca de la participación de una persona en la comisión de un delito no es un acto de encubrimiento personal, sino en todo caso un supuesto de falsa declaración sobre los hechos de la causa, que, en tal virtud, independientemente de la acreditación o no de los hechos objeto de imputación: si la acusada mintió o no lo hizo, tal conducta no tipifica este delito.

R.N. Nº 3886-2004-La Libertad. Pérez Arroyo, p. 1550. **ART. 404**

£1125 Encubrimiento real. Configuración

El delito de encubrimiento real requiere que el agente procure la desaparición de las huellas o pruebas del delito u oculte los efectos de este; esto es, se trata de un delito de comisión –hacer algo– que exige del sujeto activo determinadas conductas –idóneas para dificultar o entorpecer la acción de la justicia– en orden a las cosas vinculadas al delito, es decir, a los elementos de prueba: cuerpo del delito, instrumentos del delito o productos (efectos del delito).

R.N. Nº 963-2003-Lambayeque. Data 30,000. G.J. **ART. 405**

El delito contra la administración de justicia –encubrimiento real– es típicamente doloso. El agente procede con la intención de faltar a la norma. El ejercicio regular de un derecho sin intención de causar perjuicio moral o económico no configura el delito contra la función jurisdiccional.

Exp. Nº 1621-94-Amazonas. Caro Coria, p. 671. **ART. 405**

El comportamiento ilícito contemplado en el delito de desobediencia a la autoridad lo comete quien hace desaparecer pruebas o huellas de uno o varios delitos con el lógico y evidente propósito de favorecer a los autores del hecho criminoso, por lo que no encontrándose encuadrada la conducta del encausado en el citado dispositivo legal es del caso absolverlo.

Exp. Nº 5412-95-B-Junín (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J. **ART. 405**

Referente al delito contra la administración de justicia –encubrimiento real–, en agravio del Estado, en contra de las procesadas, está debidamente acreditado el ilícito penal, así como la responsabilidad penal de las encausadas, quienes luego de dar muerte al agraviado procedieron a enterrar su cadáver en la parte superior del inmueble donde éste vivía.

Exp. Nº 5999-97-Lima (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J. **ART. 405**

El procesado, secretario judicial cesado, dificultó la acción de la justicia en marcha al no haber dado cuenta a su reemplazante del expediente judicial derivado del proceso penal.

Exp. Nº 2659-97. Caro Coria, p. 672. **ART. 405**

Cons. Nº 1933-96-Lambayeque.
Data 30,000. G.J.
ART. 405

Si bien el ganado constituía objeto de prueba para determinar si habían sido utilizados por los narcotraficantes como medio para transportar droga; también es cierto que el sacrificio de dichos animales no prueba en modo alguno que los procesados hayan tenido intenciones dolosas de dificultar la acción de la justicia, más aún cuando estos encausados no se encuentran vinculados en forma alguna con los sujetos procesados por tráfico de drogas.

Exp. Nº 817-95-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 405

La sustracción de unas pruebas instrumentales ofrecidas en un proceso civil de retracto, no constituye delito de encubrimiento real dado que el tipo penal de dicho delito supone la desaparición de las huellas o pruebas del delito u ocultando los efectos del mismo, siendo que en este caso las pruebas desaparecidas no constituyen prueba, huella o efecto de un delito, pues cuando se produjo la sustracción aún no se había perpetrado ilícito penal alguno.

£1126 Causa personal de exclusión de pena. Inexigibilidad

R.N. Nº 2117-97.
Caro Coria, p. 672.
ART. 406

Si bien es cierto que la participación de la acusada se encuentra debidamente acreditada, también lo es que ésta resulta ser hermana del acusado, razón por la cual debe ser declarada exenta de pena, en atención a lo dispuesto por el art. 406 del Código Penal, pues nos encontramos frente a un supuesto de no exigibilidad de otra conducta.

£1127 Omisión de denuncia. Sujeto activo cualificado

R.N. Nº 3370-2003-La Libertad.
San Martín Castro, p. 697.
ART. 407

El tipo penal del delito de omisión de denuncia requiere que el agente que omite denunciar el hecho delictivo del que ha tomado conocimiento, tenga la obligación de hacerlo por razón de su profesión o empleo. De manera que no cualquier persona puede realizar esta conducta delictiva, sino sólo aquella que tenga esa obligación.

R.N. Nº 3370-2003-La Libertad.
Data 30, 000. G.J.
ART. 407

El delito de omisión de denuncia solo puede ser perpetrado por quienes están obligados a comunicar a la autoridad las noticias de un delito en razón de su profesión o empleo, lo que no sucede en el caso de la madre de la menor que sufrió abuso sexual, quien si bien conoció del delito cometido por su conviviente y no denunció su comisión, no reúne el elemento típico "obligación por razón de su profesión o empleo", en la medida que las relaciones

familiares y, en concreto, las obligaciones derivadas del Derecho Civil no fundamentan el injusto en cuestión.

£1128 Omisión de denuncia. Configuración

Realiza el tipo objetivo del delito de omisión de denuncia el director de un albergue de menores, quien pese a tener conocimiento que uno de los empleados de la institución venía manteniendo relaciones sexuales con uno de los menores albergados, no actuó conforme a sus atribuciones y responsabilidades.

Exp. Nº 250-2001-Callao (Ejec. Sup.). Pérez Arroyo, p. 1556.
ART. 407

El delito contra la función jurisdiccional sanciona al que omite comunicar a la autoridad las noticias que tenga acerca de la comisión de algún delito, cuando esté obligado a hacerlo por su profesión o empleo. La omisión sólo se tipifica como delito contra la administración de justicia cuando el agente estuviera obligado a comunicar a la autoridad las noticias que tuviera acerca de la comisión de algún ilícito penal debido a su profesión o empleo.

Exp. Nº 3366-94-B (Ejec. Sup.). Rojjasi, p. 248.
ART. 407

No se puede criminalizar la omisión de denuncia de un médico de las conductas delictivas de sus pacientes, conocidas por él en base a la información que obtengan en el ejercicio de su profesión; que, por tanto, el acto médico constituye –como afirma un sector de la doctrina penalista nacional– una causal genérica de atipicidad: la sola intervención profesional de un médico, que incluye guardar secreto de lo que conozca por ese acto, no puede ser considerada de típica, en la medida en que en esos casos existe una obligación específica de actuar o de callar, de suerte que no se trata de un permiso –justificación– sino de un deber, no genérico, sino puntual bajo sanción al médico que lo incumple.

R. N. Nº. 1062-2004-Lima (P.V.). Data 30,000. G.J.
ART. 407

La omisión de solicitar a la municipalidad la inscripción de la partida de defunción de una persona de ninguna manera constituye una omisión de comunicación a la autoridad sobre la comisión de un delito; en todo caso esta conducta omisiva implicaría una omisión a sus deberes profesionales.

Exp. Nº 8291-97-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 407

£1129 Fuga del lugar de accidente de tránsito. Configuración

No realiza la conducta típica del delito de fuga en accidente de tránsito el sujeto, que luego de producido el accidente

Exp. Nº 3055-98-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 408

atiende a la agraviada, quien en vista que los responsables del accidente no llegaban a un acuerdo respecto a la responsabilidad por los daños ocasionados decide retirarse a su domicilio, presentando posteriormente malestar por una lesión ocasionada como consecuencia del accidente.

£1130 Falsas declaraciones en juicio. Sujeto activo

Exp. N°S/N. 07/01/1998-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 409

El tipo objetivo del delito de falsas declaraciones (contra la función jurisdiccional) se limita al testigo o perito, no al denunciado; siendo, además, uno de los presupuestos que la declaración se preste en la etapa procesal, por estar investida de la garantía del debido proceso.

£1131 Falsa declaración en proceso administrativo. Configuración

Cons. N° 3841-96-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 411

El delito de falsa declaración en proceso administrativo, para su configuración requiere que el agente realice declaraciones falsas en relación a hechos y circunstancias que le corresponde probar, violando la presunción de veracidad establecida por ley.

Exp. N° 6461-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 411

El tipo penal del delito de falsa declaración en procedimiento administrativo requiere que se acredite fehacientemente la falsedad de la declaración vertida por el inculpado, ante el órgano de control o la autoridad administrativa

R.N. N° 5493-96-Cusco.
Data 30,000. G.J.
ART. 411

Al haber el acusado, presentado un documento fraudulento ante la Dirección Regional de Transporte, sorprendiendo a los funcionarios de dicha institución, en procedimiento de transferencia de vehículo, ha incurrido en delito de falsa declaración en procedimiento administrativo.

£1132 Aporte de prueba o informe falso en juicio. Configuración

R.N. N° 1775-97-Amazonas.
Data 30,000. G.J.
ART. 412

Realiza el comportamiento típico del delito de falsa declaración en procedimiento judicial el perito médico, que expide un examen médico-ginecológico en un proceso penal, faltando a la verdad.

Exp. N° 696-97
(Ejec. Sup.).
Banco de J. G.J.
ART. 412

El tipo objetivo del delito de aporte de prueba falsa se limita al perito o testigo, en el presente caso se le atribuye al denunciado la calidad de testigo, es decir, la persona que

interviene en el proceso para decir cuánto sabe acerca de los hechos relacionados con el objeto del proceso, con la finalidad probatoria, considerándose doctrinariamente que la declaración ha de afectar a algún extremo esencial del proceso, ello debe tener una significación probatoria.

£1133 Favorecimiento a la fuga. Configuración

En cuanto al delito de favorecimiento a la fuga es pertinente señalar que esta modalidad de delito requiere que el injusto penal se cometa mediando violencia, amenaza o astucia.

Exp. Nº 4687-97-Ayacucho (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J.
ART. 414

£1134 Favorecimiento a la fuga. Conducta negligente constituye error de tipo vencible

El contribuir con la conducta negligente a la fuga de unos presos constituye un caso de error de tipo vencible, donde, al resultar excluido el dolo, procede exigir responsabilidad a título de culpa.

Exp. Nº 3753-97. Caro Coria, p. 677.
ART. 414

£1135 Favorecimiento culposo a la fuga. Configuración

Si la evasión o fuga de la persona detenida se produjo como consecuencia de un accionar que los procesados pudieron evitar si las medidas de seguridad y vigilancia que adoptaron hubieran sido las adecuadas y convenientes para un centro de reclusión; estos han incurrido en el delito de favorecimiento a la fuga culposo, ya que con su accionar posibilitaron la fuga del procesado.

Exp. Nº 4687-97 Ayacucho (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J.
ART. 414

Realizan la conducta descrita en el tipo penal del delito de favorecimiento a la fuga, en su modalidad culposa, las autoridades que incumpliendo sus obligaciones recluyeron al procesado en una celda que no reunía las condiciones de seguridad mínimas, hecho que le permitió a éste huir del lugar de su detención.

R.N. Nº 3437-2001-Cusco. Pérez Arroyo, p. 1558.
ART. 414

Se imputa al acusado, que en su condición de Suboficial de Primera de la Policía en actividad, haber favorecido la fuga del procesado, en circunstancias que lo trasladaba al juzgado penal para una diligencia judicial, hecho que se produjo al no haberle puesto los grilletes reglamentarios lo que facilitó a su evasión; ha quedado acreditado que aquél actúo a título de dolo y no de culpa, ya que no actuó diligentemente, puesto que estaba obligado a conducir el

Exp. Nº 2456-94 (Ejec. Sup.). Rojjasi, p. 398.
ART. 414

agente confiado a su cuidado con la garantía que el caso requería. Encontrándose sancionado el delito de favorecimiento a la evasión de un preso con pena privativa de libertad, debe imponérsele al acusado la sanción correspondiente.

£1136 Fraude procesal. Configuración

R.N. Nº 70-2004-Tacna.
Pérez Arroyo, p. 1560.
ART. 416

Realiza el tipo objetivo del delito de fraude procesal el agente que en un proceso civil, presenta una partida de nacimiento adulterada, para probar un hecho con la finalidad de ser favorecido con una resolución contraria a ley.

Exp. Nº 4636-97-Tacna.
Data 30,000. G.J.
ART. 416

Constituye delito de fraude procesal, el hecho de haber el acusado presentado ante la autoridad judicial un escrito de desistimiento a nombre del agraviado, sin su conocimiento y autorización, falsificando su firma.

Exp. Nº 5131-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 416

Al haberse falsificado la certificación de la firma de la carta notarial y presentado dicho documento por el procesado ante el juzgado penal, buscando sorprender e inducir a error a la autoridad judicial para obtener una resolución contraria a la ley, se ha incurrido en delito de fraude procesal.

Cons. Nº 3837-96.
Caro Coria, p. 679.
ART. 416

El delito contra la administración de justicia en su modalidad de fraude procesal sólo se sanciona cuando el agente actúa con dolo, que habiéndose acreditado que los procesados fueron sorprendidos para que dieran una declaración que no se ajustaba a la verdad, nos encontramos ante la ausencia del tipo subjetivo, esto es que no hay delito al no permitir la figura indicada la forma culposa.

Exp. Nº 5131-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 416

En el delito de fraude procesal, lo que pretende el defraudador es, no solamente el error y engaño del juez, sino que por este medio tratará de conseguir una sentencia o resolución o acto decisorio que formalmente lícita, por su contenido de injusticia, despoje a sus contrarios de sus derechos.

£1137 Fraude procesal y falsificación de documentos. Concurso real de delitos

Exp. Nº 4223-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 416

Realizan el tipo penal del delito de falsificación de documentos y fraude procesal, los inculpados, que fraguaron diversos recibos de pago otorgados supuestamente por el

agraviado y los presentaron ante el proceso civil por desalojo que era seguido en su contra; documentos presentados con certificación falsa de notario público.

£1138 Justicia por propia mano y usurpación. Concurso ideal

El desalojar violentamente a la persona que vive en un inmueble debido a la falta de pago del contrato de compraventa del mismo constituye un concurso ideal entre el delito de usurpación y el delito de justicia por propia mano.

Exp. Nº 1398-98.
Caro Coria, p. 680.
ART. 417

SECCIÓN II PREVARICATO

£1139 Prevaricato. Elemento subjetivo

No basta el descuido, ni la negligencia para imputar el delito de prevaricato, pues no hay prevaricato por culpa, en tanto que el tipo legal exige como condición sine qua non el dolo.

Exp. Nº 316-93-Junín.
Caro Coria, p. 681.
ART. 418

£1140 Prevaricato. Configuración

Al haber el Juez Penal expedido en forma indebida resolución favorable para el otorgamiento del beneficio de libertad provisional sin antes pronunciarse con respecto a la denuncia ampliatoria efectuada por el Fiscal Provincial y la medida de coerción personal que correspondía, transgrediéndose así lo preceptuado en los artículos 77 del Código de Procedimientos Penales y los artículos 182 y 183 del Código Procesal Penal, se ha incurrido en el delito de prevaricato.

Exp. Nº 3412-97-Lima
(Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 418

£1141 Patrocinio infiel. Objeto de tutela

La norma penal protege la fidelidad del abogado con su patrocinado y en caso que perjudique a la parte que él patrocino primigéneamente.

Exp. Nº 892-94-Lima.
Caro Coria, p. 683.
ART. 421

£1142 Patrocinio infiel. Configuración

El abogado o mandatario judicial que después de haber patrocinado o representado a una parte en un proceso judicial o administrativo asume la defensa o representación de la parte contraria en el mismo proceso configura delito de patrocinio desleal.

Exp. Nº 1892-94-Lima.
Caro Coria, p. 682.
ART. 421

Cons. Nº 2689-96-Callao.
Data 30,000. G.J.
ART. 421

Si bien la configuración del delito de prevaricato, en la modalidad de patrocinio indebido o infiel, requiere que el abogado defensor patrocine a dos partes contrarias en un mismo proceso judicial o administrativo; en el caso de autos el patrocinio hecho a ambas partes en un trámite de adopción de naturaleza no contenciosa, es decir donde no hay controversia, no constituye delito de patrocinio infiel.

Exp. Nº 1340-97-
Apurímac (Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 421

Si el acusado patrocinó al agraviado en un proceso judicial y a la parte contraria en un procedimiento administrativo, la conducta imputada no reúne la tipicidad exigida por la figura penal de prevaricato de abogado - patrocinio infiel, que requiere que el abogado o mandatario judicial patrocine o represente a las partes en conflicto en un mismo proceso, sea éste judicial o administrativo.

SECCIÓN III DENEGACIÓN Y RETARDO DE JUSTICIA

£1143 Negativa del juez a administrar justicia. Configuración

Exp. Nº 6114-97-
San Martín (Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 422

Al haber eludido el Fiscal Provincial, denunciar a los involucrados en el delito de tráfico ilícito de drogas previsto en el artículo 297 del Código Penal, haciéndolo sólo por el artículo 296, permitiendo de este modo que los ciudadanos colombianos se acogieran al procedimiento de la terminación anticipada; así como al haber omitido formular denuncia por delito de tenencia ilegal de armas, se encuentra acreditado el delito de denegación y retardo de justicia.

CAPÍTULO IV
DISPOSICIONES COMUNES

£1144 Funcionario público. Noción

R.N. Nº 1524-2003-
Huancavelica.
www,pj.gob.pe.
ART. 425

A efectos penales, se considera funcionario o servidor público a todo aquél que independientemente del régimen laboral en que se encuentre, mantiene vínculo laboral o contractual de cualquier naturaleza con entidades u organismos del estado, y que en virtud de ello ejerce funciones en dichas entidades u organismos.

Exp. Nº 4490-99-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 425

Según lo establece el artículo 39 de la Constitución Política del Perú "los funcionarios y trabajadores públicos están al servicio de la Nación", de lo cual se desprende que la principal

característica y cualidad del Funcionario Público es la de declarar o ejecutar la voluntad del Estado para realizar un fin público; es decir, que dicha condición se caracteriza por el poder de decisión y la capacidad de representación que le es inherente, toda vez que sus funciones las realiza por delegación del Estado en las relaciones externas de la Administración, con los administrados, expresando ante éstos la voluntad de aquel.

£1145 Funcionario público. Alcances

El artículo 40 de la Constitución Política del Estado rige únicamente para fines laborales derivados de la carrera administrativa, pero no restringe o excluye la responsabilidad penal de quienes manejan fondos públicos, pues sostener lo contrario sería propiciar la impunidad de los innumerables ilícitos penales que a diario se cometen en el manejo de los fondos públicos.

Exp. Nº 5522-97-Lima
(Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 425

El artículo 40 de la Constitución Política del Estado, rige únicamente para fines laborales derivados de la carrera administrativa, pero no restringe o excluye la responsabilidad penal de quienes manejan fondos públicos, pues sostener lo contrario sería propiciar la impunidad de los innumerables ilícitos penales que a diario se cometen en el manejo de fondos públicos, a través de las diferentes empresas creadas por el Estado.

Exp. Nº 251-98-Loreto
(Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 425

Que si bien es cierto anteriores resoluciones judiciales consideraron que con la vigencia del artículo 40 de la Constitución Política del Estado se abrogaba el inciso tercero del artículo 425 del Código Penal, un examen minucioso de aquella disposición, nos hace llegar a la conclusión de que la dación del mencionado articulado constitucional obedeció a que los trabajadores del Estado regidos por la Ley Nº 4916, desde el punto de vista laboral, no sean amparados por la Ley Nº 20530, la misma que está referida a los servidores públicos que cumplen ciertos requisitos para la obtención de la denominada "cédula viva".

Exp. Nº 154-97-Lima
(Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 425

La Constitución del Estado refiere expresamente en el segundo párrafo del artículo 40 que no están comprendidos en la función pública los trabajadores de las empresas del Estado o de sociedad de economía mixta, en consecuencia, el procesado funcionario de la Empresa Comercializadora de Alimentos S.A., no es funcionario ni servidor público.

Exp. Nº 710-95-B-Ica
(Ejec. Sup.).
Data 30,000.
ART. 425

Exp. Nº 4874-96-Lima (Ejec. Sup.). Data 30,000.
ART. 425

El artículo 40 de la Constitución del Estado, rige para los efectos de beneficios sociales, mas no para la determinación de funcionarios públicos que incurren en responsabilidad penal.

£1146 Pena de inhabilitación. Límites

R.N. Nº 284-2003-Cono Norte. Pérez Arroyo, p. 762.
ART. 426

La pena de inhabilitación con la que se sanciona a los funcionarios públicos que incurren el algún delito contra la administración público, no se puede extender todo el tiempo que dure la condena a pena privativa de libertad, sino sólo dentro del plazo de uno a tres años.

TÍTULO XIX

DELITOS CONTRA LA FE PÚBLICA

CAPÍTULO I
FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS EN GENERAL

£1147 Falsificación de documentos. Bien jurídico protegido

Exp. Nº 1726-96-Lima. Caro Coria, p. 698.
ART. 427

El bien jurídico protegido en el delito de falsificación de documentos es la funcionalidad del documento en el tráfico jurídico.

Exp. Nº 1071-1-Cajamarca. Caro Coria, p. 698.
ART. 427

El bien jurídico tutelado del delito contra la fe pública es la confianza ciudadana en determinados actos o instrumentos.

£1148 Falsificación de documentos. Objeto de tutela

Exp. Nº 3382-98-Lima. Caro Coria, p. 698.
ART. 427

Tratándose de un título valor, su adulteración compromete la fluidez y veracidad en las relaciones patrimoniales tanto civiles como comerciales, lo que interesa al orden público y no sólo al privado de los intervinientes en el negocio jurídico.

£1149 Falsificación de documentos. Autoría y participación

Exp. Nº 253-95-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 427

Se configura el delito de falsificación de documentos cuando se suplantan datos de un documento original para que aparezcan en una fotocopia a ser legalizada, siendo autor del mismo el que suplanta los datos. Asimismo, el encargado de legalizar la documentación, se convierte en cómplice

del delito y responsable del delito de omisión de comunicar la existencia de un delito a la autoridad respectiva.

£1150 Falsificación de documentos. Sujeto pasivo

El sujeto pasivo en los delitos contra la fe pública es el Estado o el organismo público respectivo, siempre que tenga autonomía jurídica, como es el caso de los gobiernos regionales, las municipalidades, las empresas públicas o de economía mixta, los órganos autónomos o las entidades con personería jurídica.

R.N. Nº 2664-2003-Arequipa.
Pérez Arroyo, p. 1338.
ART. 427

£1151 Falsificación de documentos. Configuración

El comportamiento del sujeto activo del delito de falsificación de documentos puede realizarse en el primer supuesto de dos maneras: a) hacer en todo o en parte un documento falso, entendiéndose en este punto, la creación de un documento que no existía anteriormente en donde se va a hacer constar derechos, obligaciones o hechos que no corresponden con el contenido cierto que el documento debería constar; b) adulterar uno verdadero y en el segundo supuesto: cuando se hace uso del documento falso o falsificado como si fuese legítimo.

Exp. Nº 534-98.
Caro Coria, p. 692.
ART. 427

El tipo penal del delito de falsificación de documentos exige como elemento objetivo la posibilidad de perjuicio o perjuicio material del documento, lo que lo erige en un delito de peligro.

R.N. Nº 286-2003-Huánuco.
Pérez Arroyo, p. 1562.
ART. 427

El delito de falsificación de documentos es eminentemente doloso, por lo que el agente activo deberá actuar con voluntad y conocimiento de todos los elementos constitutivos del tipo, como son la elaboración o adulteración en todo o en parte de un documento público y privado de cuyo uso se pueda derivar perjuicio; así como de que hace uso de un documento falso o falsificado como si fuese legítimo, siempre que de su uso pueda resultar algún perjuicio; debiendo dicho perjuicio trascender el propio menoscabo de la fe pública el mismo que debe ser entendido como la trasgresión potencial de otros bienes jurídicos.

Exp. Nº 8157-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 427

£1152 Falsificación de documentos. Determinación del tipo de documento

A efectos de determinar si un documento es público o privado es necesario remitirse a la norma establecida en el art. 235 del Código Procesal Civil.

Exp. Nº 4488-97-A-Lima.
Caro Coria, p. 692.
ART. 427

R.N. Nº 646-2003-Puno.
Pérez Arroyo, p. 682.
ART. 427

Constituyen documentos privados y no públicos los formularios preestablecidos expedidos por entidades estatales, en las que constan declaraciones que se realizan sobre hechos que se pretenden probar. Los cuales además no son expedidos por funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones.

Exp. Nº 2040-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 427

Si bien una póliza de importación es un documento privado, una vez que es presentada por el contribuyente al ente fiscalizador pierde dicha calidad para convertirse en documento público, en razón que el contribuyente se basa en dicha póliza para abonar los impuestos y obligaciones tributarias señaladas por ley.

R.N. Nº 5407-97-Huaura.
Data 30,000. G.J.
ART. 427

Se entiende por documento público a todo aquel que ha sido formalizado según los requisitos legalmente establecidos por un funcionario público que ejerza labor notarial o sea fedatario, a contrario sensu se tendrá por documento privado a todo aquel que no se encuentre comprendido en este concepto.

R.N. Nº 3654-96-Ica.
Data 30,000. G.J.
ART. 427

El delito de falsificación de documento privado regulado en el artículo 427 del Código Penal vigente, se consuma con el uso o empleo de documento falso, esto es, con la introducción del mismo en el seno del tráfico jurídico.

£1153 Falsificación de documentos. Necesidad de perjuicio

R.N. Nº 027-2004-Piura.
Data 30,000. G.J.
ART. 427

Respecto al delito contra la fe pública, es necesario precisar que el presupuesto infaltable para que se configure la antijuridicidad, es el perjuicio que se causa con la utilización del documento en cuestión; en ese sentido, conforme se ha establecido en el considerando anterior, no se ha causado ningún perjuicio a la entidad agraviada; por ende, al no concurrir el elemento sustancial objetivo, es inexistente la condición objetiva de punibilidad, atribuida al encausado.

R.N. Nº 1561-97-Callao.
Data 30,000.G.J.
ART. 427

No obstante ser típica, antijurídica y culpable la conducta de la acusada, sin embargo, estando a la condición objetiva de punibilidad contenida en el artículo 427 del Código Penal, así como por razones de política criminal, para la punibilidad de la referida conducta se requiere que del uso del documento resulte un perjuicio, caso contrario ésta no se castigará.

El tipo penal del delito de falsificación de documentos exige la presencia de una condición objetiva de punibilidad, que consiste en el perjuicio que se causa con la falsificación del documento propiamente dicho. Si no se ha demostrado la existencia del perjuicio no es posible imputarles responsabilidad penal a los procesados por la comisión de ese delito.

Exp Nº 921-02-Junín.
www.pj.gob.pe.
ART. 427

Si bien es cierto que la firma de la demandante ha sido falsificada conforme se concluye en la pericia grafotécnica, también lo es que la introducción de los referidos documentos en el tráfico jurídico no ha surtido efecto alguno, de lo que se infiere que de su uso no ha resultado perjuicio alguno y, por ende, no se ha configurado la condición objetiva de punibilidad a que hace referencia el tipo penal del delito de falsificación de documentos.

Cons. Nº 4209-96-Junín.
Data 30,000. G.J.
ART. 427

El concepto de perjuicio que contempla el artículo 427 del Código Penal es amplio y se refiere no sólo al aspecto pecuniario.

Exp. Nº 572-98-Junín
(Ejec. Sup.).
Data 30,000. G.J.
ART. 427

El tipo objetivo del delito de falsificación de documentos exige que con la falsificación o adulteración se cauce algún perjuicio.

R.N. Nº 773-2001-Lima.
Pérez Arroyo, p. 1125.
ART. 427

£1154 Falsificación de documentos. Configuración

Con el solo hecho de falsificar un documento, se estaría consumando el delito, puesto que efectuada la falsificación del objeto material del delito, este se convierte en un elemento potencial para causar peligro a terceros, en ese entendido el uso o no de dicho instrumento será irrelevante para la consumación del delito, pues como el mismo texto legal antes citado lo señala, debe existir una probabilidad de un futuro perjuicio, más no habla de un perjuicio causado como erróneamente se entiende. La fecha de falsificación del documento es la fecha de consumación del delito, por tanto desde aquella fecha deberá establecerse el plazo de prescripción penal.

R.N. Nº 67-2004-Tacna.
Data 30,000. G.J.
ART. 427

En el delito de falsificación de documentos, el momento de la consumación se produce desde que el sujeto, conociendo la falsedad del documento, realiza un acto material de utilización del mismo.

R.N. Nº 4036-2004-Lima.
Pérez Arroyo, p. 1574.
ART. 427

Exp. Nº 314-2003-
Apurimac (Ejec. Sup.).
www.pj.gob.pe.
ART. 427

El delito de falsificación de documentos, cometido por agente que fragua documentos y los utiliza para ser incorporado al régimen de pensiones a cargo del Estado, se consuma una vez que se ha expedido la Resolución Directoral que lo incorpora a dicho régimen pensionario.

R.N. Nº 286-2003-
Huánuco.
Pérez Arroyo, p. 1562.
ART. 427

Realiza la conducta típica del delito de falsificación de documentos el agente que presenta ante la autoridad, un documento –constancia de posesión– que contiene firmas falsificadas, para justificar la posesión de un terreno y de esa forma obtener una protección estatal a la que no tenía derecho, en tanto que la prueba de la posesión invocada no era tal. Siendo esa conducta idónea para ocasionar un posible perjuicio a la entidad estatal ante la que se presentó dicho documento.

Exp. Nº 4305-2001-
Cajamarca (Ejec. Sup.).
www.pj.gob.pe.
ART. 427

La conducta de los suplantadores es punible, adecuándose al tipo penal regulado en el artículo 427 del Código Penal, toda vez que como parte de su actuar realizan adulteraciones de documentos públicos como son la libreta electoral y de todo documento que contenga los datos personales de los suplantados y las fotografías de los suplantadores, por lo que tal hecho no puede tipificarse como delito de falsedad genérica.

R.N. Nº 3812-2003 Lima.
Pérez Arroyo, p. 594.
ART. 427

Realiza el tipo penal del delito de uso de documento falso, el agente que utiliza una tarjeta de propiedad vehicular falsificada, con la que pretendía probar la legítima posesión de un vehículo con el color modificado y la placa adulterada.

Exp. Nº 389-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 427

Procede condenar por falsificación de documentos, si el agente admite haber tenido conocimiento de estar adulterando un documento original con la finalidad de valerse del mismo para laborar.

R.N. Nº 2148-96-
Huánuco.
Data 30,000.G.J.
ART. 427

El delito de falsificación de documentos se encuentra acreditado con la pericia grafotécnica, en el que se concluye que las letras de cambio provienen de una misma cambial primigenia, pero que a su fecha de vencimiento, la fecha de emisión y la palabra vencimiento fueron adicionados posteriormente.

Realiza la conducta típica del delito de falsificación de documentos el sujeto activo que ha creado un documento que no existía antes, a fin de hacer constar derechos que no corresponden con el contenido cierto que en el documento debía constar.

Exp. Nº 7781-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 427

Si bien la pericia grafotécnica concluye en el sentido que la letra de cambio ha sido objeto de adulteración en su cantidad numérica, sin embargo ello no es suficiente para establecer responsabilidad penal en el acusado, en principio por no haber hecho uso el agraviado del derecho de oposición, así como porque el método utilizado de borroneo y repaso de los dígitos ha podido suceder ya iniciada la acción civil con el propósito de convertir dicha cambial en un título valor ineficiente.

R.N. Nº 6464-96-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 427

No realiza la conducta típica del delito de falsificación de documentos el sujeto que simplemente tiene en su poder un documento adulterado, mientras no lo utilice como si este fuera legítimo, pudiendo ocasionar un perjuicio a un ente estatal determinado.

R.N. Nº 54-2004-Cañete.
Pérez Arroyo, p. 1566.
ART. 427

Si bien se advierte de manera palmaria que los acusados han tenido participación de una u otra manera en la confección del certificado médico expedido por la acusada; cierto es también que no se ha establecido que el documento cuestionado haya sido usado para justificar las inasistencias al centro laboral como era su propósito, por lo que la acusada no se ha visto favorecida, no existiendo en consecuencia perjuicio para los intereses del Estado.

Exp. Nº 25-98-B-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 427

Al haberse corroborado que los diplomas supuestamente adulterados sólo servían como muestras para la confección de trabajos del procesado en su condición de impresor, no se ha acreditado la comisión del delito instruido ni la responsabilidad penal de dicho encausado, toda vez que no existen suficientes elementos probatorios que determinen de manera contundente que el procesado haya incurrido en delito de falsificación de documentos.

Cons. Nº 3009-94-B-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 427

£1155 Falsificación de documentos. Diferencia con sanción administrativa referida a la misma conducta

Debe observarse que la sanción administrativa referida a la presentación de documentos falsos, difiere del tipo

Res. Nº 734/2005-TC.
Data 30,000. G.J.
ART. 427

penal establecido en los Delitos contra la Fe Pública, el mismo que exige dolo e intencionalidad delictiva. En cambio, el tipo administrativo se circunscribe a sancionar la simple presentación de documento falso ante una Entidad Pública, con independencia de la persona directamente responsable de su elaboración. Se sanciona en ese sentido, la falta de diligencia del postor por no verificar suficientemente la documentación que incorpora a su propuesta, así como la afectación de la Presunción de Veracidad.

£1156 Falsificación de documentos. Falta de error de tipo en uso de documento falso

Exp. Nº 552-2002-Lima (Ejec. Sup.). www.pj.gob.pe. **ART. 427**

No incurre en error de tipo el agente que entrega documentos a un tramitador, para que se encargue de legalizarlos, descubriéndose, posteriormente, al haber utilizado los documentos, que los sellos y firmas que allí aparecían habían sido falsificados. Por cuanto, es de conocimiento público que en dicha zona se cometen este tipo de falsificaciones y/o adulteraciones, aunado a ello que se trata de una persona con estudios superiores y dirigente del Sutep.

£1157 Falsificación de documentos. Adición efectuada al documento

Exp. Nº 1726-96. Data 30,000. G.J. **ART. 427**

No constituye eximente de responsabilidad para un procesado por delito de falsificación de documentos, esgrimir como argumento de defensa que no consideró ilícita la adición efectuada al documento por cuanto los datos originarios eran inexactos, presentando documentos justificatorios al respecto.

£1158 Falsificación de documentos. Concurso real con estafa

Exp. Nº 2239-95-B-Lima (Ejec. Sup.) Data 30,000. G.J. **ART. 427**

Se halla plenamente acreditada la responsabilidad de los procesados por los delitos de falsificación de documentos y estafa al haber obtenido y cobrado varios cheques mediante la presentación de documentación adulterada, con el subsiguiente perjuicio en agravio del Estado y la entidad bancaria perjudicada.

£1159 Falsificación de documentos. Concurso real con asociación ilícita

Exp. Nº 5294-96-Lima. Data 30,000. G.J. **ART. 427**

Habiéndose acreditado que los procesados desarrollaban diversas tareas en base a una distribución funcional de

roles, en la recepción de documentos contables y en el fraguado de documentos referentes al pago de impuesto por IGV, se llega a concluir que dichos encausados formaban parte de una asociación dedicada a la falsificación de recibos de pago, habiéndose por lo mismo acreditado el delito y la responsabilidad penal.

£1160 Falsificación de documentos. Plazo de prescripción

En el delito de falsedad documental se computa el plazo de prescripción desde la última fecha en la que el agente ha utilizado el documento falsificado, no desde la fecha de su elaboración o adulteración.

R.N. Nº 865-2004 Cusco.
Castillo Alva. T. I, p. 549.
ART. 427

£1161 Falsedad ideológica. Delito residual

El delito de falsedad genérica se configura como tipo residual, en la medida en que sólo hallará aplicación para los supuestos que no tengan cabida en los otros tipos penales que protegen la fe pública, pudiéndose cometer este delito tanto a través de un documento como también mediante palabras, hechos y en general mediante cualquier medio, siempre que suponga una alteración de la verdad y se cause con ello un perjuicio.

Cons. Nº 4191-96-Huaura.
Data 30,000. G.J.
ART. 428

£1162 Falsedad ideológica. Idoneidad del documento

En relación con el delito de falsedad ideológica, el Libro de Denuncias Policiales donde se consigna la manifestación falsa del encausado no viene a ser el documento idóneo ni eficaz para probar lo dicho por el denunciante con el objeto de emplearlo como si dicha declaración fuera verdadera, pues tan solo prueba que existe una denuncia policial.

R.N. Nº 1610-2001-Puno.
Pérez Arroyo, p. 1543.
ART. 428

Habiendo acontecido que se ha consignado sin autorización de la agraviada, su nombre y número de colegiatura de químico-farmacéutica en el formulario de registro unificado, el hecho típico constituye falsedad ideológica y no falsificación de documentos.

Exp. Nº 1605-98-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 428

£1163 Falsedad ideológica. Configuración

Realiza el tipo penal del delito de falsedad ideológica, el sujeto, que en su calidad de secretario de un Concejo Municipal, inserta en el Acta de asistencias a sesiones del Concejo Municipal, la asistencia de los regidores a sesiones que no se llevaron a cabo.

R.N. Nº 3978-2001-Arequipa.
Pérez Arroyo, p. 1302.
ART. 428

£1164 Expedición y uso de certificado médico falso. Configuración

Exp. Nº 25-98-B-Lima.
Caro Coria, p. 701.
ART. 431

Si bien se advierte de manera palmaria que los acusados han tenido participación de una u otra manera en la confección del certificado médico expedido por la acusada; cierto es también que no se ha establecido que el documento cuestionado haya sido usado para justificar las inasistencias a su centro laboral como era su propósito, por lo que la acusada no se ha visto favorecida, no existiendo en consecuencia perjuicio para los intereses del Estado.

£1165 Extensión del concepto penal de documento público. Noción

Exp. Nº 2043-92-Ancash.
Caro Coria, p. 702.
ART. 433

Son documentos privados los redactados por las partes interesadas con intervención de testigos y sin ellos, pero sin la intervención de funcionario público alguno; y son documentos públicos los otorgados o autorizados con las solemnidades requeridas por la ley, por un funcionario público competente en el ejercicio de sus funciones.

CAPÍTULO II
FALSIFICACIÓN DE SELLOS, TIMBRES Y MARCAS OFICIALES

£1166 Fabricación de sellos oficiales. Configuración

Exp. Nº 90-98-CS-Lima.
Caro Coria, p. 703.
ART. 434

Para la configuración del delito de falsificación de sellos y timbres oficiales es necesario que su emisión esté reservada a la autoridad competente para el cobro de un impuesto, tasas o certificaciones determinados por el Estado, quedando fuera del tipo todo aquel que no esté dotado de valor patrimonial.

Exp. Nº 5776-97-Tumbes.
Data 30,000. G.J.
ART. 434

Existiendo confesión sincera y arrepentimiento por parte del acusado, quien mandó confeccionar sellos con logotipos del Ejército Peruano con el fin de elaborar un documento que acredite su retiro voluntario de la institución, debe rebajarse la sanción impuesta.

R.N. Nº 2714-96-Lima.
Data 30,000 G.J.
ART. 434

Haber confeccionado ilícitamente el documento de transferencia de propiedad vehicular, así como el haber sellado y firmado fraudulentamente a nombre de notario público, demuestra la responsabilidad penal de los acusados.

Constituye delito de falsificación de sellos y marcas oficiales el hecho de haber suplantado de manera fraudulenta el número de serie de un vehículo automotor, borrando el número original de producción.

Exp. Nº 241-98. Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 434

£1167 Falsificación de sellos y marcas oficiales. Como medio para consumar el delito monetario

Si el delito contra la Fe Pública en la modalidad de Falsificación de Sellos y Marcas, resulta ser un medio para consumar el delito monetario, cabe absolver por este delito.

Exp. Nº 2286-95
(Ejec. Sup.).
Rojjasi, p. 184.
ART. 434

CAPÍTULO III
DISPOSICIONES COMUNES

£1168 Falsedad genérica. Configuración

El delito de falsedad genérica o subsidiaria se configura como un tipo residual en la medida que sólo hallará aplicación en los supuestos que no tengan cabida en los otros tipos penales que protegen la fe pública, de lo que se colige que no sólo será posible cometer este delito a través de un documento sino, como también indica la disposición acotada, puede realizarse mediante palabras, hechos y en general mediante cualquier medio, siempre que suponga una alteración de la verdad y cause con ello un perjuicio.

Cons. Nº 4191-96-Lima.
Caro Coria, p. 705.
ART. 438

La condición objetiva de punibilidad en el delito de falsedad subsidiaria o genérica no es de peligro como en el artículo 427, sino de resultado, toda vez que la norma establece como elemento configurativo del tipo el perjuicio ocasionado a terceros por la conducta de la agente.

R.N. Nº 52-78-97-Huánuco.
Data 30,000. G.J.
ART. 438

Con relación al delito contra la fe pública, en la modalidad de falsedad genérica imputado al encausado, él en ningún modo ha alterado la verdad intencionalmente, ni tampoco se acredita que existe perjuicio alguno, no configurando por ello este delito.

Cons. Nº 5015-96-Ucayali.
Caro Coria, p. 706.
ART. 438

El haber atribuido un falsa filiación a una menor, haciéndola aparecer como hija suya en instrumento público –partida de nacimiento– constituye acto típico del delito de falsedad ideológica imputado a la acusada.

Cons. Nº 27-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 438

Exp. Nº 7537-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 438.

Al haber el procesado alterado la verdad en forma intencional, en su provecho y en perjuicio de su padre político, con la adulteración de la partida de defunción de su madre, cambiando su estado civil de casada por el de soltera y habiendo presentado dicho documento en el juicio de declaratoria de herederos, tal conducta se encuentra dentro de los alcances del artículo 438º del Código Penal.

Exp. Nº 4950-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 438

Realiza el tipo penal del delito de falsedad genérica el agente que altera intencionalmente la placa de rodaje de su vehículo.

Exp. Nº 7284-97.
Caro Coria, p. 706.
ART. 438

Comete delito de falsedad genérica el procesado que usurpando la calidad de director de colegio y promotor, convoca al público para participar en un curso mediante volantes, emitiendo recibos apócrifos.

R.N. Nº 674-2003-Puno.
Pérez Arroyo, p. 885.
ART. 438

No reúne las exigencias típicas del delito de falsedad genérica, la conducta de los sujetos que al rendir su manifestación policial, se identificaron con datos falsos, puesto que, al haberse retractado, a las pocas horas, proporcionando su verdadera identidad, su conducta inicial carecería de idoneidad para ocasionar perjuicio a la entidad estatal.

Exp. Nº 7945-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 438

La actitud de la procesada de haber dado un nombre distinto al real, quien tiene derecho a mentir en la creencia de resguardarse de la acción punitiva del Estado, no ha causado perjuicio a nadie, por lo que debe ser absuelta en este extremo.

£1169 Falsedad genérica. Causal de inculpabilidad

R.N. Nº 3619-2003
Cusco. Pérez Arroyo,
p. 1586.
ART. 438

Realiza el tipo penal del delito de falsedad genérica el sujeto que, ante el hecho inminente de ser detenido por la autoridad, por haber incurrido en un hecho delictivo, proporciona datos falsos sobre su identidad. No obstante se considera que ha incurrido en una causal de exculpación, al haber actuado movido por el instinto natural e innato de protección y defensa de todo ser humano, no pudiéndosele exigir al agente otra conducta.

LIBRO TERCERO

FALTAS

LIBRO TERCERO

FALTAS

TÍTULO I

DISPOSICIONES FUNDAMENTALES

£1170 Reglas de imputación y persecución. Prescripción

Si el monto de los daños atribuidos al procesado es menor a 4 remuneraciones mínimas vitales mensuales, de conformidad con los arts. 440 y 444 del Código Penal y habiendo transcurrido más de 9 meses, la acción penal ha prescrito.

Exp. Nº 1655-97-Lima.
Caro Coria, p. 713.
ART. 440

TÍTULO II

FALTAS CONTRA LA PERSONA

£1171 Falta de lesiones dolosas o culposas. Naturaleza no delictiva

Si el certificado médico legal precisa que el agraviado requiere 2 días de atención facultativa por 6 de incapacidad para el trabajo, producto de las lesiones y fractura que le causara el procesado, la tipificación adecuada al presente caso sería la de faltas contra la persona y no a nivel delito.

Exp. Nº 8122-97-Lima.
Caro Coria, p. 717.
ART. 441

Si de los certificados médicos legales se establece que las lesiones que sufrió la agraviada merecen solo dos días de atención facultativa y cuatro de incapacidad para el trabajo,

Exp. Nº 2899-97-Lima.
Caro Coria, p. 718.
ART. 441

y que además éstas no revisten gravedad se está frente a una falta contra la persona y no ante un delito de lesiones.

£1172 Falta de lesiones dolosas o culposas. Falta de dolo

R.N. Nº 584-97-Arequipa.
Caro Coria, p. 718.
ART. 441

Habiéndose producido la lesión que sufriera la agraviada como consecuencia del fragor de la discusión, la misma no ha sido causada de manera dolosa; siendo ello así, la conducta incriminada al acusado no configura el delito de lesiones, sino faltas contra las personas, dado el resultado del reconocimiento médico.

£1173 Faltas de lesiones dolosas o culposas. Maltratos en medios de corrección de menores

Exp. Nº 1289-97-Arequipa (Ejec. Sup.).
Caro Coria, p. 718.
ART. 441

Los maltratos físicos y abusos en los medios de corrección de los menores que no ameriten un tratamiento médico o incapacidad para el trabajo mayor a los 10 días, no configuran los supuestos previstos en los tipos penales de lesiones y exposición a peligro de la vida o salud de menor, más bien suponen tipicidad de faltas contra la persona o, en su caso, un supuesto de violencia familiar.

£1174 Faltas de lesiones dolosas o culposas. Agravante que configura delito

Exp. Nº 2629-97-Lima.
Caro Coria, p. 718.
ART. 441

Conforme con el art. 441 del Código Penal en caso de lesiones producidas en circunstancias que den gravedad al hecho, éstas serán consideradas como delitos, en el presente caso las lesiones han sido producidas por arma blanca, lo cual hace que éstas deban ser consideradas como delito y no como falta.

TÍTULO III

FALTAS CONTRA EL PATRIMONIO

£1175 Falta de hurto simple, daño o abigeato. Falta de hurto

Exp. Nº 668-97-Lima.
Caro Coria, p. 723.
ART. 444

Si no se ha empleado violencia o amenaza contra el agraviado, a efecto de sustraerle un bien, estamos frente a un hurto y no frente a un robo, en caso el bien sustraído no supere las cuatro remuneraciones mínimas vitales estos actos constituyen faltas contra el patrimonio.

£1176 Falta de hurto simple, daño o abigeato. Gravedad

Estando a la modalidad empleada y a la cantidad de mercadería incautada, si los hechos imputados al encausado revisten gravedad, no son susceptibles de ser consideradas como faltas contra el patrimonio.

Exp. Nº 55-90 Piura. Caro Coria, p. 723.
ART. 444

£1177 Falta de hurto simple, daño o abigeato. Características

En los procesos por faltas, el agraviado puede constituirse en el proceso, con la finalidad de presentar las pruebas pertinentes. La acreditación de la preexistencia de los bienes, en los delitos o faltas contra el patrimonio debe realizarse mediante documento público o privado que sea prueba plena, no siendo válida la sola presentación de copias simples. Es insuficiente determinar el monto de los daños al patrimonio con la inspección policial siendo imprescindible la pericia de valoración.

Exp. Nº 99-0117-110903JZ01P-Huancavelica. Caro Coria, p. 724.
ART. 444

£1178 Falta de hurto simple, daño o abigeato. Prescripción

Si el monto de los daños atribuidos al procesado es menor a 4 remuneraciones mínimas vitales mensuales, de conformidad con los arts. 440 y 444 del Código Penal y habiendo transcurrido más de 9 meses la acción penal ha prescrito.

Exp. Nº 1655-97 Lima. Caro Coria, p. 724.
ART. 444

£1179 Apoderamiento de comestible para consumo inmediato, obtención fraudulenta de servicio en un restaurante

Habiéndose producido el hecho investigado en condiciones extrañas a toda violencia y por otro lado el monto fijado por el art. 12 del Código de Procedimientos Penales debe concluirse que la infracción materia del proceso constituye una falta contra el patrimonio, conforme al art. 386 del Código Penal, la misma que se encuentra prescrita a tenor de los establecido en el inciso sétimo del art. 383 del mismo cuerpo de leyes.

Exp. Nº 2528-90-Lima. Caro Coria, p. 724.
ART. 445

TÍTULO VI

FALTAS CONTRA LA TRANQUILIDAD PÚBLICA

£1180 Actos contra la "tranquilidad pública". Prescripción

Exp. Nº 1920-93-Huánuco. Caro Coria, p. 738.
ART. 452

Si el hecho incriminado constituye falta contra la tranquilidad pública y no delito, y además ha transcurrido el tiempo que señala la norma respecto de la prescripción, resulta pertinente amparar la excepción deducida.

Exp. Nº 1920-93-B-Huánuco. Caro Coria, p. 738.
ART. 452

La conducta imputada a la encausada no constituye delito sino faltas, encontrándose comprendida dentro de las previsiones contenidas en el art. 452.7 como faltas contra la tranquilidad pública, la misma que a la fecha, conforme con lo dispuesto por el art. 440.5, ha prescrito.

LEGISLACIÓN PENAL COMPLEMENTARIA

LEGISLACIÓN PENAL COMPLEMENTARIA

DECRETO LEGISLATIVO Nº 813

LEY PENAL TRIBUTARIA

£1181 Defraudación tributaria. Aplicación temporal del D. Leg. Nº 813

Exp. Nº 0901-2003-HC/ TC. Data 30,000. G. J.
ART. 1

El artículo 139, inciso 11, de la Constitución garantiza la aplicación de la norma más favorable en materia penal cuando exista un conflicto de normas. Habrá conflicto de normas en el tiempo, cuando una sucesión temporal de normas señale consecuencias distintas para el mismo hecho punible. Las normas vigentes con anterioridad a la comisión del hecho no entran en el conflicto de normas, puesto que ello importaría la aplicación de normas inexistentes al momento de la comisión del delito, violándose el principio de legalidad. El conflicto temporal se da entre la norma vigente al momento de la comisión del delito y una norma posterior que, en caso de ser más favorable, se aplica retroactivamente. En este sentido, cuando haya más de una norma vigente al momento de la comisión del delito, por tratarse, por ejemplo, de un delito continuado, se aplicará, como norma vigente al momento de la comisión del delito, la última norma vigente durante su comisión. Esto es así porque la norma vigente al momento de la comisión del delito se aplica de manera inmediata. Por ello, estando ante un delito continuado que fue cometido durante la vigencia de dos normas penales con consecuencias jurídicas distintas: el Código Penal de 1991 y el Decreto Legislativo Nº 813. No se trata de un conflicto de normas en el tiempo, por lo que no es amparable la aplicación de lo dispuesto en el artículo 139 de la Constitución.

£1182 Defraudación tributaria. Presentación de declaraciones juradas falsas

Exp. Nº 3189-96-Arequipa. Data 30,000. G. J. **ART. 1**

Al haber el procesado presentado ante la entidad municipal copias de las declaraciones juradas al impuesto del patrimonio predial y comprobantes de pago adulterados en cuanto a numeraciones, montos consignados, fechas de pago, entre otros, con el objeto de eludir el pago del tributo al que estaba obligado, se encuentran acreditados los delitos de defraudación tributaria y contra la fe pública, así como la responsabilidad penal del procesado.

£1183 Defraudación tributaria. Utilización de facturas falsas o adulteradas

R.N. Nº 3222-2005. San Martín Castro. p. 734. **ART. 1**

Que se ha demostrado que la empresa cuyo titular fue el acusado –excluido por subsiguiente fallecimiento–, con el concurso del sentenciado y del acusado defraudo al fisco, en orden al Impuesto General a las Ventas y al Impuesto a la Renta, para cuyo fin se simuló adquisiciones de proveedores que se encontraban inscritos en el Registro Único de Contribuyentes, que habían confiado su contabilidad a los imputados, utilizando facturas en cuanto a su contenido o adulterándolas con líquido corrector.

£1184 Defraudación tributaria. Ocultamiento de sumas de dinero sobre ingresos percibidos

R.N. Nº 276-2002-Lima. Data 30,000. G. J. **ART. 2**

Las pruebas actuadas durante el proceso conducen a la convicción que está acreditado el delito de defraudación tributaria y la responsabilidad penal del acusado, quien en su condición de contador de la empresa, en contubernio con sus coacusados, ocultó diversas sumas de dinero correspondiente a los ingresos percibidos en las declaraciones juradas con la finalidad de evadir al fisco la suma de tres millones ciento setenticinco mil trescientos sesentiséis nuevos soles, por concepto de impuesto general a las ventas sala penal, lo que se corrobora con el informe emitido por la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria y otras pruebas que obra en autos, reconociendo y aceptando en parte los cargos formulados en su contra al prestar su instructiva.

£1185 Defraudación tributaria. Autorización de documentos fraudulentos

R.N. Nº 3222-2005. San Martín Castro. p. 734. **ARTS. 1, 2 y 4**

Respecto a la imputaciones formuladas respecto a los sentenciados

relacionadas con la declaración jurada de impuesto a la renta, cuyas conductas están tipificadas en los artículos uno y segundo , inciso a) y cuarto inciso a), del Decreto Legislativo Nº 813, se ha demostrado la responsabilidad en cuanto a la acusada en razón que en su condición de secretaria de la empresa, durante esos últimos años, se encargaba de la supervisión de guías de remisión al dar su conformidad a través de la rúbrica que plasmaba en los documentos que se demostraron eran fraudulentos.

£1186 Defraudación tributaria. Obtención ilícita de beneficios tributarios

Exp. Nº 843-98-Lima.
Data 30,000. G. J.
ART. 4

Al haberse acreditado que el procesado, accionista principal de la empresa, obtuvo un saldo a favor producto de la simulación de transacciones hechas con otras entidades empresariales, y que posteriormente transfirió ilegalmente dicho crédito fiscal mediante contratos de cesión de crédito tributario a numerosas firmas, el delito de defraudación tributaria en su modalidad de obtención ilícita de beneficios tributarios se ha consumado, como igualmente ha quedado probada la culpabilidad del encausado

£1187 Defraudación tributaria. Incumplimiento en presentación de libros contables y documentación sustentatoria

Res. Nº 0235-2005/
TDC-INDECOPI.
Data 30,000. G. J.
ART. 5

El artículo 177° del Código Tributario establece como infracciones tributarias el incumplimiento en la presentación de los libros contables y su documentación sustentatoria. No obstante, dicho incumplimiento podría incluso derivar en un delito susceptible de ser sancionado hasta con cinco años de pena privativa de libertad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5° de la Ley Penal Tributaria, aprobado mediante Decreto Legislativo N° 813.

£1188 Defraudación tributaria. No vulneración de presunción de inocencia por investigación de la Sunat

Exp. Nº 1679-2005-PA/TC.
Data 30,000. G. J.
ARTS. 7, 8 y 9

El contenido constitucionalmente protegido de la presunción de inocencia no se ve comprometido por la aplicación de los artículos 7°, 8° y 9° del Decreto Legislativo Nº 813. La investigación administrativa que se autoriza realizar a la Sunat en materia de delitos tributarios y la condición de que en su persecución este órgano deba considerarse como

parte, de modo que la denuncia por el Ministerio Público sólo pueda efectuarse a petición de ésta, no guarda ninguna relación con el derecho a la presunción de inocencia, al no constituir una alteración de ese estado de inocencia que se debe presumir sobre el denunciado o investigado. Es así que la realización de una investigación administrativa, como la que realiza el Ministerio Público, no importa un quiebre de esa presunción de no culpabilidad. La presunción de inocencia no garantiza que ante los indicios de la comisión de un delito no se pueda investigar, o que la investigación sobre su perpetración, con miras a formular una denuncia de parte, no se pueda efectuar sino con la presencia de un Juez. Garantiza que no se sancione si no existen pruebas suficientes. Sanción que, por cierto, tratándose de delitos tributarios, sólo puede imponerla un Juez y no la Sunat.

£1189 Defraudación tributaria. No vulneración de derecho de defensa por investigación administrativa de la Sunat

Exp. Nº 1679-2005-PA/TC.
Data 30,000. G. J.
ARTS. 7, 8 y 9

El derecho de defensa garantiza que la persona sometida a un proceso judicial no pueda quedar en estado de indefensión, sino que tenga que ser efectivamente oída, permitiéndosele aportar todos los medios de prueba que puedan estar a su alcance con el objeto de levantar los cargos que se le imputan. Así, la posibilidad de titularizarlo no sólo comprende al caso de un individuo sujeto a un proceso judicial, sino también cuando éste ha sido sometido a un procedimiento administrativo disciplinario y, en general, en todos aquellos casos en los cuales el Estado pueda hacer ejercicio de su potestad sancionatoria. Sin embargo, ese no es el caso en el que se encuentran las facultades conferidas al órgano administrador del tributo por los artículos 7°, 8° y 9° del Decreto Legislativo Nº 813 y, particularmente, cuando se lo autoriza a realizar una investigación administrativa en caso existan indicios de la comisión de un delito tributario. Dado que dicho órgano no tiene competencia para sancionar sino sólo para realizar una investigación administrativa que permita determinar si existen o no indicios para plantear una denuncia de parte ante el Ministerio Público, ésta no tiene porqué realizarse garantizando el derecho a ser oído. Se trata de una investigación interna, de cuyos resultados depende que el órgano formule su denuncia de parte. Por ello, claro está que tal regla rige para aquellos casos en los que se trata de

una investigación administrativa interna, es decir, cuando la investigación se realiza sin la participación de los presuntos implicados en la comisión de los ilícitos. Y no en aquellos en los que, tras el inicio de las investigaciones, se cita a los presuntos implicados, en cuyo caso estos tienen el derecho a ser asistidos por un abogado defensor y conocer los cargos.

LEY Nº 27765

LEY PENAL CONTRA EL LAVADO DE ACTIVOS

£1190 Lavado de activos. Delito autónomo

El superior colegiado indebidamente ha considerado que con anticipación debería establecerse una conducta típica del tráfico ilícito de drogas de donde provendría el dinero para declarar la responsabilidad de los procesados en los delitos de lavado de dinero y receptación.

R.N. Nº 1264-2002-Lima. Data 30,000.
ART. 3

£1191 Lavado de activos. Bien jurídico protegido

El delito lavado o blanqueo de activos es una figura penal autónoma de carácter pluriofensiva y dirigida a tutelar el orden socio económico, en concreto, la leal competencia del ordenamiento socio económico, al provocar estas conductas ilícitas el ingreso de capitales generados sin los normales costos personales y financieros o industriales, ni carga tributaria, que dan lugar a una desestabilización de las condiciones mismas de la competencia y el mercado.

R.N. N° 2202-2003-Callao. San Martín Castro, p. 545.
ART. 1

£1192 Lavado de activos. Configuración

El delito de blanqueo de activos exige el conocimiento del origen ilícito de los activos, aún cuando no requiere que éste sea preciso o exacto del delito previo, pues basta con la conciencia de la anormalidad de la operación a realizar y la razonable inferencia de que procede de un delito. El dolo exigido, por tanto, puede ser directo o eventual, en tanto en este último caso el agente considere seriamente y acepte como probable que el dinero procedía de un delito.

R.N. N° 2202-2003-Callao. San Martín Castro, p. 545.
ART. 1

LEY Nº 28008

LEY DE LOS DELITOS ADUANEROS

£1193 Defraudación tributaria. Configuración

R.N. N° 3222-2005-Lima. San Martín Castro, p. 734.
ART. 4

Realizan el tipo penal del delito de defraudación de rentas los agentes, quienes en su calidad de representantes de una empresa, defraudan al fisco simulando adquisiciones de proveedores que se encontraban inscritos en el Registro Unico de Contribuyentes, que habían confiado su contabilidad a los imputados, utilizando facturas falsas en cuanto a su contenido.

R.N. N° 440-2004-Loreto. Data 30,000. G.J.
ART. 4

El tipo penal del delito de defraudación de rentas de aduanas solamente exige para su consumación la importación de mercancías con documentos adulterados, datos falsos o falsificados con relación a su valor, calidad, cantidad, peso y otras características cuya información incide en la tributación.

Cons. Nº 3802-95-B. Data 30,000. G.J.
ART. 4

El hecho de haber solicitado el procesado el endose del representante legal de la agencia de aduanas, para que éste sellare y firmare las pólizas de importación, a efectos de autorizar el respectivo trámite de desaduanaje, no lo vincula con el delito de defraudación de rentas cometido, ya que se trata de una práctica usual en las actividades aduaneras que en forma alguna significa que sea partícipe en el hecho delictivo.

Exp. N° 2458-2003-Callao (Ejec. Sup.). Castillo Alva T. II, p. 411.
ART. 4

Realiza el tipo penal del delito de defraudación de rentas el agente que adquiere e interna de manera irregular mercaderías, empleando facturas falsas, consignando en las pólizas de importación valores inferiores a los reales, con el objeto de disminuir la base imponible para el cálculo de los tributos aduaneros a la importación.

R.N. Nº 2990-2004-Callao. Data 30,000. G.J.
ART. 4

Si se suscribió un contrato internacional de compraventa con un proveedor internacional, contratándose una agencia de aduanas, que nacionalizó la mercadería con una declaración de importación, y posteriormente, se verificó que no se habían pagado las sumas correspondientes a los derechos aduaneros por dicha operación; no hay elementos probatorios que conduzcan a la responsabilidad

penal del procesado por el delito de defraudación de rentas de aduanas; toda vez que tratándose de empresas de gran magnitud, las funciones y responsabilidades se delegan para un mejor servicio, y en el caso concreto, el encargado de los trámites de importación y su posterior nacionalización se encontraba a cargo de la jefatura de importaciones.

Al haberse acreditado que el procesado, accionista principal de la empresa, obtuvo un saldo a favor producto de la simulación de transacciones hechas con otras entidades empresariales, y que posteriormente transfirió ilegalmente dicho crédito fiscal mediante contratos de cesión de crédito tributario a numerosas firmas, el delito de defraudación tributaria en su modalidad de obtención ilícita de beneficios tributarios se ha consumado.

Exp. Nº 843-98-Lima (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J.
ART. 4

La conducta de la secretaria del implicado principal, consistente en transcribir los contratos de crédito fiscal, desarrollada en función a su condición laboral, no se subsume en el delito de defraudación tributaria, ya que dicha procesada se sujetaba al cumplimiento de órdenes, sin que hubiera tenido en momento alguno dominio sobre el desarrollo del suceso delictual, cumpliendo pasivamente su rol de secretaria dependiente; por lo que es del caso absolverla.

Exp. Nº 843-98-Lima (Ejec. Sup.). Data 30,000. G.J.
ART. 4

£1194 Defraudación de rentas de aduana y falsificación de documentos. Concurso real

Al haber el procesado presentado ante la entidad municipal copias de las declaraciones juradas al impuesto del patrimonio predial y comprobantes de pago adulterados en cuanto a numeraciones, montos consignados, fechas de pago, entre otros, con el objeto de eludir el pago del tributo al que estaba obligado, se encuentran acreditados los delitos de defraudación tributaria y contra la fe pública.

Exp. Nº 3189-96-Arequipa. Data 30,000. G.J.
ART. 4

£1195 Contrabando. Configuración

Apareciendo de lo actuado, que la mercadería incautada no sobrepasa el monto de las remuneraciones mínimas exigidas por ley, tal como se aprecia del acta de avalúo, aforo y liquidación, el hecho denunciado no constituye delito.

Cons Nº 853-95-B-Cañete. Data 30,000.
ART. 8

R.N. N° 732-2004-Ucayali. Castillo Alva. T. I, p. 555.
ART. 9 - Ley Nº 26461.

£1196 Defraudación de rentas de aduanas. Tentativa

Realiza la conducta típica del delito de defraudación de rentas, en grado de tentativa, el agente que es intervenido en circunstancias en las que transportaba mercadería procedente de otro país para comercializarla en una zona del país donde ese producto no goza de los beneficios arancelarios, tratando de obtener una exoneración tributaria a la cual no tenía derecho.

DECRETO LEY Nº 25475

ESTABLECEN LA PENALIDAD PARA LOS DELITOS DE TERRORISMO Y LOS PROCEDIMIENTOS PARA LA INVESTIGACIÓN, LA INSTRUCCIÓN Y EL JUICIO

£1197 Terrorismo. Noción

R.N. N° 1954-99-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 2

El terrorismo es un delito pluriofensivo que lesiona distintos bienes jurídicos, como la vida, la integridad física, la libertad, el patrimonio y otros, concurriendo una sola finalidad: alterar gravemente la tranquilidad pública; esto es, que la lesión de dichos bienes jurídicos se realiza en el marco o con ocasión de actividades terroristas, sin que se configuren delitos autónomos.

£1198 Terrorismo. Bien jurídico protegido

R.N. Nº 111-97-Puno. Data 30,000. G.J.
ART. 2

Toda vez que las acciones descritas fueron ejecutadas con el empleo de armamentos y artefactos explosivos, creando un estado de zozobra y de temor en la población, produciendo resultados lesivos contra la vida y las instalaciones de la propiedad pública y privada, las mismas constituyen concreciones manifiestas del delito de terrorismo, que revelan una pluriofensividad en el accionar delictivo que da lugar a que el objeto de protección trascienda de la esfera de lo individual al interés de la colectividad de no vivir en un clima de inseguridad y de peligro, por lo que el único bien jurídico tutelado en el caso de autos es la "tranquilidad pública", y su único titular sea el Estado, no obstante que por la naturaleza compleja del tipo legal pudieran resultar también vulnerados otros bienes jurídicos.

£1199 Terrorismo. Sujeto pasivo

Exp. N° 2777-2002-Ancash (Ejec. Sup.). www.pj.gob.pe. **ART. 2**

En los delitos de terrorismo, el agente pasivo es solamente el Estado.

£1200 Terrorismo. Configuración

R.N. N° 3048-2004-Lima (P.V.). Data 30,000. G.J. **ART. 2**

El delito de terrorismo exige, desde la tipicidad objetiva, que el sujeto activo realice una de dos modalidades de acción típica, centradas en la perpetración de delitos contra bienes jurídicos individuales –vida, integridad corporal, libertad y seguridad personal, y contra el patrimonio– o contra bienes jurídicos colectivos –seguridad de los edificios, vías o medios de comunicación o transportes, torres de energía o transmisión, instalaciones motrices o cualquier otro bien o servicio–; asimismo, requiere concurrentemente que el agente utilice determinados medios típicos: los catastróficos –artefactos explosivos, materias explosivas– los que tengan entidad para ocasionar determinados y siempre graves efectos dañosos; y, por último, debe producir concretos resultados típicos: estragos, grave perturbación de la tranquilidad pública y afectación de los relaciones internacionales o de la seguridad de la sociedad y del Estado; que a ello se une, desde la tipicidad subjetiva, el dolo del autor, sin perjuicio de tomar en cuenta la específica intencionalidad que se expresa en la subversión del régimen político ideológico establecido constitucionalmente, y que en estricto sentido es el bien jurídico tutelado.

R.N. Nº 212-97-Junín. Data 30,000. G.J. **ART. 2**

En los delitos de terrorismo se deben dar dos elementos principales: la violencia como medio y el terror como resultado; en el caso en análisis, si bien es cierto los procesados han atentado contra las personas y el patrimonio, también es cierto que no se ha dado un resultado de terror o alarma creados en la población. La utilización de "pasamontañas" y las sindicaciones de que los procesados dieron vivas a la lucha armada, no son razones probatorias suficientes para sustentar la responsabilidad penal por terrorismo, más aún si no se les ha incautado armamento, ni explosivos, ni folletos con propaganda subversiva, razones por las cuales su absolución se ajusta a ley.

Exp. Nº 010-2002-AI-TC. Data 30,000. G.J. **ART. 2**

Del texto del artículo 2º del Decreto Ley Nº 25475, se observa que el legislador ha previsto tres modalidades de conductas básicas: provocar, crear o mantener un estado

de zozobra, *alarma o temor* en la población o un sector de ella; y actos contra la vida, el cuerpo, la salud, la libertad y seguridad personales o contra el patrimonio, contra la seguridad de los edificios públicos, vías o medios de comunicación o de transporte de cualquier índole, torres de energía o transmisión, instalaciones motrices o cualquier otro bien o servicio y el empleo de medios idóneos para causar esos estragos, es decir, debe tenerse presente que esas dos modalidades per se no constituyen delito de terrorismo, sino que se requiere, además, de la actuación a través de los medios típicos previstos en la ley ("empleando armamentos, materias o artefactos explosivos o cualquier otro medio capaz de causar estragos o grave perturbación de la tranquilidad pública o afectar las relaciones internacionales o la seguridad de la sociedad y del Estado"). Estos medios típicos deben ser interpretados restrictivamente. En este sentido, debe señalarse que el delito previsto en el artículo 2° del Decreto Ley N° 25475, exige necesariamente la concurrencia de los tres elementos o modalidades del tipo penal, además de la intencionalidad del agente. En efecto, el artículo 2 en referencia establece un tipo penal que incorpora tres elementos objetivos, los cuales deben concurrir necesariamente para la configuración del delito de terrorismo. La falta de uno de ellos, hace imposible la tipificación.

£1201 Terrorismo. Elemento "atemorizar a la población"

Exp. N° 010-2002-AI-TC.
Data 30,000. G.J.
ART. 2

Una interpretación que considere que la acción de provocación, creación o mantenimiento de un estado de zozobra, alarma o temor en la población o en un sector de ella, tiene la condición de elemento objetivo resulta atentatoria del principio de culpabilidad. Sin embargo, tal omisión de ese elemento subjetivo no es razón suficiente para declarar la inconstitucionalidad de todo el enunciado del artículo 2° del Decreto Ley N° 25475, por no preverla o contemplarla. Únicamente cabría declarar la inconstitucionalidad de la "norma implícita", esto es, del sentido interpretativo que se deriva de la omisión aludida. Es decir, es inconstitucional el sentido interpretativo que excluye del tipo cualquier referencia a la responsabilidad o culpabilidad del sujeto. Por lo tanto, los jueces no pueden condenar, al amparo de dicho artículo 2° del Decreto Ley N° 25475, a una persona por el solo hecho de que se haya lesionado o puesto en peligro los bienes jurídicos señalados en la misma disposición legal sin tomar en cuenta el análisis de su

culpabilidad. Por ello, es inconstitucional la norma implícita que se deriva de la frase "El que provoca, crea o mantiene", en la medida en que no prevé la responsabilidad subjetiva, esto es, la intención del agente como la susceptible de reprocharse penalmente; por lo que tal frase, extendiendo los alcances del artículo VII del Título Preliminar del Código Penal sobre el artículo 2º del Decreto Ley Nº 25475, subsistirá con el mismo texto, con el sentido interpretativo antes anotado: "El que (**intencionalmente)** provoca, crea o mantiene un estado de zozobra, alarma o temor en la población o en un sector de ella (...)".

£1202 Terrorismo. Elemento "actos contra bienes o servicios"

Esta modalidad de acción típica ha sido individualizada por el legislador en los siguientes términos: "realiza actos contra la vida, el cuerpo, la salud, la libertad y seguridad personales o contra el patrimonio, contra la seguridad de los edificios públicos, vías o medios de comunicación o de transporte de cualquier índole, torres de energía o transmisión, instalaciones motrices o cualquier otro bien o servicio". Así, se observan dos cláusulas abiertas: La primera, referida a los medios de transporte "de cualquier índole", y, la segunda, a "cualquier otro bien y servicio" como objeto del atentado terrorista. En esta perspectiva, del texto de la norma se observa que ambas cláusulas ("de cualquier índole" y "cualquier otro bien y servicio") están precedidas de la indicación de diferentes bienes, los que tienen la condición de bienes jurídicos penalmente tutelados por la respectiva normatividad penal. En consecuencia, la interpretación de la cláusula "contra la seguridad de (...) vías o medios de comunicación o de transporte de cualquier índole" debe limitar su alcance a las conductas constitutivas del delito contra la seguridad pública que afecten a vías o medios de transporte o comunicación. Por las mismas razones, la cláusula "contra la seguridad de (...) cualquier otro bien o servicio" debe interpretarse en el sentido de que se refiere únicamente a bienes o servicios que posean tutela penal específica en las diferentes modalidades de delitos contra la seguridad pública, previstos en el Título XII del Libro Segundo del Código Penal.

£1203 Terrorismo. Elemento "medios típicos"

Exp. Nº 010-2002-AI-TC.
Data 30,000. G.J.
ART. 2

La propia norma limita los alcances del término "armamentos" como medio para la comisión del delito de terrorismo,

comprendiendo sólo a aquellas armas que sean capaces de "causar estragos o grave perturbación de la tranquilidad pública o afectar las relaciones internacionales o la seguridad de la sociedad y del Estado". Una interpretación que no tenga en consideración la potencialidad dañosa que debe tener el armamento, vulneraría el principio de legalidad. Por otro lado, con relación a la frase "cualquier otro medio" puede suscitarse, prima facie, algún cuestionamiento, pues, ella individualmente considerada, parecería tratarse de una cláusula indeterminada. Sin embargo, la propia norma permite determinar el contenido de los medios típicos por dos aspectos: en primer lugar, debe tratarse de un medio equivalente a los "armamentos, materia o artefactos explosivos" y, en segundo lugar, su idoneidad para "causar estragos o grave perturbación de la tranquilidad pública o afectar las relaciones internacionales o la seguridad de la sociedad y del Estado". En ese sentido, una interpretación que extienda la prohibición al uso de cualquier medio, sin consideración a su equivalencia racional con "armamentos, materias o artefactos explosivos" y su potencial referido sólo a los casos de grave dañosidad, vulneraría el principio de lex stricta. Por todo ello, el texto del artículo 2º del Decreto Ley Nº 25475 emite un mensaje que posibilita que el ciudadano conozca el contenido de la prohibición, de manera que pueda diferenciar lo que está prohibido de lo que está permitido. Solo existe indeterminación en el tipo penal en relación con la necesidad de precisar el alcance de la expresión "actos" que debe ser entendida como hechos ilícitos, para precisar una más exacta delimitación conceptual.

£1204 Terrorismo. Absolución por error de tipo

Exp. Nº 095-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 4

No obstante haberse encontrado en la vivienda de los convivientes acusados explosivos y literatura de índole sediciosa, debe resultarse que la convivencia entre ambos se hallaba muy deteriorada, no existiendo comunicación entre los mismos, desconociendo el acusado sobre las ilícitas actividades de su conviviente, quien se halla sometida al fuero militar por delito de traición a la patria; por lo cual ante la falta de evidencia incriminatoria que conlleve a establecer con certeza la culpabilidad sólo corresponde absolver.

£1205 Terrorismo. Responsabilidad penal por el hecho cometido

Los antecedentes antisociales del acusado de ninguna manera pueden ser utilizados para probar su vinculación con el terrorismo, por tratarse de actos producto quizás de la inmadurez o de un equivocado concepto de los hechos que realizaba.

R.N. Nº 100-97-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 2

£1206 Terrorismo. Determinación de la pena

En los delitos de terrorismo, para imponer penas por debajo del marco mínimo legal, es necesaria la concurrencia de al menos alguna circunstancia excepcional que autorice rebajar la pena por debajo de este marco mínimo.

R.N. N° 662-2004-Lima. Castillo Alva. T. I, p. 547.
ART. 2

£1207 Terrorismo. Plazo máximo de prescripción

El plazo de prescripción de la acción penal de veinte años a que se refiere el artículo ochenta, 4° párrafo, del Código Penal, está referida a la prescripción ordinaria, a la que debe adicionarse el plazo de la prescripción extraordinaria prevista en el artículo 83 del acotado Código. En tal sentido el plazo máximo de prescripción extraordinaria será de treinta años.

Cons. N° 24-2004-Lima. Castillo Alva. T. III, p. 383.
ART. 2

En los delitos de terrorismo, cometidos antes de la entrada en vigencia del código penal de 1991, a los efectos de la prescripción, son aplicables los artículos 119 numeral 3 y 121 del Código Penal de 1924, en su modificatoria establecida por el Decreto Legislativo N° 121, del 15 de junio de 1991; sin embargo, no resulta de aplicación el último párrafo del citado artículo 119, que establece que "El plazo de prescripción aumentará en una mitad tratándose de delitos en agravio del Estado", por cuanto al entrar en vigor el Código Penal de 1991, no acogió dicha causal de extensión del plazo prescriptorio, la que por lo demás en la actualidad –a partir de la Ley N° 26360, del 29 de setiembre de 1994– sólo está configurada cuando se trata de funcionarios o servidores públicos por delito en agravio del patrimonio del Estado.

R.N. N° 614-2004-Lima. Castillo Alva. T. III, p. 386.
ART. 2

£1208 Asociación terrorista. Configuración

El delito de terrorismo, en su modalidad de asociación, tipo penal previsto y sancionado en el artículo quinto del Decreto Ley veinticinco mil cuatrocientos setenticinco, cuyo

R.N. Nº 1155-2004 Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 5

elemento objetivo converge en que el sujeto activo puede ser cualquier persona, pero ésta tiene que ser integrante de una organización terrorista, mientras que el sujeto pasivo siempre será el Estado y la acción típica consiste en formar parte de una organización terrorista, la cual tiene que tener cierto elemento de permanencia como consecuencia de sus planes y programas; debiéndose precisar que la conducta prohibida no es la participación en la comisión de un delito de terrorismo, sino la de integrar la organización, con independencia de la ejecución o no de las actividades del grupo terrorista; el tipo subjetivo en el referido delito, se determina por la conducta eminentemente dolosa; es decir, que el actor debe actuar con conciencia y voluntad de formar parte de una organización terrorista, cuya existencia y fines es de su conocimiento.

R.N. N° 3044-2004-Lima. Castillo Alva. T. III, p. 389.
ART. 5

Realiza el tipo penal del delito de asociación terrorista, el agente al que se le encontró en su domicilio manuscritos provenientes de su puño gráfico, en los que se refleja una clara adscripción terrorista, y que además almacenaba explosivos.

R.N. N° 662-2004-Lima. Castillo Alva. T. I, p. 547.
ART. 5

La sola pertenencia a una organización terrorista no es suficiente para atribuirle al inculpado haber participado también de otros actos delictivos perpetrados por la organización criminal.

£1209 Asociación terrorista y colaboración terrorista. No admisión del concurso ideal

Cons. N° 126-2004-Lima. Data 30,000. G.J.
ART. 5

Los delitos de asociación terrorista y de colaboración terrorista son tipos penales autónomos, por su propia naturaleza son implicantes entre sí, por lo que no se puede admitir, en ningún caso, supuestos de concurso ideal.

£1210 Colaboración terrorista. Configuración

Cons. N° 126-2004-Lima (P.V.). Data 30,000. G.J.
ART. 4

El delito de colaboración terrorista: a) es un delito de mera actividad y de peligro abstracto, delito que es independiente de las posibles acciones o actos terroristas; b) importa la comisión de actos preparatorios especialmente castigados, como favorecimiento de la comisión de actos terroristas y de los fines de un grupo terrorista; c) es un delito residual o subsidiario, pues se castigan los hechos siempre y cuando no se llegue a producir un resultado típico determinado, en caso contrario, en virtud del principio de absorción,

se castigará como coautoría o participación del delito efectivamente perpetrado, y d) el dolo del autor está integrado por la conciencia o conocimiento del favorecimiento a la actividad terrorista y a la finalidad perseguida por los grupos terroristas; que, asimismo, el sujeto activo de este delito sólo puede serlo aquella persona que no pertenece o no está integrada a una organización terrorista, es decir, por un *extraneus.*

Acuer. Plen. Nº 1-2006/ESV-22. Data 30,000. G.J.
ART. 4

El artículo 4 del D.L. Nº 25475 castiga supuestos de colaboración genéricas –más allá que, luego del primer párrafo, la norma identifique concretos supuestos de colaboración– que favorecen el conjunto de las actividades o la consecución de los fines de la organización terrorista, en cuya virtud de los agentes voluntariamente y a sabiendas de su finalidad ponen a disposición de la organización y de sus miembros determinadas informaciones, medios económicos o de transporte, infraestructura, servicios o depósitos de cualquier tipo, que la organización obtendrá más difícilmente sin dicha ayuda externa. El dolo, en este delito, implica tener conciencia del favorecimiento y de la finalidad perseguida por él.

R. N. N°. 1062-2004-Lima (P.V.). Data 30,000. G.J.
ART. 4

Los actos de colaboración típicamente relevantes, en primer lugar, deben estar relacionados con las actividades y finalidades de la organización terrorista, y, en segundo lugar, deben favorecer materialmente las actividades propiamente terroristas, contribuyendo por su propia idoneidad a la consecución o ejecución de un determinado fin. Cuando el tipo penal hace mención a cualquier acto de colaboración o actos de colaboración de cualquier modo favoreciendo, se entiende que los actos de colaboración que a continuación detalla tienen un valor meramente ejemplificativo, es decir, no constituyen una enumeración taxativa. En ese sentido, el acto médico no se puede penalizar, pues no sólo es un acto esencialmente lícito; sino que es un deber del médico el prestarlo. La sola intervención profesional de un médico, que incluye guardar secreto de lo que conozca por ese acto, no puede ser considerada típica, en la medida en que en esos casos existe una obligación específica de actuar o de callar, de suerte que no se trata de un permiso –justificación– sino de un deber, no genérico, sino puntual bajo sanción al médico que lo incumple.

R.N. Nº 432-98-Junín.
Data 30,000. G.J.
ART. 4

No se configuran los actos de colaboración con el terrorismo, consistentes en haber dado alojamiento a terroristas, si la acusada desconocía la mencionada calidad de los sujetos a quienes otorgó alojamiento.

£1211 Apología y pertenencia a organización terrorista. Concurso ideal

Cons. N° 42-2005-Lima.
San Martín Castro, p. 708.
ART. 5

Cuando se trata de la ejecución, a través de la organización terrorista, de un delito fin, en este caso, el de apología, la relación concursal sólo tiene lugar a través del concurso ideal, en tanto que el indicado delito –de apología– sirve al mantenimiento de la situación antijurídica, se expresa, en todo caso, como un hecho propio que ratifica la pertenencia activa a la organización.

£1212 Incitación al terrorismo. Configuración

R.N. Nº 075-97-Lima.
Data 30,000. G.J.
ART. 6

Constituyen conductas típicas del delito de terrorismo el haber efectuado acciones de agitación y propaganda sediciosa referente a pintas, enbanderamiento y atentados dinamiteros, admitidos por el acusado y que han sido corroborados por el reconocimiento hecho por la arrepentida, acreditan plenamente la responsabilidad penal del encausado.

Exp. Nº 010-2002-AI-TC.
Data 30,000. G.J.
ART. 6

La apología no consiste en un acto de instigación, pues no busca determinar a otro para que se decida a cometer el delito. La instigación se realiza con relación a un sujeto determinado y para la perpetración de un hecho concreto. En cambio, en el caso de la apología no existe un sujeto concreto receptor del apologista. De lo expuesto se colige que cuando la conducta consiste en incitar a la comisión de un nuevo delito terrorista, ya sea a través del elogio o de cualquier otra forma directa o indirecta, es de aplicación el tipo penal de incitación previsto en el artículo 6 del Decreto Ley Nº 25475.

£1213 Medios Probatorios. Ofrecimiento como testigos a quienes elaboraron el atestado policial

Exp. Nº 010-2002-AI-TC.
Data 30,000. G.J.
ART. 3, inc. c) - Decreto Ley Nº 25475

La limitación al derecho probatorio establecida por el artículo 13, inciso c), del Decreto Ley Nº 25475, dentro del marco del proceso que regula este tipo de delitos, es razonable, ya que: *i)* atiende a la necesidad de proteger o resguardar los derechos constitucionales de las personas que hayan intervenido en la investigación policial, como su

derecho a la vida o integridad física, etc, *ii)* salvo tal limitación, se mantiene incólume la posibilidad de ofrecer y actuar toda la amplia gama de medios probatorios pertinentes; *iii)* conforme ya se mencionó anteriormente, el atestado policial, cuando en la investigación ha intervenido un representante del Ministerio Público, es un elemento probatorio más, lo que no quiere decir que sea el único o que tenga la calidad de prueba plena, pues en su caso éste deberá ser merituado por el juez, conjuntamente con los demás medios probatorios, conforme a su criterio de conciencia (artículos 62 y 283 del Código de Procedimientos Penales); y *iv)* si de lo que se trata es cuestionar el contenido del atestado policial a través del interrogatorio a sus autores, la limitación no comprende el derecho de tacha que eventualmente puede hacerse valer contra él.

PLENOS JURISDICCIONALES

SUPREMOS VINCULANTES

PLENOS JURISDICCIONALES
SUPREMOS VINCULANTES

I. SALA PLENA DE JURISPRUDENCIA VINCULANTE 1999

DELITO DE USURPACIÓN: FUNDAMENTOS DE LA NATURALEZA DE DELITO INSTANTÁNEO DELITO DE USURPACIÓN: FUNDAMENTOS DE LA NATURALEZA DE DELITO INSTANTÁNEO

El delito de usurpación es de realización instantánea, siendo suficiente para su consumación el despojo de la posesión o la afectación de un derecho real.

PONENCIA PRESENTADA POR LA COMISIÓN PENAL

Vocal Ponente:

Dr. Hugo Sivina Hurtado

Vocal Supremo de la Sala Penal Permanente

ANTECEDENTES

A raíz que se hizo de conocimiento que en Sala Plena se iba a tratar temas importantes vinculados al quehacer jurisdiccional para los efectos de que se pueda determinar qué decisiones judiciales sean finalmente vinculantes y de estricta aplicación a nivel nacional. Tomamos como punto de referencia aquellas decisiones judiciales que generaban ya una aplicación, casi permanente durante muchos años.

Pues bien, dentro del examen y el análisis que se hizo respecto a qué decisión judicial se adoptaría con relación a los delitos de usurpación, encontramos que es sumamente interesante la decisión que la Corte Suprema había asumido, respecto a considerar en los delitos de usurpación, la posición de que éstas no tendrían el sustento para aceptar o afirmar que se trata de delitos permanentes sino que se trata de un delito de comisión instantánea.

El porqué de la ponencia de la naturaleza instantánea de los delitos de usurpación, obedece a una razón fundamental que la asumimos en el año de mil novecientos noventicuatro, teniendo como presidente de Sala al señor Pantoja, en el año de mil noventicuatro, donde nos encontramos con que habían dieciséis mil o dieciocho mil expedientes por resolver y que dentro de estos expedientes habían muchos relacionados con los delitos de usurpación y aquí viene la parte más delicada, procesos que tenían ocho o nueve años de existencia; prácticamente nos poníamos a pensar que estos delitos nunca prescribirían y se tenía que tomar una decisión al respecto; por cuanto, los mismos abogados que hacían la defensa de los intereses de sus patrocinados planteaban ya esta situación en el sentido de que la acción penal estaría ya prescrita porque se trataba de un delito instantáneo y no permanente y más que todo hacían críticas directas a aquellos sujetos que, con derecho o sin derecho, traficaban con los terrenos de estas personas que se veían conculcadas en sus derechos y que yendo a la justicia, no se les hacía justicia.

Bajo estos argumentos, se consideró que se debería hacer un primer estudio respecto a la situación de si el delito es instantáneo o permanente, para así poder tomar una decisión. Es a consecuencia de que muchos expedientes tenían esta connotación, que la Sala Penal tomó la decisión el año mil novecientos noventicuatro de calificar a este delito como de naturaleza

instantánea y se resolvieron el ochenta o noventa por ciento de los procesos por cuanto a las personas que acudían a pedir justicia se les resolvía su problema; pero también nos encontramos con otro problema, que era que el tiempo había transcurrido en exceso y muchas acciones delictivas ya habían prescrito, y era otra forma de eliminar el criterio que se tenía de que la Corte Suprema era la tercera instancia donde las acciones penales prescribían. Estos conceptos primaron también para establecer de manera definitiva que se debería tomar una acción decisiva al respecto, a que los delitos de usurpación eran delitos de comisión instantánea.

Es verdad que la doctrina y la jurisprudencia no se han puesto de acuerdo, como que también es verdad que a nivel de legislación comparada, los autores o estudiosos del Derecho no definen una posición de lo que significaría un delito permanente o un delito instantáneo, y no tocan la usurpación. Algún autor indirectamente lo ha hecho y ha dado su opinión en el sentido de que se trataría de un delito de comisión instantánea pero con efectos permanentes. La legislación, la doctrina y la jurisprudencia argentina, han considerado que los delitos de usurpación son delitos de comisión instantánea con efectos permanentes y nuestra legislación ha captado este sentir y ha decidido en el artículo doscientos dos, que efectivamente es un delito de comisión instantánea por el verbo rector que se usa para la calificación del delito, que habla de despojar. En otras doctrinas no usan el verbo rector como el que usa la legislación nacional, que es el despojo, sino que hacen mención a usurpar, ocupar; estos verbos rectores sí podrían generar implicancias para considerar que el delito podría ser de comisión permanente. Pienso que la Corte Suprema al tomar esta decisión lo ha hecho considerando y pensando que nuestra realidad es especial, nuestro país es un país litigioso, pero también es conveniente aclarar que la decisión tomada está ajustada a los hechos y al Derecho.

FUNDAMENTACIÓN

Primero.- Planteamiento del Problema

En nuestro país el tema sobre la naturaleza instantánea o permanente del delito de usurpación no ha sido suficientemente precisado ni tampoco ha estado libre de complicaciones. En doctrina y jurisprudencia, la determinación de la naturaleza del delito de usurpación ha sido bastante discutida; tal vez sin incurrir en exageración, se puede decir que no ha existido otro tema que haya generado más confusión en los estudiosos del Derecho Penal ni en los operadores del Derecho.

La discusión a nivel doctrinal gira en torno a la determinación de si el delito de usurpación es un delito de naturaleza instantánea o permanente. El primer criterio hace referencia a la inmediatez de la realización total del delito; el segundo criterio, por el contrario, a la prolongación en el tiempo del momento consumativo. A nivel jurisprudencial el asunto ha sido aún más complicado, pues la toma de posición no se ha limitado a la determinación de si el delito de usurpación es de naturaleza instantánea o permanente, sino que incluso se ha asumido una tercera posición cual es el criterio de que estaríamos ante un delito continuado.

En la presente ponencia se viene a sustentar la naturaleza de delito instantáneo del delito de usurpación, pues el delito se consuma una vez producido el despojo de la posesión o la afectación de un derecho real. La Sala Penal Suprema Permanente de manera uniforme ha venido asumiendo esta posición desde el año mil novecientos noventicuatro, lo cual ha tenido repercusión en distintos ámbitos del Derecho Penal general, principalmente cuando se ha pronunciado respecto de la participación, concurso de delitos y la determinación del cómputo de los plazos de prescripción.

Para analizar este tema, primero, se hará referencia al concepto y características principales de los llamados delito instantáneo, delito permanente y delito continuado; luego, se analizará previamente la acción típica del delito de usurpación previsto en el artículo doscientos dos inciso dos del Código Penal peruano y finalmente se sustentará nuestra posición de que el delito de usurpación es de realización instantánea.

Segundo.- Concepto de delito instantáneo, delito permanente y delito continuado

Tradicionalmente, la doctrina cuando aborda el tema de la forma de consumación de los delitos de resultado, hace referencia a la clasificación de los delitos instantáneos y permanentes; así como también se alude a la figura de delito continuado cuando se aborda el tema de concurso de delitos. Son instituciones que han sido recogidas en la jurisprudencia nacional y con especial consideración cuando se alude a los plazos de prescripción; sin embargo, su concepto, características principales y elementos no han sido debidamente precisados, lo cual en gran parte ha generado la confusión aludida y su errónea

aplicación. A continuación de forma breve trataremos de precisar el concepto de cada una de aquellas instituciones.

Los delitos instantáneos, como refiere el jurista español Mir Puig, son aquellos que "se consuman en el instante en que se produce el resultado, sin que éste determine la creación de una situación antijurídica duradera". Su característica principal vendría a ser entonces la forma inmediata de la realización total del delito, como sería el caso del homicidio, puesto que la acción homicida se consuma inmediatamente con la producción del resultado muerte que, como estado naturalístico, no puede considerarse antijurídica porque no puede ya ser removida por el hombre.

Los delitos permanentes, por el contrario, son aquellos que se caracterizan por prolongarse en el tiempo el momento consumativo, como ocurre por ejemplo con el delito de secuestro previsto en el artículo ciento cincuentidós del Código Penal, en el que se mantiene en el tiempo la situación antijurídica ("privación de la libertado") creada por el agente. Sin embargo, como lo han precisado en Alemania Jescheck y en España Mir Puig, la característica fundamental del delito permanente y que permite diferenciarlo de otras creaciones de situaciones ilícitas que se mantienen en el tiempo pero que no se comprenden en dicha categoría, es que el mantenimiento del estado antijurídico de cierta duración creado por la acción punible depende de la voluntad del autor, implicando que dicho mantenimiento sigue realizando el tipo, por lo que el delito se sigue consumando hasta que se abandona la situación antijurídica.

El delito continuado supone la unificación de una pluralidad de actos parciales en una "unidad jurídica de acción", la misma que se produce cuando una persona es responsable de varios hechos que realizan el mismo tipo de delito, devenidas de una misma resolución criminal. El sustento de esta ficción jurídica es la de evitar la necesidad de comprobar todos los actos parciales y de aplicar todas las reglas relativas al concurso real, por resultar un trabajo fatigoso y superfluo.

En términos generales, en la legislación penal nacional se ha aludido a cuatro requisitos y/o elementos del delito continuado a) pluralidad de acciones; b) pluralidad de violaciones de la misma ley o del mismo tipo penal, aunque en especial desde la doctrina germana, en este punto se alude también a la exclusión del delito continuado cuando se trata de la afectación de bienes jurídicos altamente personales en la que los actos parciales se dirigen contra distintos titulares, por ejemplo el homicidio de distintas personas; c) el contexto temporal de la realización de las acciones, haciendo referencia que los actos parciales se produzcan en el mismo momento de la acción, esto es, en un estrecho contexto temporal, o en momentos diversos, refiriéndose a un contexto temporal amplio; y d) la unidad de la resolución criminal, exigiéndose que los actos ejecutivos parciales sean exteriorizaciones de la misma determinación inicial o fases de la realización de una misma "empresa delictiva".

Tercero.- La acción típica del delito de usurpación (artículo doscientos dos inciso segundo del Código Penal).

La conducta típica consiste en despojar a otro de la posesión, la tenencia o del ejercicio de un derecho real sobre un inmueble. El verbo rector del tipo viene a ser entonces el "despojar", aludiendo al hecho con relación a la persona a la que se desplaza. Como lo señala Fontán Balestra el despojo se caracteriza por una doble consecuencia: "de una parte, el poseedor, tenedor o sus representantes deben resultar desplazados o excluidos de su ocupación; de otra, el usurpador ha de estar en condiciones de permanecer en la ocupación". O lo que es más claro, para la tipificación del delito de usurpación debe haber una previa posesión y/o tenencia del inmueble despojado por parte del sujeto pasivo, la inexistencia de dicha posesión y/o tenencia del agente o sujeto activo y, por último, la efectividad del medio comisivo empleado. En algunas legislaciones como la argentina se precisa las modalidades cómo el agente puede lograr el despojo, ya sea invadiendo el inmueble, manteniéndose en él o expulsando a sus ocupantes.

En la doctrina nacional el concepto de despojo es entendido desde dos puntos de vista: uno de ellos enfatiza la idea de desocupación y entiende por despojo "todo arrebato o desposesión a una persona de la posesión, tenencia o ejercicio de un derecho real" (ver Bramont-Arias, L.A. "Manual de Derecho Penal" Parte Especial, mil novecientos noventicuatro, página doscientos ochentitrés); y el otro vincula el concepto al disfrute de un derecho, en virtud del cual el despojo significa la supresión o privación del goce al titular de un bien inmueble (ver Peña Cabrera, R. "Tratado de Derecho Penal". Parte Especial II, mil novecientos noventitrés, página trescientos treinticinco). De ambas posiciones se desprende que el despojo genera una situación de afectación

del derecho de posesión o del ejercicio de un derecho real sobre un inmueble que se mantiene en el tiempo, y es a partir de tal constatación que algunos autores como los citados afirman el carácter del delito permanente del delito de usurpación, lo cual rebatiremos en el próximo punto materia de análisis.

La acción de despojar a otro puede darse, total o parcialmente, de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real. El caso del despojo parcial se puede enfocar desde dos puntos de vista: primero, el que atiende a la extensión del acto de despojo, que se da cuando alguien que ocupa la totalidad de un inmueble es privado del ejercicio de su derecho en parte de él; y segundo, el que toma en cuenta la parte limitada del bien que se posee, y se da cuando el despojo se extiende únicamente a una parte del inmueble (p.e. una habitación), de la que el poseedor o titular de un derecho real es expulsado o en la que se le impide volver a ejercer la totalidad de esa tenencia o derecho real de que gozaba anteriormente.

Los únicos medios que hacen punible esta acción son la violencia, la amenaza, el engaño y el abuso de confianza. En este punto cabe precisar que los medios enunciados han de haber sido empleados para consumar el despojo, y no para mantenerse en la posesión o tenencia ya logradas antes por otros medios; precisión que, como veremos más adelante, será relevante para descartar la naturaleza permanente del delito de usurpación.

Cuarto.- El delito de usurpación como delito de consumación instantánea

Como se dijo desde un comienzo, en la doctrina la discusión de la naturaleza instantánea o permanente del delito de usurpación no ha estado libre de complicaciones ni conflictos; y la génesis de ésta se presenta en el tratamiento legal e interpretación que se asuma con la verificación que el despojo crea una situación de afectación de la posesión que se mantiene en el tiempo, lo que ha conducido a que tanto a nivel doctrinario como jurisprudencial no exista consenso sobre este tema.

Desde esta perspectiva, autores nacionales ya citados como Bramont Arias y Peña Cabrera han venido afirmando el carácter del delito permanente de la usurpación. El primero de ellos lo considera así en la medida que puede prolongarse en el tiempo la violación al patrimonio inmobiliario mientras el sujeto activo permanezca en el bien, y el segundo, en tanto la supresión o privación de un hecho sobre un inmueble se mantiene en el tiempo; mientras otro grupo de autores preferentemente argentinos (Soler, Fontán Balestra, etc.), de especial relevancia para el análisis porque en Argentina la descripción típica del delito de usurpación es similar al nuestro, sostienen que la usurpación es un delito instantáneo con efectos permanentes, entendiendo que el delito de usurpación creado por la realización del delito no puede ser imputado como consumación, sino como un efecto de éste.

La jurisprudencia emitida por la Sala Penal Suprema Permanente se ha acogido a esta segunda posición comentada, considerando al delito de usurpación como delito instantáneo, teniéndose como momento consumativo el acto de despojo de la posesión o tenencia.

Desde nuestro punto de vista, son dos los criterios que nos conducen a descartar el carácter de delito permanente del delito de usurpación a) la definición de la acción típica y del verbo rector del tipo de usurpación y b) el hecho que el tipo de usurpación se limita a sancionar la creación de un estado antijurídico y no su mantenimiento.

Sobre el primer punto, del artículo doscientos dos del inciso segundo del Código Penal se desprende que la acción típica de usurpación consiste en despojar a otro de la posesión, la tenencia o del ejercicio de un derecho real sobre un inmueble, constituyendo su verbo rector el "despojar", la misma que hace referencia a la acción misma de despojo y cuya concreción resulta suficiente para apreciar la consumación del delito de usurpación. Esto es, la verificación de que la acción del agente, mediante violencia o amenaza, engaño o abuso de confianza, ha dado como resultado el despojo al titular de la posesión, la tenencia o del ejercicio de un derecho real sobre el inmueble, resulta suficiente para determinar que se ha realizado la totalidad del delito y se ha producido la consumación del delito. Distinta sería la conclusión en el caso que el legislador haya utilizado otro verbo rector u otros verbos rectores, como es el caso del legislador español que hace mención a los verbos rectores "ocupar" y "usurpar", por ser términos que aparentemente definirían una situación permanente, pues se pone el acento en la ocupación misma más que en el acto propio del despojo.

Sobre el segundo punto, cabe precisar que resulta obvio que el acto de despojo produce una afectación duradera del derecho de la posesión o de otro derecho real sobre el inmueble, y que

tal situación permanece en el tiempo hasta que el titular del derecho se vea restituido en la posesión; sin embargo, tal constatación de que se mantiene en el tiempo la situación del despojo de la posesión no implica de ninguna manera que el delito de usurpación tenga una naturaleza permanente. Y, esto así, por la sencilla razón que el legislador nacional no ha recogido tal situación duradera en el tiempo como aspecto relevante del tipo de usurpación, sino que por el contrario ha puesto el acento de la punición sólo en la creación del estado antijurídico concretado con el acto mismo del despojo.

Como se puntualizó anteriormente, los medios enunciados en el tipo legal para concretar el delito de usurpación, violencia, amenazas, etc., hacen referencia a su empleo para consumar el despojo, y no para mantenerse en la posesión o tenencia ya lograda antes por otros medios. Siendo esto así, se determina que el acto de despojo es uno solo y se da en un instante, no se mantiene en el tiempo, de lo cual se desprende que la posterior existencia de una situación de desposesión no implica que se siga realizando el tipo; en consecuencia, no se prolonga en el tiempo el momento consumativo como es típico en los delitos permanentes. Cosa distinta ocurre por ejemplo con el delito de secuestro previsto en el artículo ciento cincuentidós del Código Penal, en el que la afectación del bien jurídico, libertad de movimiento se mantiene en el tiempo mientras dure la privación de la libertad de la víctima, la misma que además se mantiene en virtud de acciones positivas realizadas por el agente para mantener tal situación, lo que permite deducir que el momento consumativo que consiste en la privación de la libertad se mantiene en el tiempo y en consecuencia nos encontramos ante un delito permanente.

Por lo demás, corresponde señalar que la posición de aceptar el carácter permanente del delito de usurpación conllevaría a asumir posiciones dogmáticas de difícil aceptación. Por ejemplo, habría que justificar el comportamiento llevado a cabo por el titular para recuperar el inmueble (legítima defensa) no sólo en el instante del despojo, sino a lo largo de toda la duración de la desposesión, porque estaría dada la inmediatez del comportamiento ante la actualidad de la realización de tipo que se mantendría en el tiempo; además, extendería el ámbito de autores de este delito, pues también podría comprenderse como tales a toda persona que permanezca en el inmueble aunque no haya llevado a cabo los actos de despojo, ya que la característica de la usurpación no estaría dada por el despojo sino por el mantenimiento de la situación de desposesión.

A manera de conclusión, se puede afirmar que el delito de usurpación es de realización instantánea, siendo suficiente para su consumación el despojo de la posesión o la afectación de un derecho real; no teniendo relevancia para el tipo legal de usurpación la creación de una situación de desposesión, sino que aquélla viene a ser la creación de un estado antijurídico que se mantiene en el tiempo. Tal vez, más exacto sería afirmar que el delito de usurpación forma parte de los llamados delitos de estado a los que alude Jesckeck (ver "Tratado de Derecho Penal". Parte General, mil novecientos noventitrés, pagina doscientos treintisiete), en cuanto "el resultado consiste en la creación de una situación antijurídica, pero el delito termina ya jurídicamente con la producción del resultado", toda vez que si bien el delito de usurpación crea un estado antijurídico verdadero, la consumación se produce desde la aparición de tal situación, porque el tipo sólo describe el estado y no de su mantenimiento; sin embargo, consideramos que en líneas generales tal aceptación también se desprende de la determinación del delito de usurpación como delito instantáneo con efectos permanentes, aunque en forma limitada.

PRINCIPIO JURISPRUDENCIAL VINCULANTE

La Sala Plena de Jurisprudencia Vinculante aprobó por mayoría el siguiente principio jurisprudencial:

"El delito de usurpación es de realización instantánea, siendo suficiente para su consumación el despojo de la posesión o la afectación de un derecho real":

SALA PENAL
Exp. N° 1384-93
LIMA

Lima, trece de mayo de mil novecientos noventicuatro

VISTOS; y **CONSIDERANDO:** que, conoce del presente proceso esta Suprema Sala Penal por haberse declarado fundada la queja por presuntas irregularidades; que, conforme a lo preceptuado por el inciso undécimo del artículo ciento treintinueve de la Constitución Política del Estado, concordante con el artículo sexto del Código Penal vigente, en caso de conflicto en el tiempo de leyes penales, se aplicará lo más favorable al reo; que, para la resolución del caso

subjúdice deben considerarse tres aspectos fundamentales que son: establecer si el delito de usurpación es de comisión instantánea o permanente, la fecha en que ocurrieron los hechos y las normas aplicables al caso; que, en efecto, respecto al primero de los puntos aludidos debemos indicar que, en los delitos de usurpación lo que sanciona la ley penal es la violencia, el engaño o el abuso de confianza con el que se logra despojar o perturbar la posesión de un inmueble, por cuya razón, y por la naturaleza de las conductas descritas, éstas son de comisión instantánea, y por ende, dan lugar a la consumación del tipo penal en mención; que, el criterio de considerar que luego de estos actos y mientras no se restituya la posesión al agraviado, implica la permanencia de la agresión, resulta totalmente inadecuado, toda vez que tales circunstancias constituyen los efectos del delito consumados; que, en cuanto al segundo punto podemos indicar que, del análisis de los actuados que se tienen a la vista se puede apreciar que las conductas delictivas perpetradas por la acusada tuvieron lugar desde el mes de abril de mil novecientos ochentiocho hasta el mes de julio de mil novecientos noventa, fecha en la que se encontraban vigentes los artículos doscientos cincuentisiete y doscientos cincuentinueve del Código Penal de mil novecientos veinticuatro y que sancionaba los hechos con pena de prisión no mayor de dos años en ambos casos; que, en cuanto al tercer y último punto, debemos indicar que haciendo un análisis de las normas que se han sucedido desde la comisión del evento hasta la fecha, para la tipificación correspondiente resulta ser más benigna la norma contenida en el Código Penal abrogado, cuyas penalidades hemos señalado en el acápite anterior y, para los efectos de computar los términos de prescripción, resulta ser más favorable lo establecido por el Código Penal vigente, que en sus artículos ochenta y último parágrafo del ochentitrés señalan que es igual al máximo fijado por la ley para el delito, y, en caso de interrupción cuando el término transcurrido supere en una mitad al anterior, siendo en este caso de tres años el término para que opere la prescripción, el mismo que ha transcurrido con exceso; que habiendo deducido la procesada Silvia Lara Zambrano conforme aparece del cuadernillo formado por la misma, y estando a lo expuesto en el considerando de la presente resolución es del caso resolver, dando aplicación a lo dispuesto por el artículo quinto del Código de Procedimiento Penales modificado por el artículo primero del Decreto Legislativo número ciento vientiséis declararon **HABER NULIDAD** en la sentencia recurrida de fojas setecientos dieciocho, su fecha cuatro de noviembre de mil novecientos noventidós, que confirmando en un extremo y revocando en otro la apelada de fojas seiscientos noventiséis, su fecha cuatro de setiembre de mil novecientos noventidós, condena a Silvia Lara Zambrano por el delito de usurpación en agravio de Guadalupe Carlos Huayanay viuda de Orozco, Valerio Diego Orozco Carlos, Olga Orozco Carlos, Matilde Orozco Carlos, Silvina Orozco Carlos, Herminia Genoveva Orozco Carlos, Manuel Silverio Orozco Carlos, Pedro Orlando Orozco Carlos, Alejandra Orozco Carlos, Susi Orozco Garbozo y Rita Santiago Gastelú, le reserva el fallo condenatorio por el término de un año, asimismo, la absuelve de la acusación fiscal por el delito de daños en perjuicio de los aludidos agraviados; con lo demás que contiene; reformándola; declararon **FUNDADA** la excepción de prescripción deducida por Silvia Lara Zambrano; y en consecuencia extinguida la acción penal incoada en su contra por los delitos de usurpación y daños en agravio de los citados perjudicados: **MANDARON** archivar definitivamente la instrucción y de conformidad con lo establecido por el Decreto Ley número veinte mil quinientos setentinueve; **ORDENARON** la anulación de sus antecedentes policiales y judiciales generados como consecuencia del presente proceso; y los devolvieron.

SS. PANTOJA RODOLFO; IBERICO MAS; MONTES DE OCA BEGAZO; ALMENARA BRYSON;
SIVINA HURTADO

NULIDAD DE SENTENCIA EN UN EXTREMO: APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE ECONOMÍA Y CELERIDAD PROCESAL

Por el principio de economía y celeridad procesal es procedente declarar la nulidad de la sentencia recurrida única y exclusivamente en la parte cuestionada, aun cuando resulte contradictoria con el principio de unidad del proceso.

PONENCIA PRESENTADA POR LA COMISIÓN PENAL:

Vocal ponente:

Dr. Carlos Saponara Milligán

Presidente de la Segunda Sala Penal Transitoria

ANTECEDENTES

El artículo trescientos uno del Código de Procedimientos Penales faculta al Supremo Tribunal a anular las sentencias cuando considera no suficientemente fundada una condena o cuando haya prescrito, pudiendo absolver al condenado aun cuando este no hubiera opuesto ninguna de estas acciones. La última parte que es la que nos interesa, o sea, el penúltimo párrafo dice: en caso de sentencia absolutoria, sólo puede declarar la nulidad y ordenar nueva instrucción o nuevo juicio oral sin mayor precisión. Como sabemos, desde la vigencia del Código y a través de los años y hace aproximadamente cinco años, la Corte Suprema ha anulado las sentencias en su totalidad cuando discrepaba de alguna absolución, aun en casos bastante complejos o en los que se comprendía la pluralidad de agentes. El devenir del tiempo hizo clamorosa esta situación por cuanto proliferaron bandas de asaltantes, de narcotraficantes, autores de otros delitos en número tal, que cuando eran elevados estos procesos, por decir si por veintidós encausados, veinte eran condenados y dos absueltos y la Corte Suprema discrepaba de alguna de esas absoluciones, la Corte Suprema anulaba toda esa sentencia, no obstante que las condenas, estuvieran arregladas a ley y a derecho. Ello motivaba que aquellos a quienes se les había definido bien su situación jurídica, se veían obligados a acudir nuevamente a las audiencias, a contratar nuevamente abogados e incluso lo que alarmó bastante al Órgano Supremo Jurisdiccional, es que podían darse casos de prescripción a gente debidamente condenada, gente peligrosa, a quienes por no estar de acuerdo el Supremo Tribunal con alguna de las absoluciones de un cómplice o receptador, se les anulaba la sentencia, para juzgarlos; a veces pasaban años, uno o dos años y les alcanzaba la prescripción a los que habían sido condenados y esto atentaba contra la correcta administración de justicia. En julio de mil novecientos noventicuatro se introdujo la innovación, en el sentido de fraccionar el pronunciamiento anulando solamente el extremo de los fallos en el que no se estaba de acuerdo, dejando subsistentes los extremos en que se consideraba que estaban de acuerdo a ley y a derecho, porque los abogados y los mismos procesados consideraban injusta la aplicación del artículo trescientos uno en la forma que se venía actuando, por las razones ya expuestas. Cuando se debatió, la Sala estimó que al aplicar este criterio no se transgredía en forma alguna esta disposición porque no es suficientemente clara, porque no solamente dice ordenar nueva instrucción o nuevo juicio oral, y no precisa si es solamente sobre ese extremo o sobre toda la sentencia. Es así que se ha venido operando y aplicando este criterio.

FUNDAMENTACIÓN

Que en el juzgamiento de causas penales con pluralidad de agentes, es frecuente advertir que como consecuencia del resultado de la investigación de los hechos denunciados, en la sentencia se expida fallo condenatorio para algunos y absolutorio respecto de otros.

Que en casos como éste, de ser impugnada la sentencia por ante la Instancia Superior, y no compartir la misma con el extremo absolutorio, dicha resolución devendría en nula en todos sus extremos en estricta aplicación de la segunda parte del artículo trescientos uno del Código de Procedimientos Penales.

Que si bien la nulidad de toda la sentencia por razón de dicho dispositivo, propendería a mantener la unidad del proceso, empero, dicho comportamiento evidentemente atenta contra la celeridad procesal y pronta administrativa de justicia.

Que de otra parte, las dilaciones en el trámite del proceso, propician en muchos casos la prescripción de la acción penal, esto es con grave perjuicio del agraviado, al no lograrse restablecer el derecho conculcado por lo menos por los acusados que justificadamente han sido condenados en la propia sentencia.

Que la repetición del juicio oral con inclusión de los acusados cuya responsabilidad ha sido debidamente acreditada y por lo mismo se han hecho posibles de condena, no se justifica que indirectamente en algunos casos se les obligue a contar con nuevo asesoramiento profesional y consecuentemente con un doble perjuicio patrimonial.

Que como consecuencia del tiempo de detención que vienen experimentando los acusados, especialmente en causas por delitos de terrorismo, tráfico ilícito de drogas, homicidio y robo calificado, la nulidad de la sentencia en al forma que se tiene expuesta, motivaría que algunos casos ante la falla de un oportuno juzgamiento, y en aplicación de lo dispuesto por el artículo ciento treintisiete del Código Procesal Penal, éstos sean puestos en inmediata libertad, con el grave riesgo que puedan evadir la administración de justicia.

Que, sin embargo es del caso anotar, que en el nuevo juzgamiento que se disponga respecto a los coacusados absueltos, así como de los que recién se hacen presentes en el juicio, se justifica igualmente la inclusión de los que ya han sido condenados, cuando se presencia es indispensable para esclarecer la complejidad de los hechos denunciados, además, la pluralidad de agentes, podría en su caso variar su situación respecto a la comisión del ilícito que se juzga así como la pena a imponerse.

Que en tales circunstancias, se impone que en atención a lo considerado, se declare procedente la nulidad de las sentencias recurridas, única y exclusivamente en la parte cuestionada, salvo la existencia de motivo fundado que justifique la concurrencia de los ya condenados, en que se dispondría la nulidad total de la sentencia, y como ya se viene resolviendo casi uniformemente en la práctica procesal, aun cuando resulte contradictorio con el principio de la unidad del juzgamiento.

PRINCIPIO JURISPRUDENCIAL VINCULANTE

La Sala Plena de Jurisprudencia Vinculante aprobó por unanimidad el siguiente principio jurisprudencial:

"Por el principio de economía y celeridad procesal es procedente declarar la nulidad de la sentencia recurrida única y exclusivamente en la parte cuestionada; aun cuando resulte contradictorio con el principio de unidad del proceso"

SALA PENAL
R.N. Nº 2185-98
CHINCHA-ICA

Lima, dieciséis de julio de mil novecientos noventiocho

VISTOS; por sus fundamentos pertinentes; y **CONSIDERANDO:** que, para los efectos de la imposición de la pena al acusado Cristhian Suller Mendoza, debe tenerse en cuenta sus condiciones personales, así como la forma y circunstancias de la comisión del evento delictivo y la naturaleza del mismo, conforme a lo preceptuado por el artículo cuarentiséis del Código Penal; que, advirtiéndose de autos que con el accionar delictivo del referido acusado se han configurado las agravantes previstas en los incisos segundo, tercero y cuarto del artículo ciento ochentinueve, modificado por la Ley número veintiséis mil seiscientos treinta, debe modificársele la pena, en atención a lo previsto por el artículo trescientos del Código de Procedimientos Penales; que, asimismo, la reparación civil fijada por el Colegiado no guarda proporción con el daño ocasionado, siendo procedente modificarla en forma prudencial; que, de otro lado, el colegiado no ha efectuado una debida apreciación de los hechos materia de inculpación ni ha compulsado adecuadamente la prueba actuada con el fin de establecer fehacientemente la responsabilidad o irresponsabilidad de los encausados Nevardo Ezequiel Manrique Donayre, César Freddy Chamba López e Iván Suller Mendoza, por lo que su situación jurídica debe ser materia de un nuevo juzgamiento; que, aun cuando ello resulta contradictorio con el *principio de la unidad del proceso,* no es menos cierto que la justicia debe ser pronta y oportuna, al existir en el proceso otro encausado que con arreglo a ley y al derecho ha sido pasible de una sentencia condenatoria, que no pueden perjudicarse, por quienes no han tenido un tratamiento conforme a ley; que, por tales razones y estando al *principio de economía y celeridad procesal,* la Corte Suprema mediante múltiple ejecutorias ha establecido que en casos como el presente, la declaración de nulidad debe estar referida única y exclusivamente en la parte cuestionada; y estando a la facultad conferida por el artículo trescientos uno del Código Adjetivo antes invocado: declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia recurrida de fojas doscientos setentinueve, su fecha cinco de mayo de mil novecientos noventiocho, que condena a Cristhian

Suller Mendoza, por el delito contra el Patrimonio –robo agravado–, en agravio de Víctor José Marcos Ramos; y reserva el proceso respecto al acusado Marco Alfredo Grimaldi Goyoneche, hasta que sea habido; **MANDARON** que la Sala Penal Superior, reitere las órdenes de captura impartidas en su contra; declararon **HABER NULIDAD** en la propia sentencia, en la parte que impone al acusado Cristhian Suller Mendoza, cinco años de pena privativa de la libertad; y fija en quinientos nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar el citado sentenciado, a favor del agraviado; con lo demás que al respecto contiene; reformándola en estos extremos: **IMPUSIERON** al acusado Cristhian Suller Mendoza, diez años de pena privativa de la libertad, la misma que con el descuento de la carcelería que viene sufriendo desde el diecinueve de junio de mil novecientos noventisiete notificación de detención de fojas ochentitrés, vencerá el dieciocho de junio del año dos mil siete; y **FIJARON:** en mil nuevos soles, la suma que por concepto de reparación civil deberá abonar el sentenciado Cristhian Suller Mendoza, a favor del agraviado Víctor José Marcos Ramos; asimismo declararon **NULA** la propia sentencia en la parte que absuelve a Nevardo Ezequiel Manrique Donayre, César Freddy Chamba López e Iván Suller Mendoza, de la acusación fiscal por el delito contra el Patrimonio robo agravado, en agravio de Víctor José Marcos Ramos; con lo demás que al respecto contiene; **MANDARON** se realice nuevo juicio oral por otra Sala Penal Superior, en cuanto a dicho extremo se refiere, siendo necesaria la concurrencia del agraviado, a efectos de esclarecer las circunstancias que rodearon el evento delictivo; declararon **NO HABER NULIDAD** en lo demás que dicha sentencia contiene; y los devolvieron.

SS. SIVINA HURTADO; ROMÁN SANTISTEBAN; FERNÁNDEZ URDAY; GONZALES LÓPEZ; PALACIOS VILLAR

II. PLENO JURISDICCIONAL DE LOS VOCALES SUPREMOS EN LO PENAL 2005

ACTA DE LA SESIÓN DEL PLENO JURISDICCIONAL DE VOCALES SUPREMOS EN LO PENAL

En la ciudad de Lima, el día 30 de septiembre de 2005, los vocales supremos integrantes de las Salas Penales Permanente y Transitoria de la República, convocados por imperio del artículo 301-A del Código de Procedimientos Penales. La sesión se lleva adelante en el Auditorio del Hotel El Bosque de esta ciudad con la presencia de los siguientes magistrados: Dr. Hugo Sivina Hurtado, Dr. Robinson Gonzáles Campos, Dr. César San Martín Castro, Dr. Eduardo Alberto Palacios Villar, Dr. José Luis Lecaros Cornejo, Dr. César Javier Vega Vega, Dr. Hugo Príncipe Trujillo.

El Director de Debates, Dr. César San Martín Castro, luego de constatar la asistencia de la totalidad de los Magistrados convocados al Pleno Jurisdiccional, declaró instalada la Sesión de la Sala Plena Jurisdiccional Penal Nacional. El Director de debates señaló como mecanismo de trabajo: 1) la lectura de las ejecutorias, 2) la exposición de la postura de cada una de las Salas, mediante sus respectivos ponentes, 3) el inicio del debate, 4) exposición del acuerdo, y 5) designación de vocales encargados de redactar las sentencias plenarias correspondientes, 6) se fijó el plazo de 15 días para la redacción de las sentencias plenarias finales.

ACUERDOS PLENARIOS

TEMA 1: DEFINICIÓN DE LA CONSUMACIÓN EN LOS DELITOS DE ROBO AGRAVADO

ASUNTO

Se somete a consideración del Pleno, el problema jurisprudencial derivado de la aplicación del artículo 189 del Código Penal, en lo referente al momento de consumación de un delito de robo agravado.

CONSIDERACIONES

I. Mediante jurisprudencia vinculante, la 2ª Sala Penal Transitoria, R.N. Nº 3932-2004, publicada el 13 de mayo de 2005, el criterio para la determinación del momento en que se consuma el delito de robo agravado. En este sentido, estableció en su quinto fundamento jurídico que el delito de robo agravado se consuma "(...) con el apoderamiento del objeto mueble aunque sea por breve lapso de tiempo".

II. De otro lado, mediante jurisprudencia de la Sala Penal Permanente, R.N. Nº 102-2005, publicada el 20 de abril de 2005, señaló que no era de recibo el criterio esbozado por la Segunda Sala Penal Transitoria, motivo por el cual, conforme a lo dispuesto por el inciso segundo del artículo trescientos uno-A del Código de Procedimientos Penales, modificados por el Decreto Legislativo número novecientos cincuenta y nueve, convocarse al Pleno Jurisdiccional de los Vocales en lo Penal de la Corte Suprema. Esta jurisprudencia estableció que "el apoderamiento debe entenderse consumado, no con el solo hecho de aprehender o coger la cosa *contretatio*, ni el mero hecho de la separación de la posesión material del ofendido, sino con la illatio, esto es, cuando el autor ha logrado la disponibilidad potencial (...)".

SE ACUERDA

Primero.- Por mayoría (9 votos contra 1): En el delito de robo agravado, el factor que define la consumación es la posibilidad de disposición potencial del bien, la misma que no existe cuando el agente es capturado en el momento o inmediatamente después de producida su huida, supuesto en el cual nos encontramos ante una tentativa de robo agravado. En este sentido, se entiende que nuestro Código Penal se adhiere a la teoría de la ablatio (posibilidad de disponer con el bien).

Voto sigunlar del magistrado Dr. Balcázar Zelada.

Segunda.- La ejecutoria plenaria será redactada por el Dr. Robinson Gonzalez y César San Martín Castro.

TEMA 2: CRITERIOS PARA LA ADECUACIÓN DE LAS PENAS MODIFICADAS POR LA LEY Nº 28002

CONSIDERACIONES

I. La norma sobre drogas fueron modificadas últimamente por la Ley Nº 28002, entre otras, siendo

el caso más importante la modificaron del artículo 297 (sic), que prevé las circunstancias agravantes.

II. La Segunda Sala Penal Transitoria, mediante R.N. Nº 352-2005, publicada el 28 de marzo de 2005, aplicó los criterios acordados en el Pleno Jurisdiccional de Trujillo sobre los criterios de sustitución de la pena, entre ellas, a) Si la pena impuesta fue mayor a la del nuevo máximo, se reducirá al nuevo máximo legal; b) Si la pena impuesta fue el mínimo anterior, se convertirá en el nuevo mínimo legal; c) Si la pena impuesta fue inferior al mínimo anterior, pero mayor del nuevo mínimo se reducirá al nuevo mínimo legal; d) Si la pena impuesta fue inferior al nuevo mínimo legal y menor al nuevo máximo de la pena del tipo base (artículo doscientos noventiséis), no se podrá reducir la pena.

III. Por su parte, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema, mediante R.N. Nº 130-2005, publicada el 20 de mayo de 2005, estableció en su sexto considerando, que "resulta imperativo que la nueva pena resultado de la sustitución dispuesta por la ley deba ser inferior al mínimo legal estipulado en la nueva ley".

SE ACUERDA

Primero.- Por mayoría (9 votos contra 1): Que cuando se dicte una nueva ley estableciéndose un nuevo mínimo legal, el juez debe adecuarse a ese marco. Asimismo, si la pena se aplicó por debajo del mínimo legal, entonces, la nueva pena también deberá ser por debajo del mínimo legal, sea cual fuere el argumento esgrimido por el ad quo.

Voto singular del magistrado Dr. Hugo Sivina Hurtado.

Segundo.- La sentencia será redactada por el Dr. Lecaros Cornejo.

APROBACIÓN DE EJECUTORIAS VINCULANTES

R.N. Nº 3149-2004 y R.N. Nº 336-2005 no se llegó a un acuerdo.

R.N. Nº 384-2005 se acordó redactar el acuerdo plenario, previa precisión de los puntos discutidos, cuya redacción quedará a cargo del magistrado Dr. José Luis Lecaros Cornejo.

R.N. Nº 3565-2003 se acordó redactar el acuerdo plenario, previa precisión de los puntos discutidos, cuya redacción quedará a cargo del magistrado Dr. Robinson Gonzalez Campos.

R.N. Nº 224-2005 se acordó darle carácter vinculante al tercer considerando.

R.N. Nº 1091-2004 se acordó darle el carácter vinculante al cuarto considerando.

R.N. Nº 948-2005 se acordó darle el carácter vinculante al tercer considerando

R.N. Nº 3953-2004 se acordó redactar el acuerdo plenario, previa precisión de los puntos discutidos, cuya redacción quedará a cargo de los magistrados Dr. José Luis Lecaros Cornejo y César San Martín Castro.

R.N. Nº 1538-2005 se acordó darle el carácter de vinculante al cuarto considerando.

R.N. Nº 3301-2004 se acordó redactar el acuerdo plenario, previa precisión de los puntos discutidos, cuya redacción quedará a cargo del magistrado Dr. Balcazar Zelada.

Siendo las 4:30 de la tarde del día 30 de septiembre del año 2005 se concluyó la Sesión del Pleno Jurisdiccional de Vocales Supremos. En fe de lo cual suscriben la presente acta los miembros que intervienen en el Pleno.

DR. HUGO SIVINA HURTADO; ROBINSON GONZALES CAMPOS; CÉSAR SAN MARTíN CASTRO; EDUARDO PALACIOS VILLAR; JOSÉ LUIS LECAROS CORNEJO; JOSÉ MARÍA BALCAZAR ZELADA; HUGO MOLINA ORDOÑEZ; ADOLFO BARRIENTOS PEÑA; CÉSAR VAGA VEGA; HUGO PRÍNCIPE TRUJILLO.

MOMENTO DE LA CONSUMACIÓN EN EL DELITO DE ROBO AGRAVADO

SENTENCIA PLENARIA Nº 1-2005/DJ-301-A
DISCREPANCIA JURISPRUDENCIAL
ARTÍCULO 301-A CPP
ASUNTO: MOMENTO DE LA CONSUMACIÓN EN EL DELITO DE ROBO AGRAVADO

Lima, treinta de septiembre de dos mil cinco.

Los Vocales de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidos en Pleno Jurisdiccional, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 301-A del Código de Procedimientos Penales, introducido por el Decreto

Legislativo número 959, han pronunciado la siguiente

SENTENCIA PLENARIA

I. ANTECEDENTES

1. Los Vocales de lo Penal, integrantes de las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, con la autorización del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, acordaron realizar un Pleno Jurisdiccional Penal, a fin de dar cumplimiento a lo dispuesto por los artículos 301-A del Código de Procedimientos Penales, introducido por el Decreto Legislativo número 959, y 22 y 116 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

2. Corresponde en este caso, luego de las labores preparatorias del equipo de trabajo designado al efecto, bajo la coordinación del señor San Martín Castro, dar cumplimiento a lo dispuesto por el citado artículo 301-A del Código de Procedimientos Penales, y dictar una sentencia plenaria respecto a la definición del "momento de la consumación del delito de robo agravado", frente a la discrepancia surgida sobre ese asunto por las Ejecutorias Supremas del diecisiete de febrero de dos mil cinco, recaída en el Expediente número tres mil novecientos treinta y dos - dos mil cuatro, emitida por la Segunda Sala Penal Transitoria, y del once de abril de dos mil cinco, recaída en el Expediente numero ciento dos - dos mil cinco, dictada por la Sala Penal Permanente. Esta última Ejecutoria, con arreglo al apartado dos del referido artículo 301-A de la Ley Procesal Penal, decidió la convocatoria al Pleno Jurisdiccional.

3. La Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de justicia, en el quinto fundamento jurídico, luego de definir el delito de robo –consiste, según esa decisión, en el apoderamiento de un bien mueble, con *ánimus lucrandi,* es decir, el aprovechamiento y sustracción del lugar donde se encuentre, siendo necesario el empleo de la violencia o amenaza por parte del agente sobre la víctima– precisa que este se consuma con el apoderamiento del objeto mueble aunque sea por breve lapso de tiempo. En el octavo fundamento jurídico puntualizó que el delito de robo agravado queda consumado cuando los agresores huyen con el dinero, pues no solo habían aprehendido el objeto que estaba en poder y dominio de la víctima, sino que se lo llevaban (reemplazo de un dominio por otro), teniendo la cosa en sus manos, aunque fuera por breve tiempo. En el noveno fundamento jurídico reiteró que el delito de robo agravado quedó consumado desde el momento en que los agentes delictivos huyen con el botín, ejerciendo actos de disposición (aunque por breve tiempo).

4. La Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia, en el cuarto fundamento jurídico, señaló que el apoderamiento debe entenderse consumado, no con el solo hecho de aprehender o coger la cosa –*contrectatio*– ni en el mero hecho de la separación de la posesión material del ofendido, sino con la *illatio*, esto es, cuando el autor ha logrado la disponibilidad potencial, que no efectiva, sobre la cosa –puede ser incluso momentánea, fugaz o de breve duración, así como de parte de lo sustraído para que quede consumado en su totalidad, en tanto que se precisa la efectiva disposición de la misma–, lo que no sucede cuando se está persiguiendo al agente y se le captura en posesión de la misma. Agrega en dicho fundamento jurídico que será tentativa, pese a la aprehensión de la cosa, cuando el imputado es sorprendido *in fraganti* o *in situ* y perseguido inmediatamente y sin interrupción es capturado o si en el curso de la persecución abandona los efectos, sin haber conseguido su disponibilidad momentánea o fugaz.

5. La deliberación y votación del asunto en discusión se realizó el día de la fecha. Como resultado del debate y en virtud de la votación efectuada, por mayoría de nueve señores vocales y con el voto discrepante del señor Balcázar Zelada, que se agregará en documento aparte, se emitió la presente sentencia plenaria. Se designó como ponentes a los señores Gonzales Campos y San Martín Castro, quienes expresan el parecer del Pleno.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

6. El delito de hurto fija los criterios esenciales para determinar la consumación del delito de robo, en tanto que este último delito coincide en sus elementos típicos básicos con el primero –el bien jurídico afectado es el mismo: el patrimonio–, y la diferencia deriva del hecho de que requiere la presencia de violencia o amenaza –intimidación– contra la persona, en tanto que constituye una forma calificante con respecto al hurto. El robo, como añadido, exige dos condiciones: la acción, en la violencia o amenaza ejercidas sobre las personas; y, el elemento temporal, en virtud del cual los actos de violencia o de intimidación deben ser desplegados antes, en el desarrollo o inmediatamente posterior a la sustracción de la cosa.

7. El delito de hurto, al igual que el delito de robo, desde la perspectiva objetiva, exige que el agente se apodere ilegítimamente de un bien mueble, total o parcialmente ajeno, sustrayéndolo del lugar donde se encuentra [confrontar: artículos 185 y 188 del Código Penal]. El acto de apoderamiento es, pues, el elemento central de identificación para determinar, en el *iter criminis*, la consumación y la tentativa. Desde esta perspectiva el apoderamiento importa:

(a) el desplazamiento físico de la cosa del ámbito del poder patrimonial del tenedor –de su esfera de posesión– a la del sujeto activo, y (b) la realización material de actos posesorios, de disposición sobre la misma. A estos efectos, según el artículo 185 del Código Penal, se requiere de la sustracción de la cosa, esto es, la separación de la custodia de la cosa de su titular y la incorporación a la del agente.

8. La acción de apoderarse mediante sustracción, materialmente, define al delito de hurto y, por extensión, de robo, como uno de resultado y no de mera actividad. Este entendimiento de ambos delitos, a su vez, fuerza a entender no solo que el agente desapodera a la víctima de la cosa –adquiere poder sobre ella– sino también, como correlato, la pérdida actual de la misma por parte de quien la tuviera, situación que permite diferenciar o situar en un momento diferenciado la desposesión del apoderamiento. En tal virtud, el criterio rector para identificar la consumación se sitúa en el momento en que el titular o poseedor de la cosa deja de tener a esta en el ámbito de protección dominical y, por consiguiente, cuando el agente pone la cosa bajo su poder de hecho. Este poder de hecho –resultado típico– se manifiesta en la posibilidad de realizar sobre la cosa actos de disposición, aun cuando solo sea por un breve tiempo, es decir, cuando tiene el potencial ejercicio de facultades dominicales; solo en ese momento es posible sostener que el autor consumó el delito.

9. Este criterio de la disponibilidad potencial, que no efectiva, sobre la cosa –de realizar materialmente sobre ella actos dispositivitos– permite desestimar de plano teorías clásicas como la *aprehensio* o *contrectatio* –que hacen coincidir el momento consumativo con el de tomar la cosa–, la *amotio* –que considera consumado el hurto cuando la cosa ha sido trasladada o movida de lugar– y la *illatio* –que exige que la cosa haya quedado plenamente fuera del patrimonio del dueño y a la entera disposición del autor–; y, ubicarse en un criterio intermedio, que podría ser compatible con la teoría de la *ablatio* –que importa sacar la cosa de la esfera de custodia, de la vigilancia o de la actividad del tenedor, efectivo dominio sobre la cosa–. El desplazamiento de la cosa en el espacio no es el criterio definitorio del hurto, sino el desplazamiento del sujeto que puede realizar actos de disposición.

10. Por consiguiente, la consumación en estos casos viene condicionada por la disponibilidad de la cosa sustraída –de inicio solo será tentativa cuando no llega a alcanzarse el apoderamiento de la cosa, realizados desde luego los actos de ejecución correspondientes–. Disponibilidad que, más que real y efectiva –que supondría la entrada en la fase de agotamiento del delito– debe ser potencial, esto es, entendida como posibilidad material de disposición o realización de cualquier acto de dominio de la cosa sustraída. Esta disponibilidad potencial, desde luego, puede ser momentánea, fugaz o de breve duración. La disponibilidad potencial debe ser sobre la cosa sustraída, por lo que: (a) si hubo posibilidad de disposición, y pese a ello se detuvo al autor y recuperó en su integridad el botín, la consumación ya se produjo; (b) si el agente es sorprendido *in fraganti* o *in situ* y perseguido inmediatamente y sin interrupción es capturado con el íntegro del botín, así como si en el curso de la persecución abandona el botín y este es recuperado, el delito quedó en grado de tentativa; y, (c) si perseguidos los participantes en el hecho, es detenido uno o más de ellos pero otro u otros logran escapar con el producto del robo, el delito se consumó para todos.

III. DECISIÓN

11. En atención a lo expuesto, el Pleno Jurisdiccional de los Vocales de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunido de conformidad con el apartado dos del artículo 301-A del Código de Procedimientos Penales, introducido por el Decreto Legislativo número 959; por mayoría de 9 votos contra uno;

HA RESUELTO

12. **ESTABLECER** como doctrina legal, respecto a los delitos de robo agravado, que el momento consumativo requiere la disponibilidad de la cosa sustraída por el agente. Disponibilidad que, más que real y efectiva debe ser potencial, esto es, entendida como posibilidad material de disposición o realización de cualquier acto de dominio de la cosa sustraída. Los principios jurisprudenciales que rigen son los señalados en los párrafos 7 a 10 de la presente Sentencia Plenaria.

13. **PRECISAR** que los principios jurisprudenciales antes mencionados constituyen precedente vinculante para los magistrados de todas las instancias judiciales, y que, en todo caso, las Ejecutorias Supremas dictadas con anterioridad, en especial las vinculantes, en cuanto a la doctrina legal que consignaron, quedan modificadas conforme a los términos de la presente Sentencia Plenaria.

14. **PUBLICAR** esta Sentencia Plenaria en el diario oficial *El Peruano.* Hágase saber.

SS. SIVINA HURTADO; GONZÁLES CAMPOS; SAN MARTÍN CASTRO; PALACIOS VILLAR; LECAROS CORNEJO; MOLINA ORDÓÑEZ; BARRIENTOS PEÑA; VEGA VEGA; PRÍNCIPE TRUJILLO

VOTO SINGULAR DEL SEÑOR BALCAZAR ZELADA

1. No comparto los fundamentos de la presente Sentencia Plenaria y, por el contrario, considero que el criterio debe presidir la diferenciación entre consumación y tentativa en los delitos de robo agravado es, propiamente, la *amotio.* Por lo tanto, basta que el sujeto activo, luego de utilizar violencia o amenaza, se apodere de la cosa, la toma para sí y la remueva, esto es, la traslade o mueva de lugar. La acción de apoderamiento, en este caso, quedará consumada con ese hecho, por lo que no hace falta que el autor pueda disponer efectiva o potencialmente de la cosa sustraída, pues con la remoción ya se afectó la esfera de custodia del afectado.

2. En tal virtud, **MI VOTO** es porque en los delitos de robo el momento consumativo tiene lugar cuando el agente toma para sí la cosa y la remueva o traslade de lugar, sin que a ello sea trascendente que tenga la disposición, real o potencial, de la misma.

SS. BALCAZAR ZELADA

SUSTITUCIÓN DE PENAS POR RETROACTIVIDAD BENIGNA. LA APLICACIÓN DE LA LEY N° 28002

SENTENCIA PLENARIA N° 2-2005/DJ-301-A
DISCREPANCIA JURISPRUDENCIAL
ARTÍCULO 301-A CPP
ASUNTO: SUSTITUCIÓN DE PENAS POR RETROACTIVIDAD BENIGNA. LA APLICACIÓN DE LA LEY N° 28002

Lima, treinta de septiembre de dos mil cinco.

Los Vocales de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidos en Pleno Jurisdiccional, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 301-A del Código de Procedimientos Penales, introducido por el Decreto Legislativo Número 959, han pronunciado la siguiente

SENTENCIA PLENARIA

1. ANTECEDENTES

1. Los Vocales de lo Penal, integrantes de las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, con la autorización del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, acordaron realizar un Pleno Jurisdiccional Penal, a fin de dar cumplimiento a lo dispuesto por los artículos 301-A del Código de Procedimientos Penales, introducido por el Decreto Legislativo número 959, 22 y 116 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

2. Corresponde en este caso, luego de las labores preparatorias del equipo de trabajo designado al efecto, bajo la coordinación del señor San Martín Castro, dar cumplimiento a lo dispuesto por el citado artículo 301-A del Código de Procedimientos Penales, y dictar una sentencia plenaria respecto a la definición de los criterios necesarios para la aplicación del artículo 6 del Código Penal, sobre "sustitución de penas por retroactividad benigna" con motivo de la entrada en vigor de la Ley número 28002. Con motivo de la interpretación y aplicación de dicha institución ha surgido una discrepancia **entre** las Ejecutorias Supremas del dieciséis de marzo de dos mil cinco, recaída en el Expediente número trescientos cincuenta y dos-dos mil cinco, emitida por la Segunda Sala Penal Transitoria, y del veintisiete de abril de dos mil cinco, recaída en el Expediente número ciento treinta-dos mil cinco, dictada por la Sala Penal Permanente. Esta última Ejecutoria, con arreglo al apartado dos del referido artículo 301-A de la Ley Procesal Penal, decidió la convocatoria al Pleno Jurisdiccional.

3. La Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, en el quinto fundamento jurídico, luego de hacer referencia al Pleno Jurisdiccional de los Vocales Superiores del año dos mil cuatro, que dictó un Acuerdo Plenario sobre este tema, y aceptando que la sustitución de la pena que es de dictarse al amparo del artículo 6 del Código Penal, en función a los artículos 296 y 297 del Código Penal debe evaluarse y definirse en cada caso concreto con arreglo a las exigencias de los principios de legalidad y de proporcionalidad, y aplicarse en base a criterios comunes que no afecten las diferencias entre tipos básicos, tipos agravados y tipos atenuados. Asimismo, en el sexto fundamento jurídico estipuló que la sustitución no debe llevar a una nueva pena concreta, y por ello –siguiendo al aludido Pleno Superior– incorporó cuatro criterios de sustitución: (1) si la pena impuesta fue mayor a la del nuevo máximo, se reducirá al nuevo máximo legal; (2) si la pena impuesta fue el mínimo anterior, se convertirá en el nuevo mínimo legal; (3) si la pena impuesta fue inferior al mínimo anterior, pero mayor del nuevo mínimo, se reducirá al nuevo mínimo legal; y, (4) si la pena impuesta fue inferior al nuevo mínimo legal y menor al nuevo máximo de la pena del tipo base (artículo doscientos noventiséis), no se podrá reducir la pena.

4. La Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia, por mayoría, en el tercer fundamento jurídico estableció que al alterarse las bases de la determinación de la pena con motivo de la Ley número 28002, conforme al artículo 6 del Código Penal, ineludiblemente debe sustituirse la pena impuesta por otra más benigna. En el cuarto fundamento jurídico precisó que la sustitución debe respetar las diversas circunstancias que permiten concretar legalmente la pena, que desde el derecho procesal debe atender a la declaración de hechos probados y a las circunstancias y factores reconocidos en el fallo como relevantes para determinar judicialmente la nueva pena, y desde el derecho material debe acatar el principio de proporcionalidad de la pena, los criterios rectores de los artículos 45 y 46 del Código Penal, sin que resulte aceptable acudir a criterios o pautas matemáticas o estándares tasados de cualquier índole para establecer la nueva penalidad, que no son acordes con un sistema de determinación legal relativa de la pena. Finalmente, en el sexto fundamento jurídico estatuyó que si en la sentencia materia de sustitución se comprendió una atenuación especial y se impuso una pena por debajo del mínimo legal resulta imperativo que la nueva pena resultado de la sustitución deba ser inferior al mínimo legal estipulado en la nueva ley; a su vez, estimó que no es posible instituir reglas fijas para la sustitución de las penas ni es posible desconocer los efectos de la cosa juzgada en orden a la declaración de hechos probados y determinación de las circunstancias jurídicamente relevantes de la individualización de la pena ya establecidas en la sentencia condenatoria firme.

5. La deliberación y votación del asunto en discusión se realizó el día de la fecha. Como resultado del debate y en virtud de la votación efectuada, por mayoría de nueve señores Vocales y con el voto discrepante del señor Sivina Hurtado, que se agregará en documento aparte, se emitió la presente sentencia plenaria. Se designó como ponentes a los señores San Martín Castro y Lecaros Cornejo, quienes expresan el parecer del Pleno.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

6. El artículo 6 del Código Penal consagra el instituto de la retroactividad de la ley penal más favorable. En caso de conflicto en el tiempo de leyes penales debe aplicarse la ley más favorable, incluso cuando media sentencia firme de condena, en cuyo caso –en tanto la pena subsista, está pendiente o en plena ejecución– "(...) el juez sustituirá la sanción impuesta por la que corresponde, conforme a la nueva ley –si la nueva ley descriminaliza el acto, la pena impuesta y sus efectos se extinguen de pleno derecho, tal como dispone el artículo 7 del Código acotado–. Se trata en este caso, según doctrina unánime, de una excepción a la prohibición de revivir procesos fenecidos, a la cosa juzgada".

7. La Ley número 28002, del diecisiete de junio de dos mil tres, reordenó la Sección II –tráfico ilícito de drogas– del Capítulo III –delitos contra la Salud Pública– del Título XII – delitos contra la Seguridad Pública– del Libro II del Código Penal. Entre otros tipos **legales,** modificó el artículo 296, que es el tipo básico, a cuyo efecto independizó el supuesto de posesión de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas para su tráfico ilícito, y perfiló el de tráfico de precursores; en esos casos, en comparación con la norma originaria, disminuyó la pena conminada. Asimismo, modificó el artículo 297, que instituía las circunstancias agravantes, reordenando alguna de ellas y agravando otras en relación con las últimas normas vigentes con anterioridad, esto es con las Leyes números 26223 y 26619. Es así que, en el caso del citado artículo

297, para sus siete supuestos disminuyó la pena, de veinticinco años de privación de libertad –fijado en la legislación anterior– a quince años como mínimo y veinticinco años como máximo, **sin alterar las penas** de multa e inhabilitación; y, para los jefes, dirigentes o cabecillas de un organización dedicada al tráfico de drogas o insumos para su elaboración, al igual que si el agente se vale del tráfico de drogas para financiar actividades terroristas, fijó una pena privativa de libertad no menor de veinticinco ni mayor de treinta y cinco años.

8. Los problemas que se han venido presentando, y que específicamente han dado lugar a Ejecutorias Supremas discrepantes, se centran en determinar si dado el supuesto de condenas en ejecución por los supuestos del artículo 297 del Código Penal cómo debe procederse según el artículo 6 del Código acotado. O más específicamente, sobre el entendido que es de aplicación la ley más favorable, en este caso, la Ley número 28002, que para determinados supuestos típicos prevé una pena privativa de libertad más benigna, cómo opera la sustitución de la sanción por la que corresponde conforme a la nueva ley, qué pena en concreto debe imponerse, en tanto la ley no fija pautas específicas sobre el particular.

9. Una primera directiva, de carácter general, que se advierte del propio artículo 6 del Código Penal, es que si se llega a la conclusión que la nueva ley es más favorable que la anterior y que, en todo caso, esta importa una pena menor, el Juez debe sustituir la sanción impuesta por la que corresponda conforme a la nueva ley. Si la ley es más benigna porque conmina el hecho típico con una sanción menor, entonces, necesariamente debe sustituirse la pena impuesta por otra de menor efecto lesivo. En estos casos, el Juez no puede optar por una decisión distinta. La variación del marco punitivo –pena legal abstracta–, desde una perspectiva de favorabilidad, tiene como efecto imprescindible que la pena impuesta varíe.

10. Otra directiva, también de carácter general, tiene que ver con el ámbito de la cosa juzgada. La inmutabilidad de la sentencia firme de condena, con excepción de la pena si, desde luego, la variación legal incide en ese solo ámbito, debe ser respetada. Y esta tiene lugar en la declaración de hechos probados y en la precisión de las circunstancias y factores formalmente considerados en el fallo como relevantes para determinar judicialmente la pena: todas las circunstancias de atenuación, incluidas las especiales o excepcionales, y las eximencias imperfectas, que en su conjunto autorizan una pena por debajo del mínimo legal, así como otras consideradas puntualmente en la sentencia que –a juicio de la Sala de ese entonces– justificó una pena determinada. Desde ese límite, no corresponde al Juez que califica la sustitución cuestionar o no aplicar los criterios, formalmente firmes y expresados en la sentencia que formulara en su día el Tribunal que emitió el fallo.

11. En tal virtud, si el Tribunal anterior impuso el mínimo legal o el máximo legal según la ley anterior el Tribunal de la sustitución no tiene otra opción que adaptar la pena a los mínimos o máximos legales previstos por la nueva ley, en tanto en cuanto –claro está que esos parámetros sean inferiores a la ley anterior. Asimismo, siguiendo esa misma pauta metodológica, cuando el Tribunal anterior impuso una pena por debajo del mínimo legal o una pena dentro de los parámetros previstos en la ley anterior, es obvio igualmente que el Tribunal de la sustitución debe imponer una pena por debajo del nuevo mínimo legal o una pena dentro de los parámetros previstos en la nueva ley. Esos son límites o parámetros estrictos que circunscriben el poder de cognición y el ámbito de enmienda de la sentencia anterior por el Tribunal de la sustitución, que se justifican por el reconocimiento de los principios rectores de la cosa juzgada y de la propia favorabilidad que informa la institución de la sustitución.

12. Finalmente, como se ha indicado en la última parte del párrafo anterior, puede darse el caso que el Tribunal originario imponga una pena por debajo del mínimo legal o una pena dentro de los parámetros previstos en la ley anterior. La pena, sin duda, debe sustituirse siguiendo esos criterios y resultados, pero como no existen reglas tasadas sobre el particular –ni es posible instituirlas en razón al sistema de determinación legal relativa de la pena del Código Penal–, de cómo operar en esos casos para llegar a una pena sustituida concreta, el Tribunal de la sustitución debe graduarla en función a los factores y circunstancias señaladas en la sentencia y que fluyen de autos, específicamente los artículos 45 y 46 del Código Penal, con estricto respeto al principio de proporcionalidad referido a la entidad del injusto y a la culpabilidad por el hecho cometido. Otros factores a ponderar serán también, de un lado, el nuevo cuadro de penas instituido por la nueva ley para el conjunto de delitos regulados por ella y referidos a la misma Sección modificada; y, de otro lado, aunque sin estimarlo como el factor el principal o preferente, la lógica proporcional

en relación a la concreta cuantía de la pena que impuso el Tribunal originario.

III. DECISIÓN

13. En atención a lo expuesto, el Pleno Jurisdiccional de los Vocales de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunido de conformidad con el apartado dos del artículo 301-A del Código de Procedimientos Penales, introducido por el Decreto Legislativo número 959; por mayoría de 9 votos contra uno;

HA RESUELTO

14. **ESTABLECER** la siguiente doctrina legal, respecto a la aplicación del artículo 6 del Código Penal en relación con la Ley número 28002:

1) Cuando la nueva ley disminuye el marco legal abstracto con que se conmina la infracción penal objeto de condena firme, la pena impuesta con arreglo a la ley anterior ineludiblemente debe ser sustituida;

2) La sustitución de la pena debe respetar los hechos declarados probados, y las circunstancias y factores reconocidos en el fallo como relevantes para la determinación judicial de la pena, los que son inmutables;

3) La nueva pena a imponerse debe respetar los principios de proporcionalidad y de legalidad;

4) Si se impuso el máximo o el mínimo legal con arreglo a la ley anterior, la nueva pena sustituida debe, igualmente, imponer el máximo o el mínimo legal, respectivamente, establecida en la nueva ley; y,

5) Si se impuso una pena inferior al mínimo legal estipulado en la ley anterior o esta respeta los parámetros de dicha ley, la nueva pena debe, asimismo, imponer una pena inferior al mínimo legal establecida en la nueva ley o, según el caso, una pena dentro de los parámetros de la nueva ley. En ambos casos, el nivel de disminución queda librado al Tribunal de la sustitución, a cuyo afecto valorará el conjunto de factores y circunstancias fijados en los artículos 45 y 46 del Código Penal, así como las demás previstas en la Ley e incorporadas en la sentencia. Otros factores que deben tomarse en consideración son, de un lado, el nuevo cuadro de penas instituido por la nueva ley para el conjunto de delitos regulados por ella y referidos a la misma Sección modificada; y, de otro lado, aunque sin ser estimado como el factor el principal o preferente, la lógica proporcional en relación a la concreta cuantía de la pena que impuso el Tribunal originario.

15. **PRECISAR** que los principios jurisprudenciales antes mencionados constituyen precedente vinculante para los magistrados de todas las instancias judiciales, y que, en todo caso, las Ejecutorias Supremas dictadas con anterioridad, en especial las vinculantes, en cuanto a la doctrina legal que consignaron, quedan modificadas conforme a los términos de la presente Sentencia Plenaria.

16. **PUBLICAR** esta Sentencia Plenaria en el diario oficial El Peruano. Hágase saber.

SS. GONZÁLES CAMPOS; SAN MARTÍN CASTRO; PALACIOS VILLAR; LECAROS CORNEJO; BALCAZAR ZELADA, MOLINA ORDÓÑEZ; BARRIENTOS PEÑA; VEGA VEGA; PRÍNCIPE TRUJILLO.

VOTO SINGULAR DEL SEÑOR SIVINA HURTADO

1. Insisto en las consideraciones y conclusiones que, en su oportunidad, consigné en mi voto singular recaído en el recurso de nulidad número 130-2005, del veintisiete de abril de dos mil cinco, que precisamente dio lugar a la convocatoria al Pleno Jurisdiccional de los Vocales de lo Penal de este Supremo Tribunal.

2. Ante la entrada en vigencia de una ley penal que conmine la infracción penal con una pena menor considero que ineludiblemente la pena impuesta en la sentencia que está ejecutándose debe ser sustituida, aunque respetando tanto (1) las consecuencias necesarias de la cosa juzgada: hechos declarados probados y las circunstancias reconocidas como relevantes en orden a la individualización de la pena en el fallo cuya revisión se pide, cuanto (2) el principio de proporcionalidad de la pena y los criterios de individualización judicial de la pena.

3. Para la fijación de la nueva pena, y en tanto es de descartarse de plano que se efectúe cualquier tipo de revalorización que lleve a imponer una nueva pena concreta, debe asumirse las siguientes reglas de sustitución:

a) si la pena impuesta fue mayor a la del nuevo máximo, se reducirá al nuevo máximo legal;

b) si la pena impuesta fue el mínimo anterior, se convertirá en el nuevo mínimo legal;

c) si la pena impuesta fue inferior al mínimo anterior, pero mayor del nuevo mínimo, se reducirá al nuevo mínimo legal y menor al nuevo máximo de la pena del tipo base (artículo 296 del Código Penal); y

d) si la pena impuesta fue inferior al nuevo mínimo legal y menor al nuevo máximo de la pena del tipo base (artículo 296 del Código Penal) no se podrá reducir la pena.

S. SIVINA HURTADO.

ACUERDO PLENARIO Nº 1-2005/ESV-22 DETERMINACIÓN DE PRINCIPIOS JURISPRUDENCIALES. ARTÍCULO 22 TUO LOPJ

ASUNTO: EJECUTORIAS SUPREMAS VINCULANTES

Lima, treinta de septiembre de dos mil cinco.

Los Vocales de lo Penal, integrantes de las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidas en Pleno Jurisdiccional, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 22 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, ha pronunciado el siguiente

ACUERDO PLENARIO

I. ANTECEDENTES

1. Las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, con la autorización del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, acordaron realizar un Pleno Jurisdiccional de los Vocales de lo Penal, a fin de dar cumplimiento a lo dispuesto por los artículos 301-A del Código de Procedimientos Penales, introducido por el Decreto Legislativo número 959, y 22 -y 116 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

2. En el presente caso –sin perjuicio de las Ejecutorias que por imperio de la primera norma invocada deben ser objeto de sendas Sentencias Plenarias, cuyo examen, deliberación y votación será materia de dos decisiones específicas–, al aceptarse íntegramente los fundamentos jurídicos de las Ejecutorias analizadas, se decidió invocar y dar cumplimiento al artículo 22 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Dicha norma, en su parte pertinente, establece que debe ordenarse la publicación de las Ejecutorias que fijan principios jurisprudenciales que han de ser de obligatorio cumplimiento en todas las instancias judiciales.

3. Para estos efectos, con carácter preparatorio, se delimitó el ámbito de las Ejecutorias Supremas que correspondían analizar y se aprobó revisar las decisiones dictadas en el primer semestre del presente año. A continuación, el Equipo de Trabajo designado al efecto, bajo la coordinación del señor San Martín Castro, presentó a cada Sala un conjunto de Ejecutorias que podían cumplir ese cometido. Cada Sala de este Supremo Tribunal, en sesiones preliminares, resolvieron presentar al Pleno las Ejecutorias que estimaron procedentes.

4. La deliberación y votación se realizó el día de la fecha. Como resultado del debate y en virtud de la votación efectuada, por unanimidad, se dispuso la publicación de las Ejecutorias que se mencionarán en la parte resolutiva del presente Acuerdo Plenario. Se designó como ponente al señor San Martín Castro, quien expresa el parecer del Pleno.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

5. El artículo 22 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial autoriza a las Salas Especializadas de la Corte Suprema de Justicia de la República ordenar la publicación trimestral en el diario oficial El Peruano de las Ejecutorias que fijan principios jurisprudenciales que han de ser de obligatorio cumplimiento, en todas las instancias judiciales. El objeto de esta previsión normativa, como estatuye el segundo párrafo del indicado artículo 22, es que los principios jurisprudenciales que se acuerden por el Supremo Tribunal deben ser invocados por los Magistrados de todas las instancias judiciales, cualquiera que sea su especialidad, como precedente de obligatorio cumplimiento.

6. Corresponde a las Salas Especializadas de este Supremo Tribunal realizar una labor previa de revisión de las Ejecutorias emitidas y, respecto de ellas, escoger aquellas que fijan principios jurisprudenciales que deben erigirse en precedentes vinculantes para los jueces de la República; y, de este modo, garantizar la unidad en la interpretación y aplicación judicial de la ley, como expresión del principio de igualdad y afirmación del valor seguridad jurídica.

7. El Pleno Jurisdiccional, por unanimidad, consideró pertinente que los principios jurisprudenciales que a continuación se indican tengan carácter vinculante y, por tanto, a partir de la fecha, constituyan formalmente doctrina legal de la Corte Suprema. Se trata de los fundamentos jurídicos respectivos de cuatro Ejecutorias Supremas, que pronuncian acerca de:

a) Los límites del Tribunal de Instancia para modificar la calificación jurídica del hecho objeto del proceso penal, que necesariamente importan el respeto a los principios acusatorio

y de contradicción –o más, concretamente, del derecho de conocimiento de los cargos–, y el pleno cumplimiento del artículo 285-A del Código de Procedimientos Penales, introducido por el Decreto Legislativo número 959.

b) La definición de los alcances de **los elementos** del tipo objetivo –en concreto, de la acción típica– del delito de corrupción de funcionarios-cohecho pasivo propio, previsto y sancionado por el artículo 393 del Código Penal.

c) La precisión que la confesión sincera del imputado no constituye un factor para fijar la cuantía de la reparación civil. Esta, como ha venido insistiendo reiteradamente este Supremo Tribunal, se determina en función al daño ocasionado por el delito.

d) La no exigencia del agraviado, tras la sentencia firme de condena, de constituirse en parte civil para intervenir en el proceso o en la etapa de ejecución a los efectos de que se cumpla con satisfacer la reparación civil que se ha fijado.

III. DECISIÓN

8. En atención a lo expuesto, las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidas en Pleno Jurisdiccional, y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 22 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial; por unanimidad;

ACORDÓ

9. **ORDENAR** la publicación en el diario oficial El Peruano de las Ejecutorias Supremas que ha continuación se indican, con la precisión del fundamento jurídico que fija el correspondiente principio jurisprudencial, que constituye precedente de obligatorio cumplimiento por los Magistrados de todas las instancias judiciales, cualquiera sea su especialidad.

10. En consecuencia, constituyen precedentes vinculantes:

1) Recurso de Nulidad N° 224-2005, tercer fundamento jurídico1.

2) Recurso de Nulidad N° 1091-2004, cuarto fundamento jurídico.

3) Recurso de Nulidad N° 948-2005, tercer fundamento jurídico.

4) Recurso de Nulidad N° 1538-2005, cuarto fundamento jurídico4.

11. **PUBLICAR** este Acuerdo Plenario en el diario oficial El Peruano y, como anexos, las Ejecutorias Supremas señaladas en el párrafo anterior. Hágase saber.

SS. SIVINA HURTADO; GONZÁLES CAMPOS; SAN MARTÍN CASTRO; PALACIOS VILLAR; LECAROS CORNEJO; BALCAZAR ZELADA; MOLINA ORDÓÑEZ; BARRIENTOS PEÑA; VEGA VEGA; PRÍNCIPE TRUJILLO.

REQUISITOS DE LA SINDICACIÓN DE COACUSADO, TESTIGO O AGRAVIADO

ACUERDO PLENARIO Nº 2-2005/CJ-116
CONCORDANCIA JURISPRUDENCIAL
ARTÍCULO 116 TUO LOPJ
ASUNTO: REQUISITOS DE LA SINDICACIÓN DE COACUSADO, TESTIGO O AGRAVIADO

Lima, treinta de septiembre de dos mil cinco

Los vocales de lo Penal, integrantes de las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidas en Pleno Jurisdiccional, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 116 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, ha pronunciado el siguiente

ACUERDO PLENARIO
I. ANTECEDENTES

1. Las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, con la autorización del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, acordaron realizar un Pleno Jurisdiccional de los vocales de lo Penal, a fin de dar cumplimiento a lo dispuesto por los artículos 301-A del Código de Procedimientos Penales, introducido por el Decreto Legislativo número 959, y 22 y 116 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

2. Para estos efectos –sin perjuicio de las ejecutorias que por imperio de la primera norma invocada deben ser objeto de sendas sentencias plenarias, cuyo examen, deliberación y votación será materia de dos decisiones específicas– con carácter preparatorio, se delimitó el ámbito de las ejecutorias supremas que correspondían analizar y se aprobó revisar las decisiones dictadas en el primer semestre del presente año. A continuación, el equipo de trabajo designado al efecto, bajo la coordinación del señor San Martín Castro, presentó a cada Sala un conjunto de ejecutorias que podían cumplir ese cometido. Cada Sala de este Supremo Tribunal, en sesiones

preliminares, resolvieron presentar al Pleno las ejecutorias que estimaron procedentes.

3. En el presente caso, el Pleno decidió tomar como referencia las ejecutorias supremas que analizan el valor de las sindicaciones de coimputados, testigos y agraviados, a los efectos de tener por enervada la presunción de inocencia de los imputados que son señalados como autores del delito y justificar la declaración de judicial de culpabilidad.

4. En tal virtud, se resolvió invocar el artículo 116 del Texto único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial que, en esencia, faculta a las salas especializadas del Poder Judicial dictar acuerdos plenarios con la finalidad de concordar jurisprudencia de su especialidad. Dada la complejidad y amplitud del tema abordado, que rebasa los aspectos tratados en las ejecutorias supremas analizadas, se decidió redactar un Acuerdo Plenario incorporando los fundamentos jurídicos correspondientes necesarios para configurar una doctrina legal y disponer su carácter de precedente vinculante.

5. La deliberación y votación se realizó el día de la fecha. Como resultado del debate y en virtud de la votación efectuada, por unanimidad, se emitió el presente Acuerdo Plenario. Se designaron como ponentes a los señores San Martín Castro y Lecaros Cornejo, quienes expresan el parecer del Pleno.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

6. Dos son las normas que rigen los fundamentos y criterios de valoración de la prueba penal. En primer lugar, el artículo 2 numeral 24 literal d) de la Constitución, que consagra la presunción de inocencia; y, en segundo lugar, el artículo 283 del Código de Procedimientos Penales, que dispone que los hechos y las pruebas que los abonen serán apreciados por los jueces con criterio de conciencia. Ambas deben ser aplicadas, bajo la preeminencia del derecho a la presunción de inocencia. Si bien el juez o la Sala sentenciadora son soberanos en la apreciación de la prueba, esta no puede llevarse a cabo sin limitación alguna, sino que sobre la base de una actividad probatoria concreta –nadie puede ser condenado sin pruebas y que estas sean de cargo–, jurídicamente correcta –las pruebas han de ser practicadas con todas y cada una de las garantías que le son propias y legalmente exigibles–, se ha de llevar a cabo con arreglo a las normas de la lógica, máximas de la experiencia –determinadas desde parámetros objetivos– o de la sana crítica, razonándola debidamente.

7. La libre apreciación razonada de la prueba, que es el sustento del artículo 283 del Código de Procedimientos Penales, reconoce al juez la potestad de otorgar el mismo el valor correspondiente a las pruebas, sin directivas legales que lo predeterminen. Desde esa perspectiva es de afirmar que el derecho a la presunción de inocencia exige sobre el particular que las pruebas de cargo, que justifiquen una condena, además deben ser suficientes. El canon de suficiencia de la prueba –de la idoneidad de la prueba de cargo para fundamentar la incriminación del imputado–, sobre la base de la apreciación lógica realizada por el juez, en casos particularmente sensibles referidos a las declaraciones de los coimputados y de los agraviados –en los que por la posición especial de dichos sujetos en el proceso, por su relación con el objeto del proceso: el hecho punible–, debe cumplirse a partir de la configuración razonable de determinadas reglas o criterios de valoración, que es del caso enunciar para asegurar la vigencia de las garantías de un proceso penal constitucionalmente configurado. Se trata, en suma, de criterios que permitan trasladar las exigencias de racionalidad a la ponderación de la prueba por el órgano jurisdiccional en un caso concreto.

8. Cuando declara un coimputado sobre un hecho de otro coimputado, y que a la vez se trata de hechos propios ya que ellos mismos los han cometido conjuntamente, por lo que su condición no es asimilable a la del testigo, aun cuando es de reconocer que tal testimonio puede ser utilizado para formar la convicción judicial –no existe por ese hecho descalificación procedimental–, corresponde valorar varias circunstancias, que se erigen en criterios de credibilidad –no de mera legalidad–, y que apuntan a determinar si existen datos relevantes que las desnaturalizan, situaciones que explicarían que el coimputado pudiese mentir. Las cautelas que ha de tomarse en cuenta resultan del hecho que el coimputado no tiene obligación de decir la verdad, no se le toma juramento y declara sin el riesgo de ser sancionado, sin la amenaza de las penas que incriminan el falso testimonio.

9. Las circunstancias que han de valorarse son las siguientes:

a) Desde la perspectiva subjetiva, ha de analizarse la personalidad del coimputado, en especial sus relaciones con el afectado por su testimonio. También es del caso examinar las posibles motivaciones de su delación, que estas no sean turbias o espurias: venganza, odio, revanchismo, deseo de obtener beneficios de cualquier

tipo, incluso judiciales, que por su entidad están en condiciones de restarle fuerte dosis de credibilidad. Asimismo, se tendrá del cuidado de advertir si la finalidad de la declaración no sea, a su vez, exculpatoria de la propia responsabilidad.

b) Desde la perspectiva objetiva, se requiere que el relato incriminador esté minimamente corroborado por otras acreditaciones indiciarias en contra del sindicado que incorporen algún hecho, dato o circunstancia externa, aún de carácter periférico, que consolide su contenido incriminador.

c) Asimismo, debe observarse la coherencia y solidez del relato del coimputado; y, de ser el caso, aunque sin el carácter de una regla que no admita matizaciones, la persistencia de sus afirmaciones en el curso del proceso. El cambio de versión del coimputado no necesariamente la inhabilita para su apreciación judicial, y en la medida en que el conjunto de las declaraciones del mismo coimputado se hayan sometido a debate y análisis, el juzgador puede optar por la que considere adecuada.

10. Tratándose de las declaraciones de un agraviado, aun cuando sea el único testigo de los hechos, al no regir el antiguo principio jurídico *testis unus testis nullus,* tiene entidad para ser considerada prueba válida de cargo y, por ende, virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones. Las garantías de certeza serían las siguientes:

a) Ausencia de incredibilidad subjetiva. Es decir, que no existan relaciones entre agraviado e imputado basadas en el odio, resentimientos, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición, que por ende le nieguen aptitud para generar certeza.

b) Verosimilitud, que no solo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo que le doten de aptitud probatoria.

c) Persistencia en la incriminación, con las matizaciones que se señalan en el literal c) del párrafo anterior.

11. Los requisitos expuestos, como se ha anotado, deben apreciarse con el rigor que corresponde. Se trata, sin duda, de una cuestión valorativa que incumbe al órgano jurisdiccional. Corresponde al Juez o Sala Penal analizarlos ponderadamente, sin que se trate de reglas rígidas sin posibilidad de matizar o adaptar al caso concreto.

III. DECISIÓN

12. En atención a lo expuesto, las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidas en Pleno Jurisdiccional, y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 116 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial; por unanimidad;

ACORDÓ

13. **ESTABLECER** como reglas de valoración de las declaraciones de coimputados y agraviados –testigos víctimas– las que se describen en los párrafos 9 y 10 del presente Acuerdo Plenario. En consecuencia, dichos párrafos, con las prevenciones señaladas en el párrafo 11, constituyen precedentes vinculantes.

14. **PRECISAR** que los principios jurisprudenciales antes mencionados deber ser invocados por los magistrados de todas las instancias judiciales, sin perjuicio de la excepción que estipula el segundo párrafo del artículo 22 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

15. **PUBLICAR** este Acuerdo Plenario en el diario oficial El Peruano. Hágase saber.

SS. SIVINA HURTADO; GONZÁLES CAMPOS; SAN MARTÍN CASTRO; PALACIOS VILLAR; LECAROS CORNEJO; BALCAZAR ZELADA; MOLINA ORDÓÑEZ; BARRIENTOS PEÑA; VEGA VEGA; PRÍNCIPE TRUJILLO.

ALCANCES DEL ARTÍCULO 297.6 CP.
ACUERDO PLENARIO Nº 3-2005/CJ-116
CONCORDANCIA JURISPRUDENCIAL
ARTÍCULO 116 TUO LOPJ
ASUNTO: INTERVENCIÓN DE TRES O MÁS AGENTES. ALCANCES DEL ARTÍCULO 297.6 CP.

Lima, treinta de septiembre de dos mil cinco.

Los Vocales de lo Penal, integrantes de las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidas en Pleno Jurisdiccional, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 116 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, ha pronunciado el siguiente

ACUERDO PLENARIO

I. ANTECEDENTES

1. Las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, con la autorización del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, acordaron realizar un Pleno Jurisdiccional de los Vocales de lo Penal, a fin de dar cumplimiento a lo dispuesto por los artículos 301-A del Código de Procedimientos Penales, introducido por el Decreto Legislativo número 959, y 22 y 116 del Texto Único Ordenado de la ley Orgánica del Poder Judicial.

2. Para estos efectos –sin perjuicio de las Ejecutorias que por imperio de la primera norma invocada deben ser objeto de sendas Sentencias Plenarias, cuyo examen, deliberación y votación será materia de dos decisiones específicas–, con carácter preparatorio, se delimitó el ámbito de las Ejecutorias Supremas que correspondían analizar y se aprobó revisar las decisiones dictadas en el primer semestre del presente año. A continuación, el equipo de trabajo designado al efecto, bajo la coordinación del señor San Martín Castro, presentó a cada Sala un conjunto de Ejecutorias que podían cumplir ese cometido. Cada Sala Penal de este Supremo Tribunal, en sesiones preliminares, resolvió presentar al Pleno las Ejecutorias que estimaron procedentes.

3. En el presente caso, el Pleno decidió tomar como referencia la Ejecutoria Suprema que analiza la exigencia de concertación o acuerdo previo para realizar el hecho punible de tráfico ilícito de drogas. Se trata de precisar los alcances del inciso 6 del artículo 297 del Código Penal.

4. En tal virtud, se resolvió invocar el artículo 116 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial que, en esencia, faculta a las Salas Especializadas del Poder Judicial a dictar Acuerdos Plenarios con la finalidad de concordar jurisprudencia de su especialidad. Dada la complejidad y amplitud del tema abordado, que rebasa los aspectos tratados en las Ejecutorias Supremas analizadas, se decidió redactar un Acuerdo Plenario incorporando los fundamentos jurídicos correspondientes necesarios para configurar una doctrina legal y disponer su carácter de precedente vinculante.

5. La deliberación y votación se realizó el día de la fecha. Como resultado del debate y en virtud de la votación efectuada, por unanimidad, se emitió el presente Acuerdo Plenario. Se designó como ponente al señor Lecaros Cornejo, quien expresa el parecer del Pleno.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

6. La primera parte del inciso 6 del artículo 297 del Código Penal, modificado por la Ley N° 28002, del diecisiete de junio de dos mil tres, conmina con pena privativa de libertad no menor de quince ni mayor de veinticinco años, ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa e inhabilitación, cuando el delito de tráfico ilícito de drogas es cometido por tres o más personas (...).

7. El objeto de la norma antes descrita es sancionar con severidad –por su carácter agravado– a quienes participan en la comisión del delito de tráfico ilícito de drogas en tanto integran un conjunto de tres o más personas. A este respecto es de destacar y señalar que:

a) La sola existencia o concurrencia, sin más, de una pluralidad de agentes (tres o más) en la comisión del delito de tráfico ilícito de drogas no tipifica la circunstancia agravante del artículo 297.6 del Código Penal, pues tal consideración violaría el principio de proscripción de la responsabilidad objetiva (artículo VII del Título Preliminar del Código Penal).

b) La simple ejecución del delito, sin que exista concierto entre por lo menos tres participantes, no es suficiente para concretar la circunstancia agravante antes citada. Es imperativo el conocimiento por parte de cada participante de la intervención de por lo menos tres personas en la comisión del delito. Es decir, la existencia e intervención de tres o más agentes en el tráfico ilícito de drogas debió ser para el agente, por lo menos, conocida y contar con ella para su comisión, para que su conducta delictiva pueda ser subsumida en el citado inciso 6) del artículo 297 del Código Penal.

c) Es entonces el conocimiento, según las pautas ya descritas, un elemento esencial que debe estar presente y ser ponderado por el órgano jurisdiccional. Si quien participa en el hecho, como parte de un plan determinado, no conoce que en el mismo intervienen o necesariamente intervendrán por lo menos tres personas, incluida él, no será posible ser castigado por dicha agravante.

d) La decisión conjunta o común del hecho en sus rasgos esenciales de por lo menos tres personas, sin perjuicio de su concreta actuación material, es esencial para poder vincular funcionalmente los distintos aportes al delito en orden a la agravante en mención. Al no presentarse tal decisión, que exige el conocimiento de la intervención de por lo menos otras dos personas,

no será posible calificar el hecho, para la persona concernida, en el inciso 6) del ar-tículo 297 del Código Penal.

III. DECISIÓN

8. En atención a lo expuesto, el Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidas al amparo de lo dispuesto por el artículo 116 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial; por unanimidad;

ACORDÓ

9. **ESTABLECER** como reglas de interpretación del artículo 297.6 del Código Penal, las que describen en el párrafo 7 del presente Acuerdo Plenario. En consecuencia, dicho párrafo, constituye precedente vinculante.

10. **PRECISAR** que los principios jurisprudenciales antes mencionados deben ser invocados por los Magistrados de todas las instancias judiciales, sin perjuicio de la excepción que estipula el segundo párrafo del artículo 22 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

11. **PUBLICAR** este Acuerdo Plenario en el diario oficial El Peruano. Hágase saber.

SS. SIVINA HURTADO; GONZALES CAMPOS; SAN MARTÍN CASTRO; PALACIOS VILLAR; LECAROS CORNEJO; BALCAZAR ZELADA; MOLINA ORDOÑEZ; BARRIENTOS PEÑA; VEGA VEGA; PRÍNCIPE TRUJILLO

DEFINICIÓN Y ESTRUCTURA TÍPICA DEL DELITO DE PECULADO ARTÍCULO 387 C. P.

ACUERDO PLENARIO Nº 4-2005/CJ-116
CONCORDANCIA JURISPRUDENCIAL
ARTÍCULO 116 T.U.O. L.O.P.J.
ASUNTO: DEFINICIÓN Y ESTRUCTURA TÍPICA DEL DELITO DE PECULADO. ARTÍCULO 387 C. P.

Lima, treinta de septiembre de dos mil cinco.

Los Vocales Supremos en lo Penal, integrantes de las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidas en el Pleno Jurisdiccional, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 116 del Texto Único Ordenado de Ley Orgánica del Poder Judicial, ha pronunciado el siguiente:

ACUERDO PLENARIO

I. ANTECEDENTES

1. Las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, con la autorización del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, acordaron realizar un Pleno Jurisdiccional de los Vocales Supremos en lo Penal, a fin de dar cumplimiento a lo dispuesto por los artículos 301 - A del Código de Procedimientos Penales, incorporado por el Decreto Legislativo número 959, y 22 y 116 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

2. Para efectos –sin perjuicio de las Ejecutorias que por imperio de la primera norma invocada deben ser objeto de sendas Sentencias Plenarias, cuyo examen, deliberación y votación será materia de dos decisiones específicas– y con carácter preparatorio, se delimitó el ámbito de las Ejecutorias Supremas que correspondían analizar y se aprobó revisar las decisiones dictadas en el primer semestre del presente año. A continuación, el Equipo de Trabajo designado al efecto, bajo la coordinación del señor San Martín Castro, presentó a cada Sala Penal, un conjunto de Ejecutorias que podían cumplir ese cometido. Cada Sala Penal de este Supremo Tribunal, en sesiones preliminares, resolvieron presentar al Pleno las Ejecutorias que estimaron procedentes.

3. En el presente caso, el Pleno decidió tomar como referencia las Ejecutorias Supremas que analizan la estructura típica del delito de peculado, por cuanto resulta pertinente precisar definiciones relativas al tipo penal antes citado, y, por consiguiente permita deslindar esta figura típica de los –demás tipos penales que se encuentran comprendidos en el Título XIII del Código Penal– delitos contra la Administración Pública.

4. En tal virtud, se resolvió invocar el artículo 116 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial que, en esencia, faculta a las Salas Especializadas del Poder Judicial dictar Acuerdos Plenarios con la finalidad de concordar jurisprudencia de su especialidad. Dada la complejidad y amplitud del tema abordado, que rebasa los aspectos tratados en las Ejecutorias Supremas analizadas, se decidió redactar un Acuerdo Plenario incorporando los

fundamentos jurídicos correspondientes necesarios para configurar una doctrina legal y disponer su carácter de precedente vinculante.

5. La deliberación y votación se realizó el día de la fecha. Como resultado del debate y en virtud de la votación efectuada, por unanimidad, se emitió el presente Acuerdo Plenario. Se designó como ponente al señor Gonzales Campos, quien expresa el parecer del Pleno.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

6. El artículo 387 del Código Penal vigente, establece en primer lugar la acción dolosa en el delito de peculado, al señalar que "El funcionario o servidor público que se apropia o utiliza, en cualquier forma, para sí o para otro, caudales o efectos cuya percepción, administración o custodia le estén confiados por razón de su cargo (...)"; en segundo lugar, la acción culposa se traduce en el comportamiento negligente del sujeto activo, describiéndolo como "Si el agente, por culpa, da ocasión a que se efectúe por otra persona la sustracción de caudales o efectos (...)"; concluyendo en tercer lugar, que las acciones dolosas y culposas admiten circunstancias agravantes precisamente en la importancia especial de la finalidad pública para lo cual estaban destinados los bienes "Si los caudales o efectos estuvieran destinados afines asistenciales o a programas de apoyo social (...)" (forma de circunstancia agravante incorporada por Ley N° 26198 del 13 de junio de 1993). Para la existencia del delito de peculado no es necesario que sobre los bienes que se le haya confiado por razón de su cargo en cualquiera de las formas y que constituyan el objeto material del hecho ilícito, el agente ejerza una tenencia material directa. Es suficiente que el sujeto activo tenga la llamada disponibilidad jurídica, es decir, aquella posibilidad de libre disposición que en virtud de la ley tiene el funcionario o servidor público; debe tener, por tanto, competencia funcional específica. La disponibilidad a que se hace referencia se encuentra íntimamente ligada a las atribuciones que el agente ostenta como parte que es de la Administración Pública. Todo ello nos lleva a sostener que tratándose el peculado de un delito pluriofensivo, el bien jurídico se desdobla en dos objetos específicos merecedores de protección jurídico-penal: a) garantizar el principio de la no lesividad de los intereses patrimoniales de la Administración Pública; y b) evitar el abuso del poder del que se halla facultado el funcionario o servidor público que quebranta los deberes funcionales de lealtad y probidad.

7. Es necesario tener en cuenta los comportamientos típicos que la norma en análisis nos señala a efectos de limitar o restringir la relevancia penal de los actos del delito de peculado. La norma, por consiguiente, al describir la acción dolosa utiliza dos supuestos para definir los comportamientos típicos del sujeto activo: apropiar o utilizar, los mismos que deben contener ciertos elementos para su configuración; estos son, en tal virtud, los elementos materiales del tipo penal:

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

b) La percepción, no es más que la acción de captar o recepcionar caudales o efectos de procedencia diversa pero siempre lícita.

La administración, que implica las funciones activas de manejo y conducción.

La Custodia, que importa la típica posesión que implica la protección, conservación y vigilancia debida por el funcionario o servidor de los caudales y efectos públicos.

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

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

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

8. Respecto a la conducta culposa, es de precisar que dicha figura no está referida a la sustracción por el propio funcionario o servidor público de los caudales o efectos, se hace referencia

directamente a la sustracción producida por tercera persona, aprovechándose del estado de descuido imputable al funcionario o servidor público. Es decir, se trata de una culpa que origina (propiciando, facilitando, permitiendo de hecho) un delito doloso de tercero; sea que lo sustrajo con la intención de apropiación o de utilización, sea que obtuvo o no un provecho. El tercero puede ser un particular u otro funcionario o servidor público que no tenga la percepción, administración o custodia de los bienes sustraídos, no se castiga la sustracción de caudales o efectos, sino el dar lugar culposamente a que otro lo sustraiga dolosamente.

9. En el peculado culposo debe tenerse en cuenta: "la sustracción y la culpa del funcionario o servidor público" como elementos componentes típicos de esta figura penal, describiéndolas como:

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

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

III. DECISIÓN

9. En atención a lo expuesto, las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidas en Pleno Jurisdiccional, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 116 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial; por unanimidad:

ACORDÓ

10. **ESTABLECER** como doctrina legal, las definiciones precisadas y la estructura típica del delito de peculado, las que se describen en los párrafos 6, 7 y 8 del presente Acuerdo Plenario. En consecuencia, dichos párrafos constituyen precedentes vinculantes.

11. **PRECISAR** que el principio jurisprudencial antes mencionado debe ser invocado por los Magistrados de todas las instancias judiciales, sin perjuicio de la excepción que estipula el segundo párrafo del artículo 22 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

12. **PUBLICAR** este acuerdo Plenario en el diario oficial El Peruano. Hágase saber.

SS. SIVINA HURTADO; GONZALES CAMPOS; SAN MARTÍN CASTRO; PALACIOS VILLAR; LECAROS CORNEJO; BALCAZAR ZELADA; MOLINA ORDOÑEZ; BARRIENTOS PEÑA; VEGA VEGA; PRÍNCIPE TRUJILLO.

III. PLENO JURISDICCIONAL DE LAS SALES PENALES PERMANENTE Y TRANSITORIAS 2006

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
(EL PERUANO, 29/12/2006)
EJECUTORIAS SUPREMAS VINCULANTES

ACUERDO PLENARIO Nº 1-2006/ESV-22.

Determinación de Principios Jurisprudenciales

Artículo 22 TUO LOPJ

Lima, trece de octubre dos mil seis.

Los Vocales de lo Penal, integrantes de las Salas Permanente y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidas en Pleno Jurisprudencial, de conformidad con lo dispuesto en el artículo veintidós del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, han pronunciado el siguiente:

ACUERDO PLENARIO

I. ANTECEDENTES

1. Las Salas Penales Permanente y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República, con la autorización del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, acordaron realizar un Pleno Jurisdiccional de los Vocales de lo Penal, a fin de dar cumplimiento a lo dispuesto por los artículos 22 y 116 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

2. En el presente caso, al aceptarse íntegramente los fundamentos jurídicos de las Ejecutorias analizadas, se decidió invocar y dar cumplimiento al artículo 22 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Dicha norma, en su parte pertinente, establece que debe ordenarse la publicación de las Ejecutorias que fijan principios jurisprudenciales que han de ser de obligatorio cumplimiento en todas las instancias judiciales.

3. Para estos efectos, con carácter preparatorio, se delimitó el ámbito de las Ejecutorias Supremas que correspondía analizar y se aprobó revisar las decisiones dictadas en el segundo semestre del presente año. A continuación, el Equipo de Trabajo designado al efecto, bajo la coordinación del Señor San Martín Castro, presentó a cada Sala un conjunto de Ejecutorias que podían cumplir ese cometido. Las Salas Permanente y Primera Transitoria –de donde emanaron las Ejecutorias analizadas–, en sesiones preliminares, resolvieron presentar al Pleno las Ejecutorias que estimaron procedentes.

4. La deliberación y votación se realizó el día de la fecha. Como resultado del debate y en virtud de la votación efectuada, por unanimidad, se dispuso la publicación de las Ejecutorias que se mencionarán en la parte resolutiva del presente Acuerdo Plenario. Se designó como ponente al Señor San Martín Castro, quien expresa el parecer del Pleno.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

5. El artículo 22 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial autoriza a las Salas Especializadas de la Corte Suprema de Justicia de la República ordenar la publicación trimestral en el Diario Oficial "El Peruano" de las Ejecutorias que fijan principios jurisprudenciales que han de ser de obligatorio cumplimiento, en todas las instancias judiciales. El objeto de esta previsión normativa, como estatuye el segundo párrafo del indicado artículo 22, es que los principios jurisprudenciales que se acuerden por el Supremo Tribunal deben ser invocados por los Magistrados de todas las instancias judiciales, cualquiera que sea su especialidad, como precedente de obligatorio cumplimiento.

6. Corresponde a las Salas Especializadas de este Supremo Tribunal realizar una labor previa de revisión de las Ejecutorias emitidas y, respecto de ellas, escoger aquellas que fijan principios jurisprudenciales que deben erigirse en precedentes vinculantes para los jueces de la República; y, de este modo, garantizar la unidad en la interpretación y aplicación judicial de la ley, como expresión del principio de igualdad y afirmación del valor seguridad jurídica.

7. El Pleno Jurisdiccional, por unanimidad, consideró pertinente que los principios jurisprudenciales que a continuación se indican tengan carácter vinculante y, por tanto, a partir de la fecha, constituyan formalmente doctrina legal de la Corte Suprema. Se trata de los fundamentos jurídicos respectivos de tres Ejecutorias Supremas, que pronuncian acerca de:

a) Los alcances típicos del delito de colaboración terrorista, estatuido en el artículo 4 del Decreto Ley número 25475.

b) Los presupuestos materiales de la prueba indiciaria, necesarios para enervar la presunción constitucional de inocencia.

c) La noción de juez legal, la competencia territorial y la asunción de la concepción de ubicuidad restringida para la determinación del lugar de comisión del delito.

III. DECISIÓN

8. En atención a lo expuesto, las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidas en Pleno Jurisdiccional, y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 22° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial; por unanimidad;

ACORDÓ

9. ORDENAR la publicación en el Diario Oficial "El Peruano" de las Ejecutorias Supremas que a continuación se indican, con la precisión del fundamento jurídico que fija el correspondiente principio jurisprudencial, que constituye precedente de obligatorio cumplimiento por los Magistrados de todas las instancias judiciales, cualquiera sea su especialidad.

10. En consecuencia, constituyen precedentes vinculantes:

1. Recurso de Nulidad N° 1450-2005/Lima, sexto fundamento jurídico.

2. Recurso de Nulidad N° 1912-2005/Piura, cuarto fundamento jurídico.

3. Recurso de Nulidad N° 2448-2005/Lima, sexto y séptimo fundamento jurídico.

11. PUBLICAR este Acuerdo Plenario en el Diario Oficial "El Peruano" y, como anexos, las Ejecutorias Supremas señaladas en el párrafo anterior. Hágase saber.-

SS. SALAS GAMBOA; SIVINA HURTADO; GONZÁLES CAMPOS; SAN MARTÍN CASTRO; VALDÉZ ROCA; BARRIENTOS PEÑA; VEGA VEGA; LECAROS CORNEJO; MOLINA ORDÓÑEZ; PEIRANO SÁNCHEZ; VINATEA MEDINA; PRINCIPE TRUJILLO; CALDERON CASTILLO; URBINA GAMBINI

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 1450-2005-LIMA

Lima, treinta y uno de agosto de dos mil cinco

VISTOS: el recurso de nulidad interpuesto por el señor Fiscal Superior y por el Procurador Público contra la sentencia absolutoria de fojas tres mil doscientos veinte y ocho, del diecisiete de febrero de dos mi cinco; de conformidad con el dictamen del señor Fiscal Supremo en lo Penal; y **CONSIDERANDO**: **Primero.-** Que en la sentencia recurrida de fojas tres mil doscientos veinte y ocho, del diecisiete de dos mil cinco, la Sala Penal Nacional: a) declaró improcedente las tachas contra diversas diligencias preliminares y la excepción de cosa juzgada; b) absolvió a Vasty Miriam Lescano Ancieta, Amaro Sánchez Juárez, Rafael Fortunato Ovalle Vargas, Víctor Campos Bullón, Diana Ivonne Suárez Moncada y Javier Érico Suárez Moncada de la acusación fiscal formulada en su contra por delito de colaboración terrorista –inciso 'b' del artículo cuatro del Decreto Ley número veinte y cinco mil cuatrocientos setenta y cinco- en agravio del Estado; y, c) reservó el juzgamiento a los ausentes Víctor Liberato Palacios Mendoza y Jerónimo Guevara Medina. **Segundo.-** Que el señor Fiscal Superior en su recurso formalizado de fojas tres mil doscientos setenta y siete cuestiona el extremo absolutorio de la indicada sentencia dictada a favor de seis acusados; que respecto a la acusada Lescano Ancieta, esposa del líder senderista Cox Beuzeville, sostiene que no se ha valorado que tiene dos condenas por delito de asociación terrorista, que ocultó su identidad, que utilizó testaferros para alquilar viviendas en las que residía con su marido –intensamente buscado por la autoridad-, que utilizó personas para matricular a su hijo en un colegio particular con un nombre falso, y que realizó pagos por considerables montos, sin justificar sus ingresos económicos; que, en cuanto a Diana Ivonne Suárez Moncada, acota que es autora del manuscrito "Heroísmo revolucionario" –situación que se ha determinado pericialmente-, que la testigo Beatriz Guadalupe Vivanco señaló que ella llenó la ficha de inscripción del hijo de Cox y Lescano después de haber pagado la matrícula, y que su domicilio fue objeto de vigilancia por la Policía a raíz de lo cual fue intervenido; que, en lo atinente a Amaro Sánchez Juárez, señala que, en sede preliminar y sumarial, reconoció que colaboró con Sendero Luminoso, en escuelas populares y elaboración de volantes, y en el plenario admitió que apoyó a dicha organización en tres oportunidades aunque bajo amenazas; que, en lo concerniente a Rafael Fortunato Ovalle Vargas, apunta que reconoció haber sido captado por Sendero Luminoso, que realizó trabajos en el mimeógrafo de la empresa donde laboraba, que guardaba paquetes que le entregaban tres individuos de Sendero Luminoso, a cuyo efecto enterró un cilindro cubierto con madera y plásticos, situación que concuerda con el dicho de un arrepentido

de clave A uno A cero cero cero cero cinta y cuatro y, también, con lo declarado por Amaro Sánchez Juárez; que, en relación a Víctor Campos Bullón, afirma que es integrante del grupo de apoyo partidario, en su domicilio se realizaban varias reuniones de coordinación y brindó alojamiento a Cox Beuzeville con quien estuvo recluido en la cárcel; que, en lo atinente al acusado Javier Erico Suárez Moncada –a quien se le encontró un volante de propaganda de Sendero Luminoso cuando se intervino su vivienda-, alega que está probado que mintió cuando afirmó no conocer a Cox Beuzeville, con quien estuvo preso, tanto más si este último, declaró lo contrario. **Tercero.-** Que el Procurador Público en su recurso formalizado de fojas tres mil doscientos ochenta y cinco, estima que la Sala Superior no compulsó adecuadamente las pruebas y elementos de cargo que sustentan la responsabilidad de los imputados; que acerca de Lescano Ancieta agrega que fue ella quien asumió el cargo de responsable del Comité Metropolitano de Sendero Luminoso luego de la captura de Guzmán Reynoso, que sus ingresos económicos no tienen justificación, que fue condenada por delito de terrorismo y que la sindica el arrepentido de clave A uno A cero cero cero cero sesenta y cuatro; que de igual manera, el acusado Amaro Sánchez Juárez admitió sus vinculaciones con Sendero Luminoso, que no ha sido víctima de maltrato y en su domicilio se encontró documentación de Sendero Luminoso, y que lo relacionan con elementos terroristas Rafael Ovalle Vargas y el arrepentido antes citado; que estima que Rafael Ovalle Vargas refirió su participación en los hechos, no presenta lesiones y Amaro Sánchez también lo vinculó en los mismos; que entiende que los hermanos Suárez Moncada –a tenor de la prueba documental apartada– prestaron colaboración a Cox Beuzeville para mantenerlo en la clandestinidad. **Cuarto.-** Que en la acusación fiscal de fojas veinte y tres mil trescientos diez, desde una perspectiva general, se imputa a los seis acusados absueltos –y a otros dos ausentes- la realización de diversos actos de colaboración a favor de integrantes de Sendero Luminoso a efectos de que perpetren acciones a favor de dicha organización, y acto seguido detalla los cargos conforme a lo que se expondrá a continuación; que la acusada Lescano Ancieta se cambió de identidad, alquiló dos predios con nombre falso –lo que se prueba con la prueba documental incautada-, en el que residía en la clandestinidad con su esposo, el líder senderista Cox Beuzeville, a quien se capturó luego de un seguimiento por las Fuerzas del Orden; que el imputado Sánchez Juárez reconoció su vinculación con miembros de Sendero Luminoso, apoyó con ropa, dinero y actos de proselitismo a favor de la referida organización, que además vinculó a Sendero Luminoso a Ovalle Vargas y otros, así como que en su domicilio se encontró un folleto de Sendero Luminoso, lo que se corrobora con las declaraciones de Ovalle Vargas y Ostos Cochachi; que el encausado Ovalle Vargas reconoció haber realizado actos de apoyo a Sendero Luminoso reproduciendo volantes en un mimeógrafo, que en su casa guardaba cosas que le entregan a tres terroristas, las que ocultaba en un hueco que se hizo al efecto –en el silo incluso se hallo accesorios para limpieza de armamentos–, versión a la que se agrega las exposiciones de Sánchez Juárez y del arrepentido de clave número A uno A cero cero cero cero sesenta y cuatro; que la acusada Suárez Moncada, al intervenirse su domicilio, se incautó una hoja de papel escrito a mano con el título "Heroísmo revolucionario ...", que proviene de su puño gráfico; asimismo, fue quien matriculó al hijo de Cox Beuzeville y pagó su matrícula, a cuyo efecto le cambió de nombre; que Erico Suárez Moncada, hermano de la acusada anteriormente citada, ocultaba en su habitación documentación de Sendero Luminoso, el mismo que estuvo en prisión conjuntamente con Cox Beuzeville; que el acusado Campos Bullón es sindicado por Amaro Sánchez Juárez como el que lo captó para colaborar con Sendero Luminoso y que su nombre de masa era "Juan". **Quinto.-** Que la sentencia recurrida de fojas tres mil doscientos veintiocho no sólo no incorpora íntegramente los cargos expuestos en la acusación fiscal de fojas veinte y tres mil trescientos diez –existen omisiones referentes, en concreto, a los cargos por colaboración económica y logística a Sendero Luminoso, lo que es notorio en el caso del acusado Sánchez Juárez, quien incluso habría aportado dinero a la organización- [véase el primer extremo del fundamento jurídico segundo], sino que en los fundamentos jurídicos tercero a octavo inclusive realiza una inadecuada e insuficiente valoración probatoria –aislando el aporte de cada uno de los imputados– y de interpretación del tipo penal objeto de acusación, por lo que es de rigor aceptar la pretensión impugnatoria de la Fiscalía y de la Procuraduría; que respecto a la acusada Lescano Ancieta se omitió valorar no sólo que utilizó documentos falsos, sino que prestó cobertura a su esposo como líder de Sendero

Luminoso para que se mantenga en la clandestinidad –incluso registra un movimiento bancario que no ha justificado- y que como consecuencia de sus acciones, plenamente concertadas con él –además con obvio conocimiento de su condición de tal, más aún si también ha sido condenada por delito de terrorismo–, le prestó asistencia para el sostenimiento y favorecimiento de su actividad terrorista, situación que supera actos típicos de encubrimiento impunes –como equivocadamente ha sido calificada por el Tribunal de Instancia– y que más bien se subsume en una conducta deliberada de colaboración terrorista; que la propia sentencia en el caso del acusado Sánchez Juárez reconoce que apoyó a Sendero Luminoso con dinero, así como intervino en la impresión de volantes de propaganda de esa organización, incluso se encontró en su poder un folleto de Sendero Luminoso con dinero, así como intervino en la impresión de volantes de propaganda de esa organización, incluso se encontró en su poder un folleto de Sendero Luminoso proporcionado por uno de sus militantes; que, en cuanto al acusado Ovalle Vargas, la prueba de cargo actuada acreditada que apoyó en la impresión de volantes de Sendero Luminoso y, a instancia de asociados a dicha organización, guardó bienes de aquéllos –el acta de registro de domicilio de fojas novecientos trece establece que se encontró accesorios de limpieza de armamento–; que el acusado Javier Erico Suárez Moncada está vinculado a Cox Beuzeville, con quien estuvo preso por delito de terrorismo, y al que se le encontró un volante de Sendero Luminoso, así como que su hermana Diana Ivonne Suárez Moncada –cuyo análisis de vinculación al objetivo común no puede realizarse aisladamente– fue quien matriculó al hijo de Cox Beuzeville, pago su matrícula y en su poder se encontró el poema "Heroísmo revolucionario". **Sexto.-** Que es

de precisar que el tipo penal previsto en el artículo cuatro del Decreto Ley veinte y cinco mil cuatrocientos setenta y cinco, castiga supuestos de colaboración genéricas –más allá que, luego del primer párrafo, la norma penal identifique concretos supuestos de colaboración–, que favorecen el conjunto de las actividades o la consecución de los fines de una organización terrorista –como Sendero Luminoso–, en cuya virtud los agentes delictivos voluntariamente y a sabiendas de su finalidad ponen a disposición de la organización y de sus miembros determinadas informaciones, medios económicos o de transporte, infraestructura, servicios o depósitos de cualquier tipo, que la organización obtendrá mas difícilmente –o, en determinados casos, les sería imposible obtener- sin dicha ayuda externa –el tipo subjetivo, el dolo en este delito, implica tener conciencia del favorecimiento y de la finalidad perseguida por el mismo–; que en estos aportes externos, al margen de la adhesión ideológica a la organización terrorista no exigidos por el tipo penal, radica la esencia de este delito, cuyo primer párrafo castiga, alternativamente, tanto al que de manera voluntaria obtiene, recaba, reúne o facilita cualquier tipo de bienes o medios, cuanto al que realiza actos de colaboración –identificados en el párrafo siguiente–, en la medida en que –de cualquier modo- favorezcan la comisión de delitos de terrorismo o la realización de los fines de la organización terrorista; que si bien es cierto el conjunto de hechos objeto de imputación se tipificaron en un supuesto específico, incorporado en el literal b) del artículo cuatro del Decreto Ley número veinte y cinco mil cuatrocientos setenta y cinco, que sólo recoge los actos de cesión o utilización de alojamiento de elementos terroristas y los de depósito de bienes a favor de la organización terrorista, el mismo que no se encuadra en la conducta que se imputa a alguno de ellos, aunque podrían importar supuestos de colaboración terrorista genérica previstas en el primer extremo del párrafo inicial del artículo cuatro antes citado o, en todo caso, en función a la prueba actuada, delito de asociación terrorista –que sería de rigor tener presente con arreglo a la jurisprudencia consolidada de esta Suprema Sala–, a cuyo efecto sería menester que en el momento procesal oportuno se haga uso de la facultad que el apartado dos del artículo doscientos ochenta y cinco - A del Código de procedimientos Penales, introducido por el Decreto Legislativo número novecientos cincuenta y nueve, confiere al juzgador. **Séptimo.-** Que, en consecuencia, es de aplicación el artículo trescientos uno in fine del Código de Procedimientos Penales, en tanto que el Tribunal sentenciador no efectuó una debida apreciación de los hechos materia de acusación, ni se valoró adecuadamente la prueba actuada en el proceso. Por estos fundamentos: declararon **NULA** la sentencia de fojas tres mil doscientos veinte y ocho, del diecisiete de febrero de dos mil cinco, en cuanto absuelve a Vasty Miriam Lescano Ancieta, Amaro Sánchez Juárez, Rafael Fortunato Ovalle Vargas, Víctor Campos Bullón, Diana Ivonne Suárez Moncada y Javier Érico Suárez Moncada de la acusación fiscal formulada en su

contra por delito de colaboración terrorista –inciso "b" del artículo cuatro del Decreto Ley veinte y cinco mil cuatrocientos setenta y cinco- en agravio del Estado; **MANDARON** se realice nuevo juicio oral por otro Colegiado, debiéndose tener presente lo expuesto en el sexto fundamento jurídico de la presente Ejecutoria, así como adicionalmente se cite al debate oral a los testigos de clave A uno A cero cero cero cero sesenta y cuatro y A uno A cero cero cero cero cuarenta y seis; y los devolvieron.

SS. SIVINA HURTADO; SAN MARTIN CASTRO; PALACIOS VILLAR; LECAROS CORNEJO; MOLINA ORDOÑEZ

SALA PENAL PERMANENTE

R N. Nº 1912-2005
PIURA

Lima, seis de septiembre de dos mil cinco

VISTOS; el recurso de nulidad interpuesto por el acusado Agustín Eleodoro Romero Paucar contra la sentencia de fojas quinientos cuarenta y seis, su fecha doce de abril de dos mil cinco; de conformidad en parte con lo opinado por el señor Fiscal Supremo en lo penal; por sus fundamentos pertinentes; y **CONSIDERANDO: Primero.-** Que el acusado Romero Paucar en su recurso formalizado a fojas quinientos sesenta y uno indica que no existe la certeza de su responsabilidad penal en los presentes hechos, ya que los testigos de Datila Vigil Romero, Rómulo Izquierdo Rivera, Rosario Vigil Romero, Darbi Valdivieso Vigil, Juan Castro Aguilera, Eberth Reyes Tuse, Rule Pesantes Yangua, y Carmen Amelia Yangua Landacay coinciden en afirmar que el recurrente se encontraba en el lugar distinto de los hechos que ocasionaron la muerte de Segundo Humberto Mantilla Bautista; agrega además que no se tomó en cuenta que la pericia de absorción atómica no arroja positivo para los tres elementos indispensables para determinar que una persona efectuó algún disparo. **Segundo.-** Que el cargo contra el acusado Romero Paucar por el delito homicidio calificado sólo se basa en la testimonial de Pedro Carvajal Nonajulca de fojas trescientos sesenta y tres, quien expresa que viajó juntamente con el occiso agraviado hasta Ayabaca, que éste le manifestó que en el ómnibus venía una persona a quien había intervenido por posesión de drogas pero no le preciso de quién se trataba que las declaraciones de Pedro Loayza Flores, Santos Romero Vega, Datila Vigil Romero e Hipólito Saavedra de Cocha solo hace referencia a situaciones anteriores o posteriores sin hacer referencia a la participación del encausado en el hecho sobre el cual se le acusa. **Tercero.-** Que, al respecto, cabe indicar, en primer lugar, que el acusado sostiene que desconocía que el agraviado llevaba la investigación en su contra (lo que no es motivo suficiente para acreditar la comisión del hecho delictivo); que, en segundo lugar, que el no acreditar con exactitud dónde se encontraba al momento de los hechos tampoco permite establecer la responsabilidad penal que se le imputa; que, en tercer lugar, el arma que se le encontró es un revolver "Ruger" calibre treinta y ocho especial -ver pericia balística forense de fojas cuatrocientos setenta y cuatro-, mientras que las balas que causaron el deceso del agraviado corresponde a un proyectil para cartucho de pistola calibre nueve milímetros - Parabellum, de plomo encamisado con un peso de ocho punto dos gramos, por lo que no existe similitud entre los proyectiles y el arma en cuestión; que, en cuarto lugar, la pericia de absorción atómica de fojas cuatrocientos ocho que se le practicó al acusado arroja sólo la presencia de plomo, más no de antimonio y bario. **Cuarto.-** Que, según lo expuesto inicialmente, la Sala sentenciadora sustentó la condena en una evaluación de la prueba indiciaria, sin embargo, como se advierte de lo expuesto precedentemente, no respetó los requisitos materiales legitimadores, única manera que permite enervar el derecho a la presunción de inocencia; que sobre el particular, por ejemplo, se tiene lo expuesto por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en doctrina que se comparte, que la prueba por indicios no se opone a esa institución [Asuntos Pahm Hoang contra Francia, sentencia del veinticinco de setiembre de mil novecientos noventa y dos, y Telfner contra Austria, sentencia del veinte de marzo de dos mil uno]; que, en efecto, materialmente, los requisitos que han de cumplirse están en función tanto al indicio, en sí mismo, como a la deducción o inferencia, respecto de los cuales ha de tenerse el cuidado debido, en tanto que lo característico de esta prueba es que su objeto no es directamente el hecho constitutivo del delito, tal y como está regulado en la ley penal, sino otro hecho intermedio que permite llegar al primero por medio de un razonamiento basado en el nexo causal y lógico existente entre los hechos probados y los que se tratan de probar; que, respecto al indicio, (a) éste –hecho base– ha de estar plenamente probado –por los diversos medios de prueba que autoriza la ley–, pues de lo contrario sería una mera sospecha sin sustento

real alguno, (b) deben ser plurales, o excepcionalmente únicos pero de una singular fuerza acreditativa, (c) también concomitantes al hecho que se trata de probar –los indicios deben ser periféricos respecto al dato fáctico a probar, y desde luego no todos lo son–, y (d) y deben estar interrelacionados, cuando sean varios, de modo que se refuercen entre sí y que no excluyan el hecho consecuencia –no sólo se trata de suministrar indicios, sino que estén imbricados entre sí–; que es de acotar que no todos los indicios tienen el mismo valor, pues en función a la mayor o menor posibilidad de alternativas diversas de la configuración de los hechos –ello está en función al nivel de aproximación respecto al dato fáctico a probar– pueden clasificarse en débiles y fuertes, en que los primeros únicamente tienen un valor acompañante y dependiente de los indicios fuertes, y solos no tienen fuerza suficiente para excluir la posibilidad de que los hechos hayan ocurrido de otra manera –esa es, por ejemplo, la doctrina legal sentada por el Tribunal Supremo Español en la Sentencia del veinticinco de octubre de mil novecientos noventa y nueve que aquí se suscribe–; que, en lo atinente a la inducción o inferencia, es necesario que sea razonable, esto es, que responda plenamente a las reglas de la lógica y de la experiencia, de suerte que de los indicios surja el hecho consecuencia y que entre ambos exista un enlace preciso y directo. **Quinto.-** Que, en el presente caso, no se ha desvirtuado fehacientemente la presunción de inocencia y por ende no está acreditada la responsabilidad penal del acusado Romero Paucar por el delito de Homicidio Calificado, ya que del análisis de las pruebas aportadas en el proceso sólo se tiene la mera sospecha de que el acusado pudo haber sido el autor del homicidio; que a partir de esas referencias, débiles en sí mismas, estimar que atentó contra la vida de una persona –indicio de móvil delictivo–, sin mayores datos periféricos adicionales –y debidamente enlazados– en orden a su presencia u oportunidad física para la comisión del delito, a la oportunidad material para hacerlo, a una actitud sospechosa o conducta posterior, y a una mala justificación –que no han sido acreditadas–, son evidentemente insuficientes para concluir que el acusado mató al agraviado. **Sexto.-** Que, en tal virtud, ante la insuficiencia probatoria, es de aplicación el artículo doscientos ochenta y cuatro del Código de Procedimientos Penales, y al amparo del artículo trescientos, primer párrafo, del Código acotado corresponde dictar sentencia absolutoria por delito de homicidio. **Séptimo.-** Que, con respecto al delito de tenencia ilegal de armas, se encuentra acreditada la responsabilidad penal del acusado Romero Paucar, puesto que se halló en su poder dos armas sin contar con licencia respectiva, conforme se aprecia del acta de registro domiciliario de fojas doscientos treinta. **Octavo.-** Que dada la forma y circunstancias en que se cometió el delito, y al absolvérsele del delito de homicidio, la pena debe disminuirse prudencialmente ya que la misma resulta excesiva para el delito de tenencia ilegal de armas. Por estos fundamentos: **I. Declararon NO HABER NULIDAD** en el extremo de la sentencia de fojas quinientos cuarenta y seis, su fecha doce de abril de dos mil cinco, que condena a Agustín Eleodoro Romero Paucar como autor del delito de tenencia ilegal de armas en agravio del estado, y fija en dos mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberán abonar a favor del Estado; **II. Declararon HABER NULIDAD** en el extremo de la sentencia que condena a Agustín Eleodoro Romero Paucar por delito de homicidio agravado en agravio de Segundo Humberto Mantilla Bautista, y en cuanto le impone doce años de pena privativa de libertad, con lo demás que contiene al respecto; reformándola: **ABSOLVIERON** a Agustín Eleodoro Romero Paucar de la acusación formulada en su contra por delito de homicidio agravado en agravio de Segundo Humberto Mantilla Bautista; en consecuencia **MANDARON** archivar provisionalmente el proceso, y de conformidad con lo preceptuado por el Decreto Ley veinte número mil quinientos setenta y nueve: **ORDENARON** la anulación de sus antecedentes policiales y judiciales generados como consecuencia de este delito; y le **IMPUSIERON** seis años de pena privativa de libertad por el delito de tenencia ilegal de armas, que con descuento de la carcelería que viene sufriendo vencerá el veinte de abril de dos mil diez; **III. Declararon NO HABER NULIDAD** en lo demás que al respecto contiene y es materia del recurso; y los devolvieron.

SS. SIVINA HURTADO; SAN MARTÍN CASTRO; PALACIOS VILLAR; LECAROS CORNEJO; MOLINA ORDOÑEZ

SALA PENAL PERMANENTE

EXP. Nº 2448-2005

LIMA

Lima, doce de septiembre de dos mil cinco

VISTOS; oído el informe oral; el recurso de nulidad interpuesto por el Procurador Público a

cargo de los asuntos judiciales del Ministerio del Interior, contra el auto de fojas seis mil doscientos seis, de fecha trece de junio de dos mil cinco, que declara fundada la excepción de declinatoria de competencia deducida a fojas cinco mil cuatrocientos noventa y uno por el encausado Antauro Igor Humala Tasso y otros, y por los demás imputados en esta causa conforme aparece de autos; con lo expuesto por la señora Fiscal Suprema en lo Penal; y **CONSIDERANDO.- Primero.-** Que el Procurador Público en su recurso formalizado de fojas seis mil doscientos veintiséis alega que el principio del juez natural es la regla general para los procesos normales pero éste es uno de carácter excepcional, por lo que debe aplicarse la institución de "transferencia de competencia", que el Colegiado Superior desestimó por no haber sido solicitada; que, al respecto, sostiene que los artículos treinta y nueve a cuarenta y uno del nuevo Código Procesal Penal (vigente desde el tres de abril de dos mil cinco) que regula dicha institución procesal no son limitativos ya que al establecer que "...el Fiscal como las partes procesales pueden solicitar la transferencia...", no impide al Juez –dada la cuestión de competencia en cualquiera de sus tres figuras planteadas por uno de los sujetos procesales– al resolver acerca de la competencia aplicar las reglas instituidas para el cambio de radicación del proceso, esto es, la transferencia de competencia; agrega que si bien es cierto tales dispositivos entraron en vigencia después de ocurrido los hechos, se debe tener presente que las normas procesales se aplican desde su entrada en vigencia incluso a los procesos en trámite. **Segundo.-** Que de autos aparece que a raíz de los graves sucesos ocurridos entre el uno y el cuatro de enero del presente año en la Provincia de Andahuaylas, Departamento de Apurímac, con fecha catorce de enero del año en curso se formuló el Atestado Policial número cero cero uno – dos mil cinco - PNP - DIRCOTE - DIVITIR - DEPITAC - S/A contra Antauro Igor Humala Tasso y otras ciento setenta y ocho personas por delito contra la tranquilidad pública - terrorismo en agravio del Estado, integrantes según la Policía de la "Organización Violentista Humala" o "Movimiento Etnocacerista" o "Movimiento Nacionalista Peruano" –calificada como una asociación ilícita–, quienes –previos actos preparatorios y de movilización de sus asociados, y bajo la conducción de Antauro Igor y Ollanta Moisés Humala Tasso– entre las cuatro horas del uno de enero de dos mil cinco hasta las siete y treinta de la noche del cuatro de enero de este año provocaron una situación de grave alarma social en la ciudad de Andahuaylas, tomaron por asalto la Comisaría Sectorial, victimaron a cuatro efectivos policiales, lesionaron por proyectiles por arma de fuego a siete efectivos policiales, secuestraron a veintitrés integrantes de las Fuerzas del Orden –entre ellos cuatro miembros del Ejército– y los mantuvieron en calidad de rehenes, se apoderaron del armamento de la Policía Nacional, sustrajeron bienes públicos y privados, y destruyeron e inutilizaron las instalaciones de la Comisaría y cuatro unidades móviles oficiales; que a estos efectos Antauro Humala Tasso se trasladó de Lima a Andahuaylas en un vehículo particular, y se contrataron dos ómnibus de la empresa "Wari" para trasladar a parte de los demás integrantes desde Nazca a Andahuaylas. **Tercero.-** Que la señora Fiscal de la Segunda Fiscalía Penal Supraprovincial formalizó denuncia a fojas tres mil novecientos cincuenta y dos por los delitos de homicidio calificado, secuestro, sustracción o arrebato de armas de fuego y rebelión, pero no lo hizo por delito de terrorismo, tampoco promovió acción penal contra Ollanta Moisés Humala Tasso –a cuyo efecto dispuso la ampliación de las investigaciones preliminares–, y excluyó a varios implicados por diversos delitos; que la citada denuncia formalizada precisa, como datos fácticos relevantes, entre otros, (a) que el imputado Antauro Humala Tasso habría convocado con fecha treinta y treinta y uno de diciembre del año dos mil cuatro a los denunciados a una conferencia de lineamientos políticos de su movimiento en las instalaciones del local de la Casa del Maestro de la ciudad de Andahuaylas, a cuyo efecto los denunciados viajaron desde varios puntos del país y se hospedaron en distintos hoteles y casas particulares de esa localidad; (b) que al promediar las cuatro horas del día uno de enero del presente año Antauro Humala Tasso y los primeros noventa y cinco denunciados se reúnen en el frontis del Hotel Central, ubicado en la segunda cuadra de la Avenida Andahuaylas, y de allí marchan hacia la Comisaría interceptando incluso a una unidad policial; (c) que al llegar al frontis de la Comisaría Antauro Humala Tasso y unos veinte individuos, vestidos de militares –ropa de camuflaje– ingresan violentamente al recinto policial, reducen al personal policial –los toman de rehenes–, se apoderan de las armas de fuego y demás pertrechos militares; y, (d) acto seguido un grupo de los denunciados se dirigen al Cuartel Militar Los

Chancas, pero en el camino se desisten y regresan a la Comisaría, donde hacen barricadas, produciéndose ulteriormente enfrentamientos armados; que, señala la Fiscal, al sustentar públicamente que los fines de su acción era obligar la renuncia del Presidente de la República y del Gabinete Ministerial, y al alzarse en armas habrían buscado modificar el orden constitucional, por lo que concurrentemente han cometido el delito de rebelión; que esos hechos –tal como han sido descritos por la representante del Ministerio Público– han sido asumidos por el Juez Penal –del Juzgado de Turno Permanente de Lima– al dictar el auto de apertura de instrucción de fojas tres mil novecientos noventa y cuatro, del quince de enero último, causa que luego fue derivada al Juez del Trigésimo Octavo Juzgado Penal de Lima. **Cuarto.-** Que conforme es de verse del escrito de fojas cinco mil quinientos veinticuatro, del cuatro de febrero de dos mil cinco, el encausado Antauro Humala Tasso y otros procesados plantearon declinatoria de competencia ante el citado Trigésimo Octavo Juzgado Especializado de Lima, al amparo del artículo veintisiete del Código de Procedimientos Penales a fin de que la causa se remita al Juez Penal de Andahuaylas, ya que fue en el ámbito territorial del citado Juez donde ocurrieron los hechos; invocan asimismo lo prescrito en el numeral tres del artículo ciento treinta y nueve de la Carta Fundamental y la primacía del principio del juez natural, en tanto que, a su juicio, mantener la causa en Lima atenta contra el debido proceso. **Quinto.-** Que el Juez del Trigésimo Octavo Juzgado Penal de Lima cumplió con el trámite previsto por el artículo veintisiete del Código de Procedimientos Penales, pues afirmó su competencia y elevó al Superior Tribunal el informe de fojas seis mil ciento cuarenta y cuatro; que en dicho informe expone que no se ha vulnerado el principio de juez natural, ya que la causa le fue enviada a su Despacho observando estrictamente las disposiciones existentes en materia de distribución de causas sin soslayar que la Ley Orgánica del Poder Judicial permita la distribución por especialidades al reglamentar la competencia funcional, encontrando asidero legal en la Resolución Administrativa número cero sesenta y ocho-CME-PJ; agrega que si bien es cierto que los hechos sucedieron en Andahuaylas también lo es que las condiciones económicas y de logística son mejores en Lima; que no cabe duda que el presente caso reviste complejidad, tanto por el número de procesados –ciento cincuenta inculpados– cuanto por la gravedad de los hechos acaecidos y su repercusión en la vida nacional; que el Órgano Jurisdiccional deberá contar con las condiciones materiales, logísticas que permitan asegurar las garantías establecidas en el artículo ciento treinta y nueve de la Carta Magna; que similares argumentos han sido esgrimidos por el Señor Fiscal Superior en su dictamen de fojas seis mil ciento sesenta y tres y por la señora Fiscal Suprema, aunque apuntan que dada la especial gravedad y complejidad del proceso corresponde su conocimiento al Juez de Lima, tanto más si el Decreto Legislativo novecientos cincuenta y nueve, al modificar el artículo dieciséis del Código de Procedimientos Penales, prevé que el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial puede instituir un sistema específico de competencia penal en casos como los que son materia de decisión; además, se invoca la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente mil setenta y seis-dos mil tres-HC/TC. **Sexto.-** Que, ahora bien, el segundo párrafo del numeral tres del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución, consagra entre otras garantías procesales la del juez legal –denominado por un sector de la doctrina "juez natural"–, bajo el enunciado "ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley ..."; que la predeterminación legal del juez no es otro que el juez territorial, objetiva y funcionalmente competente, de modo tal que las normas sobre competencia se erigen en un auténtico presupuesto procesal, aún cuando es de rigor aclarar que no necesariamente, por ejemplo, el incumplimiento de las reglas sobre competencia territorial vulneran esta garantía, salvo –desde luego– que infrinjan la independencia judicial o el derecho al debido proceso y/o entrañen la sustracción indebida o injustificada al órgano judicial al que la Ley le atribuye el conocimiento de un caso, manipulando el texto de las reglas de atribución de competencia con manifiesta arbitrariedad. **Séptimo.-** Que lo que se discute a través de la excepción de declinatoria de jurisdicción –o, mejor dicho, de competencia, aunque la primera es la denominación de la Ley Procesal Penal– es la definición del órgano judicial en concreto –el Trigésimo Octavo Juzgado Penal de Lima o el Juzgado Penal de Andahuaylas- que debe conocer, según las reglas de adscripción competencial territorial –denominadas "fueros" en la doctrina procesalista–, en tanto que los Juzgados Penales, y de Primera Instancia en general, tienen un ámbito territorial específico

donde ejercen jurisdicción; que a estos efectos el artículo diecinueve del Código de Procedimientos Penales estipula cuatro criterios territoriales o fueros, denominados fuero preferente –en el caso del inciso uno: por el lugar donde se ha cometido el hecho delictuoso– y fueros subsidiarios –cuando no conste el lugar en que haya podido cometerse el hecho punible, rigen los incisos dos al cuatro: lugar de las pruebas, lugar de la detención y lugar del domicilio del imputado–; que es de enfatizar que no se trata de fueros equivalentes, sino que se aplican uno en defecto de otro, y en el estricto orden que establece la ley, de ahí que el previsto en el inciso uno, *forum comissi delicti,* es el preferente, y los restantes son subsidiarios, es decir, se aplican ante la imposibilidad de los demás; que, desde el punto de vista material, para determinar el fuero preferente es de aplicación el artículo cinco del Código Penal, que instituye el principio de ubicuidad: "El lugar de comisión del delito es aquél en el cual el autor o partícipe ha actuado u omitido la obligación de actuar, o en el que se producen sus efectos"; que desde esa perspectiva legal es de interpretar la norma en mención asumiendo una concepción de ubicuidad restrictiva, en cuya virtud el factor decisivo a tomar en cuenta estriba en que, al menos, uno de los elementos constitutivos del delito, parcial o absolutamente, sea ejecutado en un ámbito territorial concreto, sin que se tome en cuenta los actos preparatorios y los actos posteriores a la consumación del delito, o también que el resultado típico –no el extra típico ni otros efectos– se produzca en un territorio determinado. **Octavo.-** Que, en el caso de autos, resulta evidente que más allá de los actos preparatorios, según el plan de los autores, y cuya sede territorial no ha sido precisada en el Atestado Policial ni en la denuncia formalizada del Fiscal, la conducta típica tuvo lugar en Andahuaylas y los resultados típicos igualmente se produjeron en ese lugar; que es de puntualizar que se imputan los delitos de homicidio calificado, secuestro, sustracción o arrebato de armas de fuego y rebelión –no está comprendido el delito de asociación ilícita, que podría merecer determinadas consideraciones singulares en orden al ámbito territorial–; que –desde la resolución de imputación judicial, dictada en concordancia en la denuncia formalizada del Ministerio Público– el alzamiento en armas con el propósito trascendente de modificar el régimen constitucional tuvo lugar en Andahuaylas, y las muertes, la efectiva privación de libertad de personas o secuestro y el apoderamiento de armamento, igualmente, tuvo lugar y el resultado se produjo en Andahuaylas; que, por tanto, no existe vínculo de conexión territorial con Lima, consecuentemente, es obvio que desde el fuero preferente el órgano judicial territorialmente competente es el de Andahuaylas, y así debe declararse. **Noveno.-** Que, como se anotó, las normas sobre competencia son de configuración legal, y éstas deben interpretarse en armonía con las exigencias constitucionales derivadas de la garantía genérica del debido proceso; que, en tanto se discute exclusivamente la determinación del órgano judicial que debe conocer la causa según las reglas de competencia predeterminadas por la Ley, es de tener presente –como se ha hecho– lo que estatuye el artículo diecinueve del Código de Procedimientos Penales; que la Procuraduría Pública afirmó la competencia del Juzgado de Lima sobre la base de la complejidad de la causa y que, de oficio, debía aplicarse las reglas sobre transferencia de competencia; que es claro que bajo supuestos excepcionales, constitucionalmente relevantes, es posible un cambio de radicación de un proceso, y con tal finalidad se han instituido las reglas de transferencia de competencia; que, empero, no sólo no es posible invocar de oficio esa institución procesal –pues la ley no lo autoriza– sino que en su caso la decisión sobre ese punto específico debe adoptarse con pleno respeto del principio de bilateralidad o del contradictorio y de la igualdad procesal; que, en estricto derecho, en la medida en que la transferencia de competencia no ha sido formalmente invocada por las partes legitimadas –y, por ende, se ha originado el incidente correspondiente–, y si procesalmente tampoco ha integrado el tema objeto de la presente decisión, circunscrita a resolver –según los fueros ya descritos– a qué órgano judicial le corresponde el conocimiento originario de la instrucción, no es admisible un pronunciamiento sobre el particular. **Décimo.-** Que esta Suprema Sala es consciente de la complejidad y trascendencia del presente proceso, así como de los efectos de su decisión, sin embargo reitera que el objeto procesal del recurso es establecer el órgano territorialmente competente para conocerlo según las normas ordinarias predeterminadas por la Ley Procesal Penal; no se discute –ni puede hacerse con motivo de la presente excepción– si vistas determinadas consideraciones excepcionales resulta necesaria una transferencia de competencia, decisión que se adoptará en su momento –en el

modo y forma de ley– cuando se promueva el incidente respectivo; que no son pertinentes las citas al nuevo texto del artículo dieciséis del Código de Procedimientos Penales, pues su aplicación está condicionada a la configuración de un sistema específico de competencia penal creado por una resolución del órgano de gobierno del Poder Judicial, lo que no se ha producido para casos como el presente; que, finalmente, tampoco es de recibo la invocación de la sentencia del Tribunal Constitucional en tanto que no se pronuncia sobre un caso equivalente al presente y su doctrina en nada afecta los criterios hermenéuticos que han sido expuestos en la presente resolución. Por estos fundamentos: declararon **NO HABER NULIDAD** en el auto recurrido de fojas seis mil doscientos seis, de fecha trece de junio de dos mil cinco, que declara fundada la excepción de declinatoria de competencia deducida a fojas cinco mil cuatrocientos noventa y uno por el encausado Antauro Igor Humala Tasso y otros, y por los demás imputados en esta causa conforme aparece de autos; y, en consecuencia, dispone que el proceso pase a conocimiento del Juez llamado por ley de la Provincia de Andahuaylas, por delitos contra la vida, el cuerpo y la salud –homicidio calificado– en agravio de Carlos Alberto Cahuana Pacheco y otros, violación de la libertad personal –secuestro– en agravio de Miguel Ángel Canga Guzmán y otros, peligro común –sustracción o arrebato de armas de fuego– en agravio de la Sociedad y contra los poderes del Estado y el orden constitucional –rebelión– en agravio del Estado; con lo demás que contiene; y los devolvieron.

SS. SIVINA HURTADO; SAN MARTÍN CASTRO; PALACIOS VILLAR; LECAROS CORNEJO; MOLINA ORDÓÑEZ.

COMBINACIÓN DE LEYES O UNIDAD EN LA APLICACIÓN DE LAS LEYES

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

PLENO JURISDICCIONAL DE LAS SALAS PENALES PERMANENTE Y TRANSITORIAS

ACUERDO PLENARIO Nº 2-2006/CJ-116

Concordancia Jurisprudencial

Artículo 116 TUO LOPJ

Lima, trece de octubre dos mil seis

Los Vocales de lo Penal, integrantes de las Salas Permanente y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidas en Pleno Jurisprudencial, de conformidad con lo dispuesto en el artículo veintidós del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, han pronunciado el siguiente:

ACUERDO PLENARIO

I. ANTECEDENTES

1. Las Salas Penales Permanente y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República, con la autorización del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, acordaron realizar un Pleno Jurisdiccional de los Vocales de lo Penal, a fin de dar cumplimiento a lo dispuesto por los artículos 22 y 116 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

2. Para estos efectos, con carácter preparatorio, se delimitó el ámbito de las Ejecutorias Supremas que correspondían analizar y se aprobó revisar las decisiones dictadas en el segundo semestre del presente año. A continuación, el Equipo de Trabajo designado al efecto, bajo la coordinación del Señor San Martín Castro, presentó a cada Sala un conjunto de Ejecutorias que podían cumplir ese cometido. Las Salas Permanente y Primera Transitoria –de donde emanaron las Ejecutorias analizadas–, en sesiones preliminares, resolvieron presentar al Pleno las Ejecutorias que estimaron procedentes.

3. En el presente caso, el Pleno decidió tomar como referencia las Ejecutorias Supremas que analizan y se deciden por la aplicación del denominado principio de combinación de leyes y, alternativamente, del denominado principio de unidad en la aplicación de leyes.

Entre ellas las Ejecutorias recaídas en las consultas número 69-2005/Ayacucho, del 11 de junio de 2005, y número 110-2005/Puno, del 28 de abril de 2006.

4. En tal virtud, se resolvió invocar el artículo 116 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial que, en esencia, faculta a las Salas Especializadas del Poder Judicial dictar Acuerdos Plenarios con la finalidad de concordar jurisprudencia de su especialidad. Dada la complejidad y amplitud del tema abordado, que rebasa los aspectos tratados en las Ejecutorias Supremas analizadas, se decidió

redactar un Acuerdo Plenario incorporando los fundamentos jurídicos correspondientes necesarios para configurar una doctrina legal y disponer su carácter de precedente vinculante.

5. La deliberación y votación se realizó el día de la fecha. Como resultado del debate y en virtud de la votación efectuada, por mayoría de 10 votos por la primera posición: combinación de leyes contra 4 votos: unidad en la aplicación de la ley, se emitió el presente Acuerdo Plenario. Se designó como ponente del voto de mayoría al Señor Molina Ordóñez, y como redactor del voto de minoría al señor San Martín Castro.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

6. Ninguna ley tiene fuerza ni efecto retroactivo. Sin embargo, como excepción a este carácter irretroactivo surge el principio consagrado en el segundo párrafo del artículo ciento tres de la Constitución Política que establece la retroactividad de la "Ley Penal más favorable al reo en caso de duda o de conflicto entre leyes penales", y que tácitamente desplaza a la regla *tempus regit actum.*

7. En igual sentido, el inciso once del artículo ciento treinta y nueve de la *norma normarum,* estatuye que "es principio y derecho de la función jurisdiccional: La aplicación de la ley más favorable al procesado en caso de duda o de conflicto entre leyes penales".

8. Asimismo, el artículo seis del Código Penal prescribe que la ley penal aplicable es la vigente en el momento de la comisión del hecho punible; empero, se aplicará la más favorable al reo, en caso de conflicto en el tiempo de leyes penales. Dicha disposición es conexa con el principio constitucional de la aplicación retroactiva de la ley en cuanto le sea favorable al reo.

9. Bajo esas premisas legales puede extraerse del texto de los citados preceptos que la ley penal aplicable a una relación jurídica será la que se encuentre vigente cuando sucedió la *quaestio facti* –como regla general– o, en su defecto, la que se promulgue con posterioridad siempre que sea más beneficiosa. Para establecer la mayor benignidad en la sucesión de leyes aplicables a un caso concreto –cuando concurra más de una ley desde el momento de ocurrido los hechos– debe efectuarse una comparación entre el contenido de los dispositivos que contengan y sobre ese mérito decidirse por la que sea más favorable al reo.

10. Sin embargo, también es posible que se pueda elegir de entre dos leyes penales sucesivas en el tiempo los preceptos más favorables, en virtud al "principio de combinación" que permite al juzgador poder establecer una mayor benignidad penal a favor del reo.

11. Es congruente con la finalidad esencial de favorabilidad que se pueda reconocer –dentro de las leyes penales– los preceptos que más favorezcan al reo, pues si se autoriza escoger entre dos leyes distintas –íntegramente- en el tiempo, resulta coherente y razonable que puedan combinarse, para buscar un tratamiento más favorable al reo.

12. Cabe enfatizar que con ello no se esta creando una tercera ley o *Lex tertia,* sino que se esta efectivizando un proceso de integración de normas más favorables al reo, que no colisiona con los contenidos del principio de legalidad. Por lo demás, esta concepción guarda concordancia con el principio de necesidad de la intervención penal, porque cuando se producen variaciones en los preceptos que integran las normas penales y que favorecen al reo, es evidente que el legislador ha estimado necesario regular –en sentido benéfico– la intervención penal.

13. Por lo demás, el legislador ha consagrado el "principio de combinación" en la Exposición de Motivos del Código Penal de mil novecientos noventa y uno, a cuyo efecto ha señalado que "En acatamiento del artículo doscientos treinta y tres inciso siete de la Constitución Política [de mil novecientos setenta y nueve], se prescribe la aplicación de lo más favorable al reo en caso de conflicto en el tiempo de leyes penales' (artículo seis). De esta manera el Proyecto sustituye el principio de la unidad de leyes aplicable, ya fuese la precedente, la subsecuente, o la intermedia, según consagra el artículo siete, del Código Penal de mil novecientos veinticuatro, por el nuevo principio de la combinación, que toma lo más benigno que tenga cada una de las normas sucesivas".

III. DECISIÓN

14. En atención a lo expuesto, las Salas Penales Permanente y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidas en Pleno Jurisdiccional, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 116° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial; por mayoría de 10 votos contra 4;

ACORDÓ

15. **ESTABLECER** como doctrina legal, respecto al principio de combinación de leyes, que es de aplicación en el conflicto de leyes penales en el tiempo, pudiendo escogerse lo más favorable de una y otra ley, siempre que sea más

favorable al reo. Los principios jurisprudenciales que rigen son los señalados en los párrafos 10 a 13 de la presente Sentencia Plenaria.

16. **PRECISAR** que los principios jurisprudenciales antes mencionados constituyen precedentes vinculantes para los magistrados de todas las instancias judiciales, y que, en todo caso, las Ejecutorias Supremas dictadas con anterioridad, en cuanto a la doctrina legal que consignaron, quedan modificadas conforme a los términos del presente Acuerdo Plenario.

17. **PUBLICAR** este Acuerdo Plenario en el diario Oficial El Peruano. Hágase saber.

SS. SALAS GAMBOA; GONZÁLES CAMPOS; BARRIENTOS PEÑA; VEGA VEGA; LECAROS CORNEJO; MOLINA ORDÓÑEZ; PEIRANO SÁNCHEZ; VINATEA MEDINA; PRINCIPE TRUJILLO; URBINA GAMBINI

VOTO EN MINORÍA DE LOS SEÑORES SIVINA HURTADO, SAN MARTÍN CASTRO, VALDEZ ROCA Y CALDERÓN CASTILLO

Los señores Vocales Supremos que suscriben discrepan radicalmente de los fundamentos y sentido del voto mayoritario que antecede. Los motivos de nuestra discrepancia, redactados por el señor San Martín Castro, son los siguientes:

1. La Constitución Política de 1993 en materia de aplicación temporal de la ley penal sustantiva consagra, en primer lugar, que ninguna ley tiene fuerza ni efecto retroactivo, salvo en materia penal, cuando ésta favorece al reo –artículo 103, segundo párrafo-; y, en segundo lugar, que en caso de conflicto entre leyes penales se debe aplicar la ley más favorable al procesado –artículo 139, literal 11)–. Ambas disposiciones constitucionales –vinculadas, a su vez, al principio limitador del ius puniendi que es el de legalidad (artículo 2, numeral 24, literal 'e', de la Ley Fundamental) y, dentro de él, a la denominada garantía 'criminal', asociada entre otras a la exigencia genérica de prohibición de retroactividad (lex praevia)– consagran, de un lado y como regla general, el principio *tempus regit actum,* y de otro lado, como excepción común al Derecho Penal, la exigencia de ley previa que expresa la prohibición de retroactividad de las leyes que castigan nuevos delitos o agravan su punición –una ley penal de esas características sólo tiene efectos *ex nunc,* no *ex tunc*– y que, a su vez, garantiza la vigencia material del principio de seguridad jurídica: sólo si una conducta está previamente prohibida puede el ciudadano saber que si la realiza incurre en responsabilidad, sólo así puede acomodarse a la ley y disfrutar de seguridad en su posición jurídica.

2. En este sentido, desarrollando en lo pertinente ambos preceptos constitucionales, el artículo 6 del Código Penal precisa: "La Ley Penal aplicable es la vigente en el momento de la comisión del hecho punible [*tempus comissi delicti*]. No obstante, se aplicará la más favorable al reo, en caso de conflicto en el tiempo de leyes penales". Es evidente, entonces, en primer lugar, que el conflicto ha de producirse entre dos o más leyes penales y no entre las diversas disposiciones de dichas leyes, esto es, entre la ley derogada y la nueva ley; y, en segundo lugar, que ni los preceptos constitucionales citados ni el mencionado artículo 6 del Código Penal estatuyen que debe aplicarse en caso de conflicto temporal los aspectos de las leyes opuestas que sean más favorables al acusado. Lo que en buena cuenta hace el voto mayoritario es 'crear' jurisprudencialmente una tercera ley con disposiciones no incorporadas puntualmente en una norma con rango de ley, vista como totalidad o como unidad.

3. La invocación a la exposición de motivos del Código Penal vigente no es de recibo, primero, porque si bien es válido y razonable utilizarla como un criterio que ayuda a la interpretación normativa, en si misma no es una fuente formal del ordenamiento jurídico, la que se circunscribe a los preceptos de la propia ley, a su sentido literal posible; y, segundo, por cuanto en el caso concreto lo expuesto en la exposición de motivos, en puridad, no se refiere al texto, tal y como fue aprobado, del artículo 6 del Código Penal.

Éste hace mención, con palpable claridad, a la ley más favorable; no se refiere a los aspectos favorables de una ley para aplicarlos con relativa independencia del texto íntegro de la misma y, de ese modo, en comparación con la ley o leyes derogadas, 'construir' pretorianamente una disposición ad hoc para el caso concreto, vulnerando la vocación de generalidad de toda norma jurídica y, adicionalmente, el principio constitucional de separación de poderes. No se puede confundir, entonces, "ley" con "artículo de la ley".

4. En tal virtud, es de precisar que cuando se presenta un supuesto de conflicto de leyes penales en el tiempo ha de acogerse, como regla básica y fundamental, el principio de unidad de aplicación de la ley –criterio de alternatividad estricta de las leyes penales en conflicto–, de

suerte que a los efectos de escoger la solución más favorable se ha de considerar como hipotéticamente coexistentes las leyes que se han sucedido desde el momento de la comisión del delito y deberá compararse in concreto o en bloque y aplicarse de manera completa –como un todo– la ley que permita la consecuencia menos gravosa –perspectiva de análisis referida al caso concreto– [El juez debe considerar paralelamente el resultado a que se llegaría con una y otra ley y aplicar la más benévola, debe referirse al caso que se juzga]. No es posible aplicar los aspectos más beneficiosos de una ley y de otra –comixtión de ambas leyes– pues con ello el órgano jurisdiccional estaría creando una nueva ley o *lex tertia* que no existe con fragmentos de otras dos, asumiendo de ese modo funciones legislativas que no le competen y que la Constitución entrega el Congreso de la República, obviando además los criterios generales establecidos por el legislador.

5. En la práctica jurisprudencial es frecuente la invocación a la aplicación de las disposiciones sobre prescripción y, simultáneamente, de los preceptos que regulan las penas conminadas en los tipos legales respectivos, lo que ha determinado que en muchos casos el órgano jurisdiccional 'combine' desde una perspectiva temporal las disposiciones respectivas de las leyes en conflicto. Sin embargo, esa solución no es aceptable porque aún cuando se afirme la posibilidad de aplicar dos disposiciones de leyes penales diferentes –sólo factible, según esa concepción, en las denominadas 'leyes complejas divisibles'–, en el caso de dos instituciones con diferente nivel de tratamiento y concepción jurídica no es posible tal fraccionamiento, y de hacerlo –como lamentablemente se viene haciendo– equivaldría a crear una tercera ley, lo cual está constitucionalmente prohibido –y así lo dicen los partidarios de esa concepción–; en este caso ni siquiera se aplica por separado cada clase de reacción penal según la fase de determinación que corresponda, sino que se combinan reglas jurídicas indivisibles pertenecientes a diferentes ámbitos jurídicos. Así las cosas, no se trata siquiera de una interpretación integrativa, sino de una creación judicial de una tercera ley.

6. Por consiguiente, no cabe invocar el principio de combinación de leyes penales para resolver un conflicto de leyes penales en el tiempo. Nuestra Constitución y el Código Penal asumen la concepción de unidad de la aplicación de la ley penal material, esto es, el criterio de alternatividad estricta.

SS. SIVINA HURTADO; SAN MARTÍN CASTRO; VALDEZ ROCA; CALDERÓN CASTILLO.

DELITOS CONTRA EL HONOR PERSONAL Y DERECHO CONSTITUCIONAL A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DE INFORMACIÓN

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

PLENO JURISDICCIONAL DE LAS SALES PENALES PERMANENTE Y TRANSITORIAS

ACUERDO PLENARIO Nº 3-2006/CJ-116

Concordancia Jurisprudencial

Artículo 116 TUO LOPJ

Lima, trece de octubre dos mil seis

Los Vocales de lo Penal, integrantes de las Salas Permanente y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidas en Pleno Jurisprudencial, de conformidad con lo dispuesto en el artículo veintidós del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, han pronunciado el siguiente:

ACUERDO PLENARIO

I. ANTECEDENTES

1. Las Salas Penales Permanente y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República, con la autorización del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, acordaron realizar un Pleno Jurisdiccional de los Vocales de lo Penal, a fin de dar cumplimiento a lo dispuesto por los artículos 22 y 116 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

2. Para estos efectos, con carácter preparatorio, se delimitó el ámbito de las Ejecutorias Supremas que correspondían analizar y se aprobó revisar las decisiones dictadas en el segundo semestre del presente año. A continuación, el Equipo de Trabajo designado al efecto, bajo la coordinación del Señor San Martín Castro, presentó a cada Sala un conjunto de Ejecutorias que podían cumplir ese cometido. Las Salas Permanente y Primera Transitoria –de donde emanaron las Ejecutorias analizadas–, en sesiones preliminares, resolvieron presentar al Pleno las Ejecutorias que estimaron procedentes.

3. En el presente caso, el Pleno decidió tomar como referencia la Ejecutoria Suprema que analiza y fija

criterios para solucionar la colisión que puede presentarse entre el delito contra el honor –protección constitucional al honor y a la reputación– y el derecho constitucional a la libertad de expresión. Se trata de la Ejecutoria recaída en el recurso de nulidad número 4208-2005/Lima, del 18 de octubre de 2005.

4. En tal virtud, se resolvió invocar el artículo 116 del Texto Único Ordenado de la Ley

Orgánica del Poder Judicial que, en esencia, faculta a las Salas Especializadas del Poder Judicial dictar Acuerdos Plenarios con la finalidad de concordar jurisprudencia de su especialidad. Dada la complejidad y amplitud del tema abordado, que rebasa los aspectos tratados en la Ejecutoria Supremas analizada, se decidió redactar un Acuerdo Plenario incorporando los fundamentos jurídicos correspondientes necesarios para configurar una doctrina legal y disponer su carácter de precedente vinculante.

5. La deliberación y votación se realizó el día de la fecha. Como resultado del debate y en virtud de la votación efectuada, por unanimidad, se emitió el presente Acuerdo Plenario.

Se designaron como ponentes a los señores San Martín Castro y Calderón Castillo, quienes expresan el parecer del Pleno.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

6. Los artículos 130 al 132 del Código Penal instituyen los delitos de injuria, difamación y calumnia como figuras penales que protegen el bien jurídico honor. El honor es un concepto jurídico ciertamente indeterminado y variable, cuya delimitación depende de las normas, valores e ideas sociales vigentes en cada momento histórico, pero que en todo caso, desde una perspectiva objetiva, aluden a la suma de cualidades que se atribuyen a la persona y que son necesarias para el cumplimiento de los roles específicos que se le encomiendan. Desde un sentido subjetivo el honor importa la conciencia y el sentimiento que tiene la persona de su propia valía y prestigio; reputación y la propia estimación son sus dos elementos constitutivos [en igual sentido se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en la sentencia número 0018-1996-AI/TC, del 29.4.1997, que hace mención al honor interno y al honor externo, y llega a decir que la injuria, a diferencia de la difamación y la calumnia, sólo inciden el honor interno, que es muy subjetivo]. Este bien jurídico está reconocido por el artículo 2, numeral 7), de la Constitución, y constituye un derecho fundamental que ella protege, y que se deriva de la dignidad de la persona –constituye la esencia misma del honor y determina su contenido–, en cuya virtud los ataques al honor son ataques inmediatos a la dignidad de la persona. Su objeto, tiene expuesto el Tribunal Constitucional en la sentencia número 2790-2002-AA/TC, del 30.1.2003, es proteger a su titular contra el escarnecimiento o la humillación, ante si o ante los demás, e incluso frente al ejercicio arbitrario de las libertades de expresión e información, puesto que la información que se comunique, en ningún caso, puede resultar injuriosa o despectiva.

7. Paralelamente, la Constitución, en su artículo 2, numeral 4), también reconoce y considera un derecho fundamental común a todas las personas las libertades de información, opinión, expresión y difusión del pensamiento mediante la palabra oral o escrita o la imagen, por cualquier medio de comunicación social. Son sujetos de este derecho la colectividad y cada uno de sus miembros, no son sólo los titulares del órgano o medio de comunicación social o los profesionales del periodismo. Desde luego, el ejercicio de este derecho fundamental –dado el carácter o fundamento esencial que ostenta en una sociedad democrática [v.gr.: STEDH, Asunto Worm vs. Austria, del 29.8.1997, § 47]– modifica el tratamiento de los delitos contra el honor en aquellos supuestos en los que las conductas objeto de imputación en sede penal han sido realizadas en el ejercicio de dichas libertades. Como es evidente, por lo general se presenta un problema entre la protección constitucional de dichas libertades y el derecho

al honor, dada su relación conflictiva que se concreta en que el derecho al honor no sólo es un derecho fundamental sino que está configurado como un límite especial a las libertades antes mencionadas –tiene una naturaleza de libertad negativa, que en el Derecho penal nacional se aborda mediante la creación de los tres delitos inicialmente mencionados– ["Los delitos cometidos por medio del libro, la prensa y demás de comunicación social se tipifican en el Código Penal y se juzgan en el fuero común": segundo párrafo del numeral 4) del artículo 2 Constitucional]. La Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia Herrera Ulloa *vs.* Costa Rica, del 2 de julio de 2004, precisó que el derecho a la libertad de expresión y de pensamiento no es absoluto, cuyas restricciones deben cumplir tres requisitos, a saber: 1) deben estar expresamente fijadas por la ley; 2) deben estar destinadas a proteger ya sea los derechos o la reputación de los demás, o la protección de la

seguridad nacional, el orden público o la salud o moral pública; y 3) deben ser necesarias en una sociedad democrática.

8. La solución del conflicto pasa por la formulación de un juicio ponderativo que tenga n cuenta las circunstancias de cada caso en particular y permita determinar que la conducta atentatoria contra el honor está justificada por ampararse en el ejercicio de las libertades de expresión o de información. La base de esta posición estriba en que, en principio, los dos derechos en conflicto: honor y libertades de expresión –manifestación de opiniones o juicios de valor– y de información –imputación o narración de hechos concretos–, gozan de igual rango constitucional, por lo que ninguno tiene carácter absoluto respecto del otro [ambos tienen naturaleza de derecho – principio]. A este efecto, uno de los métodos posibles, que es del caso utilizar para el juicio ponderativo, exige fijar el ámbito propio de cada derecho, luego verificar la concurrencia de los presupuestos formales de la limitación, a continuación valorar bajo el principio de proporcionalidad el carácter justificado o injustificado de la injerencia y, finalmente, comprobar que el límite que se trate respeta el contenido el contenido esencial del derecho limitado.

9. Una vez determinados legalmente la concurrencia de los presupuestos típicos del delito en cuestión –paso preliminar e indispensable–, corresponde analizar si se está ante una causa de justificación –si la conducta sujeta a la valoración penal constituye o no un ejercicio de las libertades de expresión e información-. Es insuficiente para la resolución del conflicto entre el delito contra el honor y las libertades de información y de expresión el análisis del elemento subjetivo del indicado delito, en atención a la dimensión pública e institucional que caracteriza a estas últimas y que excede el ámbito personal que distingue al primero.

En nuestro Código Penal la causa de justificación que en estos casos es de invocar es la prevista en el inciso 8) del artículo 20, que reconoce como causa de exención de responsabilidad penal "El que obra [...] en el ejercicio legítimo de un derecho...", es decir, de los derechos de información y de expresión. Estos derechos, o libertades, pueden justificar injerencias en el honor ajeno, a cuyo efecto es de analizar el ámbito sobre el que recaen las frases consideradas ofensivas, los requisitos del ejercicio de ambos derechos y la calidad –falsedad o no– de las aludidas expresiones.

10. Un primer criterio, como se ha expuesto, está referido al ámbito sobre el que recaen las expresiones calificadas de ofensivas al honor de las personas. La naturaleza pública de las libertades de información y de expresión, vinculadas a la formación de la opinión ciudadana, exige que las expresiones incidan en la esfera pública –no en la intimidad de las personas y de quienes guarden con ella una personal y estrecha vinculación familiar, que es materia de otro análisis, centrado en el interés público del asunto sobre el que se informa o en el interés legítimo del público para su conocimiento–. Obviamente, la protección del afectado se relativizará –en función al máximo nivel de su eficacia justificadora– cuando las expresiones cuestionadas incidan en personajes públicos o de relevancia pública, quienes, en aras del interés general en juego, deben soportar cierto riesgo a que sus derechos subjetivos resulten afectados por expresiones o informaciones de ese calibre –más aún si las expresiones importan una crítica política, en tanto éstas se perciben como instrumento de los derechos de participación política–: así lo ha reconocido la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia Herrera Ulloa, del 2 de julio de 2004, que tratándose de funcionarios públicos ha expresado que su honor debe ser protegido de manera acorde con los principios del pluralismo democrático. En todos estos casos, en unos más que otros, los límites al ejercicio de esas libertades son más amplios.

11. El otro criterio está circunscrito a los requisitos del ejercicio de las libertades de información y de expresión. Se ha respetar el contenido esencial de la dignidad de la persona. En primer lugar, no están amparadas las frases objetiva o formalmente injuriosas, los insultos o las insinuaciones insidiosas y vejaciones –con independencia de la verdad de lo que se vierta o de la corrección de los juicios de valor que contienen–,

pues resultan impertinentes –desconectadas de su finalidad crítica o informativa– e innecesarias al pensamiento o idea que se exprese y materializan un desprecio por la personalidad ajena. Es claro que está permitido en el ejercicio de las libertades de información y de expresión que se realice una evaluación personal, por desfavorable que sea, de una conducta, pero no lo está emplear calificativos que, apreciados en su significado usual y en su contexto, evidencian menosprecio o animosidad.

12. En segundo lugar, el ejercicio legítimo de la libertad de información requiere la concurrencia

de la veracidad de los hechos y de la información que se profiera. Debe ejercerse de modo subjetivamente veraz [el Tribunal Constitucional, en la sentencia número 0905-2001-AI/TC, del 14.8.2002, ha precisado al respecto que el objeto protegido de ambas libertades es la comunicación libre, tanto la de los hechos como la de las opiniones –incluye apreciaciones y juicios de valor–; y, tratándose de hechos difundidos, para merecer protección constitucional, requieren ser veraces, lo que supone la asunción de ciertos deberes y responsabilidades delicadísimos por quienes tienen la condición de sujetos informantes]. Ello significa que la protección constitucional no alcanza cuando el autor es consciente de que no dice o escribe verdad cuando atribuye a otro una determinada conducta –dolo directo– o cuando, siendo falsa la información en cuestión, no mostró interés o diligencia mínima en la comprobación de la verdad –dolo eventual–. En este último caso, el autor actúa sin observar los deberes subjetivos de comprobación razonable de la fiabilidad o viabilidad de la información o de la fuente de la misma, delimitación que debe hacerse desde parámetros subjetivos: se requiere que la información haya sido diligentemente contrastada con datos objetivos e imparciales [El Tribunal Constitucional, en la sentencia número 6712-2005-HC/TC, del 17.10.2005, precisó que la información veraz como contenido esencial del derecho no se refiere explícitamente a una verdad inobjetable e incontrastable, sino más bien a una actitud adecuada de quien informa en la búsqueda de la verdad, respetando lo que se conoce como el deber de diligencia, y a contextualizarla de manera conveniente; es decir, se busca amparar la verosimilitud de la información].

No se protege, por tanto, a quienes, defraudando el derecho de todos a recibir información veraz, actúen con menosprecio de la verdad o falsedad de lo comunicado, comportándose irresponsablemente al transmitir como hechos verdaderos simples rumores carentes de toda constatación o meras invenciones o insinuaciones insidiosas; las noticias, para gozar de protección constitucional, deben ser diligencias comprobadas y sustentadas en hechos objetivos, debiendo acreditarse en todo caso la malicia del informador.

Es de destacar, en este punto, la doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional Español –entre otras muchas, la sentencia número 76/2002, del 8.4.2002 (§ 3)– que ha puntualizado que el específico deber de diligencia es exigible con diferente grado de intensidad en función de que la noticia se presente como una comunicación neutra, en cuanto procedente de la originaria información de otro medio de comunicación o fuente informativa, de la que simplemente se da traslado, o bien de que se trate de una información asumida por un medio periodístico y su autor como propia, en cuyo caso el deber de diligencia para contrastar la veracidad de los hechos comunicados no admite atenuación o flexibilidad alguno, sino que su cumplimiento debe ser requerido en todo su rigor.

Para los supuestos de reportaje neutral el deber de diligencia se satisface con la constatación de la verdad del hecho de la declaración, pero no se extiende en principio a la necesidad de acreditar la verdad de lo declarado, aún cuando se exige la indicación de la persona –debidamente identificada– que lo proporciona [a éste se le exige la veracidad de lo expresado], siempre que no se trate de una fuente genérica o no se determino quién hizo las declaraciones, sin incluir opiniones personales de ninguna clase. Por lo demás, no se excluye la protección constitucional cuando media un error informativo recaído sobre cuestiones de relevancia secundaria en el contexto de un reportaje periodístico.

13. Otra ponderación se ha de realizar cuando se está ante el ejercicio de la libertad de expresión u opinión. Como es evidente, las opiniones y los juicios de valor –que comprende la crítica a la conducta de otro– son imposibles de probar [el Tribunal Constitucional ha dejado expuesto que, por su propia naturaleza, los juicios de valor, las opiniones, los pensamientos o las ideas de cada persona pueda tener son de naturaleza estrictamente subjetivas y, por tanto, no pueden ser sometidos a un test de veracidad, Sentencia del Tribunal Constitucional número 0905-2001-AA/TC, del 14.8.2002]. Por tanto, el elemento ponderativo que corresponde está vinculado al principio de proporcionalidad, en cuya virtud el análisis está centrado en determinar el interés público de las frases cuestionadas –deben desbordar la esfera privada de las personas, única posibilidad que permite advertir la necesidad y relevancia para lo que constituye el interés público de la opinión– y la presencia o no de expresiones indudablemente ultrajantes u ofensivas, que denotan que están desprovistas de fundamento y o formuladas de mala fe –sin relación con las ideas u opiniones que se expongan y, por tanto, innecesarias a ese propósito, a la que por cierto son ajenas

expresiones duras o desabridas y que puedan molestar, inquietar o disgustar a quien se dirige.

III. DECISIÓN

14. En atención a lo expuesto, las Salas Penales Permanente y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidas en Pleno Jurisdiccional, y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 116 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial; por unanimidad;

ACORDÓ

15. **ESTABLECER** como doctrina legal, las reglas de ponderación precisadas en los párrafos 8 al 13 del presente Acuerdo Plenario. En consecuencia, dichos párrafos constituyen precedentes vinculantes.

16. **PRECISAR** que el principio jurisprudencial que contienen la doctrina legal antes mencionada debe ser invocado por los Magistrados de todas las instancias judiciales, sin perjuicio de la excepción que estipula el segundo párrafo del artículo 22 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

17. **PUBLICAR** el presente Acuerdo Plenario en el Diario Oficial El Peruano. Hágase saber.

SS. SALAS GAMBOA; SIVINA HURTADO; GONZÁLES CAMPOS; SAN MARTÍN CASTRO; VALDÉZ ROCA; BARRIENTOS PEÑA; VEGA VEGA; LECAROS CORNEJO; MOLINA ORDÓÑEZ; PEIRANO SÁNCHEZ; VINATEA MEDINA; PRÍNCIPE TRUJILLO; CALDERÓN CASTILLO; URBINA GAMBINI

COSA JUZGADA EN RELACIÓN AL DELITO DE ASOCIACIÓN ILÍCITA PARA DELINQUIR

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
PLENO JURISDICCIONAL DE LAS SALAS PENALES PERMANENTE Y TRANSITORIAS
ACUERDO PLENARIO Nº 4-2006/CJ-116
Concordancia Jurisprudencial
Artículo 116 TUO LOPJ

Lima, trece de octubre dos mil seis

Los Vocales de lo Penal, integrantes de las Salas Permanente y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidas en Pleno Jurisprudencial, de conformidad con lo dispuesto en el artículo veintidós del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, han pronunciado el siguiente:

ACUERDO PLENARIO

I. ANTECEDENTES

1. Las Salas Penales Permanente y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República, con la autorización del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, acordaron realizar un Pleno Jurisdiccional de los Vocales de lo Penal, a fin de dar cumplimiento a lo dispuesto por los artículos 22 y 116 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

2. Para estos efectos, con carácter preparatorio, se delimitó el ámbito de las Ejecutorias Supremas que correspondían analizar y se aprobó revisar las decisiones dictadas en el segundo semestre del presente año. A continuación, el Equipo de Trabajo designado al efecto, bajo la coordinación del Señor San Martín Castro, presentó a cada Sala un conjunto de Ejecutorias que podían cumplir ese cometido. Las Salas Permanente y Primera Transitoria –de donde emanaron las Ejecutorias analizadas–, en sesiones preliminares, resolvieron presentar al Pleno las Ejecutorias que estimaron procedentes.

3. En el presente caso, el Pleno decidió tomar como referencia la Ejecutoria Suprema que analiza y fija criterios para delimitar la institución de la cosa juzgada respecto al delito de asociación ilícita para delinquir. Se trata de la Ejecutoria recaída en el recurso de nulidad número 4215-2004/Lima, del 5 de julio de 2005.

4. En tal virtud, se resolvió invocar el artículo 116 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial que, en esencia, faculta a las Salas Especializadas del Poder Judicial dictar Acuerdos Plenarios con la finalidad de concordar jurisprudencia de su especialidad. Dada la complejidad y amplitud del tema abordado, que rebasa los aspectos tratados en la Ejecutoria Supremas analizada, se decidió redactar un Acuerdo Plenario incorporando los fundamentos jurídicos correspondientes necesarios para configurar una doctrina legal y disponer su carácter de precedente vinculante.

5. La deliberación y votación se realizó el día de la fecha. Como resultado del debate y en virtud de la votación efectuada, por unanimidad, se emitió el presente Acuerdo Plenario.

Se designó como ponentes a los señores Gonzáles Campos, San Martín Castro y Príncipe Trujillo, quienes expresan el parecer del Pleno.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

6. El diseño de un Estado Democrático de Derecho importa limitaciones al ius puniendi del Estado, a toda la potestad sancionadora en general y a los procedimientos establecidos para dicho fin, en tanto significa el reforzamiento de la plena vigencia de los Derechos Fundamentales y de las condiciones de su realización.

7. El Pacto Internacional de la Derechos Civiles y Políticos, en su artículo 14, inciso 7), estatuye que: "Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento en cada país".

8. La Constitución Política del Estado en el artículo 139, inc.13, establece que: "La prohibición de revivir procesos fenecidos con resolución ejecutoriada. La amnistía, el indulto, el sobreseimiento definitivo y la prescripción producen los efectos de cosa juzgada".

9. El Código Penal en su artículo 78, sobre las formas de extinción de la acción penal y la pena, señala:"La acción penal se extingue:...2) Por la autoridad de cosa juzgada". Esta norma hace referencia a la denominada eficacia negativa de la cosa juzgada, es decir, impide una nueva sentencia sobre el mismo objeto penal enjuiciado con anterioridad; evita que una misma persona pueda ser enjuiciada dos veces por los mismos hechos en tanto se trate de un enjuiciamiento jurídico homogéneo.

10. Más precisamente, el mismo Código en su artículo 90 afirma que: "Nadie puede ser perseguido por segunda vez en razón de un hecho punible sobre el cual se falló definitivamente". Todas las resoluciones que ponen fin al proceso producen el efecto de cosa juzgada una vez firmes, precisión en la que se incluyen los autos de sobreseimiento en tanto se los considera como negación anticipada del derecho de penar del Estado.

11. Desde el punto de vista procesal, el artículo 5 del Código de Procedimientos señala: "Contra la acción penal puede deducirse las excepciones...de Cosa Juzgada, cuando el hecho denunciado ha sido objeto de una resolución firme, nacional o extranjera, en el proceso penal seguido contra la misma persona". Ello significa, en cuanto a los límites subjetivos de la cosa juzgada, que la única identidad que cabe entender es la pasiva o del condenado, esto es, a quien se le atribuye el hecho punible materia de condena firme –nunca la activa o del acusador– [en el proceso penal se busca la declaración de que existe el deber y el derecho de castigar, de imponer penas; este deber-derecho incide directa y solamente sobre la persona del acusado, lo que por razones de certeza y seguridad jurídicas prohíbe la extensión subjetiva de la eficacia de la cosa juzgada penal a un tercero, distinto del imputado].

Respecto a los límites objetivos de la cosa juzgada, se requiere que se trate tanto del mismo suceso histórico –identidad de una conducta que sucedió en la realidad externa– [hechos que han sido objeto de la acusación y posterior juicio], cuanto del mismo fundamento –que se subsuma en tipos penales o administrativos de carácter homogéneo–. Esto último –la denominada "consideración procesal del hecho"– debe entenderse desde una perspectiva amplia, de suerte que comprenda los concursos de leyes y reales de delitos o de ilícitos administrativos, con exclusión de los supuestos de delitos continuados y concursos ideales en que el bien jurídico fuera heterogéneo.

12. El delito de asociación ilícita está descrito en el artículo 317 del Código Penal. Dice la citada disposición: "El que forma parte de una organización de dos o más personas destinada a cometer delitos será reprimido, por el sólo hecho de ser miembro de la misma, con pena privativa de la libertad no menor de tres ni mayor de seis años...".

Así queda claro que el indicado tipo legal sanciona el sólo hecho de formar parte de la agrupación –a través de sus notas esenciales, que le otorgan una sustantividad propia, de (a) relativa organización, (b) permanencia o estabilidad y (c) número mínimo de personas sin que se materialice sus planes delictivos. En tal virtud, el delito de asociación ilícita para delinquir se consuma desde que se busca una finalidad ya inicialmente delictiva, no cuando en el desenvolvimiento societario se cometen determinadas infracciones; ni siquiera se requiere que se haya iniciado la fase ejecutiva del mismo.

Por ello mismo, tampoco cabe sostener la existencia de tantas asociaciones como delitos se atribuya al imputado. La asociación es autónoma e independiente del delito o delitos que a través de ella se cometan –no se requiere llegar a la precisión total de cada acción individual en tiempo y lugar–, pudiendo apreciarse un concurso entre ella y estos delitos, pues se trata de sustratos de hecho diferentes y, por cierto, de un bien jurídico distinto del que se protege en la posterior acción delictiva que se comete al realizar la actividad ilícita para la que la asociación se constituyó.

13. En síntesis, es un contrasentido pretender abordar el tipo legal de asociación ilícita para delinquir en función de los actos delictivos perpetrados, y no de la propia pertenencia a la misma. No se está ante un supuesto de codelincuencia en la comisión de los delitos posteriores, sino de una organización instituida con fines delictivos que presenta una cierta inconcreción sobre los hechos punibles a ejecutar.

III. DECISIÓN

14. En atención lo expuesto, las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidas en Pleno Jurisdiccional, y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 116 del Texto Único Ordenado de la ley orgánica del poder judicial; por unanimidad;

ACORDÓ

15. **ESTABLECER** como reglas de valoración las que se describen en los párrafos 6 al 13 del presente Acuerdo Plenario. En consecuencia, dichos párrafos, con lo sistematizado en el párrafo 13, constituyen precedentes vinculantes.

16. **PRECISAR** que los principios jurisprudenciales antes mencionados deben ser invocados por los magistrados de todas las instancias judiciales, sin prejuicio de la excepción que estipula el segundo párrafo del artículo 22, del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

17. **PUBLICAR** este Acuerdo Plenario en el Diario Oficial "El Peruano". Hágase saber.

SS. SALAS GAMBOA; SIVINA HURTADO; GONZÁLES CAMPOS; SAN MARTÍN CASTRO; VALDÉZ ROCA; BARRIENTOS PEÑA; VEGA VEGA; LECAROS CORNEJO; MOLINA ORDÓÑEZ; PEIRANO SÁNCHEZ; VINATEA MEDINA; PRíNCIPE TRUJILLO.

[redacted] CALDERON CASTILLO; URBINA GAMBINI DECLARACIÓN DE CONTUMACIA EN LA ETAPA DE ENJUICIAMIENTO. PRESUPUESTOS MATERIALES

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

PLENO JURISDICCIONAL DE LAS SALAS PENALES PERMANENTE Y TRANSITORIAS

ACUERDO PLENARIO Nº 5-2006/CJ-116

Concordancia Jurisprudencial

Artículo 116 TUO LOPJ

Lima, trece de octubre dos mil seis

Los Vocales de lo Penal, integrantes de las Salas Permanente y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidas en Pleno Jurisprudencial, de conformidad con lo dispuesto en el artículo veintidós del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, han pronunciado el siguiente:

ACUERDO PLENARIO

I. ANTECEDENTES

1. Las Salas Penales Permanente y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República, con la autorización del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, acordaron realizar un Pleno Jurisdiccional de los Vocales de lo Penal, a fin de dar cumplimiento a lo dispuesto por los artículos 22 y 116 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

2. Para estos efectos, con carácter preparatorio, se delimitó el ámbito de las Ejecutorias Supremas que correspondían analizar y se aprobó revisar las decisiones dictadas en el segundo semestre del presente año. A continuación, el Equipo de Trabajo designado al efecto, bajo la coordinación del Señor San Martín Castro, presentó a cada Sala un conjunto de Ejecutorias que podían cumplir ese cometido. Las Salas Permanente y Primera Transitoria –de donde emanaron las Ejecutorias analizadas–, en sesiones preliminares, resolvieron presentar al Pleno las Ejecutorias que estimaron procedentes.

3. En el presente caso, el Pleno decidió tomar como referencia la Ejecutoria Suprema que analiza y fija criterios para delimitar los presupuestos materiales para la declaración de contumacia de un acusado en la etapa de enjuiciamiento. Se trata de la Ejecutoria recaída en el recurso de nulidad número 3725-2005/Lima, del 26 de octubre de 2005.

4. En tal virtud, se resolvió invocar el artículo 116 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial que, en esencia, faculta a las Salas Especializadas del Poder Judicial dictar Acuerdos Plenarios con la finalidad de concordar jurisprudencia de su especialidad. Dada la complejidad y amplitud del tema abordado, que rebasa los aspectos tratados en la Ejecutoria Supremas analizada, se decidió redactar un Acuerdo Plenario incorporando los

fundamentos jurídicos correspondientes necesarios para configurar una doctrina legal y disponer su carácter de precedente vinculante.

5. La deliberación y votación se realizó el día de la fecha. Como resultado del debate y en virtud de la votación efectuada, por unanimidad, se emitió el presente Acuerdo Plenario.

Se designaron como ponentes a los señores Gonzáles Campos, San Martín Castro y Lecaros Cornejo, quienes expresan el parecer del Pleno.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

6. La Constitución Política, en función a la jerarquía de las normas que la integran y a los principios y valores que entraña, vincula rigurosamente al legislador y a los jueces. En esta perspectiva se concibe el denominado "Programa Penal de la Constitución", que contiene el conjunto de postulados político jurídico y político criminales que constituyen el marco normativo en el seno del cual el Legislador penal puede y debe tomar sus decisiones, y en el que el Juez ha de inspirarse para interpretar las leyes que le corresponde aplicar. Entre los preceptos que lo integran e incorpora el texto constitucional se encuentran aquellos que regulan los derechos de los justiciables y el modo o forma en que el Estado ha de conducirse para la determinación de la responsabilidad penal de las personas. Entre ellos, sin duda, están las garantías genéricas del debido proceso y de la tutela jurisdiccional efectiva. Esta última garantía, a su vez, contiene un elemento esencial vinculado a la llamada de la parte –al imputado, en el proceso penal– al proceso, y con él, los requisitos constitucionales que son exigibles a los actos de comunicación y, en consecuencia, a la posibilidad legítima de declaración de ausencia y/o contumacia, con todos los efectos que dicha declaración contiene para el entorno jurídico del imputado.

7. El artículo 139, numeral 3), de la Ley Fundamental garantiza el derecho de las partes procesales a acceder al proceso en condiciones de poder ser oído y ejercitar la defensa de sus derechos e intereses legítimos. En tal sentido, como postula PICO I JUNOY, los actos de comunicación de las resoluciones judiciales –notificaciones, citaciones y emplazamientos–, en la medida en que hacen posible la comparecencia del destinatario y la defensa contradictoria de las pretensiones, representan un instrumento ineludible para la observancia de las garantías constitucionales del proceso [Las garantías constitucionales del proceso, J.M. Bosch Editor, Barcelona, 1997, página 54]. Dada su trascendental importancia es obvio que corresponde al órgano jurisdiccional examinar cumplidamente que los actos de comunicación, el emplazamiento a las partes, en especial al imputado con la llamada al proceso, cumplan escrupulosamente las normas procesales que los regulan a fin de asegurar la efectividad real de la comunicación.

8. La contumacia está íntimamente vinculada a esa institución procesal de relevancia constitucional, cuya definición legal se encuentra en el artículo 3, inciso 1), del Decreto Legislativo número 125, y que a su vez ratifica que el imputado tiene la carga de comparecer en el proceso penal, y si no lo hace se expone a una declaración de contumacia. El ordenamiento procesal penal nacional reconoce, además, la ausencia, y en ambos casos, como es evidente, consagró como dogma la imposibilidad de desarrollar el juicio oral –fase angular del sistema acusatorio– sin la necesaria presencia del acusado [en este sentido, el Código –acota GIMENO SENDRA– llevó hasta sus últimas consecuencias el principio general del Derecho, conforme al cual 'nadie puede ser condenado sin haber sido previamente oído', interpretando dicho precepto como exigencia de comparecencia física del imputado en el proceso a fin de que pueda ejercitar su defensa privada y, en último término, su derecho a la 'ultima palabra': Derecho Procesal Penal, Editorial Colex, Madrid, 2004, página 215].

Lo relevante de ambas instituciones: contumacia y ausencia, de configuración legal, a las que se anudan variados efectos procesales que incluso entrañan una intensificación de las medidas de coerción personales, es que se requiere de una resolución judicial motivada que declare el estado de ausencia o contumacia del imputado, la cual importa una verdadera obligación judicial que habrá de dictarse cuando se cumplan escrupulosamente los presupuestos materiales estipulados por la ley procesal, y que a su vez se erige en condición necesaria para dictar las medidas de coerción limitativas de la libertad del imputado.

La indicada resolución judicial tiene una naturaleza constitutiva, ya que por ella se crea el estado de ausente o contumaz, al que va ligado normalmente la adopción de medidas provisionales personales. La declaración de contumacia constituye una situación procesal que legitima al juez para ordenar la detención del procesado renuente a acatar el cumplimiento de determinados mandatos procesales.

9. El citado artículo 3 del Decreto Legislativo número 125 define la institución de la contumacia.

El contumaz, en términos generales, es el imputado que conoce su condición de tal y que está o estará emplazado al proceso para que responda por concretos cargos penales, y pese a ello deja de concurrir, se aparta voluntariamente del proceso [el encausado es consciente de la existencia de un proceso penal dirigido contra él y decide no acudir a la llamada del órgano jurisdiccional]. Es significativo a estos fines el literal a) del citado artículo, que precisa que se reputa contumaz: "Al que habiendo prestado su declaración instructiva o estando debidamente notificado, rehuye el juzgamiento en manifiesta rebeldía o hace caso omiso a las citaciones o emplazamientos que le fueran hechos por el Juez o Tribunal". A estos efectos, el artículo 1 de la Ley número 26641 exige que el auto que declara la condición de contumaz del imputado –sin esa resolución judicial no es posible calificar a un acusado de contumaz– sólo se dictará desde que "...existen evidencias irrefutables que el acusado rehuye del proceso...".

10. La contumacia puede declararse en sede de instrucción o de la etapa intermedia o del enjuiciamiento. El artículo 2 de dicho Decreto Legislativo regula, aunque genéricamente, la posibilidad de declararla en la etapa de instrucción, a cuyo efecto remite a lo dispuesto en los artículos 205 y 206 del Código de Procedimientos Penales. Esa disposición, como es obvio y aplicando integrativamente el artículo 1 de la Ley número 26641, sólo exige que existan evidencias irrefutables que el inculpado, según se encuentre en los supuestos del artículo del referido Decreto Legislativo número 125, rehuye el proceso –concretamente, la instrucción– para que se dicte el auto de declaración de contumacia. No se requiere, desde luego, una reiteración del mandato y una segunda incomparecencia para la emisión del auto de contumacia, situación que incluso es evidente en los supuestos de citación para diligencia de lectura de sentencia en los procesos sumarios (conforme: Sentencias del Tribunal Constitucional número 3014-2004-HC/TC, del 28.12.2004; número 7021-2005-HC/TC, del 17.10.2005; y, número 2661-2006-HC/TC, del 17.4.2006). En este último caso: lectura de sentencia en los procesos penales sumarios, se explica porque no se trata propiamente de una fase procesal autónoma que requiere de una sucesión de actos procesales y diligencias de presentación de cargos, actividad probatoria, alegatos, última palabra, y deliberación y sentencia.

11. El auto de enjuiciamiento o, en su caso, el de citación a juicio, por el contrario, tiene precisiones estrictas para el emplazamiento del acusado presente; está asociado a un apercibimiento específico y un trámite escrupuloso. Prescribe al respecto el artículo 210 del Código de Procedimientos Penales, modificado por el Decreto Legislativo número 125, que: "...Tratándose de reos con domicilio conocido o legal conocido en autos, será requerido para su concurrencia al juicio bajo apercibimiento de ser declarado contumaz (...), señalándose nueva fecha para la audiencia, siempre que no hayan otros reos libres que se hubieran presentado o en cárcel. Si el acusado persiste en la inconcurrencia, se hará efectivo el apercibimiento, procediéndose en lo sucesivo conforme a los artículos 318 al 322 del Código de Procedimientos Penales".

12. Siendo así, son presupuestos materiales para la declaración de contumacia en la etapa de enjuiciamiento: a) que el acusado presente, con domicilio conocido o legal, sea emplazado debida o correctamente con la citación a juicio [se entiende que si el propio emplazado proporciona un domicilio falso, ello acredita su intención de eludir la acción de la justicia y justifica la declaración como reo contumaz, tal como ha sido ratificado por el Tribunal Constitucional en la sentencia número 4834-2005-HC/TC, del 8.8.2005]; b) que la indicada resolución judicial, presupuesto de la declaración de contumacia, incorpore el apercibimiento expreso de la declaración de contumaz en caso de inasistencia injustificada; y, c) que el acusado persista en la inconcurrencia al acto oral, en cuyo caso se hará efectivo el apercibimiento previamente decretado, esto es, la emisión del auto de declaración de contumacia, y se procederá conforme al juicio contra reos ausentes.

En tal virtud, el órgano jurisdiccional deberá examinar cuidadosamente el debido emplazamiento al imputado, la correcta notificación, y sobre esa base proceder en su consecuencia [El Tribunal Constitucional en la sentencia número 3411-2006-HC/TC, del 12.5.2006, ha insistido en que si no se notifica debidamente al imputado no es legítimo declararlo reo contumaz]. Para la declaración de contumacia, acto seguido, es central la nota de "persistencia" en la incomparecencia voluntaria del acusado al acto oral, la cual significa mantenerse firme o constante en una cosa o, más concretamente, ante el emplazamiento judicial, es decir, no cumplirlo deliberadamente.

Ahora bien, si el párrafo analizado está en función a la iniciación del acto oral o a su continuación, esto es, si la norma procesal precisa que se señalará nueva fecha para la audiencia siempre que no hayan otros reos libres que se hubieran presentado o en cárcel, a partir de lo cual se hace mención a la persistencia del acusado en su incomparecencia, entonces, es evidente que la resolución judicial de contumacia se dictará una vez que el acusado incumpla este segundo emplazamiento, a mérito de lo cual se renovarán las órdenes para su captura, se le emplazará por edictos y se reservará el proceso hasta que sea habido, tal como lo dispone, en lo pertinente, el artículo 319 del Código de Procedimientos Penales. Es claro, asimismo, que si el acto oral tiene lugar por la concurrencia de otros acusados, la declaración de contumacia se hará efectiva una vez se cite al acusado inconcurrente para la continuación del juicio oral, aplicando en lo pertinente las normas antes invocadas.

13. Por otro lado, en vista que el auto de contumacia importa, además, la restricción de la libertad personal del imputado –en todo caso, una medida de coerción personal más intensa–, tal y como ha sido establecido por el Tribunal Constitucional en la sentencia número 934-2002-HC/TC, del 8.7.2002, si el juez rechaza indebidamente la recusación –al margen de la ley procesal–, lesionando con ello el principio constitucional del procedimiento preestablecido, tal decisión deviene ilegítima. Sobre el particular es de rigor precisar que con posterioridad a dicha sentencia se han dictado la Ley número 28117, del 10.12.2003, y el Decreto Legislativo número 959, del 17.8.2004, que han introducido cambios sustanciales en el régimen y procedimiento de la recusación y excusa o inhibición de Jueces y Vocales.

Las normas antes citadas, a diferencia del texto procesal originario, autorizan al rechazo liminar o de plano del pedido de inhibición o de la solicitud de recusación, estipulan un plazo determinado para recusar y reordena el trámite incidental correspondiente, y delimitan los motivos de recusación contra Vocales.

En tal virtud, si se vulnera el nuevo ordenamiento procesal rechazando de plano la recusación, sin amparo en la respectiva autorización legal, obviamente rige la doctrina jurisprudencial inicialmente mencionada. Es claro, sin embargo, que si una recusación se rechaza de plano por un motivo legalmente establecido en la Ley procesal, obviamente será posible –más allá de la interposición del respectivo recurso de apelación contra tal desestimación liminar, que no tiene efecto suspensivo– dictar el auto de contumacia y las medidas restrictivas de la libertad correspondientes.

Por lo demás, si se da trámite a una recusación, aún cuando éste no suspende el proceso principal ni la realización de diligencias o actos procesales –cuya actuación está sujeta a la efectiva concurrencia del Ministerio Público y citación a las partes–, y existe expresa prohibición de expedir resolución que ponga fina a la instancia o al proceso –vid.: apartado dos del artículo 33 del Código de Procedimientos Penales–, debe entenderse que tampoco se puede dictar una medida limitativa de la libertad, como consecuencia de un auto de contumacia, en tanto las dudas sobre la imparcialidad judicial no se deslinden definitivamente conforme a sus trámites regulares. Cabe acotar que lo expresamente autorizado son actos o diligencias procesales, no la expedición de una resolución que incida en un derecho fundamental de la trascendencia de la libertad personal, y además siempre está prohibido –esta vez por regla expresa– clausurar el proceso hasta que la recusación o inhibición esté resuelta.

14. En síntesis, la declaración de reo contumaz no constituye una facultad discrecional de la Sala Penal Superior, sino que está sometida a específicos presupuestos materiales, que deben respetarse cumplidamente. Es imprescindible el correcto emplazamiento al acto oral bajo apercibimiento de la declaración de contumacia, luego una segunda citación y se persistir en la inconcurrencia voluntaria recién se dictará el auto de contumacia y se procederá conforme al artículo 319 del Código de Procedimientos Penales. Por último, un Juez recusado o con pedido de inhibición del Ministerio Público, una vez que se acepta iniciar el trámite respectivo, no puede dictar una medida limitativa de la libertad como consecuencia de un auto de contumacia al margen de las normas que regulan la recusación y la inhibición o excusa de magistrados.

III. DECISIÓN

12. En atención lo expuesto, las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidas en Pleno Jurisdiccional, y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 116 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial; por unanimidad;

ACORDÓ

13. **ESTABLECER** como reglas de valoración, en la etapa de juicio oral, las que se describen en los párrafos 7 al 13 del presente Acuerdo Plenario. En consecuencia, dichos párrafos, con lo sistematizado en el párrafo 14, constituyen precedentes vinculantes.

14. **PRECISAR** que los principios jurisprudenciales antes mencionados deben ser invocados por los magistrados de las instancias correspondientes, sin prejuicio de la excepción que estipula el segundo párrafo del artículo 22° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

15. **PUBLICAR** este Acuerdo Plenario en el Diario Oficial "El Peruano". Hágase saber.

SS. SALAS GAMBOA; SIVINA HURTADO; GONZÁLES CAMPOS; SAN MARTÍN CASTRO; VALDÉZ ROCA; BARRIENTOS PEÑA; VEGA VEGA; LECAROS CORNEJO; MOLINA ORDÓÑEZ; PEIRANO SÁNCHEZ; VINATEA MEDINA; PRÍNCIPE TRUJILLO; CALDERÓN CASTILLO; URBINA GAMBINI

REPARACIÓN CIVIL Y DELITOS DE PELIGRO

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA PLENO JURISDICCIONAL DE LAS SALAS PENALES PERMANENTE Y TRANSITORIAS

ACUERDO PLENARIO Nº 6-2006/CJ-116

Concordancia Jurisprudencial

Artículo 116 TUO LOPJ

Lima, trece de octubre dos mil seis

Los Vocales de lo Penal, integrantes de las Salas Permanente y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidas en Pleno Jurisprudencial, de conformidad con lo dispuesto en el artículo veintidós del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, han pronunciado el siguiente:

ACUERDO PLENARIO

I. ANTECEDENTES

1. Las Salas Penales Permanente y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República, con la autorización del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, acordaron realizar un Pleno Jurisdiccional de los Vocales de lo Penal, a fin de dar cumplimiento a lo dispuesto por los artículos 22 y 116 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

2. Para estos efectos, con carácter preparatorio, se delimitó el ámbito de las Ejecutorias Supremas que correspondían analizar y se aprobó revisar las decisiones dictadas en el segundo semestre del presente año. A continuación, el Equipo de Trabajo designado al efecto, bajo la coordinación del Señor San Martín Castro, presentó a cada Sala un conjunto de Ejecutorias que podían cumplir ese cometido. Las Salas Permanente y Primera Transitoria –de donde emanaron las Ejecutorias analizadas–, en sesiones preliminares, resolvieron presentar al Pleno las Ejecutorias que estimaron procedentes.

3. En el presente caso, el Pleno decidió tomar como base de la discusión los problemas que plantea la reparación civil respecto de los delitos de peligro. En no pocos casos ha llegado a conocimiento de la Corte Suprema de Justicia supuestos en los que se recurría del objeto civil de la condena penal porque las Salas Penales Superiores estimaban que en esa clase de delitos, por ejemplo, el de tenencia ilícita de armas de fuego, no existía daño que resarcir.

4. En tal virtud, se resolvió invocar el artículo 116 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial que, en esencia, faculta a las Salas Especializadas del Poder Judicial dictar Acuerdos Plenarios con la finalidad de concordar jurisprudencia de su especialidad. Dada la complejidad y amplitud del tema abordado, que rebasa los aspectos tratados en aisladas Ejecutorias Supremas, se decidió redactar un Acuerdo Plenario incorporando los fundamentos jurídicos correspondientes necesarios para configurar una doctrina legal y disponer su carácter de precedente vinculante.

5. La deliberación y votación se realizó el día de la fecha. Como resultado del debate y en virtud de la votación efectuada, por unanimidad, se emitió el presente Acuerdo Plenario.

Se designaron como ponentes a los señores San Martín Castro y Vega Vega, quienes expresan el parecer del Pleno.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

6. El proceso penal nacional, regulado por el Código de Procedimientos Penales, acumula obligatoriamente la pretensión penal y la pretensión civil. El objeto del proceso penal, entonces,

es doble: el penal y el civil. Así lo dispone categóricamente el artículo 92 del Código Penal, y su satisfacción, más allá del interés de la víctima –que no ostenta la titularidad del derecho de penar, pero tiene el derecho a ser reparada por los daños y perjuicios que produzca la comisión del delito–, debe ser instado por el Ministerio Público, tal como prevé el artículo 1 de su Ley Orgánica.

El objeto civil se rige por los artículos 54 al 58, 225.4, 227 y 285 del Código de Procedimientos Penales y los artículos 92 al 101 del Código Penal –este último precepto remite, en lo pertinente, a la disposiciones del Código Civil–.

A partir de esas normas, nuestro proceso penal cumple con una de sus funciones primordiales: la protección de la víctima y aseguramiento de la reparación de los derechos afectados por la comisión del delito, en cuya virtud garantiza "...la satisfacción de intereses que el Estado no puede dejar sin protección" (ASENCIO MELLADO, JOSÉ MARÍA: Derecho Procesal Penal, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, página 27).

7. La reparación civil, que legalmente define el ámbito del objeto civil del proceso penal y está regulada por el artículo 93 del Código Penal, desde luego, presenta elementos diferenciadores de la sanción penal; existen notas propias, finalidades y criterios de imputación distintos entre responsabilidad penal y responsabilidad civil, aún cuando comparten un mismo presupuesto: el acto ilícito causado por un hecho antijurídico, a partir del cual surgen las diferencias respecto de su regulación jurídica y contenido entre el ilícito penal y el ilícito civil. Así las cosas, se tiene que el fundamento de la responsabilidad civil, que origina la obligación de reparar, es la existencia de un daño civil causado por un ilícito penal, el que obviamente no puede identificarse con 'ofensa penal' –lesión o puesta en peligro de un jurídico protegido, cuya base se encuentra en la culpabilidad del agente– [la causa inmediata de la responsabilidad penal y la civil ex delicto, infracción /daño, es distinta]; el resultado dañoso y el objeto sobre el que recae la lesión son distintos.

8. Desde esta perspectiva el daño civil debe entenderse como aquellos efectos negativos

que derivan de la lesión de un interés protegido, lesión que puede originar consecuencias patrimoniales y no patrimoniales. Una concreta conducta puede ocasionar tanto (1) daños patrimoniales, que consisten en la lesión de derechos de naturaleza económica, que debe ser reparada, radicada en la disminución de la esfera patrimonial del dañado y en el no incremento en el patrimonio del dañado o ganancia patrimonial neta dejada de percibir– menoscabo patrimonial-; cuanto (2) daños no patrimoniales, circunscrita a la lesión de derechos o legítimos intereses existenciales –no patrimoniales– tanto de las personas naturales como de las personas jurídicas –se afectan, como acota ALASTUEY DOBÓN, bienes inmateriales del perjudicado, que no tienen reflejo patrimonial alguno– (Conforme: ESPINOZA ESPINOZA, JUAN: Derecho de la responsabilidad civil, Gaceta Jurídica, 2002, páginas157/159).

9. Los delitos de peligro –especie de tipo legal según las características externas de la acción– pueden definirse como aquellos en los que no se requiere que la conducta del agente haya ocasionado un daño sobre un objeto, sino que es suficiente con que el objeto jurídicamente protegido haya sido puesto en peligro de sufrir la lesión que se quiere evitar [el peligro es un concepto de naturaleza normativa en cuanto a que su objeto de referencia es un bien jurídico, aunque su fundamento, además de normativo, también se basa en una regla de experiencia o de frecuente que es, a su vez, sintetizada en un tipo legal], sea cuando se requiere realmente la posibilidad de la lesión –peligro concreto– o cuando según la experiencia general representa en sí misma un peligro para el objeto protegido –peligro abstracto– (BACIGALUPO ZAPATER, ENRIQUE: Derecho Penal – Parte General, ARA Editores, Lima, 2004, página 223). Los primeros son, siempre, delitos de resultado, y los otros son delitos de mera actividad.

10. A partir de lo expuesto, cabe establecer si los delitos de peligro pueden ocasionar daños civiles y, por lo tanto, si es menester fijar la correspondiente reparación civil, más allá de las especiales dificultades que en estos delitos genera la concreción de la responsabilidad civil. Como se ha dicho, el daño civil lesiona derechos de naturaleza económica y/o derechos o legítimos intereses existenciales, no patrimoniales, de las personas. Por consiguiente, aún cuando es distinto el objeto sobre el recae la lesión en la ofensa penal y en el daño civil, es claro que, pese a que no se haya producido un resultado delictivo concreto, es posible que existan daños civiles que deban ser reparados.

En los delitos de peligro, desde luego, no cabe negar a priori la posibilidad de que surja responsabilidad civil, puesto que en ellos –sin perjuicio, según los casos, de efectivos daños

generados en intereses individuales concretos– se produce una alteración del ordenamiento jurídico con entidad suficiente, según los casos, para ocasionar daños civiles, sobre el que obviamente incide el interés tutelado por la norma penal –que, por lo general y que siempre sea así, es de carácter supraindividual–. Esta delictiva alteración o perturbación del ordenamiento jurídico se debe procurar restablecer, así como los efectos que directa o causalmente ha ocasionado su comisión [el daño como consecuencia directa y necesaria del hecho delictivo] (conforme: ROIG TORRES, MARGARITA: La reparación del daño causado por el delito, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2000, páginas 124/125).

Por consiguiente, no cabe descartar la existencia de responsabilidad civil en esta clase de delitos, y, en tal virtud, corresponderá al órgano jurisdiccional en lo penal determinar su presencia y fijar su cuantía.

III. DECISIÓN

11. En atención lo expuesto, las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidas en Pleno Jurisdiccional, y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 116 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial; por unanimidad;

ACORDÓ

12. **ESTABLECER** como reglas de interpretación para la determinación de la responsabilidad civil en los delitos de peligro las que se describen en los párrafos 7 al 10 del presente Acuerdo Plenario. En consecuencia, dichos párrafos constituyen precedentes vinculantes.

13. **PRECISAR** que los principios jurisprudenciales antes mencionados deben ser invocados por los magistrados de las instancias correspondientes, sin prejuicio de la excepción que estipula el segundo párrafo del artículo 22 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

14. **PUBLICAR** este Acuerdo Plenario en el Diario Oficial "El Peruano". Hágase saber.

SS. SALAS GAMBOA; SIVINA HURTADO; GONZÁLES CAMPOS; SAN MARTÍN CASTRO; VALDÉZ ROCA; BARRIENTOS PEÑA; VEGA VEGA; LECAROS CORNEJO; MOLINA ORDÓÑEZ; PEIRANO SÁNCHEZ; VINATEA MEDINA; PRÍNCIPE TRUJILLO; CALDERÓN CASTILLO; URBINA GAMBINI

CUESTIÓN PREVIA E IDENTIFICACIÓN DEL IMPUTADO

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA PLENO JURISDICCIONAL DE LAS SALAS PENALES PERMANENTE Y TRANSITORIAS

ACUERDO PLENARIO Nº 7-2006/CJ-116

Concordancia Jurisprudencial

Art. 116 TUO LOPJ

Lima, trece de octubre dos mil seis

Los Vocales de lo Penal, integrantes de las Salas Permanente y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidas en Pleno Jurisprudencial, de conformidad con lo dispuesto en el artículo veintidós del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, han pronunciado el siguiente:

ACUERDO PLENARIO

I. ANTECEDENTES

1. Las Salas Penales Permanente y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República, con la autorización del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, acordaron realizar un Pleno Jurisdiccional de los Vocales de lo Penal, a fin de dar cumplimiento a lo dispuesto por los artículos 22 y 116 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

2. Para estos efectos, con carácter preparatorio, se delimitó el ámbito de las Ejecutorias Supremas que correspondían analizar y se aprobó revisar las decisiones dictadas en el segundo semestre del presente año. A continuación, el Equipo de Trabajo designado al efecto, bajo la coordinación del Señor San Martín Castro, presentó a cada Sala un conjunto de Ejecutorias que podían cumplir ese cometido. Las Salas Permanente y Primera Transitoria –de donde emanaron las Ejecutorias analizadas–, en sesiones preliminares, resolvieron presentar al Pleno las Ejecutorias que estimaron procedentes.

3. En el presente caso, el Pleno decidió tomar como base de la discusión los problemas que plantea la individualización del imputado, exigida por el artículo 77 del Código de Procedimientos Penales, modificado por la Ley número 28117, y la posibilidad que, de oficio, ante su incumplimiento, pueda deducirse de oficio una cuestión previa tomando como referencia la

Legislación sobre homonimia –Leyes número 27411 y 28121–.

4. En tal virtud, se resolvió invocar el artículo 116 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial que, en esencia, faculta a las Salas Especializadas del Poder Judicial dictar Acuerdos Plenarios con la finalidad de concordar jurisprudencia de su especialidad. Dada la complejidad y amplitud del tema abordado, que rebasa los aspectos tratados en aisladas Ejecutorias Supremas, se decidió redactar un Acuerdo Plenario incorporando los fundamentos jurídicos correspondientes necesarios para configurar una doctrina legal y disponer su carácter de precedente vinculante.

5. La deliberación y votación se realizó el día de la fecha. Como resultado del debate y en virtud de la votación efectuada, por unanimidad, se emitió el presente Acuerdo Plenario.

Se designaron como ponentes a los señores San Martín Castro y Urbina Gambini, quienes expresan el parecer del Pleno.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

6. El artículo 77 del Código de Procedimientos Penales, modificado por la Ley número 28117, del 16.12.2003, estipula que para abrir instrucción, entre otros motivos, se requiere que se haya individualizado al presunto autor o partícipe de un delito concreto. Se trata, en estricto sentido procesal, de un requisito de admisibilidad de la promoción de la acción penal, cuyo incumplimiento constituye un motivo específico de inadmisión del procesamiento penal. La norma en referencia prescribe que, en esos casos, se devolverá la denuncia y los recaudos al Ministerio Público, tal como ha sido ratificado por la Resolución Administrativa número 081-2004-CE-PJ, del 29.4.2004.

7. La individualización de imputado, por imperio, de los artículos 19 al 22 del Código Civil, importa que a la persona a quien se atribuye un hecho delictuoso determinado se la identifique con el nombre y sus apellidos, de los padres –si es hijo matrimonial– o progenitores que los hayan reconocido –si es hijo extramatrimonial– o adoptantes –si es adoptado–, según el caso. Cualquier determinación sobre el particular importa un problema probatorio que debe merecer la decisión judicial correspondiente en el modo y forma de ley. A los efectos de la inculpación penal, que da lugar a la primer resolución judicial de imputación, basta esa referencia completa para estimar cumplido el mencionado requisito de admisibilidad.

8. El artículo 3 de la Ley número 27411, modificado por la Ley número 28121, del 16.12.2003, estipula que el mandato de detención dictado por el órgano jurisdiccional deberá contener, a efecto de individualizar al presunto autor, los siguientes datos obligatorios: 1.) nombre y apellidos completos, 2.) edad, 3.) sexo, y 4.) características físicas, talla y contextura [la policía que reciba la requisitoria u orden de captura en casos de omisión de uno de esos datos, está facultada a solicitar la correspondiente aclaración al órgano jurisdiccional].

Como se desprende de su texto, lo que se persigue con esa legislación es evitar los casos de homonimia –de quien tiene los mismos nombres y apellidos de quien se encuentre requisitoriado por la autoridad competente (artículo 2, Ley número 27411)–, pero de ninguna manera introducir, a los efectos del procesamiento, un requisito de admisibilidad de la acción penal.

Desde luego, la identidad del requerido por la justicia penal está en función a la consiguiente requisitoria que la autoridad judicial ha de cursar a la policía contra las personas a quien se ha dictado, legalmente por una u otra razón, mandato de detención. Es evidente, entonces, que la debida identidad del requerido guarda relación con el presupuesto material de indicios de criminalidad –y las consiguientes situaciones procesales que puedan tener lugar en el curso del proceso penal– respecto a la persona a quien se atribuya ser autor o partícipe de un hecho punible, pero no necesariamente con la necesidad de individualización del imputado como requisito de admisibilidad de la promoción de acción penal. Ambos elementos si bien están relacionados entre sí no guardan correspondencia absoluta, porque para abrir instrucción sólo se requiere de una persona identificada con sus nombres y apellidos completos, y para dictar una requisitoria se necesita que el imputado, además de sus nombres y apellidos completos, registre en autos otros tres datos: edad, sexo, y características físicas, talla y contextura.

9. Si bien la inscripción de una persona en el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil prueba con suficiencia la existencia y la propia identificación de una persona, su ausencia –por lo demás, no extraña en nuestro país– no puede significar que se ha incumplido el requisito de individualización del imputado a los fines del procesamiento penal. La no inscripción de una persona ante la RENIEC es sólo un dato indiciario que el juez debe tomar en cuenta para

la valoración general del procesamiento penal –y, en su caso, para la orden judicial de detención y la consiguiente requisitoria–, pero no constituye prueba privilegiada que acredita sin más que se trata de un individuo incierto o no individualizado. Ello es tan cierto que el propio artículo 3 de la citada Ley incorpora ese elemento: el Documento Nacional de Identidad, a cargo de la Reniec, como una exigencia no obligatoria para la inscripción y ejecución de una requisitoria judicial.

10. En tal virtud, si se plantea una cuestión previa basada en el hecho exclusivo que el imputado no se encuentra inscrito en la Reniec o no se ha consignado el número del Documento Nacional de Identidad, tal planteamiento carece de sustancia o mérito procesal para acogerlo. De igual manera, el Juez Penal no podrá devolver la denuncia fiscal formalizada por ese sólo mérito al Fiscal Provincial.

Por lo expuesto, debe entenderse que cuando la Disposición General 5.3 de la Directiva número cero cero tres-2004-CE-PJ, aprobada por la referida Resolución Administrativa número 081-2004-CE-PJ, DEL 29.4.2004, establece que "Si como consecuencia del pedido de aclaración, el Juez Penal o Mixto verifica la inexistencia de los datos de identidad personal señalados en el primer párrafo del presente acápite, procederá a resolver de oficio el incidente como cuestión previa, de conformidad con lo establecido por el artículo 4 del Código de Procedimientos Penales", ello sólo procederá cuando no se ha podido establecer, de los cuatro datos obligatorios del requerido, el referido al nombre y apellidos completos, o cuando se ha probado positiva e inconcusamente que la referencia a una persona que se identificó con esos nombres y apellidos completos es falsa o inexistente.

III. DECISIÓN

11. En atención lo expuesto, las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidas en Pleno Jurisdiccional, y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 116 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial; por unanimidad;

ACORDÓ

12. **ESTABLECER** como reglas de interpretación para la determinación de la responsabilidad civil en los delitos de peligro las que se describen en los párrafos 6 al 10 del presente Acuerdo Plenario. En consecuencia, dichos párrafos constituyen precedentes vinculantes.

13. **PRECISAR** que los principios jurisprudenciales antes mencionados deben ser invocados por los magistrados de las instancias correspondientes, sin prejuicio de la excepción que estipula el segundo párrafo del artículo 22° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

14. **PUBLICAR** este Acuerdo Plenario en el Diario Oficial "El Peruano". Hágase saber.

SS. SALAS GAMBOA; SIVINA HURTADO; GONZÁLES CAMPOS; SAN MARTÍN CASTRO; VALDÉZ ROCA; BARRIENTOS PEÑA; VEGA VEGA; LECAROS CORNEJO; MOLINA ORDÓÑEZ; PEIRANO SÁNCHEZ; VINATEA MEDINA; PRÍNCIPE TRUJILLO; CALDERÓN CASTILLO; URBINA GAMBINI.

SENTENCIAS SUPREMAS

PENALES VINCULANTES

SENTENCIAS SUPREMAS
PENALES VINCULANTES

ADECUACIÓN DE PENAS DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS

Para una sustitución adecuada y razonable de una pena impuesta en aplicación de las penas conminadas en los artículos 296 y 297 del Código Penal antes de la Ley Nº 28002 y para evitar una valoración que lleve a una nueva pena concreta, se debe establecer el siguiente criterio de sustitución: si la pena impuesta fue inferior al mínimo anterior, pero mayor del nuevo mínimo, se reducirá al nuevo mínimo legal.

R.N. Nº 352-05 CALLAO (El Peruano, 28/03/2005)

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SEGUNDA SALA PENAL TRANSITORIA
Procesado : Javier Gonzáles Gonzáles
Delito : Tráfico ilícito de drogas
Agraviado : El Estado

Lima, dieciséis de marzo de dos mil cinco.

VISTOS; de conformidad en parte con lo dictaminado por el señor Fiscal Supremo; y **CONSIDERANDO: Primero.-** Que el condenado Javier Gonzáles Gonzáles ha interpuesto recurso de nulidad, contra la resolución de fojas mil ciento once, de fecha doce de noviembre de dos mil cuatro, que declara improcedente la adecuación de pena en el proceso penal que se le siguió por delito contra la salud pública - tráfico ilícito de drogas, en agravio del Estado. **Segundo.-** Que el recurrente solicita se declare a fojas mil ciento dieciséis, haber nulidad en la resolución impugnada atendiendo a la existencia en ella de los siguientes agravios: a) Que la sanción de dieciocho años de pena privativa de libertad que le fuera impuesta se le aplicó en función al marco legal establecido por el artículo doscientos noventisiete del Código Penal antes de la modificatoria realizada por la Ley número veintiocho mil dos; b) Que la citada ley modificó el artículo doscientos noventisiete y estableció como el nuevo mínimo legal de la pena privativa de libertad quince años, razón por la cual de conformidad con el artículo seis del Código sustantivo, se le debe sustituir la pena impuesta en forma proporcional al nuevo mínimo legal. **Tercero.-** Que a efectos de evaluar el recurso planteado este Supremo Tribunal precisa: a) Que los artículos doscientos noventiséis y doscientos noventisiete del Código sustantivo fueron modificados por la Ley número veintiocho mil dos, la que redujo el mínimo y máximo de las penas conminadas en ellos; b) Que todo cambio en la conminación penal es una decisión política del legislador que corresponde a lo que en la teoría de las consecuencias jurídicas del delito se denomina la "individualización legal o legislativa de la pena". En ese sentido, sus efectos retroactivos sobre una pena concreta o individualizada judicialmente son directos y objetivos. **Cuarto.-** Que, en este contexto, es importante resaltar: a) Que en la ciudad de Trujillo, con fecha once de diciembre del año dos mil cuatro, los vocales superiores integrantes de las salas penales de la República, se reunieron en sesión de Sala Plena Jurisdiccional Nacional Penal con el objeto de debatir temas relacionados a la aplicación de la norma penal, procesal y penitenciaria; b) Que entre los problemas jurisprudenciales sometidos a consideración del Pleno, se encontraba el de la sustitución de la pena impuesta por la más favorable, como consecuencia de las reformas punitivas introducidas por la Ley número veintiocho mil dos, en los delitos de tráfico ilícito de drogas. **Quinto.-** Que

el citado Pleno Jurisdiccional, tomó en consideración que los efectos de la ley penal más favorable sobre sentencias condenatorias en ejecución, a los que alude el párrafo *in fine* del artículo seis del Código Penal, deben evaluarse y definirse en cada caso concreto con arreglo a las exigencias del principio de legalidad y proporcionalidad. En lo específico de los artículos doscientos noventiséis, doscientos noventisiete y doscientos noventiocho del Código sustantivo, la sustitución de las penas impuestas antes de la vigencia de la Ley número veintiocho mil dos debe aplicarse en base a criterios comunes que no afecten las diferencias entre tipos básicos, tipos agravados y tipos atenuados. **Sexto.-** Que para una sustitución adecuada y razonable de una pena impuesta en aplicación de las penas conminadas en los artículos doscientos noventiséis y doscientos noventisiete del Código Penal antes de la Ley número veintiocho mil dos y para evitar una valoración que lleve a una nueva pena concreta, el Pleno Jurisdiccional de Trujillo acordó los siguientes criterios de sustitución: a) Si la pena impuesta fue mayor a la del nuevo máximo, se reducirá al nuevo máximo legal; b) Si la pena impuesta fue el mínimo anterior, se convertirá en el nuevo mínimo legal; c) Si la pena impuesta fue inferior al mínimo anterior, pero mayor del nuevo mínimo, se reducirá al nuevo mínimo legal; y d) Si la pena impuesta fue inferior al nuevo mínimo legal y menor al nuevo máximo de la pena del tipo base (artículo doscientos noventiséis), no se podrá reducir la pena. **Sétimo.-** Que resolviendo el caso subjúdice, se debe considerar lo siguiente: a) Que se le imputa al procesado Gonzáles Gonzáles, haber coordinado el ingreso de droga al establecimiento penitenciario "Sarita Colonia" con fecha veinticuatro de octubre del año mil novecientos noventiocho; b) Que el ilícito en mención quedó subsumido dentro de la agravante contenida en el inciso cuarto del artículo doscientos noventisiete del Código Penal, modificado por la Ley número veintiséis mil seiscientos diecinueve, de fecha nueve de junio del año mil novecientos noventiséis; c) Que con fecha dieciséis de octubre del año dos mil uno, el recurrente fue procesado y condenado como autor del delito de tráfico ilícito de drogas con la agravante contenida en citado artículo, a dieciocho años de pena privativa la libertad; d) Que en el caso subjúdice y tomando en cuenta el criterio adoptado en el Pleno Jurisdiccional de Trujillo (Ver: literal "c" del sexto considerando**)** se advierte que la pena impuesta (dieciocho años) fue inferior al mínimo anterior (veinticinco años), pero mayor del nuevo mínimo (quince años), por lo que resulta pertinente reducir la pena al nuevo mínimo legal. **Octavo.-** Que, en consecuencia, habiéndose establecido los criterios para la adecuación de penas por modificaciones de la Ley número veintiocho mil dos, corresponde otorgar a dicha interpretación jurisprudencial el carácter de precedente vinculante en aplicación de lo autorizado por el inciso uno del artículo trescientos uno - A, del Código de Procedimientos Penales, incorporado por el Decreto Legislativo número novecientos cincuentinueve; y, estando a las consideraciones antes expuestas; **DECLARARON**: **HABER NULIDAD** en la resolución recurrida de fojas mil ciento once, de fecha doce de noviembre de dos mil cuatro, que declara improcedente la adecuación de pena solicitada por el condenado Javier Gonzáles Gonzáles, y; **REFORMÁNDOLA, DECLARARON: PROCEDENTE** dicha petición, fijándose la pena en quince años de privación de la libertad, la misma que vencerá el veintitrés de octubre de dos mil trece, en el proceso penal que se siguió a Javier Gonzáles Gonzáles por delito contra la salud pública - tráfico ilícito de drogas, en agravio del Estado; **DISPUSIERON:** que la presente Ejecutoria Suprema, constituya precedente vinculante en lo concerniente a los criterios para la adecuación de penas por modificaciones de la Ley número veintiocho mil dos a los que alude el literal "c" del sexto considerando de esta resolución; **ORDENARON:** que el presente fallo se publique en el Diario Oficial El Peruano; con lo demás que contiene; y los devolvieron.

SS. VILLA STEIN; VALDEZ ROCA; PONCE DE MIER; QUINTANILLA QUISPE; PRADO SALDARRIAGA

APLICACIÓN DE LA PENA EN CASO DE CONCURSO REAL RETROSPECTIVO

Para efectuar la comparación entre la pena impuesta en la sentencia y el delito recién descubierto cometido antes de ella, debe estarse a la pena conminada legalmente, sin perjuicio de tenerse presente los supuestos eximentes.

El sobreseimiento por concurso real retrospectivo no impide a la parte civil interponer una demanda en sede civil.

En el caso de que el delito recién descubierto mereciera una pena igual a la impuesta en la sentencia condenatoria no puede sobreseerse el proceso.

R.N. Nº 367-2004 SANTA (El Peruano, 28 de marzo de 2005)

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SEGUNDA SALA PENAL TRANSITORIA

Procesado: Marcial Inga Jaimes

Delito: Estafa

Agraciado: Municipalidad Provincial del Santa

Lima, veintitrés de febrero del año dos mil cinco.

VISTOS; con lo expuesto por el señor Fiscal Supremo en lo Penal; y **CONSIDERANDO: Primero:** Que viene en recurso nulidad, interpuesto por el señor Fiscal Superior, la resolución de fojas mil seiscientos setentitrés, su fecha treintiuno de octubre de dos mil tres, que declara el sobreseimiento definitivo de la causa seguida contra Marcial Inga Jaimes, por delito de estafa en agravio de la Municipalidad Provincial del Santa. **Segundo:** Que se imputa al procesado, en su calidad de director gerente de la Empresa Miami Engines Truck Sales Sociedad Anónima, haber entregado a la municipalidad distrital del Santa dos volquetes y un cargador frontal con deficiencias técnicas y características distintas a las convenidas; que dicha entrega la efectuó luego de haber ganado la buena pro y haber recibido como pago inicial la suma de ciento noventisiete mil novecientos nuevos soles, que representaba el cincuenta por ciento del total del precio pactado, siendo que posteriormente también se le entregó el saldo de dinero restante; hechos ocurridos durante el mes de mayo de mil novecientos noventisiete. **Tercero:** Que el recurrente al fundamentar su recurso de nulidad, alega que el artículo cincuentiuno del Código Penal es contrario a los derechos fundamentales que tienen las víctimas y colisiona con la tutela judicial efectiva, la igualdad ante la ley y el debido proceso, garantías que reconoce expresamente la Constitución Política del Estado; que al aplicarse el dispositivo mencionado quedan en la impunidad actos de comisión delictiva que perjudican a los ciudadanos. **Cuarto:** Que esta Sala Penal Suprema considera necesario hacer las siguientes precisiones: a) Que el denominado concurso real retrospectivo, contemplado en el artículo cincuentiuno del Código Penal, se produce cuando los delitos que componen el concurso no han sido juzgados simultáneamente en un solo proceso. Esto es, el procesado ha sido autor de varios delitos, pero inicialmente fue juzgado y condenado solo por uno o algunos de los delitos cometidos. De allí que al descubrirse con posterioridad a tal juzgamiento y condena los delitos restantes, ellos darán lugar a un nuevo juzgamiento. Sin embargo, tal anomalía procesal no afecta la integridad del concurso real de delitos que cometió el agente. Por consiguiente conforme lo señala José Hurtado Pozo "(...) para la imposición de la pena en el denominado concurso retrospectivo se debe tener en cuenta el criterio de que no debe castigarse al agente más severamente que si se le hubiese juzgado simultáneamente por todos los delitos cometidos" (Cfr. Hurtado Pozo, José: "Manuel de Derecho Penal - Parte General", segunda Edición, Editorial Eddili, Lima, mil novecientos ochentisiete, página quinientos noventitrés). b) Que con la modificación incorporada del citado artículo cincuentiuno del Código Penal por la ley número veintiséis mil ochocientos treintidós, se estableció como excepciones a dicha consecuencia general. En primer lugar, si el delito de juzgamiento posterior merece una pena inferior a la ya impuesta en el juzgamiento inicial, se debe dictar el sobreseimiento definitivo y el archivo de la causa. En segundo lugar, si la pena conminada para el delito posteriormente descubierto fuese superior a la ya aplicada se debe realizar nuevo juicio e imponerse la nueva pena que corresponda al procesado. c) Que para la operatividad de las excepciones mencionadas se debe efectuar una comparación entre la pena concreta impuesta en la primera sentencia y la pena legal conminada para el delito recién descubierto pero cometido antes de la primera sentencia. d) Que, por otro lado, es de señalar que el texto vigente del artículo cincuentiuno tiene una finalidad práctica orientada por los principios de economía procesal y eficacia judicial frente al gasto y desgaste funcional que representa todo nuevo proceso que al estar vinculado con un concurso real de delitos demanda una sanción coherente con lo prescrito en el artículo cincuenta del Código Penal. **Quinto.-** Que el derecho de la víctima a una reparación por daños y perjuicios no se afecta con el sobreseimiento que autoriza el artículo cincuentiuno y que tiene una

efectividad estrictamente punitiva; por tanto tal facultad de la víctima puede ejercerse en sede civil. **Sexto.-** Que, en ese contexto, es importante resaltar que en la ciudad de Arequipa, con fecha dieciséis de diciembre del año mil novecientos noventisiete, los vocales superiores integrantes de las Salas Penales de la República, se reunieron en sesión de Sala Plena Jurisdiccional Nacional Penal, con la finalidad de establecer criterios comunes para la aplicación de la norma penal, procesal penal y penitenciaria. Que entre los problemas jurisprudenciales sometidos a consideración del Pleno en aquella ocasión, se encontraba la aplicación del concurso real retrospectivo, llegando a los siguientes acuerdos plenarios con relación a este tema: a) Para efectuar la comparación entre la pena impuesta en la sentencia y el delito recién descubierto cometido antes de ella, debe estarse a la pena conminada legalmente, sin perjuicio de tenerse presente los supuestos de eximentes. b) El sobreseimiento por concurso real retrospectivo no impide a la parte civil interponer una demanda en sede civil. c) En el caso que el delito recién descubierto mereciera una pena igual a la impuesta en la sentencia condenatoria no puede sobreseerse el proceso; y d) La ley que modificó el artículo cincuentiuno del Código Penal no es inconstitucional, ya que no afecta el principio del debido proceso, el derecho a la tutela jurisdiccional, el derecho a la presunción de inocencia, ni el derecho a la igualdad de la ley. **Séptimo.-** Que, además; la Sala de Derecho Constitucional y Social de esta Corte Suprema, en la Ejecutoria de fecha veintiocho de agosto de dos mil, emitida en el expediente número mil setecientos noventicinco dos mil, adoptó un criterio similar. En dicha resolución la Sala Suprema en mención resolvió desaprobar la inaplicabilidad del artículo cincuentiuno, modificado por la Ley número veintiséis mil ochocientos treintidós, realizada en virtud del control difuso por incompatibilidad normativa con los incisos dos y veinticuatro del artículo segundo de la Constitución Política del Estado. **Octavo.-** Que, en consecuencia, habiéndose establecido la aplicación adecuada del artículo cincuentiuno del Código Penal en aquella resolución plenaria y por el sentido de esta Ejecutoria cabe conceder a dicha interpretación jurisprudencial el carácter de precedente vinculante en aplicación de lo autorizado por el inciso uno del artículo trescientos uno - A, del Código de Procedimientos Penales, incorporado por el Decreto Legislativo número novecientos cincuentinueve; y estando a las consideraciones antes expuestas: **DECLARARON NO HABER NULIDAD** en la resolución recurrida de fojas mil seiscientos setentitrés, su fecha treintiuno de octubre de dos mil tres, que declara el sobreseimiento definitivo de la causa a favor de Marcial Inga Jaimes por el delito contra el patrimonio - estafa en agravio de la Municipalidad Provincial del Santa. **MANDARON:** Archivar definitivamente el proceso. **DISPUSIERON:** Que la presente Ejecutoria Suprema, constituya precedente vinculante en lo concerniente a la aplicación del artículo cincuentiuno del Código Penal, sobre el concurso real retrospectivo, en los términos expuestos en los considerandos cuarto, quinto y sexto. **ORDENARON:** Que el presente fallo se publique en el Diario Oficial El Peruano; con lo demás que contiene; y los devolvieron.

SS. VILLA STEIN; VALDEZ ROCA; PONCE DE MIER; QUINTANILLA QUISPE; PRADO SALDARRIAGA

REPARACIÓN DEL DAÑO EN CASO DE CONDENA CONDICIONAL

La reparación del daño impone al condenado un deber positivo de actuación, cuyo incumplimiento importa una conducta omisiva, que en este caso comunica inequívocamente una manifiesta voluntad –hostil al Derecho– de incumplimiento a la regla de conducta impuesta en el fallo de condena condicional. Asimismo, la inaplicación del artículo 61 del Código Penal, sobre los efectos del cumplimiento del periodo de prueba, porque se infringió las reglas de conducta, no significa que el imputado siempre tendrá inscrita la sentencia, sino únicamente que no opera esta causa excepcional de extinción de la responsabilidad penal.

R. N. Nº 2476 -2005 LAMBAYEQUE (El Peruano, 10 de mayo de 2006)

SALA PENAL PERMANENTE

LAMBAYEQUE

Lima, veinte de abril de dos mil seis

VISTOS; el recurso de nulidad interpuesto por el Procurador Público encargado de los asuntos judiciales del Fondo Nacional de Compensación y Desarrollo Social - FONCODES contra el auto superior de fojas mil trescientos cuarenta y dos, del doce de mayo de dos mil cinco, que por mayoría declara procedente la solicitud del sentenciado Luis Alberto Vallejos Burga y, en consecuencia, se tiene por no pronunciada la condena que se le impuso; con lo expuesto por el señor Fiscal Supremo en lo Penal; y **CONSIDERANDO: Primero:** Que Luis Alberto Vallejos Burga, por sentencia de fojas mil once, del treinta de octubre de dos mil uno, entre otros, fue condenado como autor de los delitos de peculado agravado, malversación de fondos y falsificación de documentos en agravio del Estado, FONCODES y Oficina Zonal de Chiclayo a cuatro años de pena privativa de libertad suspendida condicionalmente por el plazo de tres años [una de las reglas de conducta impuesta era la devolución de treinta y dos mil novecientos setenta y siete con noventa y cuatro céntimos de nuevos soles], ciento ochenta días multa e inhabilitación por dos años, así como fijó en diez mil nuevos soles el monto de la reparación civil que abonará, con los otros imputados, a favor de los agraviados; que el citado sentenciado interpuso recurso de nulidad contra ese fallo, el mismo que fue concedido por el Superior Tribunal, sin embargo este Supremo Tribunal por Ejecutoria de fojas mil ciento sesenta y tres, del catorce de octubre de dos mil dos, lo declaró inadmisible así como insubsistente el concesorio; que el citado sentenciado mediante escrito de fojas mil trescientos veinticuatro, del trece de abril de dos mil cinco, al amparo del artículo sesenta y uno del Código Penal, solicitó se tenga por no pronunciada la condena y se le anulen los antecedentes generados en su contra; que esa solicitud fue aceptada por el Superior Tribunal al expedir la resolución que ha sido recurrida por la parte civil, y que es materia del presente pronunciamiento. **Segundo:** Que el Procurador Público en su recurso de nulidad debidamente fundamentado de fojas mil trescientos cincuenta y tres sostiene que el plazo de prueba se computa desde que la Corte Suprema se pronunció sobre el recurso interpuesto por el imputado Vallejos Burga –catorce de octubre de dos mil dos– y que no se ha tomado en cuenta que no cumplió las reglas de conducta ni el pago de la reparación civil, argumentos que reitera el señor Fiscal Supremo en su dictamen que corre en el cuadernillo del recurso de nulidad. **Tercero:** Que la resolución impugnada, al declarar que la condena contra Luis Alberto Vallejos Burga se tiene por no pronunciada, se encuadra en lo dispuesto en el inciso c) del artículo doscientos noventa y dos del Código de Procedimientos Penales, modificado por el Decreto Legislativo número novecientos cincuenta y nueve, que autoriza el recurso de nulidad contra los autos definitivos dictados en primera instancia por la Sala Penal Superior que extingan la acción, atento a la naturaleza y efectos procesales y materiales que entraña la mencionada resolución. **Cuarto:** Que el artículo sesenta y uno del Código Penal, invocado por el citado encausado y por el Superior Tribunal, exige que haya transcurrido el plazo de prueba y que el condenado no haya cometido nuevo delito doloso ni infringido de manera persistente y obstinada las reglas de conducta establecidas en la sentencia; que, en cuanto al cómputo del indicado plazo, es de tener presente el artículo trescientos treinta del Código de Procedimientos Penales, que establece que la sentencia condenatoria, como en el presente caso, se cumplirá aunque se interponga recurso de nulidad, salvo los casos en que la pena sea la de internamiento, relegación, penitenciaria o expatriación; que ello significa que, salvo esas penas, la impugnación contra una sentencia condenatoria no es suspensiva y, por consiguiente, se ejecuta provisionalmente conforme a sus propios términos, lo que por lo demás reitera el artículo doscientos noventa y tres del Código de Procedimientos Penales y, en tal virtud, obliga al órgano jurisdiccional a disponer lo conveniente para que sus disposiciones se ejecuten cumplidamente mientras se absuelva el grado, lo que significa que deberá instarse el cumplimiento de las reglas de conducta, las penas que no son objeto de suspensión y el pago de la reparación civil, en tanto que para tales cometidos la competencia del órgano jurisdiccional de ejecución no está suspendida; que, por consiguiente, en el caso de autos ese primer requisito se ha cumplido, pues la sentencia de primera instancia se emitió el treinta de octubre de dos mil uno y el periodo de prueba venció el veintinueve de octubre de dos mil cuatro. **Quinto:** Que, como ya se anotó, otro requisito que impone el artículo sesenta y uno del Código Penal es que el condenado, durante el periodo de prueba, no cometa nuevo delito doloso ni infrinja de manera persistente y obstinada las reglas de conducta; que el imputado

Vallejos Burga no cumplió con una de las reglas de conducta que le fueron impuestas: "(...) reparar el daño causado consistente en la devolución que deberán hacer Labrín Carrasco, Vallejos Burga y Guillén Alcántara de la suma de treinta y dos mil novecientos setenta y nueve nuevos soles con noventa y cuatro céntimos (...)"; que la reparación del daño causado, que en el presente caso –por disposición de la propia sentencia– consiste en la devolución de una suma de dinero determinada, cuya obligación no escapaba al sentenciado, e importa obviamente una negativa persistente y obstinada de su parte, sin que pueda entenderse que para esa calificación sea necesario al órgano jurisdiccional requerimientos o amonestaciones expresas, en consecuencia, solo se requiere que de autos se desprenda que el obligado se mantenga firme o constante en no reparar el daño, que sea perseverante y tenaz en esa decisión, que es precisamente lo que ha ocurrido en autos; que, por lo demás, la reparación del daño impone al condenado un deber positivo de actuación, cuyo incumplimiento importa una conducta omisiva, que en este caso comunica inequívocamente una manifiesta voluntad –hostil al derecho– de incumplimiento a la regla de conducta impuesta en el fallo; que, siendo así, la solicitud del sentenciado debe desestimarse por incumplimiento del segundo requisito analizado. **Sexto:** Que este entendimiento del artículo sesenta y uno del Código acotado es independiente y no se opone a lo dispuesto por el artículo cincuenta y nueve del mismo Cuerpo de Leyes, que autoriza al órgano jurisdiccional que ante el incumplimiento de las reglas de conducta, pueda amonestar al infractor, prorrogar el periodo de suspensión o revocar la suspensión de la pena; que, por otro lado, la inaplicación del artículo sesenta y uno del Código Penal porque se infringió las reglas de conducta no significa que el imputado siempre tendrá inscrita la sentencia, sino únicamente que no opera esta causa excepcional de extinción de la responsabilidad penal; que, al respecto, juristas como Prats Canut sostienen que la remisión de la pena [o en nuestro caso, de tener por no pronunciada la condena] importa una forma específica de rehabilitación diferente de la normal fijada en el Código Penal [Autores Varios: Comentarios al Código Penal, Tomo 1, Editorial Aranzadi, Navarra, mil novecientos noventa y seis, página cuatrocientos setenta y dos], por lo que quienes se encuentren en esa situación tendrán que someterse a lo dispuesto en las reglas generales de la rehabilitación previstas en el artículo sesenta y nueve del Código Penal, con la obvia aclaración que vencido el plazo de prueba cesa la posibilidad de amonestaciones, este ya no podrá prorrogarse, ni tampoco podrá ser revocada la pena privativa de libertad suspendida, y solo tendrán que cumplirse aquellas reglas de conducta que importen la reparación efectiva del daño (artículo cincuenta y ocho inciso cuatro del Código Penal), salvo desde luego que opere la prescripción de la ejecución de la pena. **Séptimo:** Que, finalmente, es de aclarar que, conforme a lo dispuesto en el artículo cincuenta y siete del Código Sustantivo y al propio título de la institución, lo que se suspende es la ejecución de la pena privativa de libertad, de suerte que sus efectos solo están referidos a esa pena [aun cuando también se la denomine condena condicional –artículo cincuenta y ocho del Código Penal–, se trata, como afirma Hurtado Pozo de una modalidad de ejecución de la pena y, si se tiene en cuenta sus fines, constituye un medio para resocializar al condenado: suspensión de la ejecución de la pena y reserva del fallo, Anuario de Derecho Penal noventa y siete / noventa y ocho, Lima, mil novecientos noventa y nueve, página doscientos treinta y siete]; que, por tanto, la suspensión no se extiende a las demás penas principales y accesorias y, menos, a la reparación civil –esta última, como es obvio, no es una pena ni está dentro de los límites del *ius puniendi* del Estado, e incluso las reglas de prescripción en orden a su ejecución están normadas en el artículo dos mil uno del Código Civil–; que, en tal virtud, aun cuando fuera procedente el artículo sesenta y uno del Código Penal y, en su caso, la rehabilitación prevista en el artículo sesenta y nueve del Código Penal, ello no obsta a que el condenado deba pagar la reparación civil, pues lo contrario importaría una lesión directa al derecho de la víctima a la reparación y un atentado clarísimo a su derecho a la tutela jurisdiccional, incluso dejándola en indefensión material; que tener por no pronunciada la condena, según estatuye el artículo sesenta y uno del Código Penal, no puede significar entonces que igualmente se extingan las penas no suspendidas y, menos, la exigencia del pago de la reparación civil, por lo que en tal supuesto la orden judicial solo debe comprender la desaparición de la condena impuesta a una pena privativa de libertad –con la consiguiente anulación de los antecedentes en ese extremo–, quedando subsistente –si es que no se han cumplido– las demás

penas principales o accesorias y, particularmente, la reparación civil –como aclaran Zaffaroni/Alagia/Slokar, el cumplimiento de la condición no hace desaparecer el acto jurisdiccional, sino solo la condenación a la pena de prisión [Derecho Penal - Parte General, Editorial Ediar, Buenos Aires, dos mil, página novecientos veinticuatro]–. **Octavo:** Que dado el carácter general y trascendente que entraña la interpretación de los artículos del Código Penal –en especial los artículos sesenta y uno y sesenta y nueve–, desarrollada en los fundamentos jurídicos cuarto al séptimo, corresponde que en aplicación del artículo trescientos uno-A, apartado uno, del Código de Procedimientos Penales, introducido por el Decreto Legislativo número novecientos cincuenta y nueve, se considere precedente vinculante. Por estos fundamentos: declararon **HABER NULIDAD** en el auto superior de fojas mil trescientos cuarenta y dos, del doce de mayo de dos mil cinco, que declara procedente la solicitud de fojas mil trescientos veinticuatro formulada por el sentenciado Luis Alberto Vallejos Burga de que la condena impuesta en su contra se considere como no pronunciada; reformándola: declararon **INFUNDADA** dicha solicitud; **ORDENARON** se disponga lo conveniente para la ejecución de la sentencia en sus partes pertinentes; **ESTABLECIERON** como precedente vinculante los fundamentos jurídicos cuarto al séptimo de la presente Ejecutoria; **MANDARON** que esta Ejecutoria se publique en el Diario Oficial y en la Página Web del Poder Judicial; y los devolvieron.

SS. SIVINA HURTADO; SAN MARTÍN CASTRO; VALDEZ ROCA; LECAROS CORNEJO; CALDERÓN CASTILLO

[redacted] INADMISIBILIDAD DEL CONCURSO IDEAL DE DELITOS DE ASOCIACIÓN TERRORISTA Y COLABORACIÓN TERRORISTA

Los delitos de asociación terrorista y de colaboración terrorista son tipos penales autónomos y, como tales, están contemplados en normas legales específicas y que por su propia naturaleza son implicantes entre sí, por lo que no se puede admitir en ningún caso supuestos de concurso ideal. El sujeto activo del delito de colaboración terrorista solo puede ser aquella persona que no pertenece o no está integrada a una organización terrorista, es decir, un *extraneus*. Una interpretación distinta conduciría a una confusión con el delito de asociación terrorista, ya que los sujetos integrantes de esta pueden realizar sin duda actividades típicas de colaboración, pero en tal caso estarán haciendo patente su condición de afiliados.

CONSULTA Nº 126-2004 LIMA (El Peruano, 23/12/2004)

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PENAL PERMANENTE

LIMA

Lima, veinte de diciembre de dos mil cuatro

VISTOS; la consulta que por imperio de la ley eleva la Sala Penal Nacional del auto superior de fojas cuatrocientos veinte, que declara no haber mérito a pasar a juicio oral contra Pedro Pablo Cotrina Sánchez por delito contra la tranquilidad pública - asociación terrorista en agravio del Estado; con lo expuesto por la señora fiscal supremo en lo penal; y,

CONSIDERANDO

Primero: Que el colegiado superior, de conformidad con el dictamen del señor Fiscal Superior de fojas cuatrocientos dos, declaró no haber lugar a juicio oral contra el acusado Cotrina González por delito de asociación terrorista y haber lugar a juicio oral por el delito de colaboración terrorista; que, al respecto, estimó que el citado imputado realizó actos de colaboración al brindar su domicilio como depósito y almacenar en él sustancias explosivas, así como que no se acreditó que integre o formara parte de "Sendero Luminoso"; que, sin embargo, la Fiscalía Suprema en el dictamen que antecede señaló que los manuscritos incautados, que la pericia grafotécnica determinó que provienen de su puño gráfico, acreditan la pertenencia a Sendero Luminoso por parte del imputado, por lo que existe un concurso ideal entre asociación terrorista y colaboración terrorista.

Segundo: Que el acusado Cotrina Gonzáles ha sido condenado por sentencia firme, derivadas de los hechos materia de este proceso, por el delito de colaboración terrorista, ocasión en que se precisó que si bien el propio imputado admitió ser simpatizante de Sendero Luminoso no

integró la organización, a la vez que se anotó que en su domicilio se encontraron dos bolsas de polietileno conteniendo trescientos setenta gramos de nitrato de amonio y sesentitrés paquetes de fósforos de cuarenta unidades cada uno –acta de incautación de fojas veintidós y pericia de fojas noventiséis– y manuscritos que provenían de su puño gráfico –pericia de fojas ciento treinticuatro–; que los manuscritos signados como muestras "A" y "B" se refieren a anotaciones –ciertamente favorables a la organización– realizadas por el imputado respecto a una entrevista realizada al líder de Sendero Luminoso, a referencias genéricas a la misma, y a palabras sueltas que incluye expresiones como agenda, escuela reglaje, etcétera; que el contenido de dichos manuscritos no permitan estimar con absoluta certidumbre que el imputado a la fecha de los hechos ya estaba integrado a la organización terrorista y que el almacenamiento de la sustancia explosiva lo hizo como una tarea o acción propia de una acreditada y sostenida militancia terrorista.

Tercero: Que es de precisar que los delitos de asociación terrorista y de colaboración terrorista son tipos penales autónomos y, como tal, están contemplados en normas jurídicas específicas: artículos cinco y cuatro, respectivamente, del Decreto Ley número veinticinco mil cuatrocientos setenta y cinco, y que por su propia naturaleza son implicantes entre sí, por lo que no se puede admitir, en ningún caso, supuestos de concurso ideal; que el delito de colaboración terrorista: a) es un delito de mera actividad y de peligro abstracto –no requiere que los actos perpetrados estén causalmente conectados a la producción de un resultado o de un peligro delictivo concreto, aunque es obvio que requiere de una acción apta en sí misma para producir un peligro al bien jurídico (idoneidad potencial de los actos de favorecimiento), delito que es independiente de las posibles acciones o actos terroristas–; b) importa la comisión de actos preparatorios –realizar, obtener, recabar y facilitar actos de colaboración– especialmente castigados como favorecimiento de la comisión de actos terroristas y de los fines de un grupo terrorista –anticipación de la barrera de protección penal que se justifica en la importancia de los bienes jurídicos fundamentales que afecta el terrorismo y en la objetiva peligrosidad que las conductas de colaboración adquieren en la actividad terrorista, esto es, en la prevención de conductas gravemente dañosas para la comunidad–; c) es un delito residual o subsidiario, pues que se castigan los hechos siempre y cuando no se llegue a producir un resultado típico determinado –en tanto constituye un auxilio o una preparación de otro comportamiento–, pues de ser así–en virtud del principio de absorción– se castigará como coautoría o participación del delito efectivamente perpetrado; y, d) el dolo del autor está integrado por la conciencia o conocimiento del favorecimiento a la actividad terrorista y a la finalidad perseguida por los grupos terroristas; que, asimismo, el sujeto activo de este delito solo puede serlo aquella persona que no pertenece o no está integrada a una organización terrorista es decir por un *extraneus*; que, como señala la doctrina penalista mayoritaria, una interpretación distinta conduciría a una confusión con el delito de asociación terrorista, siendo de resaltar que los sujetos integrantes de aquella pueden realizar sin duda las actividades típicas de colaboración o favorecimiento, pero en tal caso no estarán sino haciendo patente su condición de afiliado; que, por otro lado, el tipo penal identifica o precisa seis actos de colaboración, aun cuando en el primer párrafo se inclina por una definición amplia de su contenido general –así: "cualquier tipo de bienes o medios (...) cualquier modo favoreciendo la comisión de delitos (...)"–; que en la descripción de los actos de colaboración el legislador utiliza fórmulas abiertas para evitar lagunas de punibilidad –verbigracia: "(...) cualquier otro que específicamente coadyuve o facilite las actividades de elementos terroristas o grupos terroristas (...) prestación de cualquier tipo de ayuda que favorezca la fuga de aquellos (personas pertenecientes a grupos terroristas)"–; que, pese a ello, en aras del respeto al principio general de seguridad jurídica y al principio penal de *lex stricta,* es del caso puntualizar que la interpretación que ha de presidir dichas fórmulas típicas necesariamente será restrictiva y, por ende, corresponde asumir la vigencia de la cláusula implícita de equivalencia en cuya virtud las conductas de colaboración típicamente relevantes solo serán aquellas que importen una evidente gravedad e intrínseca idoneidad del acto realizado por el agente en función a la entidad de las actividades terroristas y a las finalidades de los grupos terroristas.

Cuarto: Que, en virtud del carácter general de la interpretación del tipo penal de colaboración terrorista, es del caso establecer su carácter vinculante en aplicación del numeral uno del artículo trescientos uno guión A, del Código de Procedimientos Penales, introducido por el Decreto

Legislativo Número novecientos cincuentinueve. Por estos fundamentos: **APROBARON** el auto consultado de fojas cuatrocientos veinte, del dieciséis de abril de dos mil cuatro, que declara no haber mérito para pasar a juicio oral contra Pedro Pablo Cotrina Gonzales por delito contra la tranquilidad pública-afiliación a la Organización Terrorista o asociación terrorista en agravio del Estado; con lo demás que contiene; **ESTABLECIERON** como precedente vinculante el tercer fundamento jurídico de esta ejecutoria suprema; **MANDARON** se publique en el Diario Oficial El Peruano y, de ser posible, en la Página Web del Poder Judicial; y los devolvieron.

SS. SAN MARTÍN CASTRO; PALACIOS VILLAR; BARRIENTOS PEÑA; LECAROS CORNEJO; MOLINA ORDÓÑEZ.

CRITERIOS PARA LA APLICACIÓN DE LA MEDIDA DE SEGURIDAD DE INTERNACIÓN

Las medidas de seguridad son sanciones que se aplican judicialmente a los inimputables o imputables relativos que han cometido un hecho punible. Por otro lado, la medida de internación es privativa de libertad y solo puede aplicarse cuando existe el peligro potencial de que el inimputable pueda cometer en el futuro otros delitos considerablemente graves. Por lo tanto, la internación es una medida de seguridad que conlleva graves efectos restrictivos en la libertad de las personas. En consecuencia, tratándose de una sanción, la medida de internación solo puede ser impuesta en la sentencia. Además, su duración no puede ser indeterminada, por eso el operador judicial debe definir en la sentencia su extensión temporal, debiendo ser proporcional a la peligrosidad potencial del agente.

R.N. Nº 104-2005 AYACUCHO (El Peruano, 02/04/2005)

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA PENAL TRANSITORIA JURISPRUDENCIA VINCULANTE

Lima, dieciséis de marzo del año dos mil cinco.

VISTOS; de conformidad en parte con lo dictaminado por el señor Fiscal Supremo en lo Penal; y **CONSIDERANDO: Primero:** Que viene en recurso nulidad, interpuesto por el sentenciado Arístides Jaime Ramos Veramendi, la sentencia de fojas cuatrocientos veintitrés, su fecha veintiséis de noviembre de dos mil cuatro, en el extremo que lo condena como autor del delito de tráfico ilícito de drogas en agravio del Estado, imponiéndole doce años de pena privativa de libertad. **Segundo:** Que se imputa al procesado dedicarse a la comercialización de pasta básica de cocaína, transportando pasta básica de cocaína desde la localidad de Sivina con destino a Huanta, junto con sus coprocesados Marcos Edwin Ramos Veramendi y Silvia Ramos Veramendi; siendo intervenidos por efectivos policiales el día diez de setiembre de dos mil tres, cuando se trasladaban en un camión hacia la localidad de Huanta. Que al realizárseles el respectivo registro personal a cada uno de ellos, se les encontró en poder de un total de once paquetes forrados con cinta adhesiva los cuales al ser sometidos al análisis químico correspondiente dieron como resultado pasta básica de cocaína, con un peso neto de tres kilos con seiscientos cincuentiún gramos. **Tercero:** Que el recurrente en la fundamentación de su recurso de nulidad, alega que desde la etapa preliminar aceptó su responsabilidad penal en los hechos imputados, por lo que se le debe imponer una pena más benigna; además, refiere el recurrente, que en ningún momento tuvo la intención de usar a su hermano Marcos Edwin Ramos Veramendi para transportar la droga y que erróneamente se le condena por el artículo doscientos noventisiete inciso cinco del Código Penal, debido a que para configurar dicha agravante se debe tener pleno conocimiento que el sujeto que trasladaba la droga era inimputable, hecho que no ocurrió y recién se determinó en el juicio oral. **Cuarto:** Que el evento delictivo se encuentra acreditado con las siguientes pruebas de cargo: a) Con las actas de registro personal y equipaje de fojas setentinueve; de comiso de droga de fojas ochentiuno a ochentitrés; de pesaje de droga de fojas ochenticuatro; de lacrado de fojas noventitrés. Todas estas diligencias describen que a los procesados se les encontró adheridos a sus cuerpos y dentro de sus pertenencias pasta básica de cocaína con un peso neto de tres kilos con seiscientos cincuentiun

gramos, conforme es de verse del dictamen pericial de análisis químico de fojas doscientos tres. b) Que el procesado Arístides Ramos Veramendi ha reconocido de manera uniforme y coherente su responsabilidad penal en los hechos imputados, indicando que conocía de la enfermedad de su hermano Marcos Edwin y que el día de la intervención puso en las pantorrilas de este dos paquetes que contenía pasta básica de cocaína y en el maletín de su hermana Silvia otros dos paquetes conteniendo la misma sustancia tóxica, con la finalidad de ser transportados hasta la Plaza de Armas de la ciudad de Ayacucho, lugar donde serían entregados a Carlos Morocho Garay, y que por dicha labor le iba a pagar la suma de ciento cincuenta dólares americanos; esta versión se encuentra corroborado con las declaraciones de Marcos Ramos Veramendi y Silvia Ramos Veramendi de fojas ciento veintiocho y trescientos cuarentisiete, respectivamente. **Quinto:** Que para la aplicación al imputado Arístides Ramos Veramendi del agravante del inciso cinco del artículo doscientos noventisiete del Código sustantivo, se debe apreciar si el conocía la condición de inimputable de su hermano Marcos Edwin, sin requerirse de resolución judicial previa sobre dicho estado. Que, en el caso subjúdice, la enfermedad mental de Marcos Ramos Veramendi era de conocimiento del procesado Arístides Ramos Veramendi, conforme se desprende de su propia declaración y de las vertidas por la sentenciada Silvia Ramos Veramendi. Por tanto dicho procesado se aprovechó de la enfermedad que padecía su hermano para utilizarlo en la comisión del delito; por lo que el extremo condenatorio de la sentencia se encuentra arreglado a ley. **Sexto:** Que, además, para la configuración del agravante del inciso seis del artículo doscientos noventisiete del Código sustantivo, no solo se requiere la existencia de una banda u organización criminal dedicada al tráfico ilícito de drogas, sino que basta con la pluralidad ejecutiva de personas, esto es, que participen tres o más sujetos en la comisión del delito previsto en el artículo doscientos noventiséis del Código Penal, supuesto que se presenta en el caso que se analiza. Que, sin embargo, de conformidad con el principio de prohibición de *reformatio in pejus*, previsto en el artículo trescientos del Código de Procedimientos Penales, no se puede considerar en esta instancia dicha agravante. **Séptimo:** Que para la aplicación de la pena correspondiente se debe tener en cuenta el principio de proporcionalidad, dicho principio exige efectuar una determinación adecuada de la pena que procure lograr una sanción justa y congruente con la gravedad de la acción realizada, los bienes jurídicos afectados y las circunstancias del hecho, debiendo también guardar relación con el daño ocasionado; siendo ello así, en el caso subjúdice la pena impuesta al sentenciado resulta adecuada. **Octavo:** Que, por otro lado, teniendo en cuenta que la Corte Suprema tiene facultad casatoria conforme lo reconoce el artículo ciento cuarentiuno de la Constitución Política del Estado, esta Sala Penal Suprema debe establecer las siguientes precisiones: a) Que las medidas de seguridad son sanciones que se aplican judicialmente a los inimputables o imputables relativos que han cometido un hecho punible; que la medida de internación es privativa de libertad y solo puede aplicarse cuando existe el peligro potencial de que el inimputable pueda cometer en el futuro otros delitos considerablemente graves. Por tanto la internación es una medida de seguridad que conlleva graves efectos restrictivos en la libertad de las personas. Por lo demás, como señala Claux Roxin, "(...) el fin de la pena y las medidas de seguridad no se diferencia en esencia. Ciertamente, los fines preventivos se persiguen por las medidas de seguridad de una forma diferente y que la mayoría de las veces contrasta también con la orientación de los cometidos de la pena en el caso individual, pero la tendencia fundamentalmente preventiva es la misma" (Claus Roxin. "Derecho Penal. Parte General". Tomo I. Editorial Civitas. Madrid, mil novecientos noventisiete). b) Que, en consecuencia, tratándose de una sanción la medida de internación solo puede ser impuesta en la sentencia y luego de que en juicio se haya acreditado la realización del delito por el inimputable y su estado de peligrosidad. c) Que la duración de la medida de internación no puede ser indeterminada, por eso el operador judicial debe definir en la sentencia su extensión temporal, la cual, conforme lo establece el artículo setenticinco abinitio, en ningún caso puede exceder los límites cuantitativos de la pena privativa de libertad concreta, que se hubiera aplicado al procesado si hubiera sido una persona imputable. d) Que, además, la duración de la medida de internación debe ser proporcional a la peligrosidad potencial del agente y coherente con las recomendaciones que sobre el tratamiento a aplicar haya precisado el perito psiquiatra. **Noveno:** Que de autos se aprecia que el Colegiado mediante resolución de fojas trescientos

noventicinco, de fecha diez de noviembre de dos mil cuatro, declaró inimputable al procesado Marcos Edwin Ramos Veramendi antes de la sentencia y dispuso su internamiento sin determinar el tiempo de su permanencia en el centro especializado; además no fijó el monto de la reparación civil por el hecho ilícito a favor del agraviado, incurriendo así en omisiones relevante; sin embargo, en aplicación de los principios de economía y celeridad procesales, y conforme a lo dispuesto por el artículo doscientos noventiocho del Código de Procedimientos Penales, esta Sala Penal Suprema se encuentra facultada para subsanar las omisiones advertidas. **Décimo:** Que, siendo ello así, para determinar el tiempo de la medida de internación del procesado Marcos Edwin Ramos Veramendi se debe tener en cuenta los siguientes aspectos: a) Que conforme es de verse de la evaluación psiquiátrica de fojas trescientos sesentiocho, se concluye que dicho encausado presenta trastorno esquizofreniforme delusional orgánico y requiere evaluación y tratamiento en institución especializado, pericia que fue ratificada a fojas trescientos ochentiuno, donde los especialistas señalaron que el examinado presenta un trastorno mental que tiene dos componentes, uno orgánico, es decir, que tiene lesión orgánica cerebral demostrable, y dos, tiene alteraciones en el funcionamiento del cerebro como consecuencia de dicha lesión, esta persona tiene el cerebro con alteraciones donde se juntan los dos componentes, tiene alterado no solo el pensamiento, porque se siente perseguido, acosado, etc, sino también, tiene alterado la percepción porque ve o escucha cosas donde no las hay, entonces está alterada la voluntad, la conciencia, la percepción y el pensamiento; no se da cuenta perfectamente de lo que hace; no logra entender lo que es bueno o malo, le da lo mismo si hubiera matado a alguien, describiría con lujo y detalle, porque para él es un hecho común que no reviste la magnitud del tipo legal o moral que tiene una persona normal. Por eso el procesado es una persona peligrosa que debe recibir un tratamiento en una institución especializada para que el daño no se mayor". b) Que para fijar el tiempo de internación del procesado Marcos Ramos Veramendi se debe tener en cuenta la peligrosidad delictual del agente, la gravedad del hecho cometido y los delitos que probablemente cometería si no fuera tratado. c) Que según las conclusiones de la evaluación psiquiátrica se diagnostica peligrosidad potencial derivada y conexa con la enfermedad que padece dicho procesado, enfatizando que ella puede controlarse prudencialmente con un tratamiento siquiátrico adecuado. d) Que la autoridad correspondiente del Centro de Internación cada seis meses deberá remitir al juez de la causa una pericia circunstanciada que de información sobre la necesidad de mantener la medida de internación aplicada, conforme lo exige el artículo setenticinco del Código Penal. **Décimo Primero:** Que, en consecuencia, habiéndose establecido en esta resolución los presupuestos, el procedimiento y la oportunidad de aplicación de la medida de seguridad de internación, prevista en los artículos setenticuatro y setenticinco del Código Penal, corresponde otorgarle a dicha interpretación jurisprudencial el carácter de precedente vinculante en aplicación de lo autorizado por el inciso uno del artículo trescientos uno - A, del Código de Procedimientos Penales, incorporado por el Decreto Legislativo número novecientos cincuentinueve; y estando a las consideraciones antes expuestas: **DECLARARON: NO HABER NULIDAD** en la sentencia recurrida de fojas cuatrocientos veintitrés, su fecha veintiséis de noviembre de dos mil cuatro, en el extremo que **CONDENA a ARÍSTIDES JAIME RAMOS VERAMENDI** como autor del delito contra la seguridad pública - tráfico ilícito de drogas (artículo doscientos noventiséis en concordancia con el inciso cinco del artículo doscientos noventisiete del Código Penal) en agravio del Estado, y le imponen **DOCE AÑOS** de pena privativa de libertad, la misma que con el descuento de carcelería que viene sufriendo desde el diez setiembre de dos mil tres, vencerá el nueve de setiembre de dos mil quince; ciento ochenta días-multa, a razón del veinticinco por ciento de su remuneración; inhabilitación por tres años; y fija en cinco mil nuevos soles el monto por concepto de reparación civil deberá abonar en forma solidaria con la sentenciada Silvia Ramos Veramendi a favor del agraviado; **INTEGRARON** la resolución de fojas trescientos noventicinco, su fecha diez de noviembre de dos mil cuatro, en el sentido que la duración de la medida de internación dispuesta será de **DOS AÑOS** debiendo permanecer el inimputable **MARCOS EDWIN RAMOS VERAMENDI,** en el Centro Especializado designado, conforme al décimo considerando de esta Ejecutoria. **DISPUSIERON:** Que la presente Ejecutoria Suprema, constituya precedente vinculante en lo concerniente a la aplicación de la medida de seguridad de internación, prevista en los artículos

setenticuatro y setenticinco del Código Penal y la que alude el octavo considerando de esta resolución. **ORDENARON:** Que el presente fallo se publique en el Diario Oficial El Peruano; NO HABER NULIDAD en lo demás que contiene; y los devolvieron.

SS. VILLA STEIN; VALDEZ ROCA; PONCE DE MIER; QUINTANILLA QUISPE; PRADO SALDARRIAGA

REFUNDICIÓN DE PENAS EN CASO DE CONCURSO REAL RETROSPECTIVO

Cuando se produce la refundición de penas como consecuencia de un concurso real retrospectivo, es de entenderse que finalmente la condena es una sola o única, esto es, que el resultado que se obtiene es una pena única refundida; que, en el presente caso, como medió una refundición de penas con el resultado de una pena única, no se está ante el impedimento regulado en el artículo cuatro de la Ley número veintiséis mil trescientos veinte.

R.N. Nº 4052-2004 AYACUCHO (El Peruano, 19/02/2005)

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PENAL PERMANENTE

Lima, diez de febrero de dos mil cinco

VISTOS; el recurso de nulidad interpuesto por el sentenciado Delfín Delgadillo Vargas contra el auto de vista de fojas ochenta y cuatro, del veinticinco de marzo de dos mil cuatro, que confirmando el auto de primera instancia de fojas sesenta y siete, su fecha diecinueve de enero de dos mil cuatro, declara improcedente el beneficio penitenciario de semilibertad solicitada por el citado imputado; con lo expuesto por la señora Fiscal Suprema en lo Penal; y **CONSIDERANDO: Primero:** Que este Supremo Tribunal conoce del presente recurso de nulidad por haberse declarado fundado el recurso de queja interpuesto por el sentenciado Delgadillo Vargas, conforme es de verse de la Ejecutoria Suprema de fojas ciento cinco, su fecha veinte de setiembre de dos mil cuatro. **Segundo:** Que en primera y segunda instancia se denegó el beneficio penitenciario de semilibertad solicitado por el sentenciado Delgadillo Vargas porque, en primer lugar, mediante sentencia de fojas siete, de fecha once de junio de dos mil uno, fue condenado por delito de tráfico ilícito de drogas –tipo básico, artículo doscientos noventa y seis del Código Penal–, a seis años de pena privativa de libertad; y, en segundo lugar, por sentencia de fojas trece con fecha catorce de diciembre de dos mil uno, fue condenado por delito de tráfico ilícito de drogas –tipo básico, artículo doscientos noventa y seis del Código Penal–, a siete años de pena privativa de libertad; que, sin embargo, ambas condenas fueron refundidas por auto superior de fojas veintiocho, su fecha veintidós de mayo de dos mil dos, que dispuso que la primera pena se refunda en la segunda, considerándose como única, la cual vencerá el veinticuatro de mayo de dos mil ocho; que, no obstante ello, el Juez Penal y el Tribunal Superior estimaron que el artículo cuatro de la Ley número veintiséis mil trescientos veinte prohibe la semilibertad puesto que el imputado sufrió dos condenas y la citada norma, que solo permite dicho beneficio respecto del delito previsto en el artículo doscientos noventa y seis del Código Penal, condiciona su concesión "...siempre que se trate de la primera condena a pena privativa de libertad". **Tercero:** Que el imputado en su recurso formalizado de fojas noventa y tres cuestiona la expresada interpretación señalando que nunca tuvo doble ingreso al penal para ser considerado reincidente, y que al refundirse las dos penas que se le impuso ha quedado con una sola pena, y que negarle la posibilidad de semilibertad desconociendo la refundición le restaría a dicha institución uno de sus principales efectos. **Cuarto:** Que, ahora bien, el tratamiento del concurso real retrospectivo, en el caso de juzgamientos sucesivos y en orden a la imposición de la pena, apunta, de un lado, a evitar que el condenado sea tratado más severamente que lo que hubiese sido si el juzgamiento de sus infracciones hubiera tenido lugar simultáneamente; y, de otro lado, a imponer una sola pena que sea proporcionada a la responsabilidad del agente, en tanto que el juez no puede acumular las penas; que la respuesta penal en caso de concurso real no puede estar condicionada a factores procesales referidos a la persecución, al conocimiento por la autoridad de la comisión del injusto y a la fecha de su enjuiciamiento, de ahí que la pena única se impone

como exigencia legal e incluso de tratamiento penitenciario; que, siendo así, cuando la ley prohíbe un beneficio penitenciario a quien ha sido objeto de una condena anterior no puede entenderse que está referida al dato formal de la existencia de una sentencia, pues esta incluso puede comprender varios hechos típicos juzgados simultáneamente, de modo que si el análisis de la norma el resultado interpretativo incorporaría un factor de desigualdad irrazonable cuando, por circunstancias derivadas de la persecución penal, no se acumularon hechos delictivos en un solo proceso antes de la sentencia. **Quinto:** Que, en consecuencia, cuando se produce la refundición de penas como consecuencia de un concurso real retrospectivo, es de entenderse que finalmente la condena es una sola o única, esto es, que el resultado que se obtiene es una pena única refundida –que por lo demás, no necesariamente significa sin más que la pena mayor absorba a la pena menor, sino que para el tratamiento punitivo único es de rigor tener como criterio rector lo que establece la concordancia de los artículos cincuenta y cuarenta y ocho del Código Penal–; que, en el presente caso como medió una refundición de penas con el resultado de una pena única, no se está ante el impedimento regulado en el artículo cuatro de la Ley número veintiséis mil trescientos veinte. **Sexto:** Que revisando la documentación acompañada y, en especial, el informe de readaptación social de fojas cincuenta y uno, se tiene que el interno Delgadillo Vargas cumple con los requisitos legales para acceder a la semilibertad, en tanto que no existen motivos preventivos especiales que eviten una prognosis favorable de no reiteración delictiva; que es de aplicación dispuesto en los artículos cuarenta y ocho y cincuenta y cincuenta y uno del Código de Ejecución Penal. **Séptimo:** Que, dado el carácter general de la interpretación de los alcances del artículo cuatro de la Ley número veintiséis mil trescientos veinte en cuanto a lo que debe entenderse por *"primera condena a pena privativa de libertad"*en relación con la refundición de penas, corresponde disponer su carácter de precedente vinculante en sus fundamentos jurídicos cuarto y quinto, en aplicación a lo dispuesto en el apartado uno del artículo trescientos uno - A del Código de Procedimientos Penales, introducido por el Decreto Legislativo número novecientos cincuenta y nueve. Por estos fundamentos: declararon **HABER NULIDAD** en el auto de vista de fojas ochenta y cuatro, del veinticinco de marzo de dos mil cuatro, que confirmando el auto de primera instancia de fojas sesenta y siete, su fecha diecinueve de enero de dos mil cuatro, declara improcedente el beneficio penitenciario de semilibertad solicitado por el interno Delfín Delgadillo Vargas; revocando el primero y reformando el segundo: declararon **PROCEDENTE** el beneficio penitenciario de semilibertad; **FIJARON** como reglas de conducta: a) pernoctar en su domicilio mientras dure el tiempo de la pena que resta por cumplir; b) someterse a control de la autoridad penitenciaria y del Ministerio Público; c) acreditar en el plazo de treinta días la actividad laboral o educativa que realiza; d) no frecuentar lugares de dudosa reputación; e) no ausentarse del lugar de su residencia sin autorización del Juez; f) concurrir personal y obligatoriamente al Juzgado para informar y justificar sus actividades; g) reparar los daños ocasionados por el delito; y, h) no tener en su poder o bajo su control objetos susceptibles de facilitar la realización del delito de tráfico ilícito de drogas; **MANDARON** se cursen las comunicaciones establecidas por el Reglamento del Código de Ejecución Penal, y se notifique al interno de las reglas de conducta impuestas en esta resolución y las obligaciones impuestas por el Código de Ejecución Penal y su Reglamento; **ORDENARON** la inmediata libertad del interno Delfín Delgadillo Vargas, que se ejecutará siempre que no exista orden de detención emanada de autoridad competente; **DISPUSIERON** que los fundamentos jurídicos cuarto y quinto de la presente Ejecutoria constituyen precedente vinculante; **ORDENARON** que este fallo se publique en el Diario Oficial El Peruano; y los devolvieron.

SS. SAN MARTÍN CASTRO; PALACIOS VILLAR; QUINTANILLA CHACÓN; LECAROS CORNEJO; MOLINA ORDÓÑEZ.

REPARACIÓN EN CASO DE PLURALIDAD DE ACUSADOS

La restitución, pago del valor del bien o indemnización por los daños y perjuicios ocasionados, según corresponda, cuando se trate de procesos en los que exista pluralidad de acusados por el mismo hecho y sean sentenciados independientemente, por diferentes circunstancias contempladas en nuestro ordenamiento procesal penal, debe ser impuesto a todos conforme a lo ya fijado en la primera sentencia firme; esto con el objeto de que: a) exista proporción entre el daño ocasionado y el resarcimiento, b) se restituya, se pague o indemnice al agraviado sin mayor dilación, y c) no se fijen montos posteriores que distorsionen la naturaleza de la reparación civil dispuestas mediante los artículos 93 y 95 del Código Penal.

R. N° N° 216-2005 Huánuco (El Peruano, 03/07/2005)

PROCESADO: Jofre Rivera Ruíz

DELITO: Tráfico ilícito de drogas

AGRAVIADO: El Estado

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA PENAL PERMANENTE CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA PENAL PERMANENTE

Lima, catorce de abril de dos mil cinco.

VISTOS; con lo expuesto por el señor Fiscal Supremo en lo Penal; y **CONSIDERANDO: Primero:** Que esta Suprema Sala conoce el presente proceso por haber interpuesto recurso de nulidad el acusado Jofre Rivera Ruíz contra la sentencia condenatoria de fojas trescientos setenta y uno; que dicho encausado expone en su recurso formalizado que: i) no se ha tomado en cuenta que solo existe la imputación del sentenciado Alfaro Cruz, quien ha referido, sin ningún medio de prueba corroboratorio, que el que proporcionó la droga fue él; y, ii) que no ha quedado establecido ni obra prueba alguna que acredite su responsabilidad, en consecuencia, nada establece que haya hecho del tráfico ilícito de drogas su *modus vivendi*, además que en su poder no se incautó ningún bien referido al ilícito. **Segundo:** Que del estudio de autos se advierte que el acusado ha sido señalado por el sentenciado Raúl Alfaro Cruz de manera uniforme desde la investigación preliminar como quien le vendió la droga que se le incautó, sindicación que se encuentra corroborada con la descripción clara y coincidente que realiza del bien inmueble donde se realizó la transacción, y con el acta de hallazgo de fojas treinta y siete de la que se aprecia se incautó dos balanzas, que servían para el pesado de la indicada droga. **Tercero:** Que, por otro lado, si bien la reincidencia no es un factor o circunstancia específica de agravación de la sanción, de conformidad con el inciso once del artículo cuarenta y seis del Código Penal es de tener en cuenta la reiteración delictiva para la individualización judicial de la pena. **Cuarto:** Que de la primera sentencia emitida en autos, que obra, a fojas doscientos treinta, de fecha veintinueve de marzo del año dos mil uno, se advierte que se condenó a Raúl Alfaro Cruz o Antonio Cruz Aponte o Raúl Jorge Alfaro Cruz por delito de tráfico ilícito de drogas en agravio del Estado, y se le impuso ocho años de pena privativa de la libertad y el pago de mil quinientos nuevos soles por concepto de reparación civil a favor del agraviado, sentencia que fue confirmada en estos extremos mediante ejecutoria suprema de fojas doscientos cincuenta y siete, de fecha seis de marzo del año dos mil dos; que de la sentencia recurrida de fojas trescientos setenta y uno, de fecha once de noviembre del año dos mil cuatro, se advierte que se condenó a Jofre Rivera Ruíz por delito de tráfico ilícito de drogas en agravio del Estado, por los mismos hechos a que se refiere el fallo citado en primer término, y se le impuso ocho años de pena privativa de la libertad y fijó en mil nuevos soles por concepto de reparación civil; que advirtiéndose que las reparaciones civiles fijadas en ambas sentencias son disímiles no obstante tratarse de un solo hecho delictivo, condición que amerita ser objeto de análisis por este Supremo Tribunal. **Quinto:** Que la reparación civil importa el resarcimiento del bien o indemnización por quien produjo el daño delictivo, cuando el hecho afectó los intereses particulares de la víctima; que, conforme lo estipulado por el artículo noventa y tres del Código Penal, la reparación civil comprende: a) la restitución del bien o, si no es posible, el pago de su valor, y b) la indemnización de los daños y perjuicios; que, asimismo, de conformidad con el artículo noventa y cinco del acotado Código, la reparación civil es solidaria entre los responsables del hecho punible. **Sexto:** Que, en este contexto, la restitución, pago del valor del bien o indemnización por los daños y

perjuicios ocasionados, según corresponda, cuando se trate de procesos en los que exista pluralidad de acusados por el mismo hecho y sean sentenciados independientemente, por diferentes circunstancias contempladas en nuestro ordenamiento procesal penal, debe ser impuesta para todos, la ya fijada en la primera sentencia firme, esto con el objeto de que: a) exista proporción entre el daño ocasionado y el resarcimiento, b) se restituya, se pague o indemnice al agraviado sin mayor dilación, y c) no se fijen montos posteriores que distorsionen la naturaleza de la reparación civil dispuestas mediante los artículos noventa y tres, y noventa y cinco del Código Penal. **Séptimo:** Que lo anotado precedentemente daría lugar a que en el presente caso se varíe la reparación civil fijada al encausado mediante la sentencia recurrida de fecha once de noviembre del año dos mil cuatro; que, sin embargo, la parte civil no ha impugnado este extremo, y el encausado Jofre Rivera Ruíz es el único que interpone recurso de nulidad, en aplicación del artículo trescientos del Código de Procedimientos Penales, modificado por el Decreto Legislativo novecientos cincuenta y nueve, concordante con el artículo trescientos setenta del Código Procesal Civil, no resulta posible elevar el monto de la reparación civil fijada, pues ello constituiría una reforma en peor, lo que no está permitido por las precitadas normas legales. **Octavo:** Que, en consecuencia, habiéndose establecido los criterios para fijar la reparación civil en casos en los que existe pluralidad de agentes en un hecho punible, corresponde otorgar a dicha interpretación jurisprudencial el carácter de precedente vinculante conforme a lo anotado en el considerando sexto de la presente ejecutoria, en aplicación a lo previsto por el apartado uno del artículo trescientos uno A, del Código de Procedimientos Penales, incorporado por el Decreto Legislativo número novecientos cincuenta y nueve. Por estos fundamentos: declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia recurrida de fojas trescientos setenta y uno, de fecha once de noviembre del año dos mil cuatro, que condena a Jofre Rivera Ruíz a ocho años de pena privativa de la libertad por delito de tráfico ilícito de drogas en agravio del Estado, al pago de ciento ochenta días multa a razón del veinticinco por ciento de su ingreso diario declarado, e inhabilitación por el término de cuatro años conforme al inciso uno, dos y cuatro del artículo treinta y seis del Código Penal; fija en mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil abonará el sentenciado en favor del agraviado; **MANDARON** que el fundamento jurídico del sexto considerando de la presente Ejecutoria Suprema constituye precedente vinculante; **ORDENARON** que el presente fallo se publique en el diario oficial El Peruano; y los devolvieron.

SS. SIVINA HURTADO; SAN MARTÍN CASTRO; PALACIOS VILLAR; LECAROS CORNEJO; MOLINA ORDÓÑEZ

NO VALORACIÓN DE LA CONFESIÓN SINCERA PARA FIJAR REPARACIÓN CIVIL

La confesión sincera del encausado no puede ser valorada como presupuesto para establecer la cuantía de la reparación civil –que no es una pena– en tanto que está reservada, de ser el caso, para rebajar la pena del confeso a límites inferiores del mínimo legal; que la naturaleza de la acción civil *ex delito* es distinta, pues tiene como finalidad reparar el daño o efecto que el delito ha tenido sobre la víctima y, consecuentemente, debe guardar proporción con los bienes jurídicos que se afectan.

R. N. Nº 948-2005 JUNÍN (El Peruano, 26/11/2005)

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE

R. N. Nº 948-2005 JUNÍN

Lima, siete de junio de dos mil cinco.

VISTOS; el recurso de nulidad interpuesto por el acusado Juan Román Marcelino Arge Chanco; de conformidad con la señora Fiscal Suprema en lo Penal; y **CONSIDERANDO**: **Primero**: Que el recurrente cuestiona la sentencia por los siguientes fundamentos: i) que para la imposición de la pena de inhabilitación no se ha tenido en cuenta su confesión sincera, y se ha puesto en riesgo su subsistencia; ii) que para fijar la reparación civil no se ha observado sus bajos ingresos económicos. **Segundo**: Que se imputa al encausado Arge Chanco que en su calidad de Director del "Centro Educativo de Menores Técnico Industrial Veintisiete de Mayo de Quilca" se apoderó de mil novecientos dólares destinados

a la adquisición de dos computadoras. **Tercero**: Que está fuera de toda discusión la culpabilidad del encausado en la comisión del hecho punible; que la impugnación se circunscribe al extremo de la determinación judicial de la pena de inhabilitación impuesta y al monto de la reparación civil; que la confesión sincera del citado encausado no puede ser valorada como presupuesto para establecer la cuantía de la reparación civil –que no es una pena–, en tanto que está reservada de ser el caso para rebajar la pena del confeso a límites inferiores del mínimo legal; que la naturaleza de la acción civil *ex delito* es distinta, pues tiene como finalidad reparar el daño o efecto que el delito ha tenido sobre la víctima y, consecuentemente, debe guardar proporción con los bienes jurídicos que se afectan; que de autos se advierte que el encausado Arge Chanco se apoderó de mil novecientos dólares destinados a la compra de computadoras para un centro educativo, lo que generó perjuicio tanto a la propia institución académica cuanto a los educandos; que, siendo así, el monto fijado por el Tribunal sentenciador por concepto de reparación civil se encuentra arreglado a ley. **Cuarto**: Que, por otro lado, al acusado Arge Chanco se le impuso un año de pena privativa de libertad por la comisión del delito de peculado, el mismo que da lugar a que se aplique a su autor la pena conjunta, siempre de carácter principal, de inhabilitación conforme fluye del artículo cuatrocientos veintiséis del Código Penal, cuya duración está en función a lo dispuesto por el artículo treinta y ocho del Código acotado; que, en tal virtud, debe enmendarse el fallo en ese extremo y fijar la citada pena con arreglo al principio de proporcionalidad, según la entidad del injusto y la culpabilidad por el hecho típico perpetrado. Por estos fundamentos: declararon **NO HABER NULIDAD** en sentencia de fojas doscientos cincuenta y dos, su fecha veintinueve de octubre de dos mil cuatro, que condena a Juan Román Marcelino Arge Chanco por delito contra la Administración Pública –peculado– en agravio del Estado y del "Centro Educativo de Menores Técnico Industrial Veintisiete de Mayo de Quilca", a un año de pena privativa de libertad, y fija en mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar a favor de los agraviados en proporción de quinientos nuevos soles para cada uno; con lo demás que contiene; declararon **HABER NULIDAD** en la propia sentencia en cuanto impone la pena accesoria de inhabilitación por un año; reformándola: **IMPUSIERON** la pena principal de inhabilitación de un año conforme a los incisos uno y dos del artículo treinta y seis del Código Penal; y los devolvieron.

SS. SIVINA HURTADO; SAN MARTÍN CASTRO; PALACIOS VILLAR; LECAROS CORNEJO, MOLINA ORDÓÑEZ

APLICACIÓN DE RESERVA DEL FALLO CONDENATORIO

La reserva del fallo condenatorio resulta aplicable solo cuando la pena conminada a imponerse no supere los dos años de inhabilitación. Por consiguiente, si la pena conminada de inhabilitación, principal y conjunta, tiene un máximo de duración de tres años, la aplicación de la reserva del fallo condenatorio es improcedente.

R.N. Nº 3332-04 JUNÍN
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SEGUNDA SALA PENAL TRANSITORIA
R.N. Nº 3332-04
JUNÍN
PRESUPUESTOS PARA LA APLICACIÓN DE LA RESERVA DEL FALLO CONDENATORIO

Lima, veintisiete de mayo de dos mil cinco.

VISTOS; con lo expuesto por la señora Fiscal Suprema; y **CONSIDERANDO: Primero.-** Que la procesada Fernanda Luzmila Cóndor Robles ha interpuesto recurso de nulidad, contra la sentencia de fojas trescientos cuarentisiete, de fecha dos de julio de dos mil cuatro, en el extremo que reserva el fallo condenatorio en la instrucción que se le siguió por el delito contra la administración pública -peculado culposo, previsto y sancionado en el artículo trescientos ochentisiete –tercer párrafo– del Código Penal, en agravio del Estado - Hospital de Apoyo de Junín. **Segundo.-** Que se incrimina a la recurrente, en su condición de servidora pública en el Área de Economía del Hospital de Apoyo de Junín y responsable de Caja, haberse apoderado ilegalmente de la suma de tres mil cuatrocientos veinticuatro nuevos soles con veinte céntimos, producto de los ingresos directos del nosocomio, hecho que aconteciera el veintisiete de

setiembre del año dos mil dos, día en que la citada acusada tenía la obligación de depositar la suma indicada en el Banco de la Nación, lo que eventualmente no cumplió con hacer. **Tercero.-** Que con relación a la aplicación del "Principio de Determinación Alternativa es importante precisar: a) Que la **desvinculación de la acusación fiscal,** denominada anteriormente "**determinación alternativa**", era definida como un mecanismo de readecuación legal, sin embargo, en puridad, lo que se buscaba era calificar correctamente el hecho delictivo que se le imputaba al procesado y subsumirlo en el tipo penal correspondiente, esto, en cumplimiento de las exigencias de legalidad que debían observarse en todo proceso penal; b) Que para la aplicación de la "determinación alternativa" se requería la presencia de cuatro presupuestos básicos: i) homogeneidad del bien jurídico; ii) inmutabilidad de los hechos y pruebas; iii) preservación del derecho de defensa y; iv) coherencia entre los elementos tácticos y normativos para realizar la correcta adecuación del tipo; c) Que conjuntamente con tales presupuestos, era requisito indispensable que la "determinación alternativa" no se aplique en perjuicio del procesado, privilegiando así el principio de favorabilidad. **Cuarto.-** Que, resolviendo el caso sub judice, se advierte: a) Que de la secuela del proceso, se aprecian indicios razonables sobre la comisión del delito de peculado culposo que se le incrimina a la encausada; b) Que en este sentido las declaraciones testimoniales de fojas veintidós, doscientos cinco y doscientos diecisiete convalidan los hechos que se imputan a la procesada. En este contexto, de las citadas declaraciones se advierte que en el ambiente donde se sucedieron los hechos tenían acceso otras personas ajenas a la encausada; c) Que, por otro lado, la procesada Cóndor Robles ha manifestado en la ampliación de su declaración instructiva de fojas ciento noventiocho *y* en los debates orales de fojas trescientos quince *y* trescientos veintiuno, que en el cargo de cajera le precedió la testigo Nielda Carmela Medrano, quien laboró en las mismas condiciones y con las mismas chapas y llaves de la gaveta, accesorios que se conservaron cuando asumió sus funciones; d) Que, en este contexto, es evidente que la acusada tenía pleno conocimiento de que otra persona podía tener acceso a la gaveta y el simple hecho de que en anteriores oportunidades no se haya realizado sustracción de dinero alguno, no es argumento válido para que haya omitido tomar las medidas necesarias para resguardar el dinero que percibió durante el día, radicando justamente en dicha omisión su actuación negligente. **Quinto.-** Que con relación a la aplicación de la reserva del fallo condenatorio regulada en los artículos sesentidós a sesentisiete del Código Penal, es importante precisar: a) Que esta es una medida alternativa a la pena privativa de libertad de uso facultativo para el juez, que se caracteriza fundamentalmente por reservar la imposición de la condena y el señalamiento de la pena concreta para el sentenciado culpable; b) Que en consecuencia, tal medida consiste en declarar en la sentencia la culpabilidad del procesado, pero sin emitir la consiguiente condena y pena. Estos últimos extremos se reservan y se condiciona su extinción o pronunciamiento a la culminación exitosa o no de un período de prueba, dentro del cual el sentenciado deberá abstenerse de cometer nuevo delito y cumplir las reglas de conducta que le señale el juez; c) Que la reserva del fallo condenatorio procede cuando concurren estos presupuestos: i) Que el delito esté sancionado con pena conminada no superior a tres años de pena privativa de libertad o con multa; o con prestación de servicios a la comunidad o limitación de días libres que no excedan a noventa jornadas semanales; o con **inhabilitación no superior a dos años;** ii) Que el Juez, en atención a las circunstancias del hecho y a la personalidad del agente, emita un pronóstico favorable sobre la conducta futura del imputado; iii) Es de señalar que la reserva del fallo condenatorio también es aplicable en caso de penas conjuntas o alternativas, siempre que tales sanciones se adecuen a los marcos cualitativos y cuantitativos antes mencionados. **Sexto.-** Que la reserva del fallo condenatorio no genera antecedente penal, pero su aplicación debe inscribirse en el registro respectivo. **Séptimo.-** Que se advierte de autos que la Sala Superior Penal, ha aplicado indebidamente la reserva del fallo condenatorio por lo que debe precisarse al respecto lo siguiente: a) Que según lo dispuesto por el artículo cuatrocientos veintiséis del Código Penal, los delitos previstos en los capítulos segundo y tercero del título decimoctavo, serán sancionados, además, con pena de inhabilitación; b) Que la inhabilitación que corresponde a los casos del artículo precitado, tiene la calidad de pena principal y conjunta, con un máximo de duración de tres años y con los alcances contenidos en el artículo treintiséis, inciso uno y dos; c) Que, como ya se ha señalado, la reserva del fallo condenatorio resulta aplicable solo cuando

la pena conminada a imponerse no supere los dos años de inhabilitación; d) Que, por consiguiente, para el caso en examen la pena conminada de inhabilitación, principal y conjunta, tiene un máximo de duración de tres años, por lo que la aplicación de la reserva del fallo condenatorio hecha por el Colegiado Superior es improcedente. **Octavo.-** Que, en consecuencia, habiéndose establecido en el considerando quinto y séptimo de esta resolución los presupuestos para la aplicación de la reserva del fallo condenatorio corresponde otorgar a dicha interpretación jurisprudencial el carácter de precedente vinculante en aplicación de lo autorizado por el inciso uno de artículo trescientos uno - A, del Código de Procedimientos Penales, incorporado por el Decreto Legislativo número novecientos cincuentinueve. Por los fundamentos expuestos, en consecuencia; **por mayoría, DECLARARON**: **NULA** la sentencia recurrida de fojas trescientos cuarentisiete, de fecha dos de julio de dos mil cuatro, en el extremo que resuelve reservar el fallo condenatorio a Fernanda Luzmila Cóndor Robles; **MANDARON** que se emita nueva sentencia con arreglo a ley; tomando en cuenta los fundamentos esgrimidos en la parte considerativa de la presente resolución; en la instrucción que se siguió contra Fernanda Luzmila Cóndor Robles por el delito contra la administración pública - peculado, en agravio del Estado Hospital de Apoyo de Junín; **DISPUSIERON:** que la presente Ejecutoria Suprema, constituya precedente vinculante en lo concerniente a los presupuestos para la aplicación de la reserva del fallo condenatorio; **ORDENARON:** que el presente fallo se publique en el diario oficial El Peruano; con lo demás que contiene; y los devolvieron.

SS. VILLA STEIN; PONCE DE MIER; QUINTANILLA QUISPE; PRADO SALDARRIAGA

LA SECRETARÍA DE LA SEGUNDA SALA PENAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA, CERTIFICA QUE EL VOTO SINGULAR DEL SEÑOR DOCTOR RAÚL VALDEZ ROCA ES COMO SIGUE:

Lima, veintisiete de mayo de dos mil cinco

VISTOS; de conformidad con la señora Fiscal Supremo en su dictamen de fecha veintiocho de febrero de dos mil cinco; y **CONSIDERANDO: Primero:** Que, es materia de grado vía recurso de nulidad interpuesto por la procesada Fernanda Luzmila Cóndor Robles, la sentencia de fecha dos de julio de dos mil cuatro, que reserva el fallo condenatorio en la instrucción que se le siguió por el delito contra la administración pública –peculado culposo– en agravio del Estado - Hospital de Apoyo de Junín. **Segundo:** Que, la responsabilidad penal de la procesada Cóndor Robles, en la comisión del delito de peculado culposo que se le atribuye, se encuentra acreditada en autos con indicios razonables de que esta conocía la posibilidad latente de que cualquier persona pudiera acceder a la gaveta de la cual se sustrajo la suma de tres mil cuatrocientos veinticuatro nuevos soles con veinte céntimos, cuya custodia le competía; fundamentándose su responsabilidad en la comisión de este delito imprudente precisamente en el hecho de no haber brindado la seguridad pertinente del dinero que percibía en el día, en su calidad de responsable de Caja del Hospital de Apoyo de Junín, pese a conocer el riesgo de que terceras personas accedieran a dicho dinero. Encontrándose este conocimiento acreditado con las declaraciones de Donato Tito Payano Tinoco (fojas veintidós), Coco Chuco Crosco (fojas doscientos cinco) y Jorge Surichaqui Marcelo (fojas doscientos diecisiete); así como de la declaración de la propia procesada durante la instrucción (fojas ciento noventiocho) y el contradictorio (fojas trescientos quince y siguientes). **Tercero:** Que, establecida la responsabilidad penal de Fernanda Luzmila Cóndor Robles, corresponde determinar si la reserva del fallo condenatorio con la cual ha sido beneficiada se encuentra arreglada a ley. **Cuarto:** Que, el tercer párrafo del artículo trescientos ochentisiete del Código Penal sanciona al delito incriminado a la procesada, peculado culposo, con **pena privativa de libertad no mayor de dos años o con prestación de servicios comunitarios de veinte a cuarenta jornadas. Imponiéndosele** también, de acuerdo al artículo cuatrocientos veintiséis de la norma sustantiva, **pena de inhabilitación de uno a tres años, conforme** al artículo treintiséis incisos uno y dos del mismo cuerpo legal. **Quinto:** Que, así expuesto se aprecia en autos que el delito contra la administración pública –peculado culposo– es sancionado con dos conjugaciones de penas principales y conjuntas: (i) pena privativa de la libertad e inhabilitación, o; (ii) servicio comunitario e inhabilitación. **Sexto:** Que, por otro lado, la **reserva del fallo condenatorio** es una medida alternativa a la pena privativa de la libertad, de uso facultativo por el juez, caracterizada por reservar la imposición de la condena y el señalamiento de la pena concreta para el sentenciado

culpable. **Sétimo:** Que, el artículo sesentidós del Código Penal establece que la reserva del fallo condenatorio, se dispondrá cuando: (i) El delito está sancionado con pena privativa de libertad no **mayor de tres años** o con multa; (ii) La pena a imponerse **no supere las noventa jornadas de prestación de servicios a la comunidad** o de limitación de días libres; o (iii) La pena a imponerse no supere los dos años de inhabilitación. Así pues, el legislador ha establecido taxativamente los supuestos por los cuales favorece al procesado con la reserva del fallo condenatorio. **Octavo:** Que, en el caso del delito de peculado culposo, se aprecia que el mismo en sus dos probabilidades de sanción, descritas en el considerando quinto, presenta un extremo dentro de los rangos del artículo sesentidós del Código Penal (pena privativa de la libertad y servicio comunitario), y otro, que excede este rango (inhabilitación). **Noveno:** Que, ante esta coyuntura es del caso señalar que sin duda una de las penas más graves que establece nuestro ordenamiento legal es la **pena privativa de la libertad,** la misma que para el delito bajo comento (peculado culposo) el legislador consideró adecuado y razonable que no excediera el término de dos años; de esta forma y dada la relevancia de la pena privativa de la libertad, esta sirve como parámetro de las demás penas, lo cual en aplicación del principio de proporcionalidad significa que estas no pueden superar los efectos negativos de la mencionada, encontrándose entre estos efectos la prolongación de la sanción. **Décimo:** Que, en este sentido pese que se encuentra establecida como sanción de peculado culposo, **la inhabilitación** por un periodo de tres años, esta en forma alguna podría superar el máximo de la pena más grave (dos **años),** considerando no solo proporcionalmente la imposición de esta pena, sino también aplicando una interpretación del ordenamiento jurídico del principio *favor rei,* el cual compele al juzgador a optar por la interpretación de las normas del modo más favorable para el procesado; con lo cual continuaríamos dentro de los parámetros del artículo sesentidós del Código Penal: por estos fundamentos **MI VOTO** es por que se **declare NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fojas trescientos cuarentisiete, su fecha dos de julio de dos mil cuatro, que **RESERVA EL FALLO CONDENATORIO a FERNANDA LUZMILA CÓNDOR ROBLES** por el delito contra la administración pública - peculado culposo- en agravio del Estado - Hospital de Apoyo de Junín, por el término de **UN AÑO,** bajo las reglas de conducta previstas en la recurrida; con lo demás que contiene; y los devolvieron, con lo demás que contiene: y los devolvieron.

SS. VALDEZ ROCA

ENGAÑO EN EL DELITO DE SEDUCCIÓN

En el delito de seducción, el agente engaña al sujeto pasivo sobre su identidad aprovechando su parecido físico con la pareja sentimental de la víctima. Si esta es afectada por el error y se relaciona sexualmente con el agente, a quien cree ser su pareja sentimental, el tipo penal del artículo 175 del Código Penal se habrá configurado. Por el contrario, si el agente hace promesas al sujeto pasivo para que este acepte el acceso carnal, y luego dichas promesas no se cumplen, no se dará el delito.

R.N. Nº 1628-2004 ICA (El Peruano, 06/04/2005)

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SEGUNDA SALA PENAL TRANSITORIA
Procesado : Pedro Antonio Espinoza Neyra
Delito : Seducción
Agraviada : C.J.P.M.

Lima, veintiuno de enero de dos mil cinco.

VISTOS; y CONSIDERANDO: Primero.- Que la señora Fiscal Superior ha interpuesto recurso de nulidad, contra la sentencia de fojas doscientos cuarenta, de fecha diecisiete de febrero de dos mil cuatro, que condena a Pedro Antonio Espinoza Neyra, como autor del delito contra la libertad sexual-seducción en agravio de la menor identificada con las iniciales C.J.P.M. **Segundo:** Que la recurrente sostiene a fojas doscientos cuarentinueve, haber nulidad en la sentencia impugnada precisando, que con la declaración referencial de la menor agraviada prestada en presencia del señor representante del Ministerio Público, se acredita la responsabilidad penal del encausado Espinoza Neyra en la comisión del delito contra la libertad sexual-violación de menor de catorce años, que se le

imputa. **Tercero.-** Que el delito de seducción, tipificado en el artículo ciento setenticinco del Código Penal, se configura cuando el agente mediante "engaño" tiene acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal con una persona de catorce años y menos de dieciocho años de edad. Por consiguiente, para verificarse este delito es necesario el empleo de un medio fraudulento como el engaño obre la práctica sexual a realizarse, ya que como consecuencia de ello el agente induce en error a la víctima y logra el acceso carnal; el "engaño", pues, no debe tener la finalidad de conseguir el consentimiento de la víctima sino facilitar la realización del acceso sexual. El agente engaña al sujeto pasivo sobre su identidad aprovechando su parecido físico con la pareja sentimental de la víctima. Si esta es afectada por el error y se relaciona sexualmente con el agente, a quien cree ser su pareja sentimental, el tipo penal del artículo ciento setenticinco del Código Penal se habrá configurado. Por el contrario, si el agente hace promesas al sujeto pasivo para que este acepte el acceso carnal, y luego dichas promesas no se cumplen, no se dará el delito. **Cuarto.-** Que la tipicidad de los hechos imputados es una exigencia procesal vinculada al principio de legalidad. Ella consiste en la adecuación que debe hacer el juez de la conducta que se atribuye al imputado a la descripción legal de un delito formulada en abstracto por la ley penal. **Quinto.-** Que resolviendo el caso subjúdice, se debe considerar lo siguiente: a) Que en autos no se configuran los supuestos exigidos por el artículo ciento setenta y cinco del Código Penal, ya que tanto la menor agraviada como el procesado Espinoza Neyra, coinciden en manifestar que las relaciones sexuales que sostuvieron fueron de mutuo acuerdo; b) Que la menor de iniciales C.J.P.M. sostiene en su declaración referencial de fojas ochentinueve, y en los debates orales de fojas doscientos veinticuatro, que el encausado Espinoza Neyra no intentó violarla sino que mantuvieron relaciones sexuales por voluntad propia en el cuarto de la casa de su madre; c) Que la agraviada también ha referido que cuando ocurrieron los hechos, esto es, en el mes de abril del año dos mil uno, contaba con catorce años de edad; d) Que la versión de la agraviada es corroborada con las declaraciones del procesado. Es así que en su manifestación policial a fojas seis y en presencia de la representante del Ministerio Público; así como en su instructiva de fojas ciento treintinueve y en los debates orales a fojas doscientos veinte, de manera reiterada y uniforme, el procesado ha sostenido que mantuvo relaciones sexuales con la menor en una sola oportunidad cuando esta contaba con catorce años de edad, contando para ello con su pleno consentimiento; e) Que, de otro lado, en autos también ha quedado acreditado que a la fecha de la comisión del delito, abril del año dos mil uno, la menor agraviada contaba con catorce años de edad tal como se infiere de la partida de nacimiento de fojas cuarentitrés; f) Que, por consiguiente, en el caso subjúdice no se configuran los presupuestos típicos exigidos por el artículo ciento setenticinco del Código Penal al no haberse empleado engaño para el acceso carnal; siendo ello así la conducta del procesado Pedro Antonio Espinoza Neyra es atípica y penalmente irrelevante. **Sexto.-** Que, en consecuencia, habiéndose precisado los alcances del concepto de "engaño" en el delito contra la libertad sexual-seducción, del artículo ciento setenticinco del Código Penal, corresponde otorgar a dicha interpretación jurisprudencial el carácter de precedente vinculante en aplicación de lo autorizado por el inciso uno del artículo trescientos uno - A, del Código de Procedimientos Penales, incorporado por el Decreto Legislativo número novecientos cincuentinueve. En consecuencia, de conformidad con los artículos doscientos ochenticuatro y trescientos uno del Código de Procedimientos Penales; y estando a las consideraciones antes expuestas: DECLARARON **HABER NULIDAD** en la sentencia recurrida de fojas doscientos cuarenta, su fecha diecisiete de febrero de dos mil cuatro, que **condena a PEDRO ANTONIO ESPINOZA NEYRA** como autor del delito contra la libertad sexual - seducción en agravio de la menor de iniciales C.J.P.M., a tres años de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución por el periodo de prueba de dos años, y fija en mil nuevos soles la reparación civil que deberá abonar el sentenciado a favor de la agraviada; y **REFORMÁNDOLA: ABSOLVIERON a PEDRO ANTONIO ESPINOZA NEYRA** de la acusación fiscal por el delito contra la libertad sexual-seducción en agravio de la menor de iniciales C.J.P.M.; **MANDARON:** archivar definitivamente el proceso, **DISPUSIERON:** la anulación de los antecedentes penales y judiciales que se hubieren generado, de conformidad con el Decreto Ley número veinte mil quinientos setentinueve; **DISPUSIERON:** que la presente Ejecutoria Suprema, constituya precedente vinculante

en lo concerniente a las precisiones y alcances del concepto de "engaño" en el delito contra la libertad sexual-seducción que se detallan en el tercer considerando de esta resolución; **ORDENARON:** que el presente fallo se publique en el Diario Oficial El Peruano; con lo demás que contiene; y los devolvieron.

SS. VILLA STEIN; VALDEZ ROCA; PONCE DE MIER; QUINTANILLA QUISPE; PRADO SALDARRIAGA

NO COMISIÓN DE DELITO DE COLABORACIÓN TERRORISTA EN LA ASISTENCIA MÉDICA REITERADA A HERIDOS O ENFERMOS DE ORGANIZACIÓN TERRORISTA

No comete el delito de colaboración terrorista el médico que circunstancial y aisladamente atiende a pacientes que por sus características denotaban que estaban incursos en delitos de terrorismo. Por el contrario, cometerá ese delito el médico que recaba y presta su colaboración en las tareas de apoyo a los heridos y enfermos de un grupo terrorista, ocupándose tanto de prestar asistencia médica y también de proveer medicamentos u otro tipo de prestación a los heridos y enfermos de la organización previa información de esta, pues tales actos tienen como finalidad mantener operativos a sus militantes para que lleven a cabo las conductas terroristas favoreciendo materialmente su actividad.

R.N. Nº 1062-2004 LIMA (El Peruano, 31/12/2004)

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
LIMA

Lima, veintidós de diciembre de dos mil cuatro

VISTOS; oído el informe oral; el recurso de nulidad interpuesto por el acusado Luis William Polo Rivera o Luis Williams Polo Rivera O Luis Williams Pollo Rivera contra la sentencia condenatoria de fojas tres mil trescientos sesenta y cuatro; de conformidad con el dictamen del señor fiscal supremo en lo penal; por sus fundamentos pertinentes; y **CONSIDERANDO: Primero**: Que, conforme al principio acusatorio que informa todo proceso penal moderno, corresponde al Ministerio Público –tal como lo define el artículo ciento cincuenta y nueve de la Constitución y, en particular, el artículo doscientos veinticinco del Código de Procedimientos Penales, modificado por la Ley número veinticuatro mil trescientos ochentiocho– definir el ámbito temático de la sentencia penal, a cuyo efecto debe describir la acción u omisión punible y las circunstancias que determinen la responsabilidad del imputado, así como citar las normas jurídico penales correspondientes, requisito último que es determinante para el adecuado ejercicio del derecho de defensa y, en lo específico, para la vigencia del principio de contradicción. **Segundo**: Que el proceso con sede de jurisdicción penal ordinaria se inició a raíz de la inhibición de la jurisdicción castrense, y bajo el cargo de colaboración terrorista –auto de apertura de instrucción de fojas mil novecientos cincuenta, aclarado a fojas dos mil ciento ochentinueve–, que por lo demás es una figura penal incorporada en nuestra legislación punitiva desde la Ley Número veinticuatro mil seiscientos cincuenta y uno, del veintiuno de marzo de mil novecientos ochentisiete; que los actos de colaboración terrorista que se imputan al encausado Polo Rivera o Pollo Rivera datan de mil novecientos ochenta y nueve hasta el año mil novecientos noventidós, y se expresan a través de varios actos reiterados en el tiempo y bajo un mismo propósito criminal; que en la acusación fiscal de fojas dos mil ciento cincuenta y siete, se señala que el acusado realizó actos de colaboración a favor de un organismo generado por la agrupación terrorista "Sendero Luminoso" denominado "Socorro Popular", específicamente del Sector Salud del mismo, y, como tal, llevó a cabo una serie de actos de colaboración en el ámbito de la atención sanitaria y servicios de salud a los heridos de dicha organización terrorista a consecuencia de acciones terroristas que perpetraban; que, en concreto, se atribuye al imputado, de un lado, haber brindado atención o tratamiento médico: a) en mil novecientos ochenta y nueve al terrorista conocido como "Isaías", quien se encontraba herido en el tobillo izquierdo por pisar una mina, amputándole la pierna; b) en mil novecientos noventa y uno a la terrorista conocida como "Camarada Ana", quien se encontraba herida como consecuencia de la explosión de una mina; c) en mil novecientos noventidós a una terrorista herida en los

pulmones por proyectil de arma de fuego como consecuencia de la explosión de una mina, a la que atendió por disposición de Jacqueline Aroni Apcho, encargada de la Sección Salud de Socorro Popular, hecho ocurrido en San Gabriel - San Juan de Lurigáncho; d) en el año mil novecientos noventidós a la terrorista llamada Magaly, conocida como "Camarada Ángela", en el distrito de La Perla en el Callao; e)en fecha no determinada al conocido como "Jorge" en Canto Grande, quien sufrió una herida profunda en el tobillo derecho al haber pisado una mina; y, f) en fecha no determinada al conocido como "Adrián"; que, de otro lado, también se imputa al citado encausado que en abril o mayo de mil novecientos noventa y uno concurrió al domicilio de la terrorista Elisa Mabel Mantilla Moreno, luego que aquella presentó su carta de capitulación, exhortándola a que continuara en la organización; que, de este modo, los cargos se centran, tanto en una integración periférica del acusado en un organismo generado de "Sendero Luminoso" dedicado específicamente al apoyo consciente y sistemático en medicamentos y atención médica a los miembros de la organización que sufrían diversas lesiones o enfermedades como consecuencia de su actividad terrorista –a cuyo efecto por diversos canales de comunicación de la propia organización se acercaban y atendían a dichas personas–, cuanto en garantizar que los miembros del Sector Salud de Socorro Popular, vinculados a diversas áreas de la profesión médica, como es el caso de la nutricionista Mantilla Moreno, den los servicios de apoyo a la organización, que precisamente motivó su intervención cuando esta se alejó de la organización y dio por culminado su apoyo o favorecimiento a Socorro Popular. **Tercero**: Que el acusado Polo Rivera o Pollo Rivera durante la secuela del proceso –manifestación policial de fojas dos mil doscientos cuatro y en el acto oral, sesión del dieciséis de enero último– ha negado haber prestado auxilio médico a los heridos por acciones terroristas, y su vinculación, de algún modo, a Socorro Popular Sector Salud y a sus actividades –ver de modo relevante su declaración en audiencia de fojas dos mil novecientos setenticinco–; asimismo, alegó que las versiones de quienes lo sindican son falsas y que, en su mayoría, han sido rendidas al margen de las formalidades establecidas por la ley para que puedan ser consideradas como pruebas válidas; por tanto, se considera inocente de los cargos formulados por el Ministerio Público. **Cuarto**: Que, sin embargo, las alegaciones de inocencia contrastan con las prueba de cargo actuadas en el curso del proceso, que no solo acreditan la realidad de los hechos objeto de imputación sino también su responsabilidad penal; que, en efecto, de fojas doscientos veintidós a fojas doscientos treinta y seis –obrante en copia certificada– aparece la declaración de la beneficiada de clave A dos mil doscientos treinta millones uno, realizada en presencia del representante del Ministerio Público, quien manifiesta que Polo Rivera o Pollo Rivera, a quien conocía como "Camarada Raúl", estuvo en varias oportunidades en el consultorio médico de Santiago Chalán Murillo –lugar de donde ella recogía material quirúrgico y medicamentos–, además de la camarada "Eva", quien en esa oportunidad se desempeñaba como mando militar; que esa versión la ratificó en su declaración rendida a fojas dos mil ochenta y cinco –y en el juicio oral anterior, que se interrumpió, a fojas dos mil quinientos noventa y seis, hizo lo propio, dato que se resalta porque en la sesión del cuatro de febrero de este año se remitió a lo expuesto en esa ocasión– donde refiriéndose a Polo Rivera o Pollo Rivera agregó que el imputado –conocido como "Raúl"– pertenecía a Sendero Luminoso, apoyaba al aparato de Socorro Popular, se dedicaba a hacerlo con el suministro de medicamentos y víveres, así como prestaba atención médica a los miembros de Sendero Luminoso, dedicándose en ese último rubro a realizar intervenciones quirúrgicas a miembros de la organización terrorista Sendero Luminoso; que esta sindicación se ve reforzada con la declaración de la sentenciada por delito de terrorismo Elisa Mabel Mantilla Moreno, quien en su manifestación policial de fojas seiscientos cincuenta y uno y ampliaciones de la misma –ver copias certificadas de fojas seiscientos cincuenta y uno a fojas seiscientos setenta y cuatro– expresamente atribuyó a Polo Rivera o Pollo Rivera la intervención quirúrgica de amputación de una de las piernas del paciente de nombre "Isaías", así como otras atenciones a varios terroristas: "Moisés", "Jorge", "Adrián" y "Ana", cargo que reiteró en su instructiva de fojas dos cientos treinta y nueve al reconocer mediante fotografías al imputado; que la citada Mantilla Moreno –que ha intervenido en numerosas diligencias de verificación y reconocimiento a partir de las cuales se aclaró su intervención y de otros individuos en la red de Socorro Popular– precisó que cuando quiso capitular al movimiento subversivo, el acusado Polo Rivera o Pollo Rivera, alias Raúl, arribó a

su domicilio y la exhortó a que desistiera de su decisión –lo que fue rechazada por ella–, versión que ratificó en las actas de audiencia de fechas veintitrés de octubre de mil novecientos noventa y seis –ver fojas mil setecientos ochenta y ocho en copia certificada– y cuatro de febrero del año en curso –ver fojas tres mil setenta y ocho–, aunque en esta última sesión inexplicablemente señala que el "Raúl" a que se refería no es el imputado Polo Rivera o Pollo Rivera –llegó a decir, incluso, que no recordaba lo que declaró respecto a la identificación–, no obstante que en sede preliminar y de instrucción lo reconoció a través de su fotografía; que en términos similares declara el testigo Odón Augusto Gil Tafur –véase manifestación policial de fojas setecientos seis y setecientos quince–, quien en la continuación de su declaración instructiva señaló que en un inmueble de Tahuantinsuyo, lugar al que acudió para tomar una radiografía a un paciente, encontró que el encausado y la conocida como "Eva" estaban tomando una radiografía a un paciente que presentaba un proyectil de arma de fuego en el cuerpo, quienes lo amenazaron de muerte a fin que no denunciara los hechos, –ver instructiva ampliatoria corriente copia certificada a fojas dos mil doscientos veinticinco–; que el citado Gil Tafur relata además otras participaciones del encausado en distintos inmuebles adonde iba con la misma finalidad: sacar placas radiográficas a diferentes pacientes, pero en viviendas particulares; sin embargo, en el acto oral se retracta de esas sindicaciones –fojas trescientos ciento diecinueve–, aunque sin mayor convicción y sin explicar con coherencia el motivo de semejante retracción; que otra testigo que tiene similar comportamiento es Rocío Rosal Castillo Cross, pues luego de sindicar claramente al imputado, en la sesión del veintinueve de enero se retracta únicamente de la mención a Polo Rivera o Pollo Rivera; asimismo, es de mencionar a Jacqueline Aroni Apcho, quien luego de sindicar directa y circunstanciadamente al imputado en el acto oral señala que no tiene capacidad de reconocer a las personas pues ha padecido de delirio de persecución. **Quinto:** Que la prueba de cargo se sustenta, esencialmente, en el testimonio incriminador de coimputados, en tanto personas vinculadas a la organización terrorista y, en su condición de tales, se relacionaron de uno u otro modo con el imputado Polo Rivera o Pollo Rivera; que tales testimonios incluyen un arrepentido; que, ahora bien, según tiene expuesto este Supremo Tribunal como, línea jurisprudencial consolidada, constituye prueba suficiente para enervar la presunción constitucional de inocencia la incriminación de coimputados, en tanto en cuanto esta no obedezca a razones espurias ni a móviles subjetivamente reprobables, sea razonablemente circunstanciada y contenga un relato verosímil, y esté rodeada de elementos objetivos adicionales o corroboraciones periféricas que les otorguen verosimilitud; que tales requisitos son cumplidos acabadamente por los medios de prueba glosados, siendo significar que se trata de corroboraciones cruzada pues provienen de fuentes –personas– diferentes o de origen plural –expedidas en circunstancias muy diversas–, y además no solo están escoltadas de actas de verificación e incautación –es particularmente relevante las muestras de fojas novecientos treintitrés, que es una nota suscrita por "Eva" y dirigida al doctor "Raúl", y de fojas novecientos setentiocho incautada a Marianela Torres Castillo, que da cuenta de una relación de personas que apoyaban a Sendero Luminoso en la que se encuentra el denominado "Camarada Raúl"– sino también dan cuenta que el imputado es médico traumatólogo y, en ese entonces, prestaba servicios en el Hospital Dos de Mayo –laboró, según las constancias de autos, desde enero de mil novecientos ochentiuno o hasta el treinta y uno de julio del dos mil en que fue destituido, siendo la única persona con ese nombre en dicho nosocomio–, lo que cumple la nota de corroboración periférica necesaria para otorgar verosimilitud a los coincidentes sindicaciones de colaboración terrorista; que los cargos –y material probatorio especificado en el segundo fundamento jurídico del fallo recurrido, con las precisiones realizadas en esta decisión– están en función al hecho –y así se da por probado– que el imputado prestó apoyo a Sendero Luminoso a partir de sus conocimiento médicos y, esencialmente, desarrolló una serie de tareas para el Sector Salud de Socorro Popular en aras de favorecer la actividad y fines de la organización terrorista (proporcionar medicamentos y víveres); que, como ya se anotó, en el juicio oral han declarado Jacqueline Aroni Apcho, su marido Cirilo Roque Valle, así como Mantilla Moreno y Gil Tafur, quienes han retrocedido en sus declaraciones prestadas en sede preliminar y de instrucción [Gil Tafur manifiesta dudas en su reconocimiento, y los demás se retractan frontalmente en sus anteriores testimonios]; que, sin embargo, como ya lo tiene expuesto esta Suprema Sala, la apreciación del

testimonio en estos casos comprende el análisis global de todo lo dicho en el curso del proceso en sus diferentes etapas, estando autorizado el Tribunal de Instancia a optar razonadamente por una de ellas, siendo claro en el caso de autos que las retractaciones no tienen fundamento serio y las declaraciones sumariales, atento a que son circunstanciadas y sin defectos que la invaliden, constituyen medios de prueba que deben ser tomados en cuenta, de suerte que el aporte fáctico que proporcionan –elemento de prueba– justifica, en función al análisis global de la prueba, la conclusión incriminatoria a la que se arriba; que, por otro lado, las tachas y objeciones formuladas por el imputado carecen de mérito y han sido debidamente analizadas por el Tribunal de Instancia en el tercer fundamento jurídico de la sentencia impugnada, siendo de resaltar que la excepción de cosa juzgada deviene infundada en tanto que el fallo invocado solo corresponde a un hecho de los múltiples imputados. **Sexto:** Que el delito de colaboración terrorista, en sus diversas expresiones normativas desde su introducción al elenco punitivo nacional, reprime al que se vincula de algún modo a la ejecución material de cualquier acto de colaboración que favorezca la comisión de los delitos de terrorismo o la realización de los fines de un grupo terrorista; que, sin perjuicio de reiterar lo expuesto en la Ejecutoria Suprema del veinte de diciembre de dos mil cuatro, es de agregar que los actos de colaboración típicamente relevantes, en primer lugar, deben estar relacionados con las actividades y finalidades de la organización terrorista, y, en segundo lugar, deben favorecer materialmente las actividades propiamente terroristas –no es punible el mero apoyo o respaldo moral, pues se requiere una actuación de colaboración en las actividades delictivas de la organización–; que la conducta típica debe, pues, contribuir por su propia idoneidad a la consecución o ejecución de un determinado fin: favorecer la comisión de delitos de terrorismo o la realización de los fines de la organización terrorista; que, asimismo, es de acotar que cuando el tipo penal hace mención a "cualquier acto de colaboración" o "(...) actos de colaboración de cualquier modo favoreciendo" se entiende que los actos de colaboración que a continuación detalla (cinco o seis, según las leyes) tienen un valor meramente ejemplificativo, es decir, no constituyen una enumeración taxativa; que, ahora bien, los actos imputados al encausado Polo Rivera o Pollo Rivera se sitúan –en todos los casos– en el primer párrafo del tipo penal, pues no existe un supuesto específico en el que se subsuma lo que hizo conforme aparece descrito en el quinto fundamento jurídico. **Sétimo:** Que esta Suprema Sala, rectificando lo expuesto en el sexto fundamento jurídico del fallo recurrido, toma en cuenta y –por imperativo constitucional y del Derecho Internacional de los Derechos Humanos– asume la doctrina que instituye la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del dieciocho de noviembre del año en curso, recaída en el Asunto De la Cruz Flores versus Perú; que dicha sentencia en el párrafo ciento dos estipula que el acto médico no se puede penalizar, pues no solo es un acto esencialmente lícito, sino que es un deber del médico el prestarlo; asimismo, tampoco se puede criminalizar la omisión de denuncia de un médico de las conductas delictivas sus pacientes conocidas por él en base a la formación que obtengan en el ejercicio de su profesión; que, por tanto, el acto médico constituye –como afirma un sector de la doctrina penalista nacional– una causal genérica de atipicidad: la sola intervención profesional de un médico, que incluye guardar secreto de lo que conozca por ese acto, no puede ser considera típica, en la medida en que en esos casos existe una obligación específica de actuar o de callar, de suerte que no se trata de un permiso -justificación sino de un deber, no genérico, sino puntual bajo sanción al médico que lo incumple; que, ahora bien, los cargos contra el encausado Polo Rivera o Pollo Rivera no se centran en el hecho de haber atendido circunstancial y aisladamente a pacientes que por sus características denotaban que estaban incursos en delitos de terrorismo, menos –en esa línea– por no haberlos denunciado –hechos que por lo demás él niega categóricamente–, sino porque estaba ligado o vinculado como colaborador clandestino a las lógicas de acción, coherente con sus fines, de la organización terrorista "Sendero Luminoso"; que, en su condición de tal, el citado imputado recabó y prestó su intervención en las tareas –ciertamente reiteradas, organizadas y voluntarias– de apoyo a los heridos y enfermos de "Sendero Luminoso", ocupándose tanto de prestar asistencia médica –cuyo análisis no puede realizarse aisladamente sino en atención al conjunto de actos concretamente desarrollados y probados– y también de proveer de medicamentos u otro tipo de prestación a los heridos y enfermos de la organización –cuyo acercamiento al herido o enfermo y la información de su estado y ubicación

le era proporcionado por la propia organización, no que estos últimos hayan acudido a él por razones de urgencia o emergencia y a los solos efectos de una atención médica–, cuanto de mantener la propia organización de apoyo estructurada al efecto –con esta finalidad, como ya se destacó, trató de convencer a una de sus integrantes a que no se aparte de la agrupación–; que, desde luego y en tales circunstancias, los actos realizados por el acusado estaban relacionados con la finalidad de la organización terrorista –de mantener operativos a sus militantes para que lleven a cabo conductas terroristas–, a partir de una adecuación funcional a las exigencias de aquella, y de ese modo favorecer materialmente la actividad de "Sendero Luminoso". **Octavo:** Que, finalmente, los reiterados actos de colaboración perpetrados por el acusado Polo Rivera o Pollo Rivera se perpetraron, en sus últimas expresiones materiales –no hay prueba concreta de su comisión posterior–, durante la vigencia del artículo trescientos veintiuno del Código Penal de mil novecientos noventa y uno, antes de la entrada en vigor del Decreto Ley Número veinticinco mil cuatrocientos setenta y cinco, por lo que dicha norma –que incluso es más benigna que las anteriores– es la que finalmente rige la punibilidad; que la pena privativa de libertad impuesta está dentro de la conminación prevista por dicha norma; que, empero, la pena de multa no es aplicable en tanto el tipo penal del originario Código Penal no la contempla. **Noveno:** Que como quiera que se está complementando la definición del delito de colaboración terrorista y se está estipulando la atipicidad del acto médico, sin que a ello obste el análisis de quienes consciente y voluntariamente colaboran en diversas tareas con el aparato de salud de una organización terrorista, es del caso aplicarlo dispuesto en el numeral uno del artículo trescientos uno - A del Código de Procedimientos Penales, introducido por el Decreto Legislativo Número novecientos cincuenta y nueve. Por estos fundamentos: declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia recurrida de fojas tres mil trescientos sesenta y cuatro, de fecha veinticuatro de febrero de dos mil cuatro, que condena a Luis William Polo Rivera o Luis Williams Polo Rivera o Luis Williams Pollo Rivera como autor del delito contra la tranquilidad pública - colaboración terrorista en agravio del Estado, a diez años de pena privativa de libertad, y fija en mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar a favor del Estado; con lo demás que al respecto contiene; declararon **NULA** la sentencia en el extremo que impone la pena de multa; **ESTABLECIERON** como precedente vinculante lo dispuesto en los fundamentos jurídicos sexto y séptimo de la presente Ejecutoria; **MANDARON** se publique en el Diario Oficial El Peruano y, de ser posible, en la página Web del Poder Judicial; y los devolvieron.

SS. SAN MARTÍN CASTRO; PALACIOS VILLAR; BARRIENTOS PEÑA; LECAROS CORNEJO; MOLINA ORDÓÑEZ

ELEMENTOS OBJETIVOS DEL TIPO DEL DELITO DE TERRORISMO

La tipicidad objetiva del delito de terrorismo básico exige que el sujeto activo realice una de las modalidades de acción típica, centradas en la perpetración de delitos contra bienes jurídicos individuales –vida, integridad corporal, libertad y seguridad personal, y contra el patrimonio– o contra bienes jurídicos colectivos –seguridad de los edificios, vías o medios de comunicación o transportes, torres de energía o transmisión, instalaciones motrices o cualquier otro bien o servicio–; asimismo, requiere concurrentemente que el agente utilice determinados medios típicos: los catastróficos –artefactos explosivos, materias explosivas–, los que tengan entidad para ocasionar determinados y siempre graves efectos dañosos; y, por último, debe producir concretos resultados típicos, grave perturbación de la tranquilidad pública, y afectación de las relaciones internacionales o seguridad de la sociedad y del Estado.

R.N. Nº 3048-2004 LIMA (El Peruano, 23/12/2004)

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
LIMA

Lima, veintiuno de diciembre de dos mil cuatro,

VISTOS; el recurso de nulidad interpuesto por el acusado Alfonso Abel Dueñas Escobar contra la sentencia condenatoria de fojas novecientos

ochenta y ocho; de conformidad en parte con el dictamen de la señora fiscal suprema en lo penal; y,

CONSIDERANDO

Primero: Que la defensa del acusado Dueñas Escobar en su recurso formalizado de fojas mil veinte cuestiona la condena estimando que no existen pruebas suficientes que la sustenten, que se tomó como base de la condena la inexacta y restringida sindicación de unos arrepentidos, que no existe testimonio directo acerca de los hechos sino de gente que ha hecho referencia a lo vertido por terceras personas, que su patrocinado fue torturado y golpeado durante la investigación policial, y que al defensor no se le permitió revisar con la debida anticipación los testimonios de los arrepentidos.

Segundo: Que la Policía Especializada contra el Terrorismo, en el curso de su plan de investigaciones, y propósito de numerosas acciones de inteligencia y de intervenciones a diversos individuos vinculados a "Sendero Luminoso" –en especial a Socorro Popular–, y con particular énfasis por la incautación de documentos hallados en poder de los mismos (fojas ciento cincuenta y siete y ciento cincuenta y ocho) y por declaraciones de diversos implicados y adscritos a dicha organización, llegó a establecer que el llamado "Javier", "Alfonso Estrada" o "Alfonso" era mando político militar del destacamento zonal veintiuno centro de Socorro Popular, y como tal había realizado varios atentados con explosivos en la jurisdicción de San Borja y La Victoria; que, asimismo, en el curso de las investigaciones se identificó al acusado Dueñas Escobar como el cuadro senderista antes citado, capturándosele el día diecisiete de setiembre de mil novecientos noventa y dos, a cuyo efecto se contó con las sindicaciones de dos arrepentidos: A dos A cero cero cero ciento noventa y nueve y A uno A cero cero cero ciento cuarenta y dos, y el testimonio de cinco personas vinculadas a Sendero Luminoso e incursas en procesos por terrorismo: Guillermo Quispe Chipana, Braulio Mercado Quiñónes, Carlos Enrique Mora La Madrid, Abraham Guizado Ugarte y Miriam Quispe Cárdenas, quienes uniformemente lo mencionan indistintamente como un cuadro de Sendero Luminoso y participante en varios atentados terroristas –véase manifestaciones con asistencia del fiscal fojas cuarenta y cinco, cuarenta y siete, sesenta y uno, ochenta y cinco, sesenta y nueve, ciento seis y ciento veintiuno, y actas de reconocimiento de fojas ciento treinta y seis y ciento treinta y siete (el acta de fojas ciento treinta y cinco, de otro arrepentido, no ha sido consolidada, con su testimonio y, por tanto, no puede asumirse como evidencia apta para formar convicción).

Tercero: Que en sede preliminar el imputado, en una primera manifestación negó los cargos (fojas treinta y ocho), pero los aceptó íntegramente en su primera ampliatoria de fojas cuarenta y nueve –con asistencia del fiscal provincial adjunto y abogado defensor–, y parcialmente en su segunda ampliatoria de fojas cincuenta y siete, en la que solo admite que presionado participó en el robo de un vehículo y el atentado a la tienda Santa Isabel de San Borja; que en sede judicial dicho encausado vuelve a negar los cargos, alegando maltratos en la Dincote, así como se ratifica en la primera manifestación - instructivas de fojas cuatrocientos cinco, cuatrocientos cuarenta y siete y seis cientos sesenta y seis, y declaración en el acto oral de fojas ochocientos doce.

Cuarto: Que de los dos arrepentidos que declararon en sede preliminar solo uno de ellos –el de clave A dos A cero cero cero ciento noventa y nueve– concurrió al juicio oral, el otro se negó a declarar en sede de instrucción judicial –véase acta de fojas cuatrocientos treinta y seis–; que el primero de los arrepentidos identificó al imputado como ligado a Sendero Luminoso, a quien vio en dos polladas organizadas por esa organización, y muy ligado a mandos de la misma; que los demás testigos en sede de instrucción se retractan de los cargos que formularon en sede preliminar, y Quispe Chipana en el acto oral –fojas ochocientos ochenta y dos– hace lo propio, mencionando al igual que los demás conductas ilegales de la policía para obtener testimonios incriminatorios.

Quinto: Que los atentados con explosivos a la tienda de Santa Isabel en San Borja y a los locales de los Bancos de Crédito y Wiese Limitado, en La Victoria se acreditan con el tenor de los Informes Técnicos de la Unidad de Desactivación de Explosivos de fojas ciento cuarenta y dos, ciento cuarenta y cinco y ciento cuarenta y ocho, y de las fotografías de fojas ciento cincuenta y cinco; que estos hechos ocurrieron el veintinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres-Tienda Santa Isabel en San Borja, para lo cual se contó con la sustracción del vehículo de placa BI-nueve mil quinientos noventa y ocho realizado al día anterior-, durante la vigencia del Decreto Ley número veinticinco mil cuatrocientos setenta y cinco, y los días veintiséis de setiembre de mil novecientos noventa y

uno y treinta y uno de julio de mil novecientos noventa y uno –Bancos de Crédito y Wiese, respectivamente–, cuando estaba en vigor el Código Penal de mil novecientos noventa y uno.

Sexto: Que si se tiene en cuenta que las manifestaciones prestadas en sede preliminar se realizaron con la asistencia de un fiscal, así como de abogado defensor en el caso de los implicados en actos de terrorismo o investigados, e incluso –respecto de los arrepentidos– las actas de fojas ciento treinta y seis y ciento treinta y siete importaron un reconocimiento en rueda –sea mediante fotografías o con el concurso de varios individuos– y en ellas asistió el fiscal, es de concluir que en dichas diligencias no se advierte objeción alguna a su legalidad –no hay evidencia que acredite que los implicados y los arrepentidos fueran presionados o engañados por la autoridad policial para declarar como lo hicieron– y a la seguridad del aporte probatorio realizado; que en esas condiciones las retractaciones realizadas en sede judicial carecen de mérito en tanto no se advierten razones objetivas y fundadas que expliquen que la inicial sindicación se debió a un error o fue consecuencia de una presión policial indebida; que, en cuanto al imputado Dueñas Escobar, es de acotar lo significativo del acta de verificación fiscal –en este caso del fiscal militar– de fojas ciento treinta y ocho que da cuenta del robo del vehículo y del atentado a la tienda de Santa Isabel en San Borja conforme al croquis ilustrativo de fojas ciento cincuenta y cuatro; que si bien el certificado médico legal de fojas ciento cincuenta y uno da cuenta de lesiones levísimas que sufrió el imputado, no es posible calificarlas de torturas o de agresiones producidas para lograr una confesión, tanto más si en todas sus manifestaciones estuvo asesorado por un abogado defensor de oficio, (oficio) y participó un Fiscal y si la primera manifestación importó un rechazo a los cargos esgrimidos en su contra.

Séptimo: Que es de resaltar la declaración de la arrepentida con clave A dos A cero cero cero ciento noventa y nueve –manifestación policial de fojas cuarenta y cinco y declaración en el acto oral de fojas novecientos cuarenta y tres–, en tanto que prueba la vinculación del imputado con Sendero Luminoso y, en especial, con dirigentes de esa organización, versión que a su vez confirma el tenor de los documentos incautados y la base inicial de la investigación policial; declaración corroborada que, asimismo; fortalece las iniciales sindicaciones de los implicados en los tres atentados, acreditados con las pruebas científicas ya citadas –fojas ciento cuarenta y dos a ciento cincuenta–.

Octavo: Que, ahora bien, la conducta realizada por el imputado Dueñas Escobar está incursa tanto en los artículos trescientos diecinueve –tipo básico– y trescientos veinte –tipo agravado– primer párrafo del numeral uno y numeral dos –actuación en calidad de integrante de una **organización terrorista y generación** de daños en bienes privados–, del Código Penal, así como en los artículos dos –tipo básico de 'acto terrorista'–, y tres, inciso b), –acto terrorista de individuo integrado a una organización terrorista– del Decreto Ley número veinticinco mil cuatrocientos setenta y cinco, cuya constitucionalidad ha sido confirmada por la sentencia del Tribunal Constitucional del tres de enero de dos mil tres, recaída en el asunto Marcelino Tineo Sulca contra la legislación contra el terrorismo, Expediente número cero diez-dos mil dos-AI/TC; que se trata de un concurso real de delitos: tres actos terroristas –atentados con explosivos a locales comerciales– realizados como integrante de una organización terrorista.

Noveno: Que es de significar que el delito de terrorismo básico –artículo dos del Decreto Ley número veinticinco mil cuatrocientos setenta y cinco–, contiene un elemento teleológico, esto es, exige una especificidad del elemento intencional, que se expresa –elemento subjetivo tipificante–, en cuanto a su finalidad última, en la subversión del régimen político ideológico establecido constitucionalmente, y que en estricto sentido es el bien jurídico tutelado, de suerte que la acción proscrita y razón de ser de la configuración típica desde una perspectiva final es la sustitución o variación violenta del régimen constitucional, tal como se ha establecido en la Sentencia del Tribunal Constitucional del quince de noviembre de dos mil uno, recaída en el Asunto Defensoría del Pueblo contra Legislación sobre Terrorismo Especial, Expediente número cero cero cinco-dos mil uno-AI/TC; que, respetando en su esencia los principios constitucionales sentados por la sentencia del Tribunal Constitucional del tres de enero de dos mil tres, es del caso precisar los alcances generales del aludido tipo penal; que esta figura penal exige, desde la tipicidad objetiva, que el sujeto activo realice una de dos modalidades de acción típica, centradas en la perpetración de delitos contra bienes jurídicos individuales –vida, integridad corporal, libertad y seguridad personal, y contra el patrimonio– o contra bienes jurídicos colectivos –seguridad de los edificios, vías o

medios de comunicación o transportes, torres de energía o transmisión, instalaciones motrices o cualquier otro bien o servicios–; asimismo, requiere concurrentemente que el agente utilice determinados medios típicos: los catastróficos –artefactos explosivos, materias explosivas–, y los que tengan entidad para ocasionar determinados y siempre graves efectos dañosos; y, por último, debe producir concretos resultados típicos: estragos, grave perturbación de la tranquilidad pública, y afectación de las relaciones internacionales o de la seguridad sociedad y del Estado; que a ello se une, desde la tipicidad subjetiva, el dolo del autor, sin perjuicio de tomar en cuenta la específica intencionalidad antes mencionada; que tratándose de una interpretación de un tipo penal de especial importancia, que en rigor complementa la llevada a cabo por el Tribunal Constitucional, es del caso otorgarle carácter de precedente vinculante de conformidad con el numeral uno del artículo trescientos uno-A del Código de Procedimientos Penales, introducido por el Decreto Legislativo número novecientos cincuenta y nueve.

Décimo: Que es de precisar que en la sentencia recurrida se ha impuesto pena de inhabilitación, cuando esa pena no está prevista en el Decreto Ley número veinticinco mil cuatrocientos setenta y cinco, ni lo estuvo como pena accesoria en el Código Penal vigente, única forma de adicionada a tenor de la concordancia de los artículos cuarenta y ocho y cincuenta del Código Penal, por lo que es del caso dejarla sin efecto; que, por otro lado, se ha impuesto una pena por debajo del mínimo legal de treinta años fijado por el artículo tres, inciso b), del Decreto Ley número veinticinco mil cuatrocientos setenta y cinco, pese a que no existe fundamento legal alguno para hacerlo; que tal error jurídico, sin embargo, no puede corregirse porque implicaría afectar el principio de la interdicción de la reforma peyorativa, en tanto que el único recurrente es el imputado; que, finalmente, en la sentencia impugnada se ha condenado concurrentemente por delito de asociación terrorista –artículo cinco del Decreto Ley número veinticinco mil cuatrocientos setenta y cinco–; sin embargo, como el imputado perpetró los actos terroristas en esa situación personal de asociado terrorista, el aludido tipo penal se subsume en la forma agravada de acto terrorista, por lo que es del caso absolver en este extremo. Por estos fundamentos: declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fojas novecientos ochenta y ocho, de fecha veintiséis de agosto de dos mil cuatro, en cuanto condena a Alfonso Abel Dueñas Escobar como autor del delito contra la tranquilidad pública - terrorismo en agravio del Estado, ilícito previsto en el artículo dos, primer párrafo del inciso b) del artículo tres del Decreto Ley –y no Ley como equivocadamente se ha consignado– número veinticinco mil cuatrocientos setenta y cinco, y los artículos trescientos diecinueve y trescientos veinte, primer párrafo del inciso primero y el inciso segundo, del Código Penal, en su texto originario aprobado por Decreto Legislativo número seiscientos treinta y cinco, y le impone veinticinco años de pena privativa de libertad y sesenta días multa, así como cinco mil nuevos soles por concepto de reparación civil a favor del Estado; con lo demás que al respecto contiene; declararon **NULA** el extremo de la sentencia que impone la pena de inhabilitación posterior a la sentencia, por tres años; declararon **HABER NULIDAD** en la propia sentencia en la parte que condena a Alfonso Abel Dueñas Escobar como autor del delito contra la tranquilidad pública - terrorismo en agravio del Estado, en el ilícito previsto y sancionado en el artículo cinco del Decreto Ley número veinticinco mil cuatrocientos setenta y cinco; reformándolo: **ABSOLVIERON** del mencionado delito en agravio del Estado, y **ORDENARON** se archive lo actuado definitivamente en ese extremo y se anulen los antecedentes penales y judiciales del imputado, oficiándose; **ESTABLECIERON** como precedente vinculante lo estipulado en el noveno fundamento jurídico de esta Ejecutoria Suprema, disponiéndose su publicación en el Diario Oficial y, de ser posible, en el Portal del Poder Judicial; y los devolvieron:

SS. SAN MARTÍN CASTRO; PALACIOS VILLAR; BARRIENTOS PEÑA; LECAROS CORNEJO; MOLINA ORDÓÑEZ.

INTERPETACIÓN DEL TÉRMINO "ACEPTAR" EN EL DELITO DE COHECHO PASIVO

El delito de cohecho pasivo previsto en el artículo 393 del Código Penal tiene como verbo rector, entre otros, el término "aceptar", el que se entiende como la acción de admitir voluntariamente lo que se le ofrece, por parte del funcionario o servidor público a iniciativa del particular que ofrece o entrega un donativo, promesa o cualquier ventaja y, el funcionario o servidor público que acepta lo ofrecido para realizar u omitir un acto en violación de sus obligaciones; de tal manera que la aceptación constituye la conducta típica de la corrupción pasiva o cohecho pasivo que es propio del funcionario o servidor público, por el comportamiento de quien se deja corromper, en tanto que la activa, corresponde al *extraneus* que corrompe a aquel funcionario.

R. N. Nº 1091-2004 LIMA (El Peruano, 26/11/2005)

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SEGUNDA SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. Nº 1091-2004
LIMA

Lima, veintidós de marzo de dos mil cinco.

VISTOS; los recursos de nulidad interpuesto por los sentenciados Julio Alberto Peña García, Paúl Alfonso Castillo Aguilar y Héctor Villanueva Granda; de conformidad con el dictamen del señor Fiscal Supremo en lo Penal; interviniendo como Vocal Ponente el doctor Victoriano Quintanilla Quispe; y **CONSIDERANDO Primero**: Que, el sentenciado Julio Alberto Peña García al fundamentar su recurso de nulidad de fojas mil doscientos setenta y siete, manifiesta su disconformidad en el extremo de la sentencia que lo vincula con su coprocesado Héctor Villanueva Granda, al señalar que este era su "contacto", lo cual no se ajusta a la realidad, ya que esta persona solo efectuaba labores de limpieza de su vehículo a cambio de una propina; que, de otro lado en cuanto se refiere a los formularios de solicitud para el trámite de pasaportes signados con el número F- cero cero uno, dice haber comprado en las ventanillas de la entidad a la persona de Elizabeth Ticona López por su precio normal de veinticinco nuevos soles, y no que los "conseguía", pues dicho término se presta a otras interpretaciones; añade que el *paneux* fotográfico incorporado al presente proceso como medio probatorio no resulta idónea; finalmente sostiene que en ningún momento ha realizado u omitido actos contrarios a su deber ni mucho menos ha aceptado donativos, promesa o cualquier otra ventaja faltando a sus obligaciones. **Segundo**: Por su parte Héctor Villanueva Granda a fojas mil doscientos ochenta y tres afirma que el motivo de su presencia en el Aeropuerto Internacional Jorge Chávez el día de los hechos, era con el fin de cobrar un dinero que le debía su coprocesado Peña García; pero se dio la casualidad que este, le entregó dicho formulario, destinado para un familiar y al no presentarse ninguna persona a recoger, abusando de la confianza, lo vendió a su coprocesado Castillo Aguilar. **Tercero**: Que, por su parte este último a fojas mil doscientos ochenta y seis, cuestiona el operativo realizado por la Policía Nacional del Perú al considerar que se ha llevado a cabo sin contar con la anuencia o conocimiento del representante del Ministerio Público; que, de otro lado la sentencia solo se sustenta en la sindicación que efectúa la testigo Heidi Katheryn Gómez Lau, sin embargo no existe nexo causal entre la conducta del recurrente de solicitar un formulario a su coencausado Villanueva Granda a petición de aquella, concluyendo que es inocente de los cargos. **Cuarto**: Que, previo al análisis de la conducta de los procesados, resulta pertinente precisar conceptos relativos al tipo penal imputado; que, en efecto, el delito de corrupción de funcionarios previsto en el artículo trescientos noventa y tres del Código Penal tiene como verbo rector entre otros el término "aceptar", el mismo que se entiende como la acción de admitir voluntariamente lo que se le ofrece, por parte del funcionario o servidor público a iniciativa del particular que ofrece o entrega un donativo, promesa o cualquier ventaja y, el funcionario o servidor público que acepta lo ofrecido para realizar u omitir un acto en violación de sus obligaciones; de tal manera que la aceptación constituye la conducta típica de la corrupción pasiva o cohecho pasivo que es propio del funcionario o servidor público, por el comportamiento de quien se deja corromper, en tanto que la activa, corresponde al *extraneus* que corrompe a aquel funcionario. **Quinto**: Que, la incriminación que pesa sobre los procesados se funda en que con fecha dieciocho

de setiembre de dos mil uno, Julio Alberto Peña García, en su condición de Jefe del Área de Migraciones del Aeropuerto Internacional "Jorge Chávez" aceptó el requerimiento de su coprocesado Villanueva Granda para que a cambio de una determinada suma de dinero le entregara un formulario de solicitud para la tramitación de pasaportes, cuya venta en la época era restringida por la escasez de estos, el mismo que había sido solicitado por su coencausado Castillo Aguilar, propietaria de la agencia de viajes "Águila Tours" para el trámite de pasaporte de la persona de Heidi Katheryn Gómez Lau (colaboradora del servicio de inteligencia de la Policía Nacional del Perú), los cuales quedaron al descubierto al llevarse a cabo un operativo policial estableciéndose el *modus operandi* utilizando para tales fines la citada agencia de viajes, sito en el Pasaje Nacarino número ciento treintiséis del Distrito de Breña, con la activa participación de los nombrados Castillo Aguilar y Villanueva Granda en calidad de cómplices. **Sexto**: Que, estos hechos se encuentran acreditados con el documento correspondiente consistente en el pasaporte número dos millones doscientos setentiún mil seiscientos sesenta y cinco que corre a fojas ochenta y siete, el mismo que si bien es cierto, al ser verificado por la Unidad Operativa Policial se constató que cumplía todos los requisitos legales, sin embargo ha sido obtenido en forma ilícita, configurándose el delito imputado y la responsabilidad penal de los citados encausados, la misma que se encuentra corroborada con la versión del propio Villanueva Granda, quien en su manifestación policial de fojas dieciséis en presencia del representante del Ministerio Público abogado defensor narra con lujo de detalles, señalando que ante la petición de Castillo Aguilar a fin de conseguir el mencionado formulario obrante a fojas sesenta y ocho, se contactó con su coacusado Peña García, entonces Jefe del Puesto de Control Migratorio del Aeropuerto Internacional "Jorge Chávez", quien le solicitó la suma de ciento cincuenta dólares americanos a cambio de entregarle dicho documento, lo cual se efectivizó en horas de la tarde del dieciocho de setiembre de dos mil uno a inmediaciones de la Municipalidad de Breña; añadiendo que los formularios que le fueron incautados al momento de su intervención, también le fueron otorgados por el mismo Peña García el veinte de setiembre del citado año en el Restaurant "El Mesón", por lo que se concluye que la sentencia recurrida se encuentra arreglada a ley. **Séptimo:** Que, de otro lado en la recurrida se advierte que se ha omitido fijar el plazo de inhabilitación en cuanto se refiere al sentenciado Peña García, por lo que debe integrarse en virtud de la facultad conferida en el penúltimo parágrafo del artículo doscientos noventa y ocho del Código de Procedimientos Penales, modificado por el decreto legislativo número ciento veintiséis; por tales consideraciones: declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia recurrida de fojas mil doscientos sesenta y nueve, su fecha nueve de octubre del dos mil tres, que condena a **JULIO ALBERTO PEÑA GARCÍA**, como autor del delito contra la Administración Pública –cohecho propio– en agravio del Estado a cuatro años de pena privativa de la libertad suspendida por el término de dos años; fija en diez mil nuevos soles la suma que por concepto de reparación civil deberá abonar a favor del Estado; e **INTEGRANDO** la propia sentencia: **FIJARON** en tres años el plazo de inhabilitación; asimismo condena a **PAUL ALFONSO CASTILLO AGUILAR** y **HÉCTOR VILLANUEVA GRANDA**, como cómplices primarios del delito contra la Administración Pública –cohecho propio– en agravio del Estado, a tres años de pena privativa de la libertad, suspendida por el término de dos años; fija en cinco mil nuevos soles la suma que por concepto de reparación civil deberán abonar en forma solidaria a favor del Estado; e inhabilitación por el término de tres años; con lo demás que contiene; y los devolvieron.

SS. VILLA STEIN; VALDEZ ROCA; PONCE DE MIER; QUINTANILLA QUISPE; PRADO SALDARRIAGA.

Lima cinco de setiembre de dos mil cinco.

VISTOS; estando a la razón de Secretaría de esta Sala Suprema; y **CONSIDERANDO**: Que con fecha veintidós de marzo de dos mil cinco, la Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema, expidió ejecutoria en el presente proceso, la misma que se encuentra debidamente motivada en su parte considerativa; que no obstante ello, en un extremo resolutivo se ha incurrido en error material, relativo al nombre de uno de los sentenciados, al consignarlo como "... Julio Alberto Peña García...." lo cual requiere ser subsanado; por tanto , estando a la facultad que tienen los magistrados de completar e integrar las resoluciones judiciales, como lo dispone el artículo doscientos noventa y ocho –inciso tres– segundo párrafo del Código de Procedimientos Penales, modificado por el Decreto Legislativo ciento veintiséis: **ACLARARON** el

extremo resolutivo de la ejecutoria suprema de fecha veintidós de marzo del dos mil cinco; para tenerse por nombres correctos del sentenciado como **JULIO ALBERTO PENA GARCIA; MANDARON** que la presente resolución sea considerada como parte integrante de la Ejecutoria Suprema de fecha veintidós de marzo de dos mil cinco; y los devolvieron.

SS. GONZALES CAMPOS R.O.; BALCAZAR ZELADA, BARRIENTOS PEÑA; VEGA VEGA, PRÍNCIPE TRUJILLO.

DIFERENCIA ENTRE DELITOS DE REHUSAMIENTO A LA ENTREGA DE BIENES A LA AUTORIDAD Y PECULADO POR EXTENSIÓN

En el delito de peculado por extensión, los verbos rectores alternativos del comportamiento típico son "apropiarse" y "utilizar". Existe apropiación cuando el sujeto activo realiza actos de disposición personal de caudales o efectos de propiedad del Estado y que el agente posee en razón de su cargo para su correcta y diligente administración o custodia; y utilizar es servirse del bien como ejercicio de una ilícita "propiedad" sobre el mismo. En el delito de rehusamiento a la entrega de bienes a la autoridad, el verbo rector es el de rehusar, acción que consiste en negarse a entregar explícita o implícitamente dinero, cosas o efectos que fueron puestos bajo la administración o custodia del agente, siempre que medie requerimiento de entrega emitido por la autoridad competente.

R.N. Nº 2212-04 LAMBAYEQUE (El Peruano, 28/02/2005)

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SEGUNDA SALA PENAL TRANSITORIA
JURISPRUDENCIA VINCULANTE:

Lima, trece de enero de dos mil cinco.

VISTOS; con lo expuesto por el señor Fiscal Supremo; y **CONSIDERANDO: Primero.-** Que la condenada Ana Teresa Vigil Pérez ha interpuesto recurso de nulidad contra la sentencia de fojas ciento noventisiete, de fecha veinticuatro de mayo de dos mil cuatro. **Segundo.-** Que la recurrente sostiene a fojas doscientos seis que el hecho que se le imputa no se subsume en los supuestos contemplados en el artículo trescientos ochentisiete del Código Penal, toda vez que no utilizó como propio ni se apropió de los bienes que le fueron entregados en custodia por razón de su cargo de depositaria judicial, por lo que la denuncia de parte y acusación fiscal son meros argumentos genéricos que no forman convicción sobre la consumación del delito y no ha afectado la presunción de inocencia que la ampara. **Tercero.-** Que la tipicidad de los hechos imputados es una exigencia procesal vinculada al principio de legalidad penal. Ella consiste en la adecuación de la conducta que se atribuye al imputado a la descripción legal de un delito formulada en abstracto por la ley penal. **Cuarto.-** Que en el caso subjúdice, es de precisar que no se trata de "determinar alternativamente" la figura típica que corresponde a la conducta ilícita de la procesada Vigil Pérez, sino por el contrario, de calificar correctamente el hecho delictivo que se le imputa y subsumirlo en el tipo penal correspondiente, en cumplimiento de las exigencias de legalidad, que deben observarse en todo proceso penal. **Quinto.-** Que en el denominado delito de peculado por extensión o "peculado impropio", los verbos rectores alternativos del comportamiento típico son apropiarse y utilizar. Existe apropiación cuando el sujeto activo realiza actos de disposición personal de caudales o efectos de propiedad del Estado y que el agente posee en razón de su cargo para su correcta y diligente administración o custodia; y utilizar es servirse del bien (entiéndase caudal o efecto) como ejercicio de una ilícita "propiedad" sobre el mismo y que excluye de ella al Estado. **Sexto.-** Que en el delito de rehusamiento a la entrega de bienes a la autoridad, tipificado por el artículo trescientos noventiuno del Código Penal, el verbo rector es el de rehusar, acción que consiste en negarse a entregar explícita o implícitamente dinero, cosas o efectos que fueron puestos bajo la administración o custodia del agente, siempre que medie requerimiento de entrega emitido por autoridad competente **(Ver:** CREUS, Carlos: Derecho Penal-Parte Especial. Tomo dos. Cuarta edición. Editorial Astrea. Buenos Aires. Mil novecientos noventitrés, página trescientos siete. ABANTO VÁSQUEZ, Manuel A.: Los delitos contra la Administración Pública en el Código

Penal peruano. Segunda Edición. Palestra Editores. Lima. Dos mil tres, página trescientos noventicinco. ROJAS VARGAS, Fidel: Delitos contra la Administración Pública. Tercera edición. Editora Jurídica Grijley. Lima. Dos mil tres, página cuatrocientos cinco). Por tanto, en el delito de rehusamiento a la entrega de bienes a la autoridad, no hay en el agente un ánimo *rem sibi habendi*, sino una voluntad específica de desobedecer a la autoridad, por lo que no se configura con tal conducta un delito de peculado. **Sétimo.-** Que resolviendo el caso subjúdice, se debe considerar lo siguiente: a) Que se le imputa a la procesada Ana Teresa Vigil Pérez, haber sido requerida por el Segundo Juzgado de Paz Letrado de Chiclayo para que cumpla con poner a disposición los bienes que le fueron entregados en calidad de depositaria judicial, sin embargo y pese a tal requerimiento, la inculpada no ha cumplido con dicho mandato; b) Que conforme al auto de apertura de instrucción de fojas cuarentidós y al auto de enjuiciamiento de fojas ciento treintiuno, la encausada Vigil Pérez fue procesada por el delito de peculado por extensión, previsto y sancionado por el artículo trescientos ochentisiete en concordancia con el artículo trescientos noventidós del Código Penal; no obstante, el comportamiento ilícito realizado por la precitada encausada se adecua al delito de rehusamiento a la entrega de bienes a la autoridad previsto y sancionado por el artículo trescientos noventiuno del Código sustantivo; c) Que según el artículo cuatrocientos veinticinco, inciso cuatro, del Código Penal, también se considera funcionario o servidor público a un particular vinculado circunstancial y temporalmente con la Administración Pública a través de la administración o custodia de dinero o bienes con destino social, o dispuesta por la autoridad competente. d) Que en el supuesto de los administradores o depositarios de dinero o de bienes embargados o depositados por orden de autoridad competente, dichos sujetos, y específicamente los depositarios judiciales, tienen que ser personas particulares designadas o nombradas con las formalidades del caso, ya que son mandatos u órdenes de la autoridad y no simples actos contractuales, los que confían a dichos sujetos particulares la administración, custodia o el depósito de los bienes o dinero; e) Que la procesada Vigil Pérez tenía la calidad de depositaria judicial según acta de diligencia de embargo con secuestro conservativo del dieciséis de noviembre de dos mil, obrante a fojas veintisiete; que, en tal condición, la procesada no se apropió ni utilizó como propios los bienes recibidos, sino que, como se ha acreditado en autos, de modo renuente no acató la resolución judicial de requerimiento del veinte de agosto de dos mil uno, que le señalaba que dentro del tercer día de notificada, cumpliera con poner a disposición del Juzgado, los bienes dados en su custodia, tal como consta en fojas treintitrés. **Octavo.-** Que la prescripción ordinaria de la acción penal opera en un plazo igual al máximo de la pena fijada por ley para el delito, si es privativa de libertad; y a los dos años si el delito es sancionado con pena no privativa de libertad; sin embargo, cuando el plazo ordinario de prescripción de la acción penal es interrumpido por actuaciones del Ministerio Público o del órgano judicial, la acción penal prescribe de modo extraordinario, al cumplirse cronológicamente el plazo de prescripción ordinario más la adición de la mitad de dicho plazo, tal como lo dispone el párrafo *in fine* del artículo ochentitrés del Código Penal. **Noveno.-** Que tomando en cuenta el tiempo transcurrido desde la comisión de los hechos subjúdice, esto es, el tres de setiembre de dos mil uno, y las penas previstas en la ley para el delito de rehusamiento a la entrega de bienes a la autoridad conforme al artículo trescientos noventiuno del Código Penal, es de inferir que el plazo extraordinario de prescripción a la fecha se encuentra vencido en exceso. Que no tratándose de un delito que afecta el patrimonio del Estado, sino el mandato de la autoridad, no es de aplicación el párrafo *in fine* del artículo ochenta para el cómputo de la prescripción. **Décimo,** Que, en consecuencia, habiéndose adecuado la conducta ilícita de la procesada Vigil Pérez al delito de rehusamiento a la entrega de bienes a la autoridad, y establecido la diferencia con el delito de peculado por extensión, corresponde otorgar a dicha interpretación jurisprudencial el carácter de precedente vinculante en aplicación de lo autorizado por el inciso uno del artículo trescientos uno - A, del Código de Procedimientos Penales, incorporado por el Decreto Legislativo número novecientos cincuentinueve; y, estando a las consideraciones antes expuestas; **DECLARARON: HABER NULIDAD** en la sentencia recurrida de fojas ciento noventisiete, de fecha veinticuatro de mayo de dos mil cuatro que condena a **ANA TERESA VIGIL PÉREZ,** por el delito de peculado por extensión, y; **REFORMÁNDOLA, DECLARARON: PRESCRITA DE OFICIO** la acción penal contra Ana Teresa Vigil Pérez, por el delito de rehusamiento a la entrega de

bienes a la autoridad, en agravio del Segundo Juzgado de Paz Letrado de Chiclayo y Repuestos Trujillo Sociedad Anónima representado por Ernesto Naveda Sandoval; **MANDARON:** archivar definitivamente el proceso, **DISPUSIERON:** la anulación de los antecedentes penales y judiciales que se hubieren generado, de conformidad con el Decreto Ley número veinte mil quinientos setentinueve; **DISPUSIERON:** que la presente Ejecutoria Suprema, constituya precedente vinculante en lo concerniente a la distinción típica del delito de rehusamiento a la entrega de bienes a la autoridad, frente al delito de peculado por extensión; **ORDENARON:** que el presente fallo se publique en el Diario Oficial El Peruano; con lo demás que contiene; y los devolvieron.

SS. VILLA STEIN; VALDEZ ROCA; PONCE DE MIER; QUINTANILLA QUISPE; PRADO SALDARRIAGA

PLENOS JURISDICCIONALES

SUPERIORES PENALES

PLENOS JURISDICCIONALES
SUPERIORES PENALES

I. PLENO JURISDICCIONAL NACIONAL PENAL 1997

TEMA Nº 1: REGLAS DE CONDUCTA EN LA SUSPENSIÓN DE EJECUCIÓN DE PENAS PRIVATIVAS DE LIBERTAD

ACUERDO PLENARIO Nº 1/97

En Arequipa, a los catorce días del mes de diciembre de mil novecientos noventisiete, reunidos los señores Vocales Superiores integrantes de las Salas Especializadas en lo Penal de veintitrés Distritos Judiciales de la República, en Pleno Jurisdiccional Nacional, al amparo de lo establecido en el artículo dieciséis de la Ley Orgánica del Poder Judicial y con la autorización de la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial contenida en la Resolución Administrativa número quinientos cuarentisiete-CME-PJ de fecha tres de diciembre del año en curso, han adoptado el siguiente Acuerdo Plenario:

I. ASUNTO

Son materia de reunión en Pleno Jurisdiccional los problemas de aplicación judicial relativos a la inclusión del pago de la reparación civil como regla de conducta en el régimen de suspensión de ejecución de la pena privativa de libertad.

En la plenaria se presentaron tres tendencias jurisprudenciales:

1. La que considera que la reparación civil es una regla de conducta que el juez debe imponer en el régimen de suspensión de ejecución de la pena, salvo que el condenado no esté en condiciones de afrontar el pago, y que su incumplimiento debe dar lugar a revocación de la sus pensión en los términos previstos en el artículo 59 del Código Penal.

2. La que sostiene que el pago de la reparación civil no debe ser impuesto como regla de conducta a imponerse en el régimen de suspensión de ejecución de la pena privativa de libertad.

3. La que admite que al momento de suspender la ejecución de la pena privativa de libertad se imponga como regla de conducta el pago de la reparación civil, pero considera que en caso de incumplimiento sólo debe amonestarse al condenado o prorrogar el término de la suspensión, nunca revocarla para hacer efectiva la sanción impuesta en la sentencia.

El pleno jurisdiccional de los señores Vocales Superiores Especializados en lo Penal, luego de escuchar la ponencia de la Comisión N°1 defendida por el Señor Vocal Superior Víctor Prado Saldarriaga, la objeción formulada por la Comisión N° 5 representada por la Señora Vocal Superior Cavero Nalvarte, y oídas las intervenciones de los señores Vocales Superiores Salas Arenas, Villafuerte Mogollón, Martínez Maraví, Lecaros Cornejo, Zavala Valladares, Cano Suárez, Ramos Zambrano, Gómez Benavides, Astoquilca Medrano y Alberca Pozo, procedió a la votación de las tendencias jurisprudenciales propuestas, obteniéndose el siguiente resultado: 28 votos para la primera tendencia, 24 votos para la segunda tendencia y 16 votos para la tercera tendencia, de modo que, por mayoría simple, se adoptó la posición de la Comisión N° 1 que considera que el pago de la reparación civil debe ser impuesto como una regla de conducta al momento de suspenderse la ejecución

de la pena privativa de libertad y que el incumplimiento en el pago puede justificar que se revoque la suspensión, salvo que el condenado no esté en condiciones de cumplir con tal pago.

II. CONSIDERACIONES

Primera. El Código Penal de 1991 adoptó un marco normativo de suspensión de la ejecución de la pena muy distinto en sus alcances y requisitos al regulado por el Código Penal de 1924, la ley Nº 9014 y el artículo 286 del Código de Procedimientos Penales.

Segunda. En la legislación vigente la citada medida alternativa sólo se aplica a penas privativas de libertad concretas no mayores de 4 años y su plazo de prueba se extiende de 1 a 3 años. Asimismo se han incluido como sanciones para los casos de infracción del régimen de prueba, la amonestación, la prórroga del plazo de suspensión y la revocatoria de la suspensión.

Tercera. El Código Penal de 1991, siguiendo al Código Penal colombiano de 1980 (artículo 69 inciso 3), incluyó expresamente como regla de conducta aplicable al condenado la de "reparar el daño ocasionado por el delito", salvo cuando demuestre que está en imposibilidad de hacerlo (artículo 58 inciso 4). Según el artículo 103 del Código colombiano (sobre reparación del daño y prevalencia de la obligación) "El hecho punible origina la obligación de reparar los daños materiales y morales que de él provengan". Por tanto, la "reparación del daño" del derecho comparado equivale a la "reparación civil" de nuestro Código Penal (artículo 93).

Cuarta. Imponer como regla de conducta la reparación civil no constituye un caso de "prisión por deudas", ya que no genera un efecto directo ni propio sobre la libertad del condenado. Él ha sido ya condenado a una pena privativa de la libertad a consecuencia de un delito del que se le ha encontrado culpable. La afectación a su libertad proviene, entonces, del delito cometido. Lejos del caso de prisión por deudas, el régimen de suspensión permite que el condenado no sufra los rigores del internamiento suspendido la ejecución de la pena impuesta en atención a una serie de condiciones entre las que se cuenta la reparación del delito. Si el condenado incumple las condiciones impuestas podrá revocarse la suspensión, pero en este caso no se está creando una nueva sanción, sino ejecutando la que inicialmente fue suspendida.

Quinta. Por lo demás, la aplicación de estas consideraciones no genera ningún problema de respeto al derecho fundamental a la igualdad de trato ni tiene ningún contenido discriminatorio. El inciso 4 *in fine* del art. 58 del Código Penal exonera de este régimen al condenado insolvente y al que demuestre que está en incapacidad de hacer frente a la reparación civil.

Sexta. Resulta por tanto, constitucional y legal ordenar el pago de la reparación civil como una de las reglas de conducta que deben imponerse al momento de suspender la ejecución de la pena privativa de la libertad. También resulta acorde a la Constitución y a la Ley revocar la suspensión otorgada al condenado que, pudiendo reparar los daños, incumple con la obligación fijada en la sentencia.

Sétima. El Código Penal no alude a un plazo específico para el cumplimiento del pago de la reparación civil impuesto como regla de conducta, por lo que el plazo debe ser fijado judicialmente atendiendo a consideraciones de prudencia.

III. ACUERDA

Primero: El pago de la reparación civil es susceptible de ser impuesto como regla de conducta en un régimen de suspensión de la ejecución de la pena.

Segundo: En el caso de procesados insolventes el juez debe omitir la inclusión de la reparación civil como regla de conducta.

Tercero: El incumplimiento del pago de la reparación civil impuesta, si ha sido incluido entre las reglas de conducta impuestas al condenado, puede provocar la revocatoria de la suspensión, salvo que el condenado sea insolvente o no esté en capacidad económica de hacer frente a su obligación.

Cuarto: Es conveniente fijar un plazo prudencial para el cumplimiento del pago de la reparación civil impuesto como regla de conducta en el régimen de suspensión de la ejecución de la pena privativa de la libertad.

IV. MOTIVOS NO ACOGIDOS POR EL PLENO

Durante el debate, se plantearon las siguientes consideraciones, que no fueron acogidas por la mayoría:

Primero. En favor de la tendencia que afirmó que el pago de la reparación civil no debía, en ningún caso, incluirse entre las reglas de conducta impuestas en el régimen de suspensión, se sostuvo lo siguiente: la efectivización de la pena privativa de la libertad por incumplimiento en el pago de la reparación civil importa un caso de prisión por deudas, lo que colisiona con

la prohibición contenida en el literal c) del inciso 24 del artículo 2 de la Constitución Política del Estado. El pago de la reparación civil constituye una obligación de carácter patrimonial civil, con las consecuencias que ello importa. Además, revocar la condicionalidad por el incumplimiento del pago de la reparación atentaría contra la política de despenalización en vigencia. También debe considerarse que la posibilidad de revocar la suspensión a consecuencia del incumplimiento del pago de la reparación civil atenta contra el principio de igualdad, ya que los insolventes jamás sufrirán prisión por esta causa. Finalmente, debe tenerse presente que la posibilidad de revocar la suspensión por el incumplimiento en el pago de la reparación civil contradice el principio según el cual debe acudirse al derecho penal como última ratio.

SEGUNDA. En favor de la tendencia que afirmó que el pago de la reparación civil puede imponerse como condición en el régimen de suspensión, pero que su incumplimiento no debía dar lugar a la revocatoria de la suspensión, se sostuvo lo siguiente: El Código Penal ordena, en forma expresa, que el pago de la reparación civil sea impuesto como regla de conducta al momento de suspender la ejecución de la pena privativa de la libertad. No ordena, en cambio que el incumplimiento genere, necesariamente, la revocatoria de la suspensión. En consecuencia, puede fijar una tendencia jurisdiccional que no revoque la suspensión en caso de incumplimiento en el pago de la reparación impuesta como regla de conducta. Con ello se evitarían, además, las objeciones formuladas desde el punto de vista que considera tal medida una violación a la prohibición de ordenar prisión por deudas.

TEMA Nº 2: IMPUGNACIÓN DEL AUTO DE NO HA LUGAR A LA APERTURA DE INSTRUCCIÓN POR PARTE DEL AGRAVIADO

ACUERDO PLENARIO Nº 2/97

En Arequipa, a los catorce días del mes de diciembre de mil novecientos noventisiete, reunidos los señores Vocales Superiores integrantes de las Salas Especializadas en lo Penal de veintitrés Distritos Judiciales de la República, en pleno jurisdiccional nacional, al amparo de lo establecido por el artículo dieciséis de la Ley Orgánica del Poder Judicial y con la autorización de la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial a que se refiere la Resolución Administrativa número quinientos cuarentisiete-CME-PJ de fecha tres de diciembre del año en curso, se ha llegado a pronunciar la siguiente resolución plenaria;

I. ASUNTO

Son materia de reunión en pleno jurisdiccional los problemas de aplicación judicial relativos a la legitimación procesal del agraviado para interponer recurso de apelación contra el auto de no ha lugar a la apertura de instrucción. En la plenaria se presentaron dos tendencias jurisprudenciales:

1. Según la primera el agraviado está facultado para inteponer el recurso de apelación contra la resolución que declara No Ha Lugar a la apertura de instrucción.

2. Según la segunda el agraviado carece de legitimidad para interponer recurso de apelación contra la resolución que declara No Ha Lugar a la apertura de instrucción.

El pleno jurisdiccional de los señores Vocales Superiores Especializados en lo Penal luego de escuchar la ponencia de la Comisión Nº 4 defendida por el Sr. Vocal Superior Garrote Amaya, la objeción propuesta por la Comisión Nº 3 sustentada por los Srs. Vv. Ss. Lecaros Cornejo y Vásquez Arana, y la objeción complementaria formulada por la Comisión Nº 6 representada por el Sr. Vocal Superior Atarama Lonzoy, oídas las intervenciones de los señores Vocales Superiores Salas Arenas, Martínez Maraví, Cano Suárez, Ramos Zambrano, Gómez Benavides, Alberca Pozo, Egoávil Abad, Vega Vega, Urbina Gambini y Rojas Zuloeta, procedió a la votación de cada una de las tendencias jurisprudenciales mencionadas, obteniéndose el siguiente resultado: 38 votos para la primera tendencia y 48 votos para la segunda tendencia, de modo tal que por mayoría calificada el pleno asumió las ponencias objetoras de las Comisiones Nº 3 y 6 que consideran que el agraviado carece de legitimidad para interponer recurso de apelación contra el auto que declara No Ha Lugar a la apertura de instrucción.

II. CONSIDERACIONES

Primera. Según el inciso 5 del artículo 159 de la Constitución corresponde al Ministerio Público ejercitar la acción penal de oficio a petición de

parte cuando el hecho en cuestión constituye un delito de persecución pública. El derecho de acción, reservado en estos casos en favor del Ministerio Público, alcanza tanto a la legitimación procesal para solicitar la apertura del proceso cuanto a su poder derivado, cual es el de impugnar por vía la apelación la resolución que declara no ha lugar a la apertura de instrucción.

Segunda. La garantía constitucional de la doble instancia se cumple, en este caso, reconociendo la facultad del representante del Ministerio Público para inteponer el mencionado recurso de apelación.

Tercera. El agraviado está legitimado para solicitar su constitución en parte en el proceso. Una vez admitido, puede ejercer derechos de impugnación en lo que atañe a su interés, solicitar el uso de la palabra ofrecer o cuestionar medios de prueba y participar en las diligencias del proceso. Tales derechos, sin embargo, suponen una causa penal abierta por acción del Ministerio Público, de modo que ellos pueden ser estimados como subsidiarios al inicio y subsistencia del proceso penal.

Cuarta. Antes que se decida la apertura del proceso penal no corresponde al agraviado ejercer ningún derecho de impugnación. Ello por las mismas razones por las que no está legitimado para solicitar, por sí mismo, la apertura del proceso.

Quinta. Al encontrar los derechos de acción e impugnación derivada en el titular del ejercicio de la acción penal nuestro ordenamiento procesal no viola el derecho fundamental a la tutela jurisdiccional efectiva, ya que la pretensión resarcitoria del agraviado podrá siempre ser ejercida o hecha valer, sin perjuicio alguno, en la vía civil.

III. ACUERDA

Declarar que el agraviado carece de legitimidad procesal para interponer recurso de apelación contra la resolución que declara no ha lugar a la apertura de instrucción.

TEMA Nº 3: SOBRE LAS MEDIDAS CAUTELARES PERSONALES

ACUERDO PLENARIO Nº 3/97

En Arequipa, a los quince días del mes de diciembre de mil novecientos noventisiete, reunidos los señores Vocales Superiores integrantes de las Salas Especializadas en lo Penal de veintitrés Distritos Judiciales de la República, en Pleno Jurisdiccional Nacional, al amparo de lo establecido en el artículo dieciséis de la Ley Orgánica del Poder Judicial y lo dispuesto en la Resolución Administrativa Nº 547-CME-PJ de fecha tres de diciembre del año en curso, expedida por la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial, han adoptado el siguiente Acuerdo Plenario:

I. ANTECEDENTES

Son materia de Pleno Jurisdiccional los problemas vinculados a las medidas de detención, comparecencia, libertad provisional y libertad por exceso de plazo de detención. Al inicio de la Sesión Plenaria se presentaron las siguientes tendencias jurisprudenciales.

Primer tema:

La medida cuatelar de detención exige el cumplimiento de los tres requisitos materiales establecidos por el artículo 135 del Código Procesal Penal.

Segundo tema:

1. No es posible sustituir el mandato de detención por el de comparecencia. La excarcelación sólo procederá a través de la libertad provisional o libertad incondicional.

2. Si se puede sustituir el mandato de detención por el de comparecencia, sin necesidad de acudir a la libertad provisional o libertad incondicional.

Tercer tema:

1. Para otorgarse libertad provisional deben cumplirse todos los requisitos establecidos en el art. 182 del Código Procesal Penal. Ésta no puede sustentarse en presupuestos de inocencia.

2. Para otorgarse libertad provisional debe cumplirse alguno de los requisitos establecidos en el art. 182 del Código Procesal Penal.

Cuarto tema:

Para dictar el auto de prolongación de la detención deben cumplirse los dos requisitos establecidos por el artículo 137 del Código Procesal Penal, el cual debe dictarse antes que culmine el plazo ordinario de duración de la misma.

El Pleno Jurisdiccional, luego de escuchar la ponencia de la Comisión Nº 6 defendida por el

Sr. Vocal Superior Pariona Pastrana, y la objeción sustentada por el representante de la Comisión Nº 5 a cargo del Sr. Vocal Superior Ramos Zambrano, así como las intervenciones de los Señores Vocales Superiores Díaz La Torre, Saquicuray Sánchez, Sánchez Espinosa, Urbina Gambini, Aguirre Moreno, Castañeda Sánchez, Zavala Valladares, Prado Saldarriaga, Alberca Pozo, Villafuerte Mogollón, Ponte Durango, Vega Vega, Córdova Ramos y Bendezú Gómez, procedió a la votación de cada una de las tendencias jurisprudenciales, cuyo resultado es como sigue:

a) En lo concerniente al primer tema, se aprobó por unanimidad la necesidad de que se requiere el cumplimiento de los tres requisitos establecidos en el artículo 135 del Código Procesal Penal para dictar mandato de detención;

b) En cuanto al segundo tema, se aprobó, con 39 votos a favor y 21 en contra, que es posible sustituir el mandato de detención por el de comparecencia;

c) En lo concerniente al tercer y cuarto tema, se aprobó por unanimidad que los requisitos para dictar libertad provisional son conjuntos y que deben producirse los dos requisitos para dictar auto de prolongación de la detención. Las objecciones fueron reiteradas.

Durante el debate plenario surgieron dos temas complementarios, planteados por los Señores Vocales Superiores Ponte Durango y Montes Rengifo, respectivamente, que fueron aprobados por unanimidad: a) Si se anula, por razones de forma, una sentencia absolutoria de un reo que sufrió mandato de detención, el juez o la Sala Penal Superior no debe ordenar medida de detención; en cambio, si se anula por razones de fondo, la detención procederá, si se dan los presupuestos materiales del artículo 135 del Código Procesal Penal, siempre que el tiempo de carcelería no supere los plazos fijados en el artículo 137 del Código Procesal Penal; y, b) En los casos de inculpados que alegan ser menores de edad y existe duda al respecto, debe estarse al principio de presunción de minoridad y no se les debe recluir en establecimientos penales de mayores.

II. CONSIDERACIONES

Primera. Que el artículo 135 del Código Procesal Penal exige, para dictar mandato de detención, que se cumplan conjuntamente tres requisitos esenciales: a) que existan suficientes elementos probatorios de la comisión de un delito doloso que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo; b) que la sanción a imponerse sea superior a los cuatro años de pena privativa de libertad; y, c) que el imputado, en razón de sus antecedentes y otras circunstancias, tratase de eludir la acción de la justicia o pertubar la actividad probatoria. Por tanto, si falta alguno de estos requisitos, que deben ser apreciados en el orden fijados por la ley, debe dictarse mandato de comparecencia.

Segunda: Que la medida cautelar de detención es la que más afecta el derecho a la libertad, por lo que, en atención inclusive a lo dispuesto en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, debe dictarse excepcionalmente. Asimismo, como toda medida cautelar o coercitiva, está sujeta al principio de variabilidad, es decir, que es reformable, aún de oficio, cuando varíen los presupuestos que motivaron su imposición. En consecuencia, si durante el curso del procedimiento se acreditan circunstancias que descarten alguno de los presupuestos materiales o requisitos que justificaron en su momento dictar mandato de detención, resulta procedente sustituirlo por la medida de comparecencia, lo que se justifica además en el principio de razonabilidad y en el hecho de que no existe una norma expresamente prohibitiva al respecto.

Tercera: Que es procedente otorgar libertad provisional, sin perjuicio de la caución o fianza, sólo cuando nuevos elementos de juicio permitan prever, tanto que la pena privativa de libertad a imponerse al imputado detenido no será mayor de cuatro años o que esté sufriendo una detención mayor a las dos terceras partes a la pena solicitada por el Fiscal en su acusación escrita, cuanto que se haya desvanecido la probabilidad de que el procesado eluda la acción de la justicia o perturbe la actividad probatoria. Que, por otro lado, la libertad provisional no puede concederse en atención a argumentos de inocencia o decaimiento de la atribución delictiva. El pedido de libertad provisional puede formularse en cualquier estado del proceso.

Cuarta: Que el auto de prolongación de la detención, a que hace referencia el artículo 137, segundo párrafo, del Código Procesal Penal sólo puede dictarse cuando concurran circunstancias que importen: a) una especial dificultad o una especial prolongación de la investigación, tales como inconvenientes naturales para trasladar al procesado, demora en la obtención del resultado de una determinada prueba, sentencias declaradas nulas; y, b) que el inculpado pudiera sustraerse a la acción de la justicia. Necesariamente

deben presentarse ambos requisitos para que sea posible prolongar la detención, pues de no ser así la prolongación no estaría arreglada a ley.

Quinta: Que cuando una sentencia absolutoria, que dispuso la libertad del imputado con mandato de detención, es declarada nula por el órgano jurisdiccional superior en grado, el juez o la Sala Penal, en su caso, dictarán mandato de detención sólo en el caso de que la nulidad se sustente en razones de fondo y no formales. Tratándose de nulidad por razón de fondo, es decir, porque no se evaluó adecuadamente la prueba actuada en el proceso, la detención sólo se dictará, primero, si no ha transcurrido el plazo de detención previsto en el artículo 137 del Código Procesal Penal; y, segundo, si no habiendo operado el vencimiento del plazo, se cumplen los requisitos del artículo 135 del Código Procesal Penal.

Sexta: Que tratándose de imputados que alegan ser menores de dieciocho años de edad, el juez penal, en caso de duda, debe inclinarse por la minoridad y cortar la secuela del procedimiento y los pondrá a disposición del Juez de Familia. Además, mientras en estos casos se discuta la edad del imputado no puede internársele en un establecimiento penal de adultos.

III. ACUERDA

Primero: Que el mandato de detención es procedente sólo cuando se presentan en el caso sometido a consideración del Juez Penal los tres requisitos exigidos por el artículo 135 del Código Procesal Penal. La ausencia de uno de ellos impide dictar dicha medida cautelar.

Segundo: Que el mandato de detención puede sustituirse por el de comparecencia si durante el curso del procedimiento se enerven alguno de los requisitos previstos en el artículo 135 del Código Procesal Penal.

Tercero: Que la libertad provisional sólo es procedente si se cumplen íntegramente los requisitos previstos en el artículo 182 del Código Procesal Penal. El pedido de libertad provisional puede formularse en cualquier estado del procedimiento.

Cuarto: Que el auto de prolongación de detención está condicionado al cumplimiento de dos requisitos: a) especial dificultad o especial prolongación de la investigación; y, b) ausencia de peligro de que el imputado pueda sustraerse a la acción de la justicia. Si falta uno de ellos no debe dictarse dicha resolución.

Quinto: Que en caso que el Superior en grado anule una sentencia absolutoria en virtud de la cual se excarceló al imputado detenido, el Juez Penal o Sala Penal Superior podrá dictar mandato de detención siempre que no haya transcurrido el plazo de detención fijado en el artículo 137 del Código Procesal Penal y se den los requisitos estipulados en el artículo 135 del Código Procesal Penal.

Sexto: Que si un imputado invoca ser menor de dieciocho años de edad, se debe cortar la secuela del procedimiento penal y ponerlo a disposición del Juez de Familia si es que luego de las averiguaciones correspondientes existe duda al respecto. Mientras no se determine que un imputado es mayor de dieciocho años no puede internársele en un Establecimiento Penal de adultos.

IV. MOTIVOS NO ACOGIDOS POR EL PLENO

Sobre la sustitución de la medida de detención por la de comparecencia, los motivos que no han sido acogidos, tienen el siguiente texto:

Que no es posible que se disponga la sustitución de la medida de detención por el mandato de comparecencia, por cuanto toda posibilidad de excarcelación, acorde con la presencia de nuevos elementos de juicio incorporados en el curso del procedimiento, se encuentra taxativamente regulada en la ley, esta sólo prevé: a) la *libertad provisional*, en los supuestos previstos en el artículo 182 del Código Procesal Penal; b) la *libertad incondicional* si se demuestra plenamente la inculpabilidad del encausado (artículo 201 del Código de Procedimientos Penales, modificado por la Ley N° 24388); y, c) la *libertad por exceso del plazo de detención*, bajo las estipulaciones previstas en el artículo 137 del Código Procesal Penal.

ACUERDO PLENARIO Nº 4/97

En Arequipa, a los quince días del mes de diciembre de mil novecientos noventisiete, reunidos los señores Vocales Superiores integrantes de las Salas Especializadas en lo Penal de veintitrés Distritos Judiciales de la República, en Pleno Jurisdiccional Nacional, al amparo de lo establecido en el artículo dieciséis de la Ley Orgánica del Poder Judicial y lo dispuesto en la Resolución Administrativa Nº 547-CME-PJ de fecha tres de diciembre del año en curso, expedida por la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial, han adoptado el siguiente Acuerdo Plenario:

I. ANTECEDENTE

Son materia del Pleno Jurisdiccional los problemas de aplicación judicial en relación con las posibilidades de delimitación del universo de personas que pueden verse compendidas como autoras de los delitos contra la Administración Pública.

En la reunión plenaria se presentaron dos tendencias claramente definidas:

1. Para la primera, la norma constitucional ha derogado la disposición del Código Penal que permitía incluir a los trabajadores de empresas del Estado o sociedades de economía mixta como sujetos susceptibles de incurrir en la comisión de delitos contra la administración pública. Asimismo el que las empresas en referencia presten servicios públicos no hace posible por mandato constitucional que se les considere de tal manera.

2. No existe colisión entre la Constitución Política del Estado y las disposiciones del Código Penal, puesto que el artículo 40 de la Constitución fija los alcances de la carrera administrativa con fines distintos a los que corresponden al derecho penal.

El Pleno Jurisdiccional, luego de escuchar la Ponencia de la Quinta Comisión defendida por el Señor Vocal Superior Flores Vega, la ponencia complementaria presentada por la Sexta Comisión, representada por el Señor Vocal Superior Atarama Lonzoy, las objeciones orales de los Señores Vocales Superiores Alarcón del Portal y Calderón Castillo; oídas las intervenciones de los Señores Vocales Superiores, Cavero Nalvarte, Astoquilca Medrano, y Sánchez Espinoza, precedió a la votación de las tendencias jurisprudenciales planteadas, obteniéndose el siguiente resultado: 31 magistrados a favor de la tesis que restringe los efectos del artículo 40 de la Constitución Política del Estado a fines previsionales y administrativos, y 23 magistrados a favor de la tesis contraria, que consideraba que el mencionado artículo contenía una prohibición directamente aplicable al ámbito del Derecho Penal, por lo que el Pleno Jurisdiccional, por mayoría calificada, adoptó la ponencia oral objetora.

II. CONSIDERACIONES

Primera.- La prohibición contenida en el artículo 40 de la Constitución Política del Estado promulgada en el año de 1993 está incorporada en un contexto normativo destinado a regular los alcances de la carrera administrativa del sector público. Sus alcances están restringidos a ese campo y, en consecuencia, no puede asignársele inmediatamente efectos sobre el ámbito de personas pasibles de cometer delitos contra la administración pública.

Segunda.- La relación de personas que pueden ser responsabilizadas por delitos contra la administración resulta de una decisión legislativa adoptada en atención a los principios de legalidad y lesividad, entre otros. Ella no puede verse limitada por más límites que los que corresponden a la naturaleza de los bienes jurídicos protegidos por mandato de la Constitución. Las disposiciones de derecho administrativo y previsional sólo son aplicables al ámbito penal en la medida que corresponda a sus diferentes naturalezas.

Tercera.- En consecuencia, no puede asumirse, en modo alguno, que el artículo 40 de la Constitución Política del Estado contenga una prohibición que contradiga directamente el texto actual o anterior del artículo 425 del Código Penal.

III. ACUERDA

Declarar que la prohibición contenida en el artículo 40 de la Constitución Política del Estado tiene alcances directos exclusivamente en el ámbito del derecho administrativo y previsional.

IV. MOTIVOS NO ACOGIDOS POR EL PLENO

Fue decisión del Pleno Jurisdiccional no acoger el siguiente motivo:

Si bien la intención del legislador pudo ser restringir los alcances de esta disposición a materias administrativas y previsionales, su texto expreso y su condición de norma rectora del ordenamiento legal, deroga parte del texto original del inciso tercero del artículo acotado, en lo pertinente a Empresas del Estado o Sociedades de Economía Mixta, subsistiendo la vigencia respecto a los organismos sostenidos por el Estado, que no colisiona con el texto constitucional.

TEMA Nº 5: PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL PARA DELITOS CONMINADOS CON PENAS CONJUNTAS Y ALTERNATIVAS

ACUERDO PLENARIO Nº 5/97

En Arequipa, a los quince días del mes de diciembre de mil novecientos noventisiete, reunidos los señores Vocales Superiores integrantes de las Salas Especializadas en lo Penal de veintitrés Distritos Judiciales de la República, en Pleno Jurisdiccional Nacional, al amparo de lo establecido en el artículo dieciséis de la Ley Orgánica del Poder Judicial y con la autorización de la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial contenida en la Resolución Administrativa número quinientos cuarentisiete-CME-PJ de fecha tres de diciembre del año en curso, han adoptado el siguiente Acuerdo Plenario:

I. ANTECEDENTES

Es materia de reunión en Pleno Jurisdiccional la determinación de las reglas que deban emplearse para fijar el plazo de prescripción que corresponde a los casos de penas conminadas conjuntas y alternativas.

Al iniciar la plenaria se plantearon dos tendencias jurisprudenciales:

1. La que considera que debe darse un tratamiento diferenciado a ambos casos: si se trata de penas conjuntas, la prescripción debe fijarse atendiendo a la pena conminada más grave, según el orden establecido por el artículo 28 del Código Penal. En cambio, si se trata de penas alternativas, la prescripción debe fijarse atendiendo al plazo más largo que a ellas corresponda.

2. La que sostiene que, en caso de penas complejas (conjuntas o alternativas) la prescripción debe establecerse atendiendo de manera integral a los plazos concurrentes en la sanción. Para esta posición las penas complejas deben ser consideradas más graves que las equivalentes penas simples en las que se establece una sola sanción, por tanto, en algunos casos, podrá ser la pena conjunta a la privativa de la libertad la que determine el plazo de prescripción aplicable al caso.

El Pleno Jurisdiccional de los señores Vocales Superiores Especializados en lo Penal, luego de escuchar la ponencia en mayoría de la Comisión Nº 2 defendida por el Señor Vocal Superior Rubio Zevallos, la objeción en mayoría sustentada por el señor Vocal Superior Prado Saldarriaga en representación de la Comisión Nº 1, y oídas las intervenciones de los señores Vocales Superiores Calderón Castillo, Cano Suárez, Salas Arenas, Gómez Baca, Aponte Durango, Jerí Cisneros, Castañeda Sánchez, Ramírez Descalzi y Ramos Zambrano, procedió a la votación referida a las propuestas presentadas, obteniéndose los siguientes resultados:

Primero. Por mayoría simple de 42 contra 24 votos, el pleno adoptó la posición de la Comisión Nº 2, que considera que, en el caso de penas conjuntas el término de prescripción debe determinarse en función a la pena más grave, y que la gravedad de las penas debe fijarse según el orden de prelación establecido por el artículo 28 del Código Penal.

Segundo. Por mayoría simple de 31 contra 30 votos, el pleno adoptó el acuerdo producido entre las Comisiones Nº 1 y Nº 2, que consideraron que en el caso de las penas alternativas el término de prescripción deberá fijarse atendiendo al plazo más largo contenido en la sanción conminada.

II. CONSIDERACIONES

Primera. Que el Código Penal de 1991 no ha establecido el modo en que deba fijarse el término de prescripción de la acción penal para los delitos cuya sanción integra copulativamente una pena privativa de la libertad no mayor de dos años con una pena de multa, prestación de servicios comunitarios o limitación de días libres.

Segunda. Que, por disposición del artículo 80 párrafo quinto del Código Penal, el término ordinario de prescripción de la acción penal para los delitos conminados con penas de multa, prestación de servicios comunitarios y limitación de días libres es de tres años, mientras que, por disposición del primer párrafo del mismo artículo, el término ordinario de prescripción de los delitos conminados con pena privativa de la libertad no mayor de dos años es de dos años.

Tercera. Que, por tanto, cuando se trata de fijar el plazo de prescripción de la acción penal para delitos conminados con penas conjuntas, debe optarse entre aplicar el término correspondiente a la pena privativa de libertad, equivalente a dos años o el que corresponde a las penas de multa, prestación de servicios comunitarios o limitación de días libres, equivalente a tres años.

Cuarta. Que, por su propia naturaleza, las penas conjuntas deben necesariamente ser aplicables a la vez, lo que se desprende del uso que en ellas se hace de la conjunción "y".

Quinta. Que en caso que uno de los elementos que integran la pena conjunta haya prescrito, la aplicación simultánea de ambas deviene en jurídicamente imposible.

Sexta. Que, además, por disposición del artículo 28 del Código Penal debe entenderse que el sistema de penas vigente está diseñado y ordenado de manera jerárquica en atención a la diferente gravedad que cada una de ellas importa.

Séptima. Que en el caso de las penas conjuntas, se enuncia en primer lugar la pena que prevalece en el orden de prestación fijado por el artículo 28 del Código Penal, y que en consecuencia, esta pena debe considerarse como la más grave de la sanción conminada.

Octava. Que determinar el término de prescripción de la acción penal para delitos conminados con penas conjuntas atendiendo al elemento más grave integrado en la sanción, permite lograr un punto de equilibrio entre los derechos del encausado y los intereses del Estado en la persecución del delito.

Novena. Que en el caso de delitos conminados con penas alternativas corresponderá al juzgador establecer, al momento de imponer la condena, cuál de las penas posibles corresponde a la responsabilidad del agente.

Décima. Que, en consecuencia, en el caso de penas alternativas es imperativo considerar prescrita la acción penal sólo cuando ninguna de las penas conminadas posibles sea susceptible de imposición.

Décimo primera. Que, por esta razón, en el caso de penas alternativas el término de prescripción de la acción debe establecerse en función al plazo más largo que corresponda a las penas concurrentes a la sanción.

III. ACUERDA

Primero: Que el término de prescripción de la acción para los delitos conminados con penas conjuntas debe fijarse atendiendo al plazo que corresponda al elemento más grave integrado a la sanción, que en su caso será la pena privativa de la libertad, incluso aunque ésta sea no mayor a dos años.

Segundo: Que en el caso de delitos conminados con penas alternativas la acción penal sólo debe considerarse prescrita cuando se haya cumplido el plazo más largo que resulte de las penas susceptibles de imposición.

IV. MOTIVOS NO ACOGIDOS POR EL PLENO

Durante el debate, se plantearon las siguientes consideraciones, que no fueron acogidas por la mayoría:

Primero. Que, en favor de determinar el plazo de prescripción de la acción penal para delitos conminados con penas complejas atendiendo a la sanción íntegramente considerada, se ha expuesto lo siguiente: en el caso de penas conjuntas y alternativas no existen razones para hacer un tratamiento diferenciado. Todos los elementos integrantes de las penas complejas, sean conjuntas o alternativas son aplicables de modo concurrente al caso *sub iudice*, con la autonomía de las sanciones principales. Las penas en cuestión deben considerarse autónomas en su naturaleza y efectos. Sólo por razones de prevención general se deben aplicar de modo concurrente al autor o partícipe de un sólo delito. En consecuencia, fijar el plazo de prescripción de la acción atendiendo a una sola de las penas integradas (conjunta o alternativamente) equivaldría a desintegrar el sentido concurrente de la sanción fijada para el delito. Además, por esta vía, se estaría restando el mayor desvalor que la ley penal ha otorgado a los delitos sancionados con dos o más penas, desvalor que debe proyectarse también a las posibilidades temporales de persecución.

Segundo. Que, en favor de resolver los problemas de fijación del término de prescripción atendiendo al principio de favorabilidad, se ha expuesto lo siguiente: no existe en nuestra legislación una disposición expresa que establezca cómo debe computarse el plazo de prescripción de la acción penal en los casos de delitos conminados con

penas alternativas. En consecuencia existe un vacío legal que debe ser integrado atendiendo a los principios generales del derecho, en especial, el de favorabilidad, estableciendo en la primera parte del artículo 139.11 de la Constitución Política del Estado y 6 del Código Penal vigente, que permiten resolver por esta vía los problemas de aplicación de la ley en el tiempo referidos a la prescripción de la acción penal. En atención al principio de favorabilidad, deberá estar siempre al término de prescripción de la acción que resulte más corto.

Tercero. Que, en favor de aplicar, en todos los casos, el término que corresponda a la pena más grave, se ha expuesto lo siguiente: siendo penas de distinta naturaleza, no paralelas y fijadas alternativamente, no hay razón para mantener un tratamiento diferenciado al que corresponde a las penas conjuntas.

TEMA Nº 6: EXCEPCIÓN DE NATURALEZA DE ACCIÓN BASADA EN LA AUSENCIA DE ELEMENTOS SUBJETIVOS DEL TIPO

ACUERDO PLENARIO Nº 6/97

En Arequipa, a los catorce días del mes de diciembre de mil novecientos noventisiete, reunidos los señores Vocales Superiores integrantes de las Salas Especializadas en lo Penal de veintitrés Distritos Judiciales de la República, en Pleno Jurisdiccional Nacional, al amparo de lo establecido en el artículo dieciséis de la Ley Orgánica del Poder Judicial contenida en la Resolución Administrativa número quinientos cuarentisiete-CME-PJ de fecha tres de diciembre del año en curso, han adoptado el siguiente Acuerdo Plenario:

I. ANTECEDENTES

Son materia de Pleno Jurisdiccional los problemas de aplicación judicial relativos a la excepción de naturaleza de acción que se resumen en los temas de discusión siguientes:

1. La ausencia de dolo como causal de excepción de naturaleza de acción.

2. Las cuestiones referidas a causales de justificación, o de inculpabilidad, o la excusa legal absolutoria pueden ser objeto de una excepción de naturaleza de acción.

3. El caso de una conducta que no reúne los elementos constitutivos del tipo penal materia de procesamiento, pero sí los de otro tipo, y su relevancia en orden a la formulación de la excepción de naturaleza de acción.

4. El trámite de la excepción de naturaleza de acción deducida en proceso sumario después de emitida la acusación fiscal.

5. La tramitación de la excepción de naturaleza de acción deducida en la fase intermedia, después de emitida la acusación fiscal y antes de iniciarse la audiencia.

En la reunión plenaria, se presentaron dos tendencias claramente definidas:

Primera, que admite la ausencia de dolo como causa o motivo para amparar la excepción de naturaleza de acción, así como la configuración de las causas de justificación, inculpabilidad y el supuesto de la excusa legal absolutoria, pero no admite la viabilidad de la excepción de naturaleza de acción para casos de hechos imputados que adolecen de atipicidad relativa y que a la vez constituyen otro tipo penal, así como niega la formación del cuaderno incidental cuando el fiscal tanto en el proceso sumario como ordinario ha emitido acusación.

Segunda, que sostiene que la ausencia de dolo sólo se puede establecer en el momento de emitir la decisión jurisdiccional que ponga fin al proceso.

El Pleno Jurisdiccional, luego de escuchar la ponencia de la Comisión Nº 5 defendida por la Señora Vocal Superior Zavala Valladares, la objeción sustentada por el Señor Vocal Superior Flores Vega en representación de la Comisión Nº 3, oídas las intervenciones de los Señores Vocales Superiores Prado Saldarriaga, Talavera Elguera, Lecaros Cornejo y Quintanilla Quispe, procedió a la votación de las tendencias jurisprudenciales planteadas, obteniéndose el siguiente resultado: 58 votos a favor de la ponencia de la Comisión Nº 5 y 01 voto para la tendencia que orientaba a la objeción, de modo tal que por mayoría abrumadora se asumen las posiciones contenidas en la ponencia, haciendo suyas el Pleno Jurisdiccional los fundamentos de la indicada comisión de trabajo, con las consideraciones agregadas por los intervinientes.

II. CONSIDERACIONES

Primera. El Código Penal asume la estructura de la teoría finalista, en virtud de la cual el dolo aparece como elemento del tipo.

Segunda. Al establecer el artículo 5 del Código de Procedimientos Penales que la excepción de naturaleza de acción procede cuando el hecho denunciado no constituye delito, permite considerar como causa para su procedencia la ausencia de dolo y de otros elementos subjetivos distintos del dolo. La ausencia de estos elementos determina la exclusión de la tipicidad de la conducta.

Tercera. Conforme al artículo 14 del Código Penal el error de tipo invencible, sea que recaiga sobre los elementos descriptivos o normativos del tipo penal, excluye el dolo, por lo que debe ampararse la excepción de naturaleza de acción basada en estas consideraciones.

Cuarta. No procede la excepción de naturaleza de acción si el hecho objeto del proceso, a pesar de no reunir los elementos constitutivos del tipo penal fijado en el auto apertorio de instrucción, es susceptible de subsunción de otra figura delictiva. Este criterio no contraviene el principio de legalidad previsto en el literal d) del inciso 24 del artículo 2 de la Constitución, ya que el hecho se encuentra taxativamente previsto en la ley como infracción punible.

Quinta. En el proceso sumario, luego de recibida la acusación del Fiscal Provincial no se debe formar cuaderno incidental de la excepción deducida, sino que el escrito de excepción debe ser agregado al principal, con conocimiento de los sujetos procesales y resolverse en la sentencia, en aplicación de los principios de celeridad y economía procesal, así como por aplicación extensiva de la facultad conferida al órgano jurisdiccional por el artículo 271 del Código de Procedimientos Penales.

Sexta. En el proceso ordinario, cuando se deduce una excepción luego de recibida la acusación del Fiscal Superior, no es pertinente formar cuaderno aparte, sino que el escrito de excepción se debe remitir al Fiscal con el principal para su pronunciamiento, con conocimiento de los demás sujetos procesales, y con lo dictaminado resolverse la excepción.

III. ACUERDA

Primero: La ausencia de dolo o de otros elementos subjetivos distintos del dolo es una causa para declarar fundada una excepción de naturaleza de acción.

Segundo: Cuando el hecho en sí constituye delito, su errónea calificación no debe dar lugar a la procedencia de una excepción de naturaleza de acción.

Tercero: No debe formarse cuaderno incidental cuando en un proceso penal sumario se deduce la excepción después de recibida la acusación del Fiscal Provincial, se debe resolver con la sentencia.

Cuarto: Cuando la excepción de naturaleza de acción se deduce en la etapa intermedia del proceso penal ordinario, después de recibida la Acusación del Fiscal Superior, no cabe formar cuaderno aparte. En este caso la excepción debe resolverse en el principal, previo dictamen fiscal.

TEMA Nº 7: CONCURSO REAL RETROSPECTIVO

ACUERDO PLENARIO Nº 7/97

En Arequipa, a los dieciséis días del mes de diciembre de mil novecientos noventisiete, reunidos los señores Vocales Superiores integrantes de las Salas Especializadas en lo Penal de veintitrés Distritos Judiciales de la República, en Pleno Jurisdiccional Nacional, al amparo de lo establecido en el artículo dieciséis de la Ley Orgánica del Poder Judicial y con la autorización de la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial contenida en la Resolución Administrativa número quinientos cuarentisiete-CME-PJ de fecha tres de diciembre del año en curso, han adoptado el siguiente Acuerdo Plenario:

I. ANTECEDENTES

Son materia del Pleno Jurisdiccional los problemas vinculados al concurso real retrospectivo regulado por el artículo 51 del Código Penal, modificado por la Ley Nº 26832. Al inicio de la sesión plenaria se presentaron las siguientes tendencias jurisprudenciales:

Primer Tema:

1. Para decidir la aplicación del artículo 51 del Código Penal debe compararse la condena impuesta con la pena abstracta conminada en el tipo penal materia del segundo proceso.

2. Para decidir la aplicación del artículo 51 del

Código Penal debe compararse la condena impuesta con la pena concreta que correspondería imponer al imputado en el nuevo proceso.

Segundo Tema:

El juicio de comparación entre las penas en cuestión debe atenderse tanto a las eximentes incompletas como a las atenuantes derivadas, por ejemplo, de la tentativa, de la complicidad en segundo grado y otras.

Tercer Tema:

1. El sobreseimiento ordenado en aplicación del artículo 51 del Código Penal provoca la extinción de la acción civil.

2. El sobreseimiento ordenado en aplicación del artículo 51 del Código Penal no exitingue los derechos civiles del agraviado, quien podrá demandar ante la vía civil debiendo entenderse que en el transcurso del proceso se ha suspendido el plazo de prescripción civil aplicable al caso.

Cuarto Tema:

1. Si la pena del delito recién descubierto es igual a la aplicada en la sentencia no puede sobreseerse la causa, en cuyo caso continuará el procedimiento, y en su caso, se aplicará el artículo 24 de la Ley N° 10124.

2. Si la pena del delito recién descubierto es igual a la aplicada en la sentencia debe sobreseerse la causa.

Quinto Tema:

1. El artículo 51 del Código Penal, modificado por la Ley N° 26832, es inconstitucional.

2. El artículo 51 del Código Penal, modificado por la Ley N° 23832 no es inconstitucional.

El Pleno Jurisdiccional, luego de escuchar la ponencia de la Segunda Comisión, defendida por el Señor Vocal Superior Chávez Zapater, y la ponencia objetora sustentada por el Señor Vocal Superior Ponte Durango, en representación de la Primera Comisión, así como las intervenciones de los Señores Vocales Superiores Cano Suárez, Lecaros Cornejo, Alarcón del Portal, Salas Arenas, Lorenzi Goycochea, Castañeda Sánchez y Rojas Zoloeta, procedió a la votación de cada una de las tendencias jurisprudenciales, cuyo resultado fue como sigue:

a) En lo que respecta al primero de los temas en discusión, se aprobó por 38 contra 27 votos la tendencia según la cual debe tenerse en cuentas la pena conminada en el tipo penal.

b) En cuanto al segundo tema, se aprobó por unanimidad la tendencia según la cual debe tomarse en cuenta las eximentes incompletas y las atenuantes especiales.

c) Respecto al tercer tema se aprobó por unanimidad la tendencia según la cual debe entenderse que el sobreseimiento por concurso real retrospectivo no impide a la parte civil demandar en la vía civil al beneficiado. El representante de la Segunda Comisión retiró su ponencia sobre este punto.

d) En lo que se refiere al cuarto tema, se aprobó por 30 contra 24 votos la tendencia según la cual, en caso de pena igual, no debe sobreseerse el nuevo proceso.

e) En lo atinente al quinto tema, el pleno, salvo un voto, consideró que la mencionada disposición no es inconstitucional.

II. CONSIDERACIONES

Primera. El concurso real retrospectivo, en rigor, constituye un supuesto de concurso real: pluralidad de acciones que dan lugar a una pluralidad de delitos. Se presenta, según lo dispuesto en el artículo 51 del Código Penal, cuando después de la sentencia condenatoria se descubre otro hecho punible, materia de nuevo proceso penal, cometido antes de ella por el mismo condenado, hecho que es de igual o de distinta naturaleza pero merece una pena inferior.

Segunda. Para efectos de determinar el marco de comparación de las penas de los delitos objeto de la condena anterior y del recién descubierto, se debe tomar en consideración la pena abstracta, incluyendo por cierto los supuestos de eximentes incompletos y atenuaciones especiales, tales como tentativa y complicidad en segundo grado. En efecto, el artículo 51 del Código Penal expresamente consigna que el hecho punible recientemente descubierto debe merecer una pena inferior a la impuesta. La norma no hace referencia a la pena aplicable de modo probable o concreto al autor del delito posteriormente descubierto. Por lo demás, no sería dable exigir al juzgador que realice una prognosis de sanción que podría resultar equivocada.

Tercera. El artículo 51 del Código Penal, modificado por la Ley N° 26832 solamente dispone el sobreseimiento de la causa por el delito recién descubierto cuando éste merezca una pena inferior a la impuesta. Por tanto, si el indicado hecho punible merece una pena igual a la impuesta en la sentencia, debe proseguir con la causa, y, en su caso, aplicar la Ley N° 10124.

Cuarta. El sobreseimiento por razones de concurso real retrospectivo no extingue la acción

civil derivada del delito. Si existe parte civil constuida en el proceso recién descubierto, éste tiene expedito su derecho para iniciar la correspondiente demanda en sede civil, debiendo estimarse que mientras se encontraba en trámite el proceso penal se había suspendido el plazo prescriptorio establecido por el Código Civil.

QUINTA. Finalmente, el artículo 51 del Código Penal, modificado por la Ley N° 26832 no vulnera norma constitucional alguna. No se afecta el derecho a la presunción de inocencia porque precisamente la consecuencia jurídica prevista es el sobreseimiento, esto es, el archivo definitivo del proceso. Tampoco se lesiona el interés de la parte civil porque las acciones reparatoria, resarcitoria e indemnizatoria subsisten al sobreseimiento y pueden ser hechas valer por la vía civil. Tratándose de una causa personal de sobreseimiento, tampoco puede entenderse que se vulnera el principio de igualdad ante la ley y, específicamente, la esfera jurídica de los coimputados.

III. ACUERDA

Primero. Para efectuar la comparación entre la pena impuesta en la sentencia y el delito recién descubierto cometido antes de ella debe estarse a la pena conminada legalmente, sin perjuicio de tener presente los supuestos de eximentes incompletos y atenuaciones especiales.

Segundo. El sobreseimiento por concurso real retrospectivo no impide a la parte civil interponer una demanda en sede civil. En estos casos no se computa el tiempo de duración del proceso penal por cuanto ha operado una causal de suspensión de la prescripción de la acción civil.

Tercero. En caso que el delito recién descubierto mereciera una pena igual a la impuesta en la sentencia condenatoria no puede sobreseerse el proceso. En este supuesto la causa debe proseguir y, en su oportunidad se aplicará, de ser el caso, lo dispuesto en la Ley N° 10124.

Cuarto. La Ley N° 26832, que modificó el artículo 51 del Código Penal no es inconstitucional, ya que no afecta el principio del debido proceso, el derecho a la tutela jurisdiccional, el derecho a la presunción de inocencia ni el derecho a la igualdad ante la ley.

IV. MOTIVOS NO ACOGIDOS POR EL PLENO

Los tres temas objeto de discrepancia, referidos a la pena que debe tomarse en cuenta para decidir la procedencia del sobreseimiento por concurso real retrospectivo, a si es posible sobreseer la causa si la pena que merece el delito recién descubierto es igual a la pena impuesta en el fallo condenatorio y a la constitucionalidad Ley N° 26832, tienen el siguiente texto:

TEMA Nº 8: PODERES DEL ÓRGANO SUPERIOR EN LA APELACIÓN

ACUERDO PLENARIO Nº 8/97

En Arequipa, a los dieciséis días del mes de diciembre de mil novecientos noventisiete, reunidos los señores Vocales Superiores integrantes de las Salas Especializadas en lo Penal de veintitrés Distritos Judiciales de la República, en Pleno Jurisdiccional Nacional, al amparo de lo establecido en el artículo dieciséis de la Ley Orgánica del Poder Judicial y con la autorización de la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial contenida en la Resolución Administrativa número quinientos cuarentisiete-CME-PJ de fecha tres de diciembre del año en curso, han adoptado el siguiente Acuerdo Plenario:

I. ANTECEDENTES

Es materia de reunión en Pleno Jurisdiccional la determinación de los poderes que corresponda reconocer al superior jerárquico en la apelación.

Durante la plenaria se aprobó por aclamación las siguientes tendencias jurisprudenciales:

1. La que considera que, en aplicación del artículo 301 del Código de Procedimientos Penales, no se puede condenar al absuelto en vía de apelación: sólo puede declararse la nulidad de la sentencia o de la instrucción y ordenarse nuevo juicio oral.

2. La que considera que la Sala está facultada para elevar la pena impuesta si el recurso ha sido interpuesto por el Fiscal, pero sólo en los términos del artículo 300 del Código de Procedimientos Penales, que limitan esta posibilidad a casos de incongruencia entre el juicio histórico y jurídico contenido en la sentencia y el quántum o modalidad de la pena impuesta.

3. La que considera que la Sala puede absolver al condenado incluso si él no ha impugnado la sentencia condenatoria y la que considera que

la Sala puede absolver a todos los condenados incluso si sólo uno de ellos impugnó la sentencia.

4. La que considera que la Sala puede declarar la nulidad de la sentencia, incluso por completo y aunque el Fiscal sólo haya impugnado la condena impuesta contra uno de los absueltos.

Se debatió, sin embargo, si vista la causa el Superior en grado podía elevar la pena impuesta incluso cuando la apelación sólo había sido interpuesta por el condenado. Respecto a este punto se presentaron tres tendencias jurisprudenciales:

1. La primera, que sostenía que el Superior jerárquico no puede, en ningún caso, elevar la pena en contra del apelante.

2. La que sostenía que el Superior jerárquico sólo puede elevar la pena en caso de errores de congruencia producidos en la propia resolución venida en apelación.

3. La que sostenía que el Superior jerárquico podía modificar la pena impuesta, incluso en contra del apelante a su criterio.

El Pleno Jurisdiccional de los señores Vocales Superiores Especializados en lo Penal, luego de escuchar la ponencia en mayoría de la Sexta Comisión defendida por la Señora Vocal Superior Saquicuray Sánchez, y oídas las intervenciones de los Señores Vocales Superiores Lorenzi Goycochea, Cayo Rivera Schereiber, Salas Arenas, Cano Suárez, Alberca Pozo, Pariona Pastrana, Martínez Maraví y Gómez Velásquez, además de la ilustración del Señor Vocal Supremo Gonzáles López, procedió a la votación referida a las propuestas presentadas, aprobándose por una mayoría absoluta de 49 votos la segunda tendencia, que consideraba que el Superior en Grado sólo puede modificar la sentencia en contra del apelante cuando ella contenga los errores de congruencia a que se refiere el artículo 300 del Código de Procedimientos Penales:

II. CONSIDERACIONES

Primera. No existen disposiciones que determinen de manera expresa los poderes que corresponden a la Sala Penal al momento de resolver la apelación interpuesta contra una resolución judicial dictada en primera instancia por un Juez Penal. Sin embargo, corresponde considerar aplicable al caso, por analogía, los artículos 299, 300 y 301 del Código de Procedimientos Penales, en lo que corresponda.

Segunda. El principio de interdicción de la *reformatio in peius* constituye una de las manifestaciones más importantes del garantismo procesal. En consecuencia, aunque no tenga en nuestra legislación un reconocimiento explícito y literal, debe ser empleado como marco de referencia conceptual imprescindible a la hora de interpretar las disposiciones del Código de Procedimientos Penales.

Tercera. En aplicación de los artículos 299 y 301 del Código de Procedimientos Penales, debe considerarse prohibido que, en vía de apelación, se condene directamente al procesado que ha sido absuelto por una sentencia dictada por primera instancia por un Juez Penal. Corresponde, en el caso, decretar la nulidad de la instrucción o de la sentencia, según corresponda, y reponer la causa al estado consecuente a fin de obtener un nuevo juicio de culpabilidad.

Cuarta. El artículo 300 del Código de Procedimientos Penales permite que la Sala revisora eleve la pena impuesta al condenado, incluso si es él quien ha interpuesto, de manera exclusiva, el recurso impugnativo. Sin embargo, en aplicación del texto literal del mismo artículo, tal elevación sólo puede considerarse procedente en caso que la sentencia de vista muestre una clara incongruencia entre las consideraciones de hechos y de derecho que contiene y el quantum o modalidad de la pena impuesta. Correctamente interpretado, el artículo 300 del Código de Procedimientos Penales no permite que la resolución impugnada sea reformada libremente en contra del impugnante. Ni siquiera al amparo de él puede considerarse que el Superior en Grado esté autorizado a realizar un nuevo juicio histórico sobre los hechos del proceso, ni a modificar libremente la condena impuesta en perjuicio del procesado.

Quinta. También es aplicable al caso el principio reconocido por la jurisprudencia de la Corte Suprema que permite que, al resolver el recurso impugnatorio, la Sala determine la nulidad parcial de la resolución de vista, manteniendo el fallo en los extremos que no resulten afectados por el vicio observado.

III. ACUERDA

Primero: En aplicación del artículo 301 del Código de Procedimientos Penales, no se puede condenar al absuelto en vía de apelación: sólo puede declararse la nulidad de la sentencia o de la instrucción y ordenarse nuevo juicio oral.

Segundo. La Sala está facultada para elevar la pena impuesta si el recurso ha sido interpuesto por el Fiscal, pero sólo en los términos del artículo 300 del Código de Procedimientos Penales, que limitan esta posibilidad a casos de

incongruencia entre el juicio histórico y jurídico contenido en la sentencia y el quantum o modalidad de la pena impuesta.

Tercero: La Sala puede absolver al condenado incluso si él no ha impugnado la sentencia condenatoria. Además, la Sala puede absolver a todos los condenados incluso si sólo uno de ellos impugnó la sentencia.

Cuarto. La que considera que la Sala puede declarar la nulidad de la sentencia, incluso por completo y aunque el fiscal sólo haya impugnado la condena impuesta contra uno de los absueltos.

Quinto. En todo caso, el Superior jerárquico sólo puede elevar la pena impuesta en caso de errores de congruencia producidos en la propia resolución venida en apelación.

IV. MOTIVOS NO ACOGIDOS POR EL PLENO

Durante el debate, se plantearon las siguientes consideraciones, que no fueron acogidas por la mayoría:

Primero. Que un sistema de apelaciones abierto, que permitiera que las Salas Penales pudieran, según su criterio, incluso modificar las resoluciones en contra de los procesados fuera de los casos previstos en el artículo 300º del Código de Procedimientos Penales, podría funcionar como un eficiente desincentivo de recursos temerarios.

Segundo. Que los derechos a la defensa y al debido proceso obligan a prohibir que el Superior en Grado pueda modificar la sentencia impuesta al apelante exclusivo, incluso en el caso en que se aprecien errores de congruencia entre las consideraciones expuestas y la pena impuesta.

TEMA Nº 9: PODERES JURISDICCIONALES EN LA TRAMITACIÓN DE SOLICITUDES DE BENEFICIOS PENITENCIARIOS

ACUERDO PLENARIO Nº 9/97

En Arequipa, a los dieciséis días del mes de diciembre de mil novecientos noventisiete, reunidos los señores Vocales Superiores integrantes de las Salas Especializadas en lo Penal de veintitrés Distritos Judiciales de la República, en Pleno Jurisdiccional Nacional, al amparo de lo establecido en el artículo dieciséis de la Ley Orgánica del Poder Judicial y con la autorización de la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial contenida en la Resolución Administrativa número quinientos cuarentisiete-CME-PJ de fecha tres de diciembre del año en curso, han adoptado el siguiente Acuerdo Plenario:

I. ANTECEDENTES

Es materia de reunión en Pleno Jurisdiccional la determinación de los poderes que corresponda reconocer al juez de la causa al tramitar solicitudes de beneficios penitenciarios.

En la que se presentaron dos tendencias jurisprudenciales:

1. La que sostenía que, dada la brevedad del plazo concedido en la ley para analizar las solicitudes de beneficios penitenciarios, y la ausencia de una prescripción legal autoritaria, no es posible disponer la realización de diligencias probatorias en sede judicial.

2. La que sostenía que, aún dentro del plazo fijado por ley, es posible realizar actividad probatoria complementaria a fin de resolver con arreglo a derecho las solicitudes de beneficios penitenciarios.

De otro lado, el pleno jurisdiccional, por unanimidad, estimó que las prohibiciones establecidas en la Ley Nº 26630 están circunscritas exclusivamente a las modalidades especialmente agravadas del delito de robo agravado.

El Pleno Jurisdiccional de los señores Vocales Superiores Especializados en lo Penal, luego de escuchar la ponencia de la Comisión organizadora, defendida por el Señor Vocal Superior Neyra Flores, y oídas las intervenciones de los señores Vocales Superiores Vásquez, Córdova Ramos, Díaz La Torre, Castañeda Sánchez, Quintanilla Quispe, Calderón Castillo, Lorenzi Goycochea, Cavero Nalvarte, Alarcón del Portal, Ponte Durango, procedió a la votación referida a las propuestas presentadas, aprobándose por una mayoría de 37 votos la segunda tendencia, que consideraba posible que, dentro del término fijado por la ley para la tramitación del beneficio, se actuaran, por excepción, algunas diligencias probatorias:

II. CONSIDERACIONES

Primera. Como quiera que la pretensión de la parte civil dentro del proceso penal es fundamentalmente resarcitoria y no de persecución penal, la misma que se asigna al Ministerio Público,

razón por la que no le está permitido en el juicio efectuar cuestionamientos respecto a la pena impuesta, menos entonces tendrá legitimidad procesal para intervenir en el expediente de beneficio penitenciario de semilibertad o liberación condicional, que precisamente se refiere a la ejecución de la pena privativa de libertad.

Segunda. La excepción radica en el supuesto contemplado en el artículo 48 del Código de Ejecución Penal: "... en los casos del artículo 46 la semilibertad podrá concederse cuando se haya cumplido las dos terceras partes de la pena y previo pago del íntegro de la cantidad fijada en la sentencia como reparación civil y de la multa, en el caso del interno insolvente la correspondiente fianza...", así como en el artículo 53 del CEP para los efectos de la liberación condicional; por lo tanto, para conceder los beneficios antes citados, se exige que el interno haya pagado previamente el íntegro de la reparación civil, de modo tal que si se concediera cualquiera de los dos beneficios sin que se haya cancelado el monto de la reparación civil, la parte civil estaría legitimada para recurrir por tal motivo.

Tercera. El magistrado para otorgar un beneficio penitenciario debe de rodearse de todos los elementos técnicos que le permitan conceder éste, sobre la base del criterio preventivo especial, que le lleven al convencimiento de que dicha medida permitirá al sentenciado reinsertarse a la sociedad, no volviendo a cometer nuevo delito; en consecuencia, si la Autoridad Jurisdiccional considera que el informe técnico no es suficientemente claro, contradictorio o deficiente, se encuentra en la facultad de solicitar una ampliación o aclaración del mismo, pudiendo citar a los miembros del Consejo Técnico Penitenciario a fin de que puedan sustentar sus conclusiones, o señalar los mecanismos por los cuales han arribado a éstas.

La oportunidad para realizar dicha actividad probatoria, sería luego de recibido el expediente técnico y antes de remitirlo al despacho del Representante del Ministerio Público, el plazo debe ser perentorio y sumarísimo.

Cuarta. La prohibición para otorgar beneficios penitenciarios contemplada en el artículo 2 de la Ley N° 26630 se refiere exclusivamente a las figuras delictivas previstas en la segunda parte del artículo 189 del Código Penal que contempla el delito de robo agravado en sus agravantes específicas, el mismo que se reprime con pena no menor de veinte ni mayor de veinticinco años o con cadena perpetua, según sea el caso. Respecto de la primera parte que contiene las agravantes genéricas del robo agravado, las cuales se encuentran sancionadas con pena privativa de libertad no menor de 10 años ni mayor de 20 años, la prohibición antes aludida no le resulta aplicable puesto que la Ley N° 26630 señala en forma expresa que esta limitación recae sobre las formas agravadas del numeral 189 del Código Penal, toda vez que textualmente en comentario señala: "No se concederá libertad provisional, libertad condicional, semi libertad a los procesales y sentenciados... por la comisión de los delitos previstos en los artículos 152 y 189 del Código Penal, en su forma agravada, modificados por el artículo 1° de la presente ley".

III. ACUERDO PLENARIO

Primero. El juez para conceder o denegar los beneficios penitenciarios de semilibertad y liberación condicional puede sustentar su decisión en todos los elementos técnico-penitenciarios, en los aportados por el peticionante y los referidos a las condiciones personales del interno, los que deben ser objeto de una apreciación lógico-crítica e integral, en base a los principios rectores que orientan el sistema y tratamiento penitenciario.

Segundo. La solicitud de beneficio penitenciario sólo debe notificarse al agraviado en los supuestos del artículo 46 del Código de Ejecución Penal, ya que esta norma exige en determinados delitos que se cancele el íntegro de la reparación civil.

Tercero. La actividad probatoria en la tramitación de los beneficios penitenciarios de semilibertad y liberación condicional es admisible, bajo los principios de pertinencia, relevancia y necesariedad, y deberán actuarse antes de ser remitido el expedientillo al Fiscal Provisional, siendo el plazo de carácter perentorio y sumarísimo.

Cuarto. No es aplicable la prohibición de beneficios penitenciarios contenidos en el artículo 2 de la Ley N° 26630 a los agravantes genéricos del delito de Robo agravado previstos en la primera parte del artículo 189 de C.P., cuya penalidad es no menor de 10 años ni mayor de 20 años.

IV. MOTIVOS NO ACOGIDOS POR EL PLENO

Durante el debate, se plantearon las siguientes consideraciones, que no fueron acogidas por la mayoría:

ÚNICO. No es posible, que el juez que conoce de la solicitud de beneficios penitenciarios pueda

realizar actividad probatoria complementaria, respecto de la documentación acompañada por la autoridad penitenciaria. No sólo el Código de Ejecución Penal no reconoce esta posibilidad, sino que su actuación vulneraría el carácter sumarísimo de los procedimientos de ejecución penal.

Lima, 15 de enero de 1998,

COMISIÓN DE MAGISTRADOS DEL PLENO JURISDICCIONAL PENAL

II. PLENO JURISDICCIONAL NACIONAL PENAL 1998

ACUERDO Nº 1: REFUNDICIÓN DE PENAS

ASUNTO

En la plenaria se presentaron dos tendencias jurisprudenciales:

1. La que sostiene que la refundición debe entenderse en términos de derecho sustantivo y que, en consecuencia, supone siempre un concurso real de delitos. Para esta posición la refundición debe ordenarse sin poner atención al modo en que se está cumpliendo la condena. En ningún caso, afirma esta posición, puede refundirse con una condena vigente la pena impuesta por un hecho cometido en tiempo posterior a la lectura de la primera sentencia.

2. La que sostiene que la refundición es una institución que debe ser explicada en términos de derecho penitenciario. Desde este punto de vista, la refundición encuentra su sentido en la uniformización de los distintos regímenes penitenciarios simultáneos en los que deben cumplirse las penas sucesivamente impuestas a una misma persona. Para esta posición, la refundición supone que una persona debe permanecer internada en un Establecimiento Penitenciario por dos condenas distintas. Por tanto, puede concederse sin importar la datación de los hechos delictivos que motivaron las condenas. Por lo mismo, desde este punto de vista no procede refundir una pena efectiva con una que ha sido suspendida en su ejecución ni con otra que ya ha ganado beneficios

El Pleno, luego de escuchar la Ponencia presentada por el Señor Vocal Superior Cano Suárez, y la objección sustentada por el Señor Vocal Superior Figueroa Acosta, y oídas las intervenciones de los Señores y Señoras Vocales Superiores llave García, Hinostroza Pariachi, Villafuerte Mogollón, Chaparro Guerra y Prado Saldarriaga, acordó, por mayoría menos un voto, aprobar el siguiente acuerdo:

CONSIDERACIONES

- Como medida aplicable al momento de determinación de las penas, la refundición debe ser entendida como una institución del derecho penal material que busca reconducir a una penalidad única los casos de concurso real que no han podido ser enjuiciados en un solo proceso. En consecuencia, para aplicar la refundición es preciso que los hechos materia de condena guarde entre sí una relación de concurso real y que, en consecuencia, entre ellos no medie una sentencia judicial firme ni una causa de extinción de la acción.
- Nuestra legislación penal aplica al concurso real el principio de acumulación de la penalidad en la sanción que corresponde al delito más grave. Una acumulación material de sanciones que agregue al término de una pena el término de otra posterior resultaría contestataria al principio de humanidad de la sanción penal.
- Los beneficios penitenciarios concedidos, conforme a las disposiciones del Código de Ejecución Penal, afectan el modo de cumplimiento de la pena, pero no la suprimen. En consecuencia, subsiste la penalidad impuesta durante el término en que ellos operan.
- En consecuencia, determinada la existencia de un delito más grave, cometido antes de la sentencia condenatoria, procede refundir las penas en una sola, sin que pueda ser obstáculo para ello que se hubiera dispensado algún beneficio. Habrá que descontar, entonces, tanto el tiempo de la pena primigenia, efectivamente cumplida, como el tiempo que se ha dado por cumplido bajo un régimen vigilado de conducta.
- Si la primera de las condenas impuestas ha sido suspendida en su ejecución, entonces, antes de conceder la refundición habrá que establecer si la condena a imponerse en el segundo proceso puede o no suspenderse también. Si no es del caso suspenderla, se impondrá en el último fallo la pena efectiva que corresponda, debiendo ella cumplirse sin necesidad de revocar la suspensión concedida en la primera sentencia.
- Tratándose de reserva de fallo condenatorio no procede en ningún caso la refundición, ya que, en rigor, no hay penalidad precedente.

- Tampoco procede invocar la refundición cuando la pena impuesta en la primera sentencia condenatoria se haya extinguido por prescripción, amnistía o indulto, pues lo contrario importaría revivir el fenecido *jus puniendi* del Estado.

EL PLENO ACUERDA

Primero.- Por mayoría menos un voto, declarar que la refundición de penas debe ser interpretada y aplicada en la perspectiva sustantiva, no perdiendo de vista el derecho del justiciable de merecer un tratamiento único. En consecuencia, para refundir penas se requiere que entre los hechos objeto de condena medie una relación de concurso real, sin que entre ellos se haya pronunciado una sentencia firme o se haya producido una causa extintiva de la acción.

Segundo.- Por mayoría menos un voto, declarar que procede la refundición en caso que la pena anterior se esté ejecutando con beneficios penitenciarios o haya sido suspendida en su ejecución.

Tercero.- Por mayoría, menos un voto, declarar que en ningún caso puede el procesado verse perjudicado por actos o situaciones que hayan impedido que la última sentencia dictada en su contra refunda las distintas penas que debe cumplir. Por el principio que prohíbe la autoincriminación no puede exigirse al procesado que sea la fuente que dé cuenta de las condenas anteriores que debe cumplir.

MOTIVOS NO ACOGIDOS POR EL PLENO

El Pleno no aprobó la siguiente proposición:

La diversificación de regímenes penitenciarios, operadas a partir de 1992 para los casos de especial gravedad, ha instaurado en nuestro ordenamiento una situación análoga a la contenida en el Código Penal de 1924, que definió diversos regímenes de penas privativas de libertad.

En este contexto, reducir la refundición a una fundamentación exclusiva de Derecho Penal material impide emplearla para la uniformización de regímenes penitenciarios, aplicables a condenas sucesivas impuestas por hechos posteriores a la primera condena impuesta. Lejos de ello, estimarla como una herramienta de política penitenciaria, permite emplearla para justificar la uniformización de regímenes penitenciarios sin limitación alguna.

La refundición debe entenderse como una medida de naturaleza penitenciaria. En consecuencia, no se deben limitar sus alcances a los hechos cometidos antes de la primera sentencia. En consecuencia, procede conceder la refundición incluso cuando el segundo hecho condenado se perpetró con posterioridad a la primera condena.

La refundición supone que se ha impuesto a una misma persona, por lo menos, dos condenas efectivas a penas privativas de libertad que deben cumplirse simultáneamente. En consecuencia, no procede refundir una pena efectiva con otra condicional, ni una efectiva con otra que se está cumpliendo con beneficios penitenciarios que importan una excarcelación.

ACUERDO Nº 2: DELITOS CONTINUADOS, DELITOS PERMANENTES Y DELITOS INSTANTÁNEOS. MODIFICACIÓN DE LA LEY PENAL EN EL TIEMPO Y PRESCRIPCION DE LA ACCIÓN

ASUNTO

Son materia del Pleno Jurisdiccional, los problemas de determinación de las consecuencias de la calificación de un hecho como delito instantáneo, permanente o continuado.

En la plenaria se presentaron cinco cuestiones Jurisprudenciales:

1. La que considera que, a efectos de determinar la ley aplicable a los delitos permanentes, debe estarse a la ley vigente al momento del inicio de la consumación o inicio del estado consumativo y que, en consecuencia, estima que existe un concurso de leyes en el tiempo (resoluble por el principio de favorabilidad), siempre que se produzcan modificaciones en la ley penal durante el período de permanencia.

2. La que estima que la única ley penal aplicable a los delitos permanentes es la vigente en el momento en que concluye el período consumativo y que, en consecuencia, el principio de favorabilidad sólo funciona cuando las modificaciones de la ley penal se producen entre el momento antes indicado y el momento de emisión de la sentencia.

3. La que estima que a los delitos continuados se aplica la ley vigente al momento del cese de la actividad delictiva.

4. Adicionalmente, y en atención a las posiciones antes glosadas, se registraron posturas

diversas para calificar cada uno de los delitos puestos a debate por la Comisión Organizadora, a saber, omisión de asistencia familiar; resistencia a la autoridad, delitos contra la libertad de trabajo y usurpación.

5. Sobre el delito de lavado de dinero, hubo unanimidad en estimarlo, en todas sus formas, como un delito instantáneo de efectos permanentes.

El Pleno, luego de escuchar la Ponencia presentada por el Señor Vocal Superior Quintanilla Quispe, y la objeción sustentada por el Señor Vocal Superior Huangal Naveda, y oídas las intervenciones de los señores y señoras Vocales Superiores Cano Suárez, Aguirre Moreno, Dueñas Niño de Guzmán, Ilave García, Morante Soria, Salas Arena, Hinostroza Pariachi, Lorenzi Goycochea, Cabrera Paredes, Alberca Pozo, Álamo Rentería y Morales Parraguez, acordó aprobar el siguiente acuerdo:

CONSIDERACIONES

- Que la diferencia entre delitos continuados y permanentes depende de la estructura del hecho en cuestión; por tanto, si se trata de hechos consumados en un sólo acto debe reputarse el hecho como instantáneo, independientemente de la permanencia que muestren sus efectos; debe estimarse el delito como continuado si el hecho consiste en varias infracciones a la ley que responden a una única resolución criminal fraccionada en su realización. Sólo debe estimarse el hecho como un delito permanente si, producida la consumación, ésta se mantiene en el tiempo durante un período que viene determinado por la voluntad del agente.
- La ley aplicable a los delitos permanentes es la ley vigente al inicio del período consumativo, que es la que el agente debió tener en cuenta al momento de decidir su conducta. En consecuencia, son aplicables al hecho todas las modificaciones producidas durante el estado consumativo, en una relación que debe resolverse en atención al principio de favorabilidad al reo.
- Sin embargo, en el caso de delitos continuados, debe aplicarse la ley vigente al momento de conclusión del período delictivo, por expreso mandato del artículo 82.3º del Código Penal.
- Las conductas que hacen referencia a una orden firme emanada de autoridad competente y Da un momento de cumplimiento de una obligación legal, deben estimarse consumados en cuanto se haya omitido el cumplimiento al mandato en referencia.
- Las reglas en referencia deben ser aplicadas a cada figura delictiva prevista en el Código Penal. En el caso de delitos que admiten diversas modalidades, la determinación de la naturaleza del delito debe efectuarse tomando como referencia la estructura de cada supuesto previsto en la ley.

EL PLENO ACUERDO

Primero.- Por unanimidad, declarar que los hechos consumados en un sólo acto debe reputarse como delitos instantáneos, independiente de la permanencia en el tiempo que puedan mostrar sus efectos. Debe estimarse el hecho como delito continuado si él consiste en varias infracciones a la ley que responden a una única resolución criminal fraccionada en su ejecución.

Segundo.- Por unanimidad, declarar que sólo debe estimarse el hecho como un delito permanente si, producida la consumación, ésta se mantiene en el tiempo durante un período cuya duración está puesta bajo la esfera de dominio del agente.

Tercero.- Por mayoría de treinta y dos votos contra doce, declarar que la ley aplicable a los delitos permanentes es la vigente al inicio del período consumativo, y que, en consecuencia, concurren a la sanción de este tipo de hechos todas las leyes vigentes mientras dura el estado consumativo.

Cuarto.- Por aclamación, declarar que en el caso de delitos continuados procede aplicar la ley vigente a la terminación del período de realización de la conducta criminal.

Quinto.- Por aclamación, que las diversas modalidades del delito de lavado de dinero deben reputarse como delitos instantáneos de efectos permanentes.

Sexto.- Por treintiún votos contra trece, que los delitos de resistencia a la autoridad y los delitos de omisión a la asistencia familiar deben ser reputados como instantáneos de efectos permanentes.

Sétimo.- Por unanimidad, que la figura de distorsiones en la producción o en el cierre de empresas debe ser calificada como instantáneo de efectos permanentes.

Octavo.- Por mayoría, salvo dos votos, que la figura de incumplimiento de resoluciones judiciales laborales debe ser estimada un delito instantáneo de efectos permanentes.

Noveno.- Por mayoría, menos un voto, que la figura del inciso primero del artículo 168º del

Código Penal corresponde a un delito instantáneo de efectos permanentes.

Décimo.- Por treinta votos contra once, que las figuras de los incisos 2º y3º del artículo 168º del Código Penal corresponden a delitos permanentes.

Undécimo.- Por mayoría menos nueve votos, que el delito de usurpación debe ser reputado instantáneo de efectos permanentes.

Duodécimo.- Por aclamación, que en todos los casos la prescripción debe computarse desde la conclusión del período consumativo o continuado.

MOTIVOS NO ACOGIDOS POR EL PLENO:

Durante el debate se plantearon las siguientes consideraciones, que no fueron acogidas por el Pleno:

Primero.-Por su estructura, el injusto del delito permanente sólo puede ser sancionado por la ley vigente al final del estado consumativo, que es la única que puede reunir el completo desvalor que corresponde enjuiciar. La ley vigente al inicio del período consumativo no puede cubrir la tipicidad del período posterior a ella, por lo que sólo concurre a la calificación la ley vigente al final del período consumativo. Los problemas de concurso de la ley en el tiempo sólo se plantean, entonces, si terminado el período consumativo entra en vigencia una ley más favorable, único caso en el cual corresponderá aplicar el principio de retroactividad benigna.

Segundo.- Para otra posición, incluso los delitos originados en el incumplimiento de mandatos firmes de la autoridad deben ser reputados como permanentes, en la medida en que la omisión que los constituye genera un estado consumativo que sólo cesará cuando lo decida el agente.

Tercero.- Una tercera posición afirmó que todos los supuestos del artículo 168º del Código Penal debían ser reputados delitos instantáneos de efectos permanentes.

Cuarta.- Contradiciendo a la anterior, una cuarta posición afirmó que todos los supuestos del artículo 168º del Código Penal debían ser estimados delitos permanentes.

Quinta.- Una última posición sostuvo que la usurpación debía ser estimada delito permanente.

ACUERDO Nº 3: NULIDAD DE ACTUADOS E INTEGRACIÓN DE RESOLUCIÓN APELADA

ASUNTO

Son materia del Pleno Jurisdiccional los problemas de aplicación judicial relativos a la nulidad e integración de sentencias de primera instancia dictadas en el procedimiento sumario.

En la plenaria se presentaron dos tendencias Jurisprudenciales:

1. La que considera que puede integrarse toda sentencia que contenga en su parte considerativa elementos suficientes para completar el sentido del fallo. Al respecto, se registró una posición que postulaba que, en todo caso, la nulidad que se establezca debía dejar a salvo los extremos de la sentencia que no estén afectados por la omisión. También se registró una posición que afirmaba este enunciado sin límites y otra que determinaba los límites en la prohibición de la *reformatio in peius*.

2. La que consideraba que en ningún caso puede integrarse una sentencia que ha omitido determinar la reparación civil o una pena conjunta o accesoria. En todo caso, para esta posición, debe declararse nula toda la sentencia y devolverla a la instancia que la emitió.

El Pleno, luego de escuchar la Ponencia presentada por el Señor Vocal Superior Salas Arenas, y la objección sustentada por el Señor Vocal Justo Flores Llerena, y oídas las intervenciones de los señores Vocales Superiores Hinostroza Pariachi, Dueñas Niño de Guzmán, Quinte Villegas, Ibáñez Pantoja, Alamo Rentería, Salazar Lizárraga, Ventura Cuevas, Villafuerte Mogollón, Ilave García, Cano Suárez y del Señor Vocal Supremo Palacios Villar, acordó aprobar el siguiente acuerdo:

CONSIDERACIONES

- El Código de Procedimientos Penales de 1940, contiene normas sobre la nulidad de actuados, cuyos supuestos resultan insuficientes para regular la multiplicidad de problemas aplicativos que pueden presentarse en la materia. Ante esta insuficiencia normativa, es imprescindible acudir, recurriendo a la primera disposición final y complementaria del Código Procesal Civil, del artículo 139

inciso 3 de la Constitución (debido proceso) y de artículo 325 del Código de Procedimientos Penales, a las disposiciones previstas sobre el particular en Código de Procedimientos Penales, a las disposiciones previstas sobre el particular en el Código Procesal Civil, en la medida en que no se contradiga, por esta vía, los principios fundamentales del procedimiento penal.

En el procedimiento penal concurren dos pretensiones principales: la reparatoria, postulada por la parte civil, y la punitiva, postulada por el Fiscal. Ambas son formuladas conjuntamente. En consecuencia, la determinación de la reparación civil no es una cuestión accesoria, sino sustancial o de fondo. En principio, entonces, no puede admitirse que el juzgador de la vista, sustituyendo al de fallo, pretenda integrar una sentencia imponiendo el pago de una reparación civil fuera de los términos de la resolución impugnada.

En consecuencia, en caso de sentencias que omiten determinar el monto de la reparación civil, sólo debe admitirse la integración si la resolución contiene, en su parte considerativa, elementos suficientes para establecer, de manera indubitable, los alcances de la medida que debió ser impuesta al momento de dictarse el fallo que viene a la vista.

- La misma consideración es aplicable al caso de las penas accesorias. En consecuencia, para integrar el fallo que omitió determinar una de estas penas se requiere que la parte considerativa de la resolución contenga elementos suficientes para determinar, indubitablemente, el extremo que debe completarse en el fallo dictado.
- Nuestra legislación no reconoce de manera expresa el principio que prohíbe la *reformatio in peius.* En consecuencia, las atribuciones de integración de resoluciones judiciales no pueden reconocer tal principio como límite normativo.
- Las atribuciones de integración en referencia sí deben encontrar límites, sin embargo, en el caso de omisión en la determinación de penas conjuntas, La Constitución Política del Estado y los instrumentos internacionales de protección a los derechos humanos disponen que toda persona tiene derecho a un recurso efectivo contra las condenas penales. En consecuencia, debe declararse nula la sentencia de primera instancia que ha omitido imponer una pena conjunta, incluso aunque la parte considerativa del fallo contenga elementos suficientes para establecer el extremo omitido, ya que proceder en sentido contrario frente a la pretensión punitiva del Estado ocasionaría un recorte injustificado en el derecho de toda persona a un recurso efectivo.
- En todo caso, la sentencia de vista debe dejar a salvo los extremos de la Sentencia que no se vean afectados por la nulidad derivada de omisiones que no pueden ser integradas.

EL PLENO ACUERDA

Primero.- Por unanimidad, reconocer que en todos los casos no regulados en el Código de Procedimientos Penales procede acudir, en atención al principio de subsidiariedad, a las normas contenidas en el Código de Procedimientos Civiles, siempre que con ello no se lesionen principios fundamentales del procedimiento penal.

Segundo.- Por mayoría de treinta y tres votos contra once, declarar que procede integrar las sentencias que hayan omitido determinar el monto a pagarse por concepto de reparación civil, siempre que la parte considerativa del fallo en cuestión contenga elementos suficientes para establecer, de manera indubitable, el extremo omitido en el fallo.

Tercero.- Por aclamación, declarar que procede integrar las sentencias que hayan omitido determinar las penas accesorias a imponerse, siempre que las partes considerativa y resolutiva del fallo en cuestión contenga elementos suficientes para establecer, de manera indubitable, el extremo omitido en la resolución.

Cuarto.- Por mayoría de treinta y un votos contra trece se acordó que no es posible integrar, en ningún caso, la sentencia de primera instancia que ha omitido determinar una pena conjunta.

Quinto.- Por mayoría de treinta y tres votos contra once, declarar que, en todo caso, la resolución que declara la nulidad de la resolución que no puede ser integrada debe dejar a salvo los extremos de la sentencia que no sean afectados por la omisión que sea imposible integrar.

Sexto.- Por mayoría de veinticinco votos contra veintiuno, declarar que, en tanto nuestra legislación no reconoce de manera expresa el principio que prohíbe la *reformatio in peius,* él no puede ser invocado como límite a las atribuciones de integración de sentencias de primera instancia.

MOTIVOS NO ACOGIDOS POR EL PLENO:

Durante el debate se plantearon las siguientes consideraciones, que no fueron acogidas por el Pleno:

Primero.- Si la reparación civil se estima un asunto principal y no accesorio, entonces debe considerarse nula la resolución que omite determinar su quantum, sin que sea posible integrarla atendiendo a consideraciones que, si bien abren el marco del fallo, no fijan sus términos específicos.

Segundo.- Un sector de la Comisión que propuso la Ponencia sostuvo que debe reconocerse la posibilidad de integrar la sentencia dictada en primera instancia incluso si ella omite determinar la pena conjunta, siempre que su parte considerativa contenga elementos suficientes para establecer, sin margen de duda, el extremo omitido por el fallo.

Tercero.-Un sector del pleno sostuvo que el principio que prohíbe la *reformatio in peius* debe ser empleado por la jurisprudencia a partir de lo dispuesto por la Constitución y por los instrumentos internacionales de derechos humanos.

ACUERDO Nº 4: DESVINCULACIÓN O DETERMINACIÓN ALTERNATIVA

ASUNTO

Son materia del Pleno, los problemas vinculados a la correlación entre la acusación y sentencia, en orden especialmente a las posibilidades que tiene el órgano jurisdiccional de desvincularse de la tipificación efectuada por el Fiscal en la acusación escrita, para modificar la calificación del hecho empleando las reglas de la determinación alternativa.

En ese orden de ideas, son cuatro los temas objeto de discusión y votación:

1. Definir el alcance de la correlación entre acusación y sentencia, así como de lo que debe entenderse por "determinación alternativa" y precisar las fuentes legales que la amparan.

2. Establecer si el órgano jurisdiccional, al momento de dictar sentencia, puede desvincularse de la calificación jurídica propuesta por el Fiscal en su acusación.

3. Precisar los límites a la aplicación de la determinación alternativa y sus presupuestos jurídicos.

4. Estimar si el Fiscal en la acusación puede apartarse de la calificación realizada en el auto de apertura de instrucción, utilizando –en lo pertinente– los mismos parámetros fijados en la determinación alternativa.

El Pleno Jurisdiccional, luego de escuchar la ponencia de la Comisión Oficial defendida por el Señor Vocal Superior Chaparro Guerra y la ponencia de la Comisión de objeción sustentada por el Señor Vocal Supremo Morales Parragués, así como oídas las intervenciones de los Señores Vocales Superiores Hinostroza Pariachi, Morante Soria, Salas Arenas, Lecaros Cornejo, Cano Suárez, Atamara Lonzoy, Zavala Valladares, Chaparro Guerra y Lorenzi Goycochea, procedió a la votación correspondiente, aprobándose el siguiente Acuerdo Plenario:

CONSIDERACIONES

- Una consecuencia estricta del principio acusatorio y del derecho de defensa es que el órgano jurisdiccional, al momento de dictar sentencia, debe respetar íntegramente los hechos objeto del proceso penal. Su pronunciamiento debe circunscribirse, sobre la base de lo expuesto por el Fiscal y la Defensa, a señalar si los hechos en mención han ocurrido o no, a partir de las pruebas lícitamente actuadas en el proceso. El análisis jurídico de los hechos estimados, probados, es de absoluta soberanía del órgano jurisdiccional, aunque limitada o matizada por determinadas consideraciones que tienen como eje central el respeto al principio acusatorio y al derecho de defensa. A estos problemas, que se presentan cuando la tipificación del Fiscal no es aceptada por el órgano jurisdiccional, corresponde la figura de la desvinculación, que permite que el juzgador reconduzca la calificación del hecho siguiendo lo que ha venido en llamar, a instancias de la Sala Penal de la Corte Suprema, principio de determinación alternativa.
- En el Código de Procedimientos Penales no existe una norma que de modo directo aborde la posibilidad de desvinculación del órgano jurisdiccional respecto de la acusación fiscal. Sin embargo, ella se construye a partir de lo dispuesto en el inc. 3º del art. 298º del Código de Procedimientos Penales, que sanciona con la nulidad del fallo la condena por un delito que no fue materia del juicio oral.

- En atención a lo precedentemente expuesto, resulta viable desvincularse de la acusación en el extremo en que propone cierta calificación jurídica del hecho y optar en la condena por un tipo penal distinto, empleando las reglas de la determinación alternativa. En este caso, como quiera que los hechos deben apreciarse normativamente, cuatro son los presupuestos que deben observarse: a) homogeneidad del bien jurídico (el tipo penal objeto de condena debe afectar el mismo bien jurídico que el delito acusado); b) inmutabilidad de los hechos y las pruebas; c) preservación del derecho de defensa; y, d) coherencia entre los elementos fácticos y normativos. Al momento de emplear las reglas de la determinación alternativa, además, debe respetarse los principios de legalidad penal, de instrucción y de verdad material.
- Una limitación esencial que tiene el órgano jurisdiccional para desvincularse de la propuesta de calificación del Fiscal estriba en que el delito condenado no debe ser más grave que aquélla. El cambio de tipificación por un delito más grave causaría indefensión y cuestionaría las propias bases de esta institución, que en todo caso busca garantizar los derechos y posición procesal del imputado. Ahora bien, si se produce una discrepancia del órgano jurisdiccional con la acusación respecto al delito propuesto por el Fiscal, y se estima que el delito perpetrado es más grave que el calificado por el Ministerio Público, en tanto resultaría incoherente absolver, lo propio consistiría en condenar por el delito acusado, señalando en el fallo las razones de la discrepancia y los motivos que fundan la imposibilidad de reconducción de la calificación jurídica al delito más grave. Es de entender que una absolución en estas condiciones, significaría dejar en la impunidad una conducta delictiva, que en todo caso también cumple las exigencias típicas, aunque comprende otros elementos no considerados en el tipo penal realmente perpetrado. De igual manera, es de tener en cuenta que la absolución impediría un segundo procesamiento por los mismo hechos, dado que se lesionará la garantía del *ne bis in idem* procesal.
- Finalmente, la desvinculación es una atribución exclusivamente confiada al órgano jurisdiccional. El Fiscal no puede desvincularse del tipo penal considerado en el auto de apertura de instrucción. Ello no afecta las posibilidades del Ministerio Público, en tanto que el Fiscal tiene la potestad suficiente para solicitar al órgano jurisdiccional la ampliación del auto de apertura de instrucción.

EL PLENO ACUERDA

Primero.- Por aclamación, que el órgano jurisdiccional puede desvincularse de la calificación jurídica propuesta por la acusación fiscal, pero debe tener en consideración la homogeneidad del bien jurídico, la inmutabilidad de los hechos y las pruebas, la preservación del derecho de defensa y la coherencia de los elementos fácticos y normativos, respetando además los principios de legalidad penal, de instrucción y de verdad material.

Segundo.- Por aclamación, que un límite fundamental que tiene el órgano jurisdiccional para desvincularse del delito acusado es que el delito por el que condena no debe ser más grave.

Tercero.- Por mayoría de 21 votos contra 20, que en tanto no cabe que se condene por un delito más grave, el órgano jurisdiccional debe condenar por el delito acusado, señalando en el fallo las razones de su discrepancia con la calificación fiscal y los motivos de la imposibilidad de condenar por el delito más grave que a juicio del órgano jurisdiccional se habría perpetrado.

Cuarto.- Por mayoría de 31 votos contra 15, que el Fiscal no puede desvincularse de la calificación efectuada en el auto de apertura de instrucción.

MOTIVOS NO ACOGIDOS POR EL PLENO:

El Pleno no acogió los siguientes motivos:

Primero.- En caso que sea imposible que el órgano jurisdiccional pueda desvincularse del delito acusado por estimar que el tipo penal efectivamente perpetrado es más grave que el propuesto por el Ministerio Público, la única opción que se tiene es dictar sentencia absolutoria, puesto que no cabe obligar al órgano jurisdiccional a imponer una sanción por un hecho cuya tipificación no considera arreglada a ley. El principio de legalidad penal impide sancionar al amparo de un delito no perpetrado realmente.

Segundo.- El Fiscal está facultado a apartarse de la calificación realizada por el Juez Penal en el auto de apertura de instrucción. Si el fiscal debe actuar con estricto respeto al principio de legalidad e imparcialidad, resulta inevitable concluir que llegado el caso pueda acusar por un delito distinto del incorporado en el auto de

apertura de instrucción, bajo los límites pertinentes ya reconocidos al principio de determinación alternativa: respeto a los hechos objeto de investigación, homogeneidad del bien jurídico y nueva calificación por un delito menos grave.

ACUERDO Nº 5: PROBLEMAS ESPECIALES DE LA ETAPA INTERMEDIA EN LOS PROCEDIMIENTOS SUMARIO Y ESPECIALES

ASUNTO

Son materia del Pleno, los problemas derivados de la etapa intermedia en los procedimientos sumarios, relativos a la interposición de nuevos medios de defensa, a la constitución en parte civil, a la declaración de ausencia, a la diligencia de lectura de sentencia en los procedimientos sumarios y especiales (por delito privado), y de la notificación al agraviado del auto de apertura de instrucción.

Siete son los temas objeto de discusión y votación en la presente Reunión Plenaria Jurisdiccional:

1. Si es posible aceptar la interposición de nuevos medios de defensa luego de emitida la acusación fiscal y si la misma solución merece el caso de las recusaciones.

2. Si la constitución en parte civil puede hacerse hasta antes de culminar la etapa de instrucción o si puede aceptarse hasta antes de expedir sentencia.

3. Si es posible aceptar solicitudes probatorias luego de emitida acusación fiscal y si, en todo caso, tratándose de prueba instrumental, su valoración siempre es posible.

4. Si la declaración de ausencia puede adoptarse en cualquier momento del procedimiento una vez acreditados los supuestos legalmente previstos y si solamente se puede declarar al finalizar la instrucción.

5. Si en los procedimientos sumarios la diligencia de lectura de sentencia, cuando el fallo es condenatorio, constituye una unidad con la sentencia y, por consiguiente, la fecha de la sentencia es la misma de la diligencia de lectura, siendo el Juez que dirige la diligencia de lectura el que debe redactar y firmar la sentencia.

6. Si en los procedimientos especiales en los que el Juez Penal tiene facultar de sentenciar, la sentencia condenatoria debe leerse, aplicando las reglas del procedimiento sumario.

7. Si en el auto de apertura de instrucción, en todos los casos, debe notificarse a los agraviados.

El Pleno Jurisdiccional, luego de escuchar la ponencia de la Comisión Oficial defendida por el Señor Vocal Superior Atarama Lonzoy y la objeción formulada por el Señor Vocal Lecaros Cornejo, y oídas las intervenciones de los Señores Vocales Superiores Figueroa Acosta, Aguirre Moreno, Ilave García, Baca Cabrera, Hinostroza Pariachi, Salazar Lizárraga, Salas Arenas, Alamo de Rentería, Aures Guillén, Cano Suárez, Alberca Pozo, Cabrera Paredes, Mogrovejo Motta, Ibañez Pantoja, Lorenzi Goycochea, Dueñas Niño de Guzmán, Lecaros Cornejo, Santos Peña y Chaparro Guerra, procedió a la votación correspondiente, aprobándose el siguiente Acuerdo Plenario:

CONSIDERACIONES

- En cuanto a los nuevos medios de defensa, la ley procesal genéricamente establece que su planteamiento está reservado a la etapa de instrucción, precisamente destinada a la actuación de diligencias probatorias y a discutir, durante todo su desarrollo, los medios de defensa previos que resulten pertinentes y legalmente procedentes. La culminación de dicha etapa clausura la posibilidad de tramitar medios de defensa no alegados durante la instrucción que exigirían un trámite específico no previsto en la ley a través de la formación de una vía incidental.

  Sin embargo, una solución distinta es de adoptar cuando se trata de recusaciones, en tanto que se está cuestionando la imparcialidad judicial y, por ende, un requisito esencial del debido proceso. Por excepción, sólo puede rechazarse de plano cuando se interpone con omisión de los requisitos de admisibilidad previstos por la ley, tales como no acompañar a la solicitud prueba instrumental o ampararla en una causal genérica, excluida de los supuestos del art. 29º del Código de Procedimientos Penales.
- Respecto a la proposición de solicitudes probatorias formulada, luego de emitida la acusación fiscal, es del caso ser concluyente en sostener su imposibilidad jurídico procesal,

pues su aceptación vulneraría la preclusión procesal y generaría trámites incidentales no previstos en la ley. Es de enfatizar que la ley procesal predetermina los plazos y modos para la actuación probatoria, por lo que una vez vencidos no es posible reabrir la investigación, al traer consigo tal posibilidad la desnaturalización del procedimiento.

Otra es la conclusión que debe adoptarse cuando se trata de prueba instrumental, cuya valoración probatoria puede llevarla a cabo el órgano jurisdiccional sin necesidad de actuación probatoria adicional. El Juez o Tribunal la analizará y le otorgará el valor probatorio que corresponda en relación con las demás pruebas aportadas y la evidencia que arroje en sí misma.

- En cuanto a la constitución en parte civil, el agraviado o las personas señaladas en el art. 54° del Código de Procedimientos Penales pueden constituirse como tal hasta antes de la expedición de la sentencia. La ley procesal no predetermina un plazo determinado para que el agraviado pueda constituirse como parte, consecuentemente, no existe razón alguna para impedirle ejercer ese derecho circunscribiéndolo a la etapa de instrucción o a la intermedia. En tanto, se trata de un derecho potestativo de la víctima, sin perjuicio de las etapas procesales, a la que necesariamente debe amoldarse, es de rigor entender que puede solicitar se le considere como parte en el proceso, hasta antes que culmine la cognición judicial.
- En lo atinente a la declaración de ausencia, el Juez debe hacerlo apenas se encuentre acreditado fehacientemente que se presentan los supuestos fijados en la ley, sin necesidad de esperar a la culminación de la etapa de instrucción. Esperar forzosamente la culminación de la investigación podría impedir de hecho que el defensor del ausente formule solicitudes probatorias y participe en las diligencias sumariales, con seria merma de sus posibilidades defensivas y consiguiente lesión al debido proceso.
- En lo concerniente a la diligencia de lectura de las sentencias condenatorias, a que hace referencia el Decreto Legislativo N° 124, debe entenderse como un acto procesal único la diligencia de lectura de sentencia y el propio texto de la sentencia, de suerte que la fecha de ambas debe coincidir, así como el magistrado que dirige la diligencia y el que firma el fallo. La ley impone la lectura de la sentencia sobre la base no sólo de una mero acto de comunicación a las partes, sino fundamentalmente en atención –en la medida de lo posible– a la necesidad de otorgar publicidad al acto de finalización del procedimiento de cognición o momento de declarativo. Siendo así, no es posible que ese acto fundamental no sea dirigido por quien expidió la sentencia si no es ya el Magistrado a cargo del despacho.
- En lo que respecta a los procedimientos especiales por delitos privados, el Juez penal –tratándose de sentencias condenatorias– está obligado a leerla en audiencia pública, salvo los supuestos legalmente previstos de lectura en audiencia privada. La necesidad de esta diligencia guarda relación con lo expuesto en el considerando anterior: reconocer una formalidad especial al acto de finalización de la cognición judicial vinculada a la garantía de la publicidad de las actuaciones judiciales. La simple notificación no suple ni cumple esta garantía, cuya jerarquía suprema impone otorgarle este tratamiento.
- Finalmente, en cuanto al auto de apertura de instrucción, su notificación sólo se impone a las partes debidamente constituidas, por lo que no se notifica al agraviado, aun si éste es el Estado. La ley sólo impone la notificación a las partes procesales. El agraviado, por el sólo hecho de serlo, no puede exigir la realización de un acto procesal que sólo es privativo de las partes ya constituidas en el proceso.

EL PLENO ACUERDA

Primero.- Por aclamación, que no se puede aceptar el ofrecimiento de nuevos medios de defensa, salvo el caso de la prueba instrumental. Asimismo, por aclamación, que la recusación planteada luego de la acusación fiscal sin prueba instrumental o sin causal específica debe ser rechazada de plano.

También por aclamación, que, respecto de los demás medios de defensa, no debe formarse cuaderno incidental. Por una mayoría de 25 votos contra 22 votos, que en este caso no se requiere el requisito de vista fiscal.

Segundo.- Por aclamación, que no es posible aceptar nuevas diligencias probatorias, salvo el caso de prueba instrumental. Fue rechazada, por aclamación, la propuesta que intentaba introducir una excepción, favorable a la actuación probatoria de procesados ausentes puestos a

disposición del proceso después de recibida la acusación.

Tercero.- Por mayoría de 28 votos contra 18, que la constitución en parte civil procede inclusive hasta antes de la emisión de la sentencia.

Cuarto.- Por mayoría, salvo dos votos, que el Juez debe declarar la ausencia del imputado cuando se establezca con seguridad los requisitos estipulados por la ley, sin necesidad de esperar al final de la instrucción.

Quinto.- Por mayoría, salvo dos votos, que la fecha de lectura de sentencia en los procedimientos sumarios debe ser la de la sentencia, constituyendo ambas diligencias un acto procesal único.

Sexto.- Por aclamación, que en los procedimientos de querella y sumaria investigación la sentencia condenatoria debe leerse en acto público, aplicando las reglas del procedimiento sumario. Por mayoría, salvo 13 votos, que la diligencia de lectura de sentencia será en privado en los casos en que la ley de manera expresa lo permite.

Sétimo.- Por mayoría, salvo un voto, que el auto de apertura de instrucción no se debe notificar al agraviado, aun si se tratara del Estado.

MOTIVOS NO ACOGIDOS POR EL PLENO:

Durante el debate se plantearon las siguientes consideraciones, que no fueron acogidas por la mayoría:

Primero.- Resulta posible acoger solicitudes probatorias luego de emitida la acusación fiscal cuando se trata de reos ausentes, a fin de evitar la indefensión, tanto más si en el procedimiento sumario –que es escrito– no es posible la realización de la etapa de enjuiciamiento o juicio oral. Los tratados sobre derechos humanos exigen una interpretación de las reglas procesales favorables a la instauración de procedimientos penales que permitan una amplia participación del imputado en la actividad probatoria.

Segundo.- La interposición de nuevos medios de defensa luego de emitida la acusación fiscal, con excepción de la recusación, si bien no merecen un procedimiento incidental distinto del principal, en cambio exigen previa vista fiscal. Se consideró, por la minoría, que la ley impone la vista fiscal tratándose de dichos medios de defensa, por lo que no es posible obviar ese trámite.

Tercero.- La constitución en parte civil sólo puede aceptarse hasta antes de la acusación. Se estimó que la acusación fiscal clausura la etapa de instrucción, luego de la cual no se pueden constituir nuevas partes e introducir hechos nuevos. Además, la constitución en parte civil importaría trámites adicionales vinculados a la posible oposición del imputado y la ulterior impugnación, que no haría sino dilatar el procedimiento y desnaturalizar el procedimiento y la exigencia legal de dictar una pronta sentencia.

Cuarto.- La declaración de ausencia sólo es posible instituirla al finalizar la instrucción, estadio procesal en que se tendrá certeza definitiva de que el imputado no es habido. Al respecto, el art. 206º del Código de Procedimientos Penales dispone que a partir de esa declaración es posible elevar la instrucción al Superior Tribunal con los informes finales del fiscal y del juez.

Quinto.- La diligencia de lectura de sentencia es un acto procesal distinto de la elaboración y emisión del propio fallo. El art. 6º del Decreto Legislativo Nº 124 establece el plazo para expedir sentencia y por tanto es dentro de dicho plazo que emitirse ésta, y hacerlo el juez tiene que echarla y firmarlo para posteriormente citar para su lectura. La diligencia de lectura de sentencia no es más que una notificación con la formalidad prevista por la ley que garantiza que el sentenciado toma conocimiento de su condena y pueda impugnarla. Además, en un sistema de justicia con una incesante movilidad de jueces, exigir que el juez que interviene en la lectura de sentencia sea el que la emita, generaría una congestión procesal inmanejable.

Sexto.- La diligencia de lectura de la sentencia condenatoria en los procedimientos por delitos privados no admite en ningún caso que se lleve a cabo en audiencia privada. La norma del Decreto Legislativo Nº 124, aplicable supletoriamente a estos procedimientos, no reconoce excepción alguna al respecto.

Sétimo.- Resulta imperativo notificar el auto de apertura de instrucción al agraviado a fin que, si lo tiene a bien, puede constituirse en parte civil y ejercer los derechos que la ley procesal le reconoce. De esta forma, a través del proceso, se garantizaría al agraviado la posibilidad que pueda ejercer con efectividad el derecho que le asiste de intervenir en el procedimiento penal en defensa de sus derechos e intereses legítimos.

ACUERDO Nº 6: MEDIDAS CAUTELARES PERSONALES: DETENCIÓN Y CAUCIÓN

ASUNTO

Son materia del Pleno, los problemas derivados de la medida cautelar de detención, de la institución de la caución cautelar, así como de la detención y excarcelación en los procedimientos por delitos agravados instituidos en la reciente legislación sobre seguridad nacional.

Desde esta perspectiva, temas generales objeto de discusión y votación por el II Pleno Jurisdiccional son los siguientes:

1. Precisar el término para interponer recurso de apelación una vez exista seguridad del conocimiento por el imputado de la imposición de una medida de detención.

2. Establecer, si una vez impuesta la caución por el Superior Tribunal, su modificación –en caso que proceda– puede hacerla el Juez Penal o debe hacerla, necesariamente, el Tribunal Revisor.

3. Determinar si el pago de la caución, cuando es impuesto por el Superior Tribunal, constituye condición previa para la excarcelación o para el levantamiento de las órdenes de captura dictadas contra el imputado.

4. Fijar los supuestos en los que se devuelve la caución y si es posible embargarla para cubrir el pago de la reparación civil.

5. Concretar los criterios para fijar el monto de la caución y si se puede fraccionar su pago.

6. Definir si en los procedimientos por delitos agravados procede la libertad en caso de coincidencia entre los informes del fiscal provincial y del juez penal.

7. Decidir si el mandato de detención judicial, en los supuestos de captura en flagrancia delictiva, debe ser impuesto en todos los casos o pueden admitirse excepciones.

El Pleno Jurisdiccional, luego de escuchar la ponencia defendida por el Señor Vocal Superior Vega Vega y la objeción sustentada por el Señor Vocal Superior Chaparro Guerra, así como oídas las intervenciones de los Señores Vocales Superiores Salazar Lizárraga, Hinostroza Pariachi, Villafuerte Mogollón, Sotelo Mateo, Quinte Villegas, Lecaros Cornejo, Figueroa Acosta, Alberca Pozo, Baca Cabrera, Salas Arenas, Ilave García, Neyra Flores, Prado Saldarriaga, Figueroa Acosta e Hinostroza Pariachi, procedió a la votación correspondiente, aprobándose el siguiente Acuerdo Plenario:

CONSIDERACIONES

- Si bien la ley procesal penal no fija un plazo determinado para interponer recurso de apelación, es del caso acudir en vía de supletoriedad, tal como lo dispone la Primera Disposición Final del Código Procesal Civil, a lo prescrito en dicho Código que estatuye que tratándose de autos, como es el de detención, el plazo es de tres días. Se debe entender que el plazo se inicia desde que se establece fehacientemente que el imputado tiene conocimiento de la medida dictada en su contra, siendo el criterio de seguridad más idóneo contar tal plazo desde el momento en que es capturado, puesto a disposición de la autoridad judicial y comunicada formalmente la medida dictada en su contra.
- La caución, en cuanto institución procesal perteneciente a las medidas cautelares que busca garantizar el cumplimiento de las obligaciones de comparecencia impuestas al imputado, comparte las características propias de aquéllas, como son la provisionalidad, variabilidad, instrumentalidad, etc. En tal virtud, puede modificarse si varían las circunstancias que determinaron su imposición. La variación del monto de la misma puede acordarla inclusive el Juez Penal si ésta fue impuesta por la Sala Penal Superior, en tanto el expediente se encuentra bajo su jurisdicción.
- Cuando el Tribunal Revisor revoca la medida de detención y dicta en su reemplazo mandato de comparecencia con restricciones, entre ellas el pago de una caución, no puede condicionarse la excarcelación o el levantamiento de las órdenes de captura y requisitorias dictadas en contra del imputado al pago previo de la misma. En efecto, el encarcelamiento ha sido expresamente sustituido por la comparecencia, por lo que no existiendo medida restrictiva de libertad alguna, ésta no puede subsistir. Es de tener presente que el incumplimiento del pago de la caución, previo requerimiento, origina la revocación de la comparecencia.
- La caución se devuelve al imputado, según lo dispuesto por el artículo 188º del Código Procesal Penal, cuando el reo es absuelto, cuando se sobresee la causa, supuesto último que incluye todos los casos de archivo

de la instrucción. Asimismo, en cuanto se trata de una institución que sirve para garantizar el fiel cumplimiento de los emplazamientos judiciales, también debe devolverse cuando se dicta sentencia condenatoria, siempre y cuando el imputado ha cumplido las reglas de conducta a que estuvo sujeto.

- Para fijar el monto de la caución se debe tener en cuenta las condiciones económicas del imputado, a fin de evitar no sólo que se impongan cauciones de imposible cumplimiento que, de facto, impidan la excarcelación vulnerando el derecho a la libertad individual, sino también que se confunda con el criterio para determinar el monto de la reparación civil.
- El pago de la caución puede fraccionarse, según las posibilidades económicas del imputado, en cuyo caso el Juez debe fijar los plazos y modalidad del pago. Esta perspectiva, sustentada en el principio de proporcionalidad, atiende fundamentalmente a evitar que por una razón estrictamente económica, sometida a innumerables circunstancias, el imputado no puede hacer efectiva el derecho a la libertad, que tiene jerarquía constitucional.
- El artículo 2º literal "a" del Decreto Legislativo Nº 897 estipula que no procede la concesión de libertad, con excepción de la libertad incondicional. Esta norma, que regula el procedimiento por delitos agravados, no precisa que la libertad incondicional se limita exclusivamente a la regulada en el artículo 201º del Código de Procedimientos Penales. Por consiguiente, y como quiera que nuestra ley procesal contempla otra modalidad de libertad incondicional, basada en el decaimiento del fundamento de una razonable atribución del hecho punible, como es el caso de coincidencia en la inocencia del imputado expuesta en los informes finales por el Fiscal Provincial y el Juez Penal, es de entender que en estos casos opera la excarcelación de pleno derecho.
- En los casos de delitos agravados, regulados en el Decreto Legislativo Nº 896, el mandato de detención judicial en caso de delito flagrante sólo será posible si se cumplen los requisitos o presupuestos materiales establecidos en el artículo 135º del Código Procesal Penal. En consecuencia, como la medida de detención exige, en lo esencial, peligrosidad procesal, sobre la base del principio constitucional de proporcionalidad, si ésta no configura en el caso de autos vulneraría el derecho constitucional a la libertad dictarla automáticamente.

EL PLENO ACUERDA

Primero.- Por mayoría, con dos votos en contra, que el término para interponer recurso de apelación contra el mandato de detención es de tres días, contados a partir del momento en que tiene conocimiento fehaciente de dicha medida.

Segundo.- Por mayoría, con diecinueve votos en contra, que el monto de la caución puede ser variado cuando varían las circunstancias que determinaron su imposición. La variación puede ser realizada por el Juzgado Penal inclusive si el monto fue fijado por el Superior Tribunal.

Tercero.- Por mayoría, con tres votos en contra, que cuando el Superior Tribunal revoca la medida de detención dictada por el Juez Penal y dicta mandato de comparecencia restrictiva, imponiendo una caución, no debe exigirse su pago para excarcelar al imputado o levantar las órdenes de captura dictadas en su contra.

Cuarto.- Por unanimidad, que la caución debe devolverse al imputado cuando es absuelto y cuando se sobresee la causa. También debe devolverse cuando es condenado, siempre y cuando ha cumplido con las reglas de conducta impuestas y obedeció los emplazamientos judiciales que se le dictó.

Quinto.- Por mayoría de 38 votos, que el criterio para fijar la caución se centra en la evaluación de las condiciones económicas del imputado.

Sexto.- Por unanimidad, que es posible fraccionar el pago de la caución, para lo cual debe tenerse en consideración las posibilidades económicas del imputado. En este caso, el Juez debe fijar los plazos y modalidad del pago.

Sétimo.- Por unanimidad, que en el procedimiento regulado en el Decreto Legislativo Nº 897, para la investigación y juzgamiento de los delitos agravados (Decreto Legislativo Nº 896), procede la concesión de libertad incondicional al amparo del art. 200º del Código de Procedimientos Penales.

OCTAVO.- Por unanimidad, que en los casos de detención policial en flagrante delito con arreglo al artículo 1º, literal "e" del Decreto Legislativo Nº 897, la detención judicial sólo procede si se cumplen los presupuestos establecidos en el art. 135º del Código Procesal Penal. El mandato

de detención no puede dictarse automáticamente ni omitiendo motivarlo con arreglo a los presupuestos materiales que la fundamentan.

MOTIVOS NO ACOGIDOS POR EL PLENO

Primero.- Que, en cuanto al término para recurrir del mandato de detención, es de tener en cuenta que como la Ley procesal penal no prevé plazo alguno para interponer recurso de nulidad, no es posible limitarlo aplicando supletoriamente el Código Procesal Civil. En consecuencia, en aras de afirmar la prevalancia de los derechos individuales, debe aceptarse la apelación en cualquier momento, por no mediar un plazo fijado expresamente por la ley procesal penal.

Segundo.- Que el monto de la caución sólo puede ser variado, en la medida en que se acredite la modificación de la situación económica del imputado, por la Sala Penal Superior, en tanto sea ella la que fijó o confirmó la caución. El órgano jurisdiccional que en último lugar se pronunció sobre la caución, es el único competente para modificarla.

Tercero.- Que la caución tiene por objeto garantizar la comparecencia del imputado. En tal virtud, si se revoca la detención y se impone mandato de comparecencia con la restricción del pago de una caución, para evitar que ésta se torne ineficiente, debe exigirse su previo pago para excarcelar al imputado o levantar las órdenes de captura dictadas en su contra.

Cuarto.- Que para fijar el monto de la caución, como quiera que ésta persigue un fin asegurativo, debe atenderse a todas las circunstancias del caso. La mayor gravedad del delito indica un mayor riesgo de fuga.

ACUERDO Nº 7: PENAS PRINCIPALES Y ACCESORIAS

A propuesta del Señor Vocal Superior Prado Saldarriaga, han adoptado, por aclamación (en lo que se refiere a la multa) y por mayoría menos tres votos (en lo que se refiere a la inhabilitación), el siguiente Acuerdo Plenario:

CONSIDERANDO

- En los últimos años se viene desarrollando una posición jurisprudencial que estima que la pena de multa es una pena accesoria, y atribuye igual condición a la inhabilitación establecida por el artículo 426º del Código Penal. En el mismo sentido se pronuncia el legislador cuando llama accesorias a las inhabilitaciones previstas en los artículos 395º, 398ºA y 39ºB.
- Se viene considerando para las penas de multa impuestas, que no fijan montos dinerarios, porcentajes que deben aplicarse sobre la remuneración del condenado, y que alcanzan entre un 25% o un 50% de dicho ingreso.

  El Código Penal sólo concede carácter de pena accesoria a la inhabilitación prevista en los artículos 39º y 40º, que hacen referencia a inhabilitaciones no conminadas como sanción para delitos cometidos con infracción de deberes especiales. La inhabilitación del artículo 426º es una pena principal conjunta y para todo delito funcional de los capítulos II y III del título XVIII del Código Penal. Lo mismo ocurre con los artículos 395º, 398ºA y 398ºB.

ACUERDO PROPUESTO AL PLENO

1. La inhabilitación de los artículos 395, 398A, 398B, 426, así como la multa son penas principales en el Código Penal.

2. La multa en el Código Penal Peruano es siempre pena principal. Sólo en los delitos de terrorismo del Decreto Ley 25475 la multa adquiere condición de pena accesoria.

3. La cuota dineraria en los márgenes porcentuales que establece el artículo 43º, sólo se utiliza en casos de condenados que tienen como renta única la que proviene de un trabajo en condición de dependiente, debidamente acreditado con la boleta de remuneración pertinente u otro medio probatorio de efecto similar.

ACUERDO Nº 8: REFORMA DEL PROCEDIMIENTO PARA DELITOS AGRAVADOS

CONSIDERANDO

- En el intercambio de experiencias jurisdiccionales, teniendo como base las materias propuestas en el temario del evento y, en particular los problemas planteados en relación a aspectos dogmáticos de derecho penal material respecto a la legislación sobre seguridad nacional, se han puesto de manifiesto diversos obstáculos y limitaciones a la plasmación material del principio del debido proceso, obstáculos que la doctrina constitucional y penal así como diversos sectores de la comunidad jurídica nacionales vienen igualmente destacando en diversos foros académicos.
- El artículo 3º de la Constitución de 1993 declara de manera categórica una concepción extensiva en materia de derechos fundamentales, reconociendo la vigencia de todo derecho que se funde en la dignidad humana y –entre otros– en los principios relativos al Estado democrático de derecho incluso aunque no estuvieran taxativamente enumeradas en el capítulo constitucional relativo a los derechos de la persona.
- El marco del debido proceso penal está establecido por los artículos 2º inciso 24 y 139º, de la indicada Constitución, 10º y 11º de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y 8º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), instrumentos internacionales estos últimos, que el Perú ha suscrito y que forman parte del Derecho Nacional, estando al sentido de los artículos 55º y 56º, inciso 1, de la Carta Fundamental y que a su vez constituyen pauta obligatoria de interpretación en la materia, estando al sentido de la cuarta disposición final de la propia Constitución.
- Toda limitación al ejercicio de los derechos fundamentales consignados en aquellos dispositivos, distorsiona la realización cabal del debido proceso y como consecuencia, la materialización de los fines de la justicia.
- La promulgación en nuestro país de diversos Decretos Legislativos, dictados al amparo de las facultades otorgadas por Ley Nº 26950, introduce varias cuestiones procesales incompatibles con la normatividad indicada, particularmente , en cuanto a competencia, ejercicio del derecho de defensa, limitación ultima ratio de la libertad personal, actividad probatoria, proporcionalidad, humanidad de las penas.
- La impartición de justicia propia del Estado democrático de derecho debe desarrollarse libre de todo obstáculo que afecte a la realización material del debido proceso, debiendo contar con plazos razonables de instrucción y juzgamiento que, sin dilaciones indebidas, permitan el ejercicio irrestricto del derecho de defensa, la contradicción, incorporación de medios probatorios y adquisición procesal como fruto de la actuación en el plenario y la materialización de todos los principios constitucionales garantistas compatibles con la dignidad humana y el Estado democrático de derecho indicados en los motivos, por lo que urge la remoción de toda distorsión a los marcos del debido proceso penal.

EL PLENO ACUERDA

Proponer a los poderes públicos que las causas seguidas por delitos de terrorismo agravado sean procesadas conforme a las normas ordinarias del procedimiento penal, derogándose toda disposición que imponga, de manera directa o indirecta, límites al ejercicio de la defensa, la contradicción o la facultad de los Jueces de adoptar o no adoptar resoluciones cautelares en atención a las específicas condiciones de cada sujeto a su conocimiento.

ACUERDO Nº 9: REFORMA DEL PROCEDIMIENTO SUMARIO

A propuesta del Señor Vocal Superior Salas Arenas, han adoptado, por aclamación, el siguiente Acuerdo Plenario por el que se propone la modificación legislativa del Procedimiento Sumario:

CONSIDERANDO:

- El Código de Procedimientos Penales, aprobado por la ley Nº 9014, consideró un solo tipo de procedimiento ordinario para los delitos de persecución pública, sin distinguir

su gravedad o conminación penal. En el texto original del Código, el procedimiento estaba dividido en tres etapas, correspondiendo la instrucción al Juez Instructor, hoy Juez Penal, y las etapas intermedia y del juicio oral al Tribunal Correccional, hoy Sala Penal Superior.

- Frente a la excesiva carga procesal de los órganos de juzgamiento, la opción del legislador fue instituir un procedimiento denominado "sumario", a través, primero, del Decreto Ley Nº 17110, y, luego, del Decreto Legislativo Nº 124, cuya principal característica fue eliminar la etapa del juzgamiento y encargar al Juez Penal no sólo la etapa de instrucción, sino la responsabilidad de dictar sentencia en primera instancia.
- Este procedimiento, inicialmente, fue concebido para un reducidísimo número de delitos leves, pero con el correr del tiempo sucesivas normas han venido encargándole el conocimiento de muchos más delitos. Actualmente, conforme a la Ley Nº 26689, se tramitan por vía del procedimiento sumario los asuntos vinculados a aproximadamente 226 tipos penales, esto es, cerca del 80% de los delitos que integran nuestro sistema penal.
- Sin perjuicio de estimar que urge un cambio radical del sistema procesal penal nacional, es urgente adecuar la legislación vigente a las disposiciones constitucionales internas y a lo establecido en los Tratados internacionales sobre Derechos Humanos. El respeto al debido proceso y el derecho a la tutela jurisdiccional (artículo139º inciso 3 de la Constitución Política del Estado), en cuanto a garantías procesales genéricas, exigen un procedimiento que cumpla con la garantía específica de la publicidad de los juicios y los principios acusatorios, de inmediación, contradicción y concentración, cuya vigencia sólo puede garantizarse a través de un juicio oral dirigido por un juez distinto al que intervino en la instrucción.
- El juicio oral es la etapa principal del proceso penal. Su efectiva vigencia es garantía de acierto y transparencia de los fallos judiciales. La pruebas del hecho y el control de la comunidad sólo es posible si la ley reconoce la necesidad y generalidad de su implantación, sin perjuicio de modificar a su vez la propia etapa de instrucción.

Por estos fundamentos, vista la ponencia presentada por el Señor Vocal Superior Dr. Salas Arenas, del Distrito Judicial de Arequipa.

EL PLENO: POR UNANIMIDAD

ACUERDA

Proponer a los poderes públicos la modificación del Decreto Legislativo Nº 124, a fin de instaurar el juicio oral en todos los delitos sometidos a su conocimiento, sin perjuicio de entender que debe instituirse un modelo de enjuiciamiento célere para los delitos menos graves.

Comisión de Magistrados del Pleno Jurisdiccional Penal:

Dr. Hugo Príncipe Trujillo, presidente;

Dr. José Antonio Neyra Flores;

Dra. María Zavala Valladares;

Dr. Víctor Prado Saldarriaga;

III. PLENO JURISDICCIONAL NACIONAL PENAL 1999

TEMA Nº 1: USURPACIÓN Y MINISTRACIÓN PROVISIONAL

ASUNTO

Son materia del Pleno los problemas derivados de la interpretación de la agravante contenida en el inciso 3 del artículo 204 del Código Penal. También son materia del Pleno los problemas derivados de las relaciones entre las órdenes sobre el destino del bien dictadas por el juez penal y las que pueda dictar el Juez Civil y los derivados de la aplicación, en sede penal, de las normas de preferencia y reserva arbitral contenidas en la legislación sobre Cofopri.

ACUERDO PLENARIO Nº 1/99

En Iquitos, a los diecinueve días del mes de noviembre de mil novecientos noventinueve, reunidos en Pleno Jurisdiccional Nacional los señores Vocales Superiores integrantes de las Salas Superiores Especializadas en lo Penal de los Distritos Judiciales de la República, luego de escuchar la ponencia de la Comisión Oficial defendida por el señor Vocal Superior Tomás Padilla Martos y la de la Comisión Objetora formulada por el señor Vocal Superior Percy Gómez Benavides, y oídas las intervenciones de los Señores Vocales Superiores Calderón Castillo, Cano Suárez, Gómez Benavidez, Huirse Zelayarán, Quispe, Manrique Suárez, Prado Saldarriaga, Salas Arenas, Talavera Elguera y Balladares Aparicio; y de los señores Vocales Supremos Gonzales López y Sivina Hurtado; al amparo de lo establecido en el artículo ciento dieciséis de la Ley Orgánica del Poder Judicial y con la autorización de la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial contenida en la Resolución Administrativa número mil veintiséis - CME-PJ, han adoptado el siguiente Acuerdo Plenario:

CONSIDERACIONES

Primera.- El inciso tercero del artículo 204 del Código Penal considera agravados los casos en que la usurpación se comete sobre inmuebles que, previamente, han sido reservados por la autoridad administrativa, a través de una resolución, en favor de programas sociales de vivienda. La disposición en referencia no debe ser entendida como si comprendiera a todos los bienes destinados a vivienda o casa habitación, ya que el texto literal del inciso en referencia remite a un concepto distinto al de la simple finalidad asignada por particulares.

Segunda.- La resolución que ordena la ministración provisional o la restitución de un inmueble debe ejecutarse no importando si el tercero ocupante alega en su favor buena fe. Resulta, al respecto, de aplicación supletoria el artículo 597 del Código Procesal Civil. Por lo demás, debe tenerse en cuenta que en la ejecución de una resolución cautelar o de una sentencia no existe etapa probatoria, por lo que la acreditación de la buena fe alegada requiere de un procedimiento distinto. Finalmente, quedan a salvo los derechos del tercero afectado por la medida, el mismo que, en todo caso puede recurrir ante el propio juez por la vía del interdicto de recobrar, conforme al artículo 605 del Código Procesal Civil.

Tercera.- Dictada la ministración provisional del bien, ésta subsiste independientemente del resultado de los procedimientos civiles que se hayan instaurado. El imputado o condenado debe hacer valer sus derechos civiles en la instancia que corresponde, sin que el juez penal pueda levantar las medidas impuestas que ha impuesto en atención a posteriores resoluciones civiles. La ministración provisional persiste incluso si el condenado gana un proceso civil contra el agraviado, caso en el cual aquél debe pedir ejecución en la Jurisdicción respectiva.

Sin embargo, en caso de que concurran en etapa de ejecución dos sentencias contradictorias en sus efectos, una civil y otra penal, debe estarse a lo resuelto por la primera sentencia que alcanza ejecución. Si la sentencia civil se ha ejecutado primero, la penal deviene en inejecutable. En este caso, el juez, en ejecución de sentencia, puede convertir la orden de restitución del bien en una indemnización sustitutoria, al amparo del artículo 93 del Código Penal.

Cuarta.- La ministración provisional es una medida cautelar orientada al aseguramiento de la pretensión civil accesoria al proceso. En consecuencia, si éste se extingue por cualquier causa, la medida dictada debe levantarse, retornando las cosas al estado anterior a la medida, sin más trámite. El levantamiento de toda medida cautelar tiene necesarios efectos restitutivos.

En consecuencia, si un proceso por delito de usurpación concluye por cualquier causa extintiva de la acción, debe devolverse los bienes entregados en ministración provisional a quienes los tenían en su poder al darse inicio a la instrucción.

Quinta.- La ministración provisional y la restitución definitiva del inmueble se ordenan en referencia a la posesión que ha sido privada, sin referencias ni consecuencias sobre los derechos de propiedad que puedan alegarse respecto al bien. En consecuencia, para ejecutar cualquier de estas medidas, basta con que el bien exista, no importando las transformaciones que pueda haber sufrido a consecuencias de construcciones o edificaciones.

Por tanto, las medidas en cuestión pueden ser ejecutadas incluso si se dictaron con respecto a un predio llano y, al momento de la ejecución se encuentra un edificio. En ese caso, la propiedad del inmueble edificado sobre el predio deberá discutirse, de ser el caso, en sede civil.

Sin perjuicio de ello, y a fin de evitar que el imputado o un tercero pueda incrementar el perjuicio derivado del delito construyendo nuevas edificaciones, puede imponerse al imputado, en sede penal y como alternativa a la ministración provisional, una orden de no innovar, aplicando supletoriamente las normas del proceso civil.

Sexta.- La apelación interpuesta contra el mandato de ministración provisional tiene efectos suspensivos. La medida no debe ejecutarse en tanto no sea confirmada por el órgano superior. Devuelto el cuaderno en que corre la apelación, la medida confirmada debe ejecutarse, salvo que al momento de recibirse el cuaderno corresponda iniciar la ejecución de la sentencia del caso.

Sétima.- El procedimiento penal iniciado respecto al delito de usurpación versa sobre la posesión, que es una situación de hecho. No afecta su resultado el juicio que pueda entablarse en otra vía respecto a la propiedad o demás derechos civiles y obligaciones que puedan afectar al titular del inmueble.

Iniciado el procedimiento penal por delito de usurpación, sólo puede suspenderse en caso de que un procedimiento no penal iniciado con anterioridad contemple el posible ejercicio de una defensa posesoria que pueda ser alegada como causa eximente de responsabilidad en sede penal. La suspensión en referencia puede dictarse de acuerdo a las normas sobre prejudicialidad o, en su caso, al amparo del artículo 17 del Decreto Legislativo N° 803, sobre la competencia arbitral aplicable a los casos sujetos al proceso de regularización de la propiedad informal. Fuera de estos casos, no existe ninguna competencia que pueda reconocerse como preferente a la penal, ya que ni la civil ni la arbitral a que se refiere el Decreto Legislativo N° 803 pueden conocer sobre pretensiones punitivas.

En consecuencia, el Pleno,

ACUERDA, declarar que

Primero. Por mayoría de 30 votos contra 21, que el inciso tercero del artículo 204 del Código Penal debe ser interpretado como una remisión al acto administrativo por el que la autoridad reserva determinados predios para el desarrollo de programas habitacionales a los que corresponde considerar de interés social.

Segundo. Por mayoría de 35 votos contra 6, que luego de haber dictado una medida de ministración provisional o de restitución de un inmueble, procede ejecutarla contra cualquier tercer ocupante, así éste alegue en su favor buena fe.

Tercero. Por mayoría de 33 votos contra 9, que ejecutada la medida de ministración provisional, esta debe mantenerse, sin que pueda ser levantada por orden de un juez civil ni a consecuencia de una medida dictada en esa sede.

En caso de sentencias contradictorias en sus efectos, prevalece la primera que haya alcanzado ejecución. Por mayoría de 24 votos contra 23, si ésta es la dictada en sede civil, el juez penal tiene, al amparo del artículo 93.1 del Código Penal, atribuciones suficientes para sustituir la medida inejecutable por una indemnización sustitutiva por el valor del bien.

Cuarto. Por consenso, que concluido el procedimiento penal por cualquier causa distinta a la sentencia, deben levantarse de manera automática, sin más trámite, todas las medidas cautelares adoptadas, incluida la ministración provisional. El levantamiento de esta medida importa la devolución del bien a quien era su poseedor al momento de la ejecución.

Quinto. Por consenso, que la ejecución de las medidas de ministración provisional y restitución suponen exclusivamente la subsistencia del inmueble o predio materia de desposesión, sin interesar para estos fines los cambios que en él se hayan operado a consecuencia de nuevas edificaciones. En todo caso, los derechos reales que corresponda reconocer sobre las edificaciones construidas podrán ser establecidos en la vía correspondiente.

A fin de prevenir transformaciones, el Juez Penal puede adoptar, como alternativa a la ministración provisional, la media de no innovar regulada en el Código Procesal Civil, que resulta, para estos fines, de aplicación supletoria en el procedimiento penal.

Sexto. Por mayoría de 49 votos contra 3 la apelación que se interponga contra la resolución que adopta la ministración provisional tiene efectos suspensivos. Por mayoría de 50 votos contra 2, dicha medida debe ejecutarse por el momento en que la resolución que la dispone quede firme, siempre que hasta entonces no se haya dictado sentencia definitiva sobre el caso.

Sétimo. Por consenso, que el procedimiento penal es el único idóneo para conocer sobre pretensiones punitivas. En consecuencia, no puede ser suspendido por el sólo inicio de un procedimiento civil o arbitral, ni siquiera si éste trata sobre la aplicación de las normas especiales sobre regularización de la propiedad informal.

Sin embargo, la suspensión procederá siempre que el proceso extra penal verse sobre el ejercicio del derecho a la defensa posesoria y se cumplan las demás condiciones de la cuestión prejudicial regulada en el artículo 4 del Código de Procedimientos Penales.

TEMA Nº 2: EJECUCIÓN PENAL

ASUNTO

Son materia del Pleno los problemas vinculados a la diversidad de criterios que aplican los jueces en la concesión de beneficios penitenciarios así como para la determinación del tiempo de carcelería que deben cumplir los condenados en caso de revocatoria y la autoridad competente para resolverla.

ACUERDO PLENARIO Nº 2/99

En Iquitos, a los diecinueve días del mes de noviembre de mil novecientos noventinueve, reunidos en Pleno Jurisdiccional Nacional los señores Vocales Superiores integrantes de las Salas Superiores Especializadas en lo Penal de los Distritos Judiciales de la República, luego de escuchar la ponencia de la Comisión Oficial defendida por el Señor Vocal Superior José Luis Huirse Zelayarán y la de la Comisión Objetora formulada por el Señor Vocal Superior Segundo Baltazar Morales Parraguez, y oídas las intervenciones de los Señores Vocales Superiores Cano Suárez, Manrique Suárez, Chaparro Guerra, Huirse Zelayarán, Balladares Aparicio, Lorenzi Goycochea, Castañeda Sánchez, Hinostroza Pariachi, Alberca Pozo, Prado Saldarriaga, y las intervenciones de los Señores Vocales Supremos Sivina Hurtado y Gonzales López, procedió a la votación correspondiente, aprobándose el siguiente Acuerdo Plenario:

CONSIDERACIONES

Primera.- La sentencia que no especifica el tipo penal por el que se condena es susceptible de análisis integral e interpretación por el órgano jurisdiccional que va a decidir sobre la concesión de un beneficio penitenciario, sin que ello signifique una transgresión a la inmodificabilidad de las sentencias.

El juez que conoce del beneficio penitenciario solicitado debe analizar la sentencia no sólo en cuanto a la parte resolutiva, sino también a la considerativa, para los efectos de establecer el tipo penal por el que se ha condenado. Al juez le corresponde establecer la coherencia intrínseca de la sentencia, es decir, la correlación entre la motivación y la disposición.

Para los efectos de determinar el tipo penal por el que se condenó, el juez de la ejecución deberá analizar e interpretar la sentencia que impuso la pena, y, conforme al resultado de dichas operaciones, emitir pronunciamiento sobre el beneficio penitenciario solicitado.

Es posible que de un análisis de la parte considerativa de la sentencia aparezcan de manera clara los elementos constitutivos del tipo penal que corresponde a la condena impuesta. Pero, si ello no es así, el juez deberá hacer un esfuerzo interpretativo para determinar cuál era el tipo penal aplicable al caso, o, dicho de otro modo, el juez en cuanto intérprete de la sentencia deberá reconstruir el sentido preceptivo de la decisión, examinando las cuestiones de hecho y los razonamientos jurídicos que forman parte de la motivación de la resolución objeto de interpretación.

Segunda.- La semilibertad interpone como condición que el beneficiado pernocte en su domicilio, conforme al artículo 51º del Código de Ejecución Penal, lo cual está sujeto al control de la autoridad penitenciaria y del Ministerio Público, de modo tal que su libertad ambulatoria sólo es parcial.

Por ello se dice que la semilibertad implica una privación parcial de la libertad en medio o establecimiento abierto; consecuentemente, el tiempo durante el cual el condenado ha gozado del citado beneficio se debe computar como cumplimiento de la pena. Teniendo en cuenta lo expuesto se entiende que en caso de revocatoria de la semilibertad, sea por violación de las condiciones o comisión de nuevo delito doloso, el condenado sólo tendrá que cumplir el tiempo de la pena pendiente a la fecha en que se revoca el citado beneficio.

En lo que concierne a la liberación condicional, el artículo 57° del Código de Ejecución Penal consigna un tratamiento diferenciado, según que la revocatoria obedezca al incumplimiento de reglas de conducta o a la comisión de un nuevo delito doloso. En el primer supuesto el infractor tendrá que cumplir el tiempo de la pena pendiente a la fecha de la revocatoria; en el segundo supuesto deberá cumplir el tiempo de la pena pendiente a la fecha en que se concedió el beneficio penitenciario.

Tercera.- La no reproducción por el Código de Ejecución Penal de 1991 del artículo 57° del derogado Código de Ejecución Penal de 1985 en tanto este último facultaba al Juez de Ejecución Penal revocar la libertad condicional, ha generado un vacío legal que en la actualidad sólo puede ser superado por la jurisprudencia.

Frente a tal vacío legal, y en observancia de lo previsto en el artículo 139.8 de la Constitución y del principio de seguridad jurídica, se debe determinar qué órgano judicial es el competente para la revocación de los beneficios penitenciarios, y si esa competencia es de carácter exclusivo.

Conforme a los artículos 50° y 55° del Código de Ejecución Penal la semilibertad y la liberación condicional son concedidas por el juez penal que conoció del proceso, bajo las reglas de conducta y condiciones previstas en el citado Código y el Código Penal. Tal facultad para conceder los beneficios penitenciarios implícitamente convierte al juez penal en contralor del cumplimiento de las condiciones y reglas de conducta, esto es, si el beneficiado permanece en su lugar de residencia, si ha variado de domicilio, si frecuenta lugares y personas de dudosa reputación, si informa sobre sus actividades o si registra su firma cada fin de mes, etc.

Por su función contralora el juez penal originario es el competente para conocer en exclusiva, como órgano jurisdiccional de primera instancia, la revocación de los beneficios penitenciarios de semilibertad y liberación condicional por violación de las condiciones establecidas en el artículo 51° del Código de Ejecución Penal y las reglas de conducta del artículo 58° del Código Penal.

Mas en el supuesto legal de revocación de los beneficios penitenciarios de semilibertad y liberación condicional por la comisión de delito doloso, teniendo en cuenta los principios de seguridad jurídica, funcionalidad, eficacia, celeridad y la jurisprudencia reiterada de la Corte Suprema de Justicia de la República, corresponde declararla al Juez del segundo delito, puesto que es su sentencia la que acredita procesalmente la violación de la condición.

A diferencia de la competencia exclusiva del juez penal para conocer en primera instancia la revocación de los beneficios penitenciarios por violación de las reglas de conducta, en donde prima su función contralora, escapa a tal atribución la acreditación de la violación de la condición de no cometer nuevo delito doloso. Dicho de otro modo, la causa de revocación sólo se tiene legalmente por producida a partir de la firmeza de la sentencia condenatoria por el nuevo delito.

Por otro lado, la garantía constitucional de la doble instancia no se recorta por el hecho de que sea la Sala Penal Superior la que revoque el beneficio penitenciario, en la medida que tal revocatoria se produce en la misma sentencia, la cual en virtud del artículo 292° del C. de P.P., es susceptible de recurso de nulidad, no haciendo distinción la ley procesal sobre los extremos a los que tenga que recurrir el condenado, y basta que una parte del fallo le cause agravio para la procedencia del citado medio impugnatorio.

Se deben entender los alcances de la reiterada jurisprudencia de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema no sólo como una reacción frente a los innumerables casos de reos que entraban y salían de las cárceles beneficiados con sucesivas semilibertades o liberaciones condicionales, sino como parte de la tarea judicial de dar cumplimiento a las penas impuestas por sentencia firme.

Al revocarse uno u otro beneficio penitenciario se deberá modificar de un lado el cumplimiento de la pena anterior, dado que se efectuará un nuevo cómputo, y de otro lado, tal revocación afectará el cumplimiento de la pena por el segundo delito, ya que su cómputo se efectúa de

manera sucesiva, lo cual genera en el órgano de la segunda sentencia la necesidad de pronunciarse por la revocación del beneficio penitenciario y establecer las correspondientes fechas de vencimiento.

Para decidir sobre la revocación de los beneficios penitenciarios el juez de la sentencia por el nuevo delito doloso deberá recabar los cuadernillos correspondientes.

Cuarta.- Es incuestionable que en muchos casos los informes psicológico y social se apoyan en criterios de evaluación subjetivos, además de estar formulados de manera ambigua, contradictoria, oscura o incompleta.

Es necesario que los aludidos informes sean apreciados por el juez sobre la base de elementos objetivos del comportamiento del interno como son el trabajo, la educación y la conducta mostrada durante su etapa de reclusión.

Para salvar las deficiencias de los informes psicológico y social, por economía procesal, y a fin de no perjudicar al interno que ha solicitado el beneficio penitenciario, el juez puede disponer la ampliación de los informes o incluso la presentación de nuevos informes por profesionales o especialistas de otras instituciones calificadas.

Con respecto al plazo que precisa el artículo 50º del Código de Ejecución Penal, fijado en tres días, para que el juez resuelva, hay que entender que este plazo opera luego de emitido el Dictamen Fiscal, por lo que el juez podría solicitar las ampliaciones y otras actuaciones complementarias antes de la remisión al fiscal.

Quinta.- Conforme al artículo 57º del Código de Ejecución Penal y la doctrina penal sobre teoría de la pena, no es admisible el cumplimiento simultáneo o paralelo de distintas penas privativas de libertad lo que corresponde es su cumplimiento sucesivo.

El cumplimiento simultáneo o paralelo de distintas penas privativas de libertad constituye un mecanismo de benignidad que no se condice con el fin preventivo de la concesión de los beneficios penitenciarios, que viene a ser la confianza en que el beneficiado no cometa nuevo delito. Por tanto el cumplimiento simultáneo en el fondo se convierte en una confusión de penas, que no sólo determina el fracaso del beneficio penitenciario, sino también un efecto criminógeno, en cuanto se constituye en aliento para seguir delinquiendo.

El cumplimiento sucesivo de las penas no corresponde propiamente a una mera acumulación material o suma de penas, sino a la observancia del principio de legalidad en el cumplimiento de las penas a que se refiere el artículo VI del Título Preliminar del Código Penal. La pena que resta por cumplir es independiente de la nueva, por lo que en modo alguno se modifica la imposición de la pena anterior, sino que se dispone su cumplimiento en forma sucesiva, fijándose las respectivas fechas de vencimiento y descontando el tiempo legal de cumplimiento de la pena anterior durante el beneficio penitenciario que se revoca, y el tiempo de detención sufrido dentro del proceso por el nuevo delito doloso, que conforme al artículo 47º del Código Penal abonará sobre el cómputo de la nueva pena.

La aplicación sucesiva de la pena pendiente y la nueva pena se encuentra limitada por el máximo de la pena privativa de libertad temporal, que en la actualidad, conforme al artículo 29º del C.P. es de 35 años.

Es de entender, que al condenado no se le volverá a conceder un nuevo beneficio penitenciario durante el cumplimiento de la pena pendiente, lo que deberá fijarse en la sentencia que revoca el beneficio. Ello no obsta a que, cumplido el período de la pena pendiente, se le pueda otorgar, mientras cumple la nueva, cualquiera de los beneficios penitenciarios, ya que el fracaso fue por el anterior tratamiento y no por el nuevo, y siempre que se reúna los requisitos exigidos por la ley.

En consecuencia, el Pleno,

ACUERDA, declarar que

Primero: Por aclamación. Cuando la sentencia que se encuentra en ejecución penal no contenga una determinación específica del tipo, el Juez, antes de resolver si concede o no el beneficio penitenciario solicitado, debe hacer un análisis integral de dicha sentencia, y si de ella aparece con claridad el tipo penal por el que se ha condenado, corresponde que se pronuncie conforme a dicha tipificación.

Por mayoría de 34 votos contra 19. Cuando del análisis de la sentencia no aparezca con claridad el tipo penal por el que se ha condenado, el Juez de la ejecución evaluará si concede o no el beneficio penitenciario solicitado interpretando el contenido del fallo.

Segundo: Por aclamación. En los casos de revocatoria del beneficio penitenciario de semilibertad por violación de las reglas de conducta o la comisión de nuevo delito doloso, el condenado debe cumplir únicamente con el

tiempo de la pena pendiente a la fecha de la revocatoria.

Por aclamación. Tratándose de la revocatoria del beneficio penitenciario de liberación condicional por la comisión de nuevo delito doloso el sentenciado debe cumplir el tiempo de la pena pendiente al momento de su concesión. Cuando se debe a violación de las reglas de conducta el beneficiado debe cumplir con el tiempo de la pena pendiente a la fecha de la revocación.

Tercero: Por mayoría, que en caso de incumplimiento de las reglas de conducta la revocación la dicta el juez que concedió el beneficio penitenciario. En el supuesto de comisión de nuevo delito doloso, la revocatoria del beneficio penitenciario la dicta el órgano jurisdiccional que expide la sentencia condenatoria por el nuevo delito.

Cuarto: Por aclamación. Los informes psicológico y social se sustentan en muchos casos en criterios de evaluación subjetivos, por lo que deben ser analizados o evaluados por el juez teniendo en cuenta elementos objetivos del comportamiento del interno, como son el trabajo, la educación y la conducta mostrada durante su etapa de reclusión.

El juez, antes de remitir el expediente de beneficio penitenciario al fiscal, puede disponer la ampliación del informe psicológico o social, si considera que éstos son ambiguos, contradictorios o incompletos.

Quinto: Por mayoría de 33 votos contra 16. En caso de revocatoria de un beneficio penitenciario por la comisión de nuevo delito doloso las penas se aplican de manera sucesiva; por lo tanto el condenado debe cumplir sucesivamente la pena privativa de libertad que resta de la primera sentencia y la que le fuere impuesta por el nuevo delito, sin posibilidad de refundición o cumplimiento simultáneo.

Revocada la semilibertad o liberación condicional no puede concederse nuevo beneficio penitenciario mientras que el condenado no cumpla con el tiempo pendiente de la pena anterior.

El tiempo de detención sufrida durante el proceso por el nuevo delito se abona para el cómputo de la pena que se le imponga por el mismo.

TEMA Nº 3: DELITOS CONTRA LA LIBERTAD SEXUAL

ASUNTO

Son materia del Pleno diversos problemas vinculados a la aplicación de la nueva legislación que, en materia de delitos contra la libertad sexual, dispone la reserva de la identidad de la agraviada y mantiene la imposición de medidas especiales terapéuticas sobre el condenado.

ACUERDO PLENARIO Nº 3/99

En lquitos, a los veinte días del mes de noviembre de mil novecientos noventinueve, reunidos en Pleno Jurisdiccional Nacional los señores Vocales Superiores integrantes de las Salas Superiores Especializadas en lo Penal de los Distritos Judiciales de la República, luego de escuchar la ponencia de la Comisión Oficial defendida por el Señor Vocal Superior Lecaros Pérez, David Víctor y la de la Comisión Objetora formulada por la Señora Vocal Superior Irma Flor Estrella Cama, y oídas las intervenciones de los Señores Vocales Superiores Alva Angulo, Prado Saldarriaga, Quispe, Huirse Zelayarán, Cueto Chuman, Salas Arenas, Alvarado Romero, Talavera Elguera, Hinostroza Pariachi, y Castañeda Sánchez, aprobó el siguiente Acuerdo Plenario:

CONSIDERACIONES

Primera.- Conforme a la legislación vigente en la materia, en los casos de delitos contra la libertad sexual la identidad de la víctima debe mantenerse en reserva. Tal reserva tiene por único objeto evitar la difusión de la experiencia traumática sufrida mediante el ataque, en consecuencia, tiene efectos respecto a terceros ajenos al proceso pero no frente al imputado, que en ningún caso puede ser impedido de conocer la identidad de la persona que le ha denunciado o que se reclama agraviada por un hecho que se le imputa, en concordancia con el derecho a la defensa y a la libre contradicción.

Segunda.- La legislación en vigencia dispone que, en el proceso, se conceda valor de preventiva a la declaración que el o la agraviada (o) menor de edad hayan prestado ante el Fiscal de Familia. Dentro del marco y sin perjuicio de reconocer el valor que esta disposición tiene en principio, es preciso recordar que en caso de dudas, insuficiencia probatoria o problemas de validez formal, el Juez conserva plenas atribuciones para disponer que la declaración de la agraviada(o) sea prestada en su presencia.

Tercera.- Que las diligencias de inspección y reconstrucción, que en la legislación procesal penal no admiten restricciones en atención al tipo de delito investigado, deben poder ser ordenadas también cuando el hecho en discusión compromete la liberación sexual del agraviado(a). Sin embargo, en estos casos, atendiendo al daño específico que se puede hacer a la integridad moral de la víctima, debe tenderse a prescindir de ordenar su presencia durante el desarrollo de la diligencia.

Cuarta.- Las diligencias practicadas sobre la persona de la víctima sólo pueden ser realizadas si se cuenta con su consentimiento. En consecuencia, el juez no puede ordenar su realización compulsiva, ni debe indagar sobre las razones en atención a las cuales la víctima expresa su negativa a comparecer a cualquier forma de prueba o examen.

Quinta.- En caso de condena, la legislación vigente ordena se imponga al sentenciado el cumplimiento de un tratamiento terapéutico, cuyos términos deberán ser definidos por un examen previo. El cumplimiento de los términos de tal tratamiento debe ser reputado sumamente importante para lograr la reincorporación del condenado a la sociedad, y su incumplimiento, un impedimento para que se concedan al condenado beneficios penitenciarios.

En los casos en que se reserve el fallo condenatorio el tratamiento debe ser reputado parte de las reglas de conducta. En consecuencia, su incumplimiento debe provocar las consecuencias que corresponden a cualquier infracción al régimen de prueba.

En consecuencia, el Pleno,

ACUERDA, declarar que

Primero. En los casos de delitos contra la libertad sexual la identidad de la víctima debe mantenerse en reserva. Tal reserva no surte efectos respecto al imputado, que en ningún caso puede ser impedido de conocer la identidad de la persona que le ha denunciado o que se reclama agraviada por un hecho que se le imputa.

Segundo. En el procedimiento debe concederse valor de preventiva a la declaración que el o la agraviada(o) menor de edad haya prestado ante el Fiscal de Familia. Sin embargo, el juez puede ordenar que se repita esta diligencia en caso que el acta que tiene a la vista suscite dudas, muestre insuficiencia probatoria o defectos de forma que pongan en cuestión su validez o suficiencia para los fines del proceso.

Tercero. En la tramitación de procedimientos penales por delitos contra la libertad sexual, según lo establece la Ley N° 27055, no debe participar la víctima cuando ésta fuera menor de edad, puede ordenarse diligencias de inspección y reconstrucción, aunque ellas deban realizarse sin requerir la asistencia de la víctima.

Cuarto. Las diligencias practicadas sobre la persona de la víctima sólo pueden ser realizadas si se cuenta con su consentimiento. En consecuencia, el juez no puede ordenar su realización compulsiva, ni debe indagar sobre las razones en atención a las cuales la víctima expresa su negativa a comparecer a cualquier forma de prueba o examen.

Quinto. En caso de condena, la legislación vigente ordena se imponga al sentenciado el cumplimiento de un tratamiento terapéutico, cuyos términos deberán ser definidos por un examen previo. El incumplimiento de los términos de tal tratamiento debe impedir que se concedan al condenado beneficios penitenciarios, o, en caso de reserva de fallo condenatorio, debe ser reputado infracción al régimen de prueba.

TEMA Nº 4: CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL DELITO: LAS PENAS

ASUNTO

Son materia del Pleno, los problemas derivados de la aplicación de la pena, cómo se configuran y operan ciertas atenuantes específicas, las alternativas a la pena privativa de libertad y la sustitución y conversión de penas, en este último caso a propósito de las modificaciones introducidas por la Ley N° 27186.

ACUERDO PLENARIO Nº 4/99

En Iquitos, a los veinte días del mes de noviembre de mil novecientos noventinueve, reunidos en Pleno Jurisdiccional Nacional, los señores Vocales Superiores integrantes de las Salas Superiores Especializadas en lo Penal de los Distritos Judiciales de la República, luego de escuchar la ponencia de la Comisión Oficial

defendida por el señor Vocal Superior Salas Arenas y la de la Comisión Objetora formulada por el señor Vocal Ticona Carbajal, y oídas las intervenciones de los señores Vocales Superiores Cano Suárez, Talavera Elguera, Hinostroza Pariachi, Salas Arenas, Gómez Benavides, Castañeda Sánchez, Alberca Pozo, Santos Peña y Huirse Zelayarán, al amparo de lo establecido en el artículo ciento dieciséis de la Ley Orgánica del Poder Judicial y con la autorización de la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial contenida en la Resolución Administrativa número mil veintiséis-CME-PJ, han adoptado el siguiente Acuerdo Plenario:

CONSIDERACIONES

Primera.- La atenuación de la pena por la concurrencia de las eximentes incompletas o imperfectas establecidas por el artículo 21º del Código Penal es de carácter específico. Su configuración determina la aplicación obligatoria de la atenuación, operando la disminución prudencial de la pena desde el mínimo hacia abajo.

Ciertamente, las eximentes incompletas disminuyen el desvalor del injusto típico o la gravedad del reproche culpabilístico. En consecuencia la pena debe atenuarse, puesto que de otro modo la eximente podría tener un efecto de atenuación nulo, inferior al legalmente prevenido para las atenuantes ordinarias previstas en el artículo 46º del Código Penal, las que se mueven dentro de la escala penal de mínimo a máximo legal.

En el caso de la atenuante por responsabilidad restringida prevista por el artículo 22º del Código Penal, la misma que afecta a la capacidad de culpabilidad, su aplicación es facultativa, ya que la sola condición de la edad entre los 18 y 21 años no la hace obligatoria, ya que es de tenerse en cuenta al momento de determinar su aplicación las concretas circunstancias del caso y el real grado de madurez del imputado. En caso de aplicarse la citada atenuante, corresponderá efectuar la disminución prudencial de la pena del mínimo legal hacia abajo.

Para la determinación de la pena se debe tener en cuenta también la concurrencia de circunstancias atenuantes con agravantes específicas, en cuyo caso se produce una compensación entre las mismas, como por ejemplo: el segundo párrafo del artículo 109º del C.P.

Segunda.- En el proceso penal compuesto de dos etapas, la confesión sincera que debe ser valorada en la sentencia es la prestada en el juicio oral, conforme a lo señalado por el artículo 280º del C. de P.P., mientras que en el proceso penal sumario confesión sincera es la que presta el inculpado al momento de rendir su declaración instructiva, e incluso puede darse en la continuación o ampliación de la misma. Para la configuración de la confesión sincera a que se refiere el artículo 136º del C. de P.P. es necesario que esté corroborada por otros medios de prueba.

La aplicación de la reducción de la pena por confesión sincera no constituye una atenuante, sino un beneficio premial, y como tal exige estimar la espontaneidad y utilidad de dicha declaración, por lo que resulta de aplicación facultativa y la disminución de la pena opera hasta por debajo del mínimo legal.

Tercera.- Tratándose de delitos sancionados con penas conjuntas, como es el caso de la concurrencia de la pena privativa de libertad y la pena de multa, por ejemplo, ambas penas tienen el carácter de principales.

Si bien el artículo 62º del C.P. señala de manera disyuntiva los supuestos en que procede la reserva del fallo condenatorio, ello no significa que se aplique sólo para el caso de la concurrencia de una sola clase de pena.

La propia naturaleza jurídica de ser una medida alternativa a la aplicación de penas en los casos de menor lesividad social o de menor afectación de bienes jurídicos, permite inferir que la *ratio* de la norma es que el órgano jurisdiccional se abstenga de pronunciar condena en los supuestos de delitos sancionados con penas conjuntas, siempre que se encuadre dentro de los límites fijados por el citado artículo.

Cuarta.- Aun cuando la sentencia que dispone la reserva del fallo condenatorio contenga una declaración de culpabilidad, reglas de conducta y reparación civil, materialmente no se pronuncia condena ni se impone pena en la parte resolutiva, conforme lo señala el artículo 63º del C.P.

La condena y la pena sólo pueden ser interpuestas en el supuesto de revocación del régimen de prueba a que se refiere el artículo 66º del C.P., en cuyo caso el órgano jurisdiccional impondrá la pena que corresponda para el delito cometido y que dio lugar a la reserva del fallo condenatorio.

Por ello, y por la necesidad de preservar el derecho a la pluralidad de instancias consagrada por el artículo 139.6 de la Constitución, no es admisible que el Superior en Grado al revocar la reserva del fallo condenatorio imponga una condena condicional o una pena efectiva; de otro

modo se trataría de un pronunciamiento en instancia única sin posibilidad de revisión. En este último supuesto el sentenciado no podría recurrir sobre la clase o cantidad de pena con las que no se encuentra conforme.

Quinta.- El artículo 6° del Decreto Legislativo N° 124 de modo expreso señala que las sentencias absolutorias se notifican y las condenatorias se leen en acto público.

La sentencia que reserva condena, declara la responsabilidad penal del procesado, contiene reglas de conducta que afectan su libertad y fija la reparación civil.

La sentencia que dispone la reserva del fallo condenatorio no tiene los efectos de ni es equiparable a una sentencia absolutoria, por lo tanto se impone la necesidad de que sea leída en acto público.

Sexta.- La sustitución de la pena privativa de libertad por la de prestación de servicios a la comunidad o limitación de días libres establecida por el artículo 32° C.P., sólo puede aplicarse por el juez al momento de expedir sentencia, única oportunidad en que se valoran los factores de determinación de la pena y las razones preventivo generales y especiales que conlleva la imposición de la misma.

La conversión de la pena privativa de libertad en la de multa, prestación de servicios a la comunidad o limitación de días libres, del artículo 52° C.P., es aplicada por el juez al momento de emitir sentencia, ya que sólo en tal oportunidad es posible no solamente apreciar los factores que inciden en la determinación de la pena, sino, especialmente, la procedencia o no de la condena condicional o la reserva del fallo condenatorio, requisito de apreciación previo a la conversión exigido al juez por la citada norma sustantiva.

Por excepción, se admite la posibilidad de sustituir o convertir pena privativa de libertad ya impuesta, en aplicación del principio de favorabilidad contenido en el segundo párrafo del artículo 6° del Código Penal, supuesto que opera cuando se produce una modificación legislativa (como en el presente caso ocurre con la Ley N° 27186 que modifica los artículos 32° y 52° del C.P.) que amplía los límites para la procedencia de la conversión o sustitución de penas, y que en su momento pudo dar lugar a la aplicación de tales sustitutivos. No será de aplicación el artículo 6° cuando las penas fueron impuestas dentro de los límites que la ley penal establecía para el caso de la conversión o sustitución.

La conversión o sustitución de penas, tanto en el momento de expedir fallo como en el de su aplicación excepcional en ejecución de sentencia, es facultativa. El juez no está obligado a convertir o a sustituir las penas si por razones especiales o preventivos generales no resulta razonable adoptar aquellas determinaciones.

Es necesario que los jueces asuman determinados criterios operativos como la aplicación de la pena sustituta de multa en los casos que la pena privativa de libertad que se va a convertir o sustituir no sea mayor de dos años, y la aplicación de las penas de prestación de servicios a la comunidad y limitación de días libres cuando la pena sea mayor de dos años y no supere el límite de los artículos 32° y 52° del C.P.

En consecuencia, el Pleno,

ACUERDA, declarar que

Primero.- Por unanimidad. La circunstancia atenuante prevista en el artículo 21° del Código Penal es de aplicación obligatoria. En tal caso, la disminución prudencial de la pena opera del mínimo legal hacia abajo.

Por mayoría de 50 votos contra 5: La circunstancia atenuante prevista en el artículo 22° del Código Penal es de aplicación facultativa. Cuando se aplica, la disminución de la pena opera a partir del mínimo legal hacia abajo.

Segundo.- Por unanimidad. En el proceso penal ordinario, la confesión sincera prestada en el juicio oral permite la reducción de la pena, en aplicación del beneficio premial previsto en el artículo 136° del Código de Procedimientos Penales, hasta por debajo del mínimo legal.

Por mayoría: El mismo efecto produce la confesión sincera prestada en la instrucción del proceso penal sumario.

Para la aplicación del beneficio de reducción de la pena la confesión sincera debe ser espontánea, coherente y útil.

Tercero.- Por mayoría de 36 votos contra 14: Procede también disponer la reserva del fallo condenatorio tratándose de delitos sancionados con penas conjuntas o principales, de la clase y con los límites previstos en el artículo 62° del Código Penal.

Cuarto.- Por mayoría de 48 votos contra 9: El recurso de apelación contra la sentencia que dispone la reserva del fallo condenatorio no faculta al superior en grado a revocar la misma e imponer condena condicional o pena efectiva. La Sala que conoce el recurso al estimar que no corresponde la reserva del fallo condenatorio

deberá mandar que el juez penal expida sentencia complementaria.

Quinto.- Por aclamación: Toda sentencia que dispone la reserva del fallo condenatorio, contiene una declaración de culpabilidad que afecta la presunción de inocencia, por consiguiente, debe ser leída en audiencia pública.

Sexto.- Por aclamación: El momento en que se puede convertir o sustituir una pena privativa de libertad es al expedir sentencia. Por excepción, cuando con posterioridad a la sentencia se dicta una norma, como la Ley Nº 27186 que amplía el término de la pena privativa de libertad susceptible de sustituir o convertir, en aplicación del segundo párrafo del artículo 6º del Código Penal es posible convertir o sustituir una pena privativa de libertad ya impuesta. En tal caso sólo puede efectuarlo el órgano jurisdiccional que emitió el fallo. En ambos supuestos la conversión o sustitución son facultativas.

Se recomienda como criterio jurisprudencial la aplicación de la pena sustituta de multa en los casos en que la pena privativa de libertad que se va a convertir o sustituir no sea mayor de dos años, y la aplicación de las penas de prestación de servicios a la comunidad y limitación de días libres cuando la pena sea mayor de dos años y no supere el límite de los artículos 32º y 52º del C.P.

TEMA Nº 5: REPARACIÓN CIVIL

ASUNTO

Son materia del Pleno diversos problemas vinculados con la determinación y ejecución de reparaciones civiles en sede penal. Principalmente aquellos referidos al pago de intereses derivados de la reparación civil y los criterios para la determinación de la reparación civil. Asimismo es objeto de acuerdo el pago de los devengados que se derivan en los procesos penales por delitos contra la libertad de trabajo y de omisión de asistencia familiar.

ACUERDO PLENARIO Nº 5/99

En Iquitos, a los veinte días del mes de noviembre de mil novecientos noventinueve, reunidos en Pleno Jurisdiccional Nacional los señores Vocales Superiores integrantes de las Salas Superiores Especializadas en lo Penal de los Distritos Judiciales de la República, luego de escuchar la ponencia de la Comisión Oficial defendida por el Señor Vocal Superior Manuel Pichihua Torres; las objeciones sostenidas por la Comisión representada por el Señor Vocal Superior Juan Montes de Oca Begazo; y oídas las intervenciones de los Señores Vocales Superiores Cueto Chumán, Salas Arenas y Baca Cabrera, al amparo de lo establecido en el artículo ciento dieciséis de la Ley Orgánica del Poder Judicial y con la autorización de la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial contenida en la Resolución Administrativa número mil veintiséis-CME-PJ, aprobaron el siguiente Acuerdo Plenario:

CONSIDERACIONES

Primera.- Al ejecutar la sentencia que ordena al condenado pagar al agraviado una indemnización por concepto de reparación civil el juez debe calcular los intereses compensatorios devengados desde el momento de la comisión del hecho. Al respecto, resulta recomendable que las sentencias, al momento de determinar el monto de la reparación civil a ser cancelada, dispongan de manera expresa que al momento de la ejecución se tome en cuenta los intereses compensatorios que hayan corrido desde que se produjo el daño originado en el delito.

El pago de intereses compensatorios desde el momento del hecho resulta aplicable al caso por disposición expresa del artículo 1985 del Código Civil, en los casos en que el hecho puede homologarse a los supuestos de responsabilidad extracontractual normados por el Código.

Segunda. Al momento de establecer el monto en que debe consistir la reparación civil, el juez debe atenerse exclusivamente a los aspectos a que hacen referencia los artículos 93 del Código Penal y 1985 del Código Civil. Las reglas aplicables en la determinación de la reparación civil no son las mismas que corresponde emplear al momento de determinar la pena a imponerse. Consideraciones sobre la gravedad del delito, el carácter doloso o culposo de la infracción, la situación o calidades del agente y la realidad y capacidad socioeconómica del sentenciado, tienen relevancia al momento de establecer las

consecuencias punitivas del hecho, pero no son pertinentes al momento de establecer las consecuencias civiles del mismo.

Tercera. A lo largo del proceso la posibilidad de reclamar una reparación civil depende de la prosecución de la causa. En consecuencia, extinguida la acción, se extingue el proceso en todos sus términos, dejando, sin embargo, a salvo el derecho del agraviado a interponer demanda ante el juez civil, sin que pueda considerársele impedido por haberse constituido en parte en un proceso que ha concluido por causas ajenas a él.

Sin embargo, una vez dictada la sentencia del caso, la reparación civil cobra autonomía. En ejecución de sentencia, el juez debe controlar el cumplimiento o extinción de la pena y el pago o prescripción de la reparación civil por separado, de acuerdo a las reglas que corresponden a cada uno de estos extremos. En consecuencia, en esta etapa del procedimiento, la extinción o cumplimiento de la pena deja a salvo el derecho del agraviado a continuar reclamando el pago de la reparación civil ante el juez penal hasta que se produzca el cumplimiento total, o hasta que prescriba la obligación originada en la sentencia.

Cuarta. La reparación civil puede ser perseguida, en sede penal, tanto por el agraviado constituido en parte como por el fiscal. Procede que el fiscal solicite el pago de una reparación civil incluso si el agraviado ha decido hacer valer sus derechos ante la jurisdicción civil. En este caso, si el agraviado obtiene una indemnización en sede civil que deba ejecutarse simultáneamente con la sentencia penal, prevalece la primera sentencia que alcanza ejecución, pero la segunda debe descontar el monto que previamente haya pagado el obligado ante el primer juez que ejecutó su fallo.

En caso de sentencias que concurren a fijar montos por concepto de reparación del mismo daño el juez debe unificar la obligación del condenado estimando incluida la de menor monto dentro de la mayor, ya que nadie puede ser obligado a satisfacer doblemente una misma pretensión.

Quinta. Las normas del Derecho Civil son aplicables supletoriamente al procedimiento penal. Sin embargo, debe excluirse la exigencia de contracautela al agraviado. El Código de Procedimientos Penales no contiene ninguna disposición que permita la exigencia de contracautela. De hecho, el fiscal puede pedir una medida de embargo sin tal carga, lo que hace, por equidad, imposible dar un tratamiento diferente al agraviado.

Por lo demás, la medida en referencia puede ordenarse incluso de oficio, por lo que no puede admitirse que se traslade sus costos de aseguramiento a una de las partes del proceso.

Sexta. En el caso de procesos por incumplimiento de la obligación alimentaria, el juez debe resolver en referencia a los montos cuyo incumplimiento originó el proceso, y ejecutar la orden considerando los intereses que se hayan devengado desde que se produjo la omisión. Puede el juez ordenar el pago de lo debido, pero no puede extender su fallo para alcanzar las sucesivas cuotas incumplidas desde la formalización de la denuncia.

Los posteriores incumplimientos del procesado deben ser considerados como hechos no incorporados al proceso.

Sétima. Si el proceso por resistencia a resoluciones laborales (delito contra la libertad de trabajo) a que se refiere el último párrafo del artículo 168 y del Código Penal aparece vinculado con la omisión del pago de obligaciones laborales, la sentencia podrá ordenar el cumplimiento de los pagos pendientes incluso en contra de la persona jurídica responsable. Podrá, adicionalmente, ordenarse el pago de los intereses compensatorios que correspondan, calculados desde el momento de la omisión, pero no podrá incluirse en la ejecución los montos por concepto de obligaciones incumplidas después de formalizada la denuncia fiscal.

En consecuencia, el Pleno

ACUERDA declarar que:

Primero. Por aclamación. En sede penal es procedente aplicar a la reparación civil los intereses compensatorios devengados desde la fecha en que se provocó el daño al agraviado.

Segundo.- Por aclamación. El monto de la reparación civil debe determinarse en atención al daño económico, moral y personal, comprendiendo inclusive el lucro cesante. No procede reducir o elevar el monto correspondiente en atención a la gravedad del delito o la capacidad económica del agente.

Tercero.- Por aclamación. Consentida la sentencia, sus extremos penales y civiles se deben cumplir o extinguir por separado. En consecuencia, la ejecución no concluirá hasta que se cumpla con ambos o se extingan ambos según las reglas que corresponden al Derecho Penal, en

lo que toca a las penas, y al Derecho Civil, en lo que toca a la reparación civil.

Cuarto. Por mayoría. En caso de sentencias civiles y penales que concurran a fijar obligaciones de pago en relación con un mismo hecho, prevalece la primera sentencia ejecutada. El juez a cargo de la ejecución de la segunda debe descontar, como pagado, el monto que haya sido cobrado en la primera ejecución. En caso de que la primera ejecución comprenda un monto mayor, el juez de la segunda causa debe dar por cumplida la obligación estipulada en la sentencia. En caso que la primera comprenda un monto menor, el juez de la segunda causa estará autorizado a proceder sólo por la diferencia.

Quinto. Por aclamación. Las normas del procedimiento civil no permiten que se imponga al agraviado el deber de abonar una contracautela como condición para admitir su pedido de embargo.

Sexto. Por aclamación. En caso de condena por delito de incumplimiento de obligaciones alimentarias el juez debe ordenar el pago de cuanto se tenía por incumplido al momento de formalizar la denuncia.

Sétimo.- Por mayoría de 26 votos contra 19. También puede ordenar el pago de las obligaciones laborales incumplidas que se encuentre liquidadas si el proceso por delito contra la libertad de trabajo se refiere al incumplimiento de resoluciones, que han ordenado su pago.

TEMA Nº 6: EJERCICIO PRIVADO DE LA ACCIÓN PENAL

ASUNTO

Son materia del Pleno diversos problemas vinculados con las incidencias que usualmente se presentan en los procedimientos iniciados por querella o denuncia del agraviado.

ACUERDO PLENARIO Nº 6/99

En Iquitos, a los veinte días del mes de noviembre de mil novecientos noventinueve, reunidos en Pleno Jurisdiccional Nacional los señores Vocales Superiores integrantes de las Salas Superiores Especializadas en lo Penal de los Distritos Judiciales de la República, luego de escuchar la ponencia de la Comisión Oficial defendida por el Señor Vocal Superior Neyra Flores; las objeciones sostenidas por la Comisión representada por el Señor Vocal Superior Gonzáles Ríos y oídas las intervenciones de los Señores Vocales Superiores Talavera Elguera y Castañeda Sánchez al amparo de lo establecido en el artículo ciento dieciséis de la Ley Orgánica del Poder Judicial y con la autorización de la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial contenida en la Resolución Administrativa número mil veintiséis-CME-PJ, aprobaron el siguiente Acuerdo Plenario:

CONSIDERACIONES

Primera. La prescripción es una forma de extinción de la acción que aparece regulada por el Código Penal. El abandono, por el contrario, es una forma de conclusión del procedimiento que se halla regulado por normas procesales que deben ser consideradas especiales.

La acción debe declararse prescrita en un término igual al máximo de pena conminado en la ley, salvo que intervenga una causa de interrupción. El artículo 83º del Código dispone, sin embargo, que en caso de producirse alguna de estas causas, la acción debe declararse prescrita en todo caso una vez cumplido el plazo ordinario más la mitad. Esta norma es de aplicación general, salvo excepciones, una de las cuales proviene del artículo 3º de la Ley Nº 10794 que dispone que, en caso de procedimientos iniciados por querella del agraviado, el plazo de prescripción extraordinaria corre sólo una vez que se ha declarado la causa en abandono, y fija como término para ello un año contado desde el cumplimiento de la última diligencia.

Tratándose de una norma de Derecho Penal material, que repite la anterior norma consignada en el artículo 121 del Código Penal de 1924, el artículo 83 del Código Penal no puede ser interpretado como si derogara el mencionado artículo tercero de la Ley Nº 10794.

Segunda. Por disposición expresa del artículo 185.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial todos los magistrados tienen la facultad de promover la conciliación en los casos que tengan a la vista. En consecuencia, puede citarse a una audiencia de conciliación incluso en los casos seguidos por delitos cometidos por la imprenta u otros medios de publicidad.

Por lo demás, los procedimientos de sumaria investigación, con ser de impulso oficial, están sin embargo sujetos a la posibilidad de extinguirse

por desistimiento del actor. En consecuencia, dada la naturaleza de las pretensiones en disputa, puede admitirse que el juez convoque a una audiencia preliminar de conciliación.

Esta audiencia debería realizarse antes del inicio de la sumaria investigación, por una sola citación. Si no llega a realizarse o, realizada, no produce acuerdo alguno, debe procederse a iniciar el procedimiento ordenado para estos casos.

Tercera. Aunque no hay disposiciones expresas sobre la forma de notificación de la sentencia dictada en procedimientos iniciados por querella del agraviado, procede aplicar, por analogía, las normas del Decreto Legislativo N° 124. En consecuencia, las sentencias absolutorias pueden ser notificadas, pero las condenatorias deben leerse en audiencia pública.

Sin embargo, en los procedimientos por delitos de imprenta y otros medios de publicidad debe procederse a la lectura en audiencia pública de todas las sentencias, no importa cuál sea su contenido. Al respecto, debe tenerse presente que la Constitución dispone en su artículo 139.4 la publicidad de todos los procesos por delitos cometidos por medio de la prensa y de los que involucran derechos fundamentales.

Cuarta. En este tipo de procesos el agraviado queda constituido en parte por el solo hecho de presentar querella o denuncia y ser ésta admitida a proceso, sin que proceda exigirle escrito o declaración adicional alguno. Por lo mismo, desde el inicio del proceso debe considerarse al agraviado impedido de ejercitar acción en sede civil.

Quinta. El tipo de penas conminadas para los delitos que deben ser tramitados por ejercicio privado de la acción impide que se ordene la detención del imputado. En efecto, el artículo 135 vigente del Código Procesal Penal sólo autoriza la imposición de esta medida en caso de que sea posible imponer al imputado una pena privativa de libertad superior a cuatro años, siempre que se cumplan los requisitos de prueba suficiente de cargo y peligro procesal. Ninguna de las figuras en referencia aparece conminada en el Código con una pena que haga posible cumplir el primero de estos requisitos.

En estas condiciones, la posibilidad de fuga debe ser tratada en estos procedimientos ordenando la conducción compulsiva del imputado.

El término "detención" contenido en el artículo segundo de la Ley N° 10794 debe ser entendido sólo en este sentido.

En todo caso, tratándose de una imputación de delito, procederá declarar al imputado ausente o contumaz, según corresponda, y emitir, en consecuencia, una requisitoria, la que, no obstante deberá tener como único fin asegurar su comparecencia a la diligencia frustrada.

En consecuencia, el Pleno

ACUERDA declarar que:

Primero. Por mayoría de 36 votos contra 2. Procede declarar en abandono los procedimientos iniciados por querella del agraviado una vez cumplido un año desde la última diligencia realizada.

Segundo. Por mayoría de 32 votos contra 16. Procede citar a una diligencia preliminar de conciliación, por una sola vez, antes de iniciar las diligencias de sumaria investigación, incluso en los procedimientos por delitos cometidos por la imprenta u otros medios de publicidad.

Tercero. Por aclamación. En caso de procedimientos sumarios, procede notificar las sentencias absolutorias y leer en audiencia pública las condenatorias o las que reservan el fallo condenatorio. En caso de procedimientos por delitos cometidos por la imprenta u otros medios de publicidad deben leerse todas las sentencias, cualquiera sea su contenido.

Cuarto. Por aclamación. En los procedimientos iniciados por querella del agraviado, o por delito cometido por la imprenta u otro medio de publicidad, no es necesario que el agraviado se constituya en parte civil. El agraviado debe ser tratado como parte del proceso, con todos los derechos y obligaciones correspondientes, desde el momento en que se inicia el procedimiento.

Quinto. Por aclamación. En los procedimientos iniciados por querella del agraviado o por delito cometido por la imprenta u otro medio de publicidad no procede ordenar la detención del imputado. Sin embargo, puede ordenarse su conducción por grado o fuerza si no concurre a la segunda citación, emitida bajo apercibimiento de procederse de tal forma.

IV. PLENO JUSDICCIONAL NACIONAL PENAL 2000

TEMA Nº 1 PROPORCIONALIDAD DE LAS PENAS

ASUNTO

Son materia de Pleno, los problemas derivados de la aplicación del principio de proporcionalidad de las penas, su delimitación conceptual, la norma que lo recoge, su aplicación en el caso de las penas previstas para los delitos agravados, los criterios de proporcionalidad que deben emplear los jueces, así como la determinación de la pena en el caso de concurrencia de circunstancias agravantes y atenuantes.

ACUERDO PLENARIO Nº 1/2000

En Chiclayo, a los trece días del mes de octubre del dos mil, reunidos en Pleno Jurisdiccional Nacional los señores Vocales Superiores integrantes de las Salas Superiores Especializadas en lo Penal de los Distritos Judiciales de la República, luego de escuchar la ponencia de la Comisión Oficial defendida por el señor Vocal Superior Carlos Manrique Suárez y la de la Comisión Objetora por el señor Vocal Superior Baltazar Morales Parraguez, y oídas las intervenciones de los señores Vocales Superiores Talavera Elguera, Hinostroza Pariachi, Ventura Cueva, Salas Arenas, Ponte Durango, Castañeda Sánchez, Rodríguez Tineo, Castillo Dávila, Tello Piñeiro, Calderón Castillo, Chaparro Guerra y Gómez Benavides, al amparo de lo establecido en el artículo 116º de la Ley Orgánica del Poder Judicial y con la autorización de la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial contenida en la Resolución Administrativa Nº 1289-CME-PJ, han adoptado el siguiente Acuerdo Plenario:

CONSIDERACIONES

Primera.- La delimitación conceptual del principio de proporcionalidad de las penas es una tarea compleja, pero necesaria por fines operativos.

En primer lugar, el principio de proporcionalidad rechaza el establecimiento de conminaciones legales (proporcionalidad en abstracto) y la imposición de penas (proporcionalidad en concreto) que carezcan de relación valorativa con el hecho cometido. En ese sentido, constituye un límite al *ius puniendi* en tanto exige un juicio de ponderación entre la carga coactiva de la pena y el fin perseguido por la conminación legal.

Conceptualmente el principio de proporcionalidad difiere del principio de culpabilidad; el principio de culpabilidad alude a la atribuibilidad del injusto al autor, mientras que el de proporcionalidad hace referencia a la relación entre la gravedad del injusto y la de pena. De ahí la necesidad de complementar ambos principios en tanto que, el principio de culpabilidad, en sí mismo no garantiza la necesaria proporción entre delito y pena, ya que el grado del injusto y el de culpabilidad no tienen por qué coincidir, de forma que en un hecho de elevada gravedad la culpabilidad puede ser escasa, y viceversa.

Por estas razones en el momento de imponer la pena concreta al autor, el juez deberá atender tanto a la gravedad del injusto como la culpabilidad concreta.

Segunda.- El principio de proporcionalidad de las penas se encuentra contemplado en el artículo VIII del Título Preliminar del Código Penal, tal como se precisa en la Exposición de Motivos, y no está referido únicamente al principio de culpabilidad.

Al analizar el art. VIII, se aprecia una cuantificación de la pena, y en tanto la proporcionalidad es una cuestión cuantitativa, entonces, el art. VIII sí contiene el principio de proporcionalidad.

Esta posición discrepa con aquella defendida por la minoría, la misma que sostiene que esta norma está referida al principio de culpabilidad, y que la mención hecha en la Exposición de Motivos es una referencia incorrecta y deficiente en tanto no se precisan las razones por las que se le atribuye tal denominación al citado dispositivo. La posición en referencia encuentra que el principio de proporcionalidad de las penas está reconocido implícitamente en los artículos 1 (dignidad), 3 y 44 (Estado democrático y de derecho) de la Constitución, cuyo respeto exige que no se produzca un sacrificio necesario o excesivo del derecho fundamental a la libertad del literal b) del inciso 24 del artículo 2 de nuestra Ley Fundamental.

Tercera.- Las conminaciones penales del Decreto Legislativo Nº 896 afectan el principio de proporcionalidad de las penas, convirtiendo a nuestro

ordenamiento punitivo en un derecho penal simbólico, por lo que en la práctica los jueces vienen dejando de aplicar las penas conminadas.

Según SERRANO-PIEDECASAS el principio de proporcionalidad debe servir para impedir penas superiores a la proporción que debe existir entre gravedad del delito y sanción, debiendo permitirse al juez la posibilidad de reducir la pena por debajo del mínimo genérico de la pena. Tal reducción debe hacerse de acuerdo con criterios de proporcionalidad y de adecuación a los fines de prevención general y especial que debe perseguir la pena en su aplicación al caso concreto por parte del juez.

Para disminuir la pena por debajo del mínimo legal sobre la base del principio de proporcionalidad de las penas, aun cuando no concurran circunstancias atenuantes específicas, el juez deberá establecer en primer lugar, por qué es desproporcionada la pena, básicamente atendiendo al grado de nocividad social de la conducta incriminada y el fin de protección de la norma; y a partir de ello deberá aplicar los criterios de proporcionalidad.

Cuarta.- Los criterios que se pueden utilizar para establecer la proporcionalidad entre delito y pena, tienen que atender básicamente a aquellos vinculados al injusto, entendido éste como la conducta típica y antijurídica, sin entrar a la categoría dogmática de la culpabilidad u otras vinculadas a la ampliación del tipo por el grado de ejecución o intervención en el hecho punible. Los criterios propuestos son: a) importancia o rango del bien jurídico protegido, b) gravedad de la lesión al bien jurídico protegido, c) impacto social del hecho cometido (grado de nocividad social de la conducta incriminada), d) los diferentes medios de comisión del hecho punible, e) el grado de ejecución del hecho punible, f) el grado de intervención delictiva, g) las condiciones personales del agente (edad, estado mental del agente, responsabilidad penal restringida, grado de educación, ocasionalidad versus habitualidad), h) el comportamiento de la víctima, i) grados de ejecución del hecho, j) el comportamiento del autor después del hecho.

Quinta.- La concurrencia de circunstancias es denominada así por la coexistencia plural de circunstancias agravantes o atenuantes en el caso penal.

El juez no está facultado a estimar libremente la presencia de circunstancias, no se deja a su arbitrio la apreciación o no de las mismas, esto se desprende de los artículos 46° primer párrafo, el 46°-A, 16° y 25° última parte del Código Penal. Si se prueba la existencia de una circunstancia, el juez ha de admitirla y extraer de ella las consecuencias penales.

Frente a la existencia simultánea de circunstancias agravantes y atenuantes, la posibilidad cuantitativa de la pena deberá reflejar un proceso de compensación racional entre los factores de aumento y disminución de la sanción. Dicha compensación deberá ajustarse a un correcto uso del arbitrio judicial, que deberá ser motivado en la sentencia.

En consecuencia, el Pleno,

ACUERDA

Primero.- Por consenso: El principio de proporcionalidad de las penas es un límite a la potestad punitiva del Estado que consiste en el juicio de ponderación entre la carga coactiva de la pena y el fin perseguido por la conminación legal. Tiene que existir una proporcionalidad entre gravedad del delito (injusto) y la pena. Este principio complementa el principio de culpabilidad, que en sí mismo no garantiza la necesaria proporción entre delito y pena.

Segundo.- Por mayoría: El principio de proporcionalidad de las penas se halla contenido en el artículo VIII del Título Preliminar del Código Penal.

Tercero.- Por consenso: El principio de proporcionalidad de las penas permite disminuir por debajo del mínimo legal las penas previstas para los delitos agravados del Decreto Legislativo N° 896, aun cuando no concurran circunstancias atenuantes específicas, correspondiendo a los jueces motivar suficientemente la aplicación de este principio con precisión de los criterios de proporcionalidad empleados para fijar la pena.

Cuarto.- Por consenso: Los criterios de proporcionalidad entre delito y la pena que pueden utilizar los jueces son enunciativamente los siguientes: a) importancia o rango del bien jurídico protegido, b) gravedad de la lesión al bien jurídico protegido, c) impacto social del hecho cometido (grado de nocividad social de la conducta incriminada), d) los diferentes medios de comisión del hecho punible, e) el grado de ejecución del hecho punible, f) el grado de intervención delictiva, g) las condiciones personales del agente (edad, estado mental del agente, responsabilidad penal restringida, grado de educación, ocasionalidad versus habitualidad), h) el comportamiento de la víctima, i) el comportamiento del autor después del hecho.

• **Quinto.-** Por consenso: En los casos de concurrencia simultánea de circunstancias agravantes y atenuantes (genéricas o específicas) es obligatoria su apreciación o consideración. En tal supuesto, los jueces para determinar la pena deben realizar un proceso de compensación racional entre los factores de aumento y disminución de la sanción penal, fijando el quántum de la misma mediante el correcto uso del arbitrio judicial, que deberá ser motivado en la sentencia.

TEMA Nº 2: CONVERSIÓN Y SUSTITUCIÓN DE LAS PENAS

ASUNTO

Son materia del Pleno, los problemas derivados de la aplicación de las normas de conversión de la pena privativa de libertad, su oportunidad para acordarla, los criterios para decidir sobre dicha alternativa y los problemas de cómputo de la pena sustituta.

ACUERDO PLENARIO Nº 2/2000

En Chiclayo, a los trece días del mes de octubre del dos mil, reunidos en Pleno Jurisdiccional Nacional los señores Vocales Superiores integrantes de las Salas Superiores Especializadas en lo Penal de los Distritos Judiciales de la República, luego de escuchar la ponencia de la Comisión Oficial defendida por el señor Vocal Superior Gerardo Soto Quiroz y la de la Comisión Objetora por el señor Vocal Superior Josué Pariona Pastrana, y oídas las intervenciones de los señores Vocales Superiores Castañeda Sánchez, Neyra Flores, Jerí Cisneros, Salas Arenas, Seclén Núñez del Arco, Talavera Elguera, Hinostroza Pariachi, Chaparro Guerra y Castillo Dávila, al amparo de lo establecido en el artículo 116 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y con la autorización de la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial contenida en la Resolución Administrativa Nº 1289-CME-PJ, han adoptado el siguiente Acuerdo Plenario:

CONSIDERACIONES

Primera.- La naturaleza jurídica de la conversión de la pena privativa de libertad es la de ser una medida alternativa a la privación de libertad, que conforme al art. 52 del Código Penal es de aplicación facultativa.

La oportunidad procesal adecuada para convertir una pena privativa de libertad es al expedir la sentencia. Tal afirmación se asienta en el acuerdo aprobado por aclamación expresado en el III Pleno Jurisdiccional Penal de Iquitos (Acuerdo Plenario Nº 4/99). Sólo en tal momento procesal es posible apreciar no sólo los factores que inciden en la determinación de la pena, sino, especialmente, la procedencia o no de la condena condicional o la reserva del fallo condenatorio, conforme lo señala el art. 52 del Código Penal.

La conversión de la pena en la sentencia, obliga al juez a imponer primero la pena privativa de libertad correspondiente y a continuación la conversión, de otro modo no se podría optar por dicha alternativa. Por ello, el art. 53 del Código Penal establece que en caso de revocatoria de la conversión debe ejecutarse la pena privativa de libertad fijada en la sentencia. La imposición de la pena es distinta a la ejecución de la misma, afirmación que se desprende del texto de los artículos V y VI del Título Preliminar del Código Penal.

En caso de revocatoria de la conversión de pena, el sentenciado está obligado a cumplir la pena privativa de libertad que se impuso en la sentencia, descontándose las jornadas ejecutadas (art. 53 del C.P.).

En consecuencia, resulta pertinente ratificar en todos sus extremos el punto sexto del Acuerdo Plenario Nº 4/99, con las precisiones señaladas en esta parte de las consideraciones.

Segunda.- Una de las condiciones legales que el juez debe observar para acordar la conversión de la pena privativa de libertad es que no sea procedente la condena condicional o la reserva del fallo condenatorio (art. 53 del C.P.), lo que supone una apreciación negativa de los presupuestos establecidos en los artículos 57 y 62 del Código Penal. Si el juez en su oportunidad estimó la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad, ya no es posible en caso de revocatoria de tal suspensión, la aplicación de la conversión del art. 52 del Código Penal.

Tercera.- Los criterios que se deben aplicar para acordar la conversión de la pena privativa de libertad son: a) que la pena a imponerse no sea mayor de cuatro años de privativa de libertad (art. 52 CP); b) que no sea posible la aplicación de la suspensión de la ejecución de la pena o reserva del fallo condenatorio (art. 52 CP), esto a su vez implica la valoración de la naturaleza y

modalidad del hecho punible, así como la personalidad del agente (arts. 57 y 62 CP); c) los factores de determinación de la pena del artículo 46 del CP; y d) razones de prevención especial (art. IX del T.P. del CP).

Cuarta.- El legislador al ampliar el límite de aplicación del art. 52 del Código Penal a 4 años de pena privativa de libertad (mediante la Ley N° 27186), olvidó modificar los límites de las penas de prestación de servicios a la comunidad y de limitación de días libres fijadas en no más de 156 jornadas (arts. 34 y 35 del Código Penal).

El olvido del legislador no puede ser interpretado de manera extensiva por los jueces y considerar el cómputo de pena convertida a cumplir hasta un límite de 208 jornadas, ya que en todo caso prima el principio de *favor rei* contenido en el inciso 11 del artículo 139 de la Constitución. En tal virtud, aun cuando la pena impuesta sea de 4 años de pena privativa de libertad, el juez al convertir dicha pena no podrá exceder de las 156 jornadas de prestación de servicios a la comunidad o de limitación de días libres por tratarse de una cantidad menor de pena a cumplir.

Quinta.- El cómputo del tiempo de detención se realiza conforme a lo establecido en el art. 52 del Código Penal, modificado por la Ley N° 27186, a razón de siete días de privación de libertad por cada jornada de prestación de servicios a la comunidad o limitación de días libres. Como consecuencia lógica del momento en que se acuerda la conversión, dicho descuento de pena por tiempo de detención debe efectuarse en la sentencia.

En consecuencia, el Pleno,

ACUERDA

Primero.- Por consenso: Ratificar el punto sexto del acuerdo plenario N° 4/99, en el sentido que la conversión de una pena privativa de libertad en otra de multa, prestación de servicios a la comunidad o limitación de días libres sólo puede hacerse en la sentencia y no en ejecución de la misma. En el fallo debe fijarse la pena impuesta y a continuación debe acordarse la conversión. Por excepción, en los casos de sentencias expedidas antes del 29 de octubre de 1999, fecha de promulgación de la Ley N° 27186 es posible convertir una pena privativa de libertad que se está ejecutando, en aplicación del segundo párrafo del art. 6 del Código Penal.

Segundo.- Por consenso: No es procedente, incluso en los casos de sentencias expedidas antes de la promulgación de la Ley N° 27186, acordar la conversión de una pena privativa de libertad cuya ejecución se había suspendido y posteriormente revocado.

Tercero.- Por consenso: Los criterios que se pueden emplear para acordar la conversión de la pena privativa de libertad son: a) que la pena a imponerse no sea mayor de cuatro años de privativa de libertad, b) que no sea posible la aplicación de la suspensión de la ejecución de la pena o reserva del fallo condenatorio, que a su vez implica la valoración de la naturaleza y modalidad del hecho punible, así como la personalidad del agente, c) los factores de determinación de la pena del artículo 46 del Código Penal, y d) razones de prevención especial.

Cuarto.- Por mayoría: El cómputo de la conversión de una pena privativa de libertad de 4 años en otra de prestación de servicios a la comunidad o limitación de días libres no puede sobrepasar el límite de dichas penas previstas en los artículos 34 y 35 del Código Penal, y fijadas en 156 jornadas.

Quinto.- Por aclamación: El cómputo del tiempo de detención en los casos de conversión de la pena privativa de libertad se produce a razón de siete días de privación de libertad por una jornada de prestación de servicios a la comunidad o limitación de días libres. Este cómputo debe efectuarse al momento de acordarse la conversión.

TEMA Nº 3: APLICACIÓN DE LA PENA DE INHABILITACIÓN

ASUNTO

Son materia del Pleno, la aplicación de la pena de inhabilitación conjunta y la accesoria, la doble valoración de una misma circunstancia, la no imposición de la pena de inhabilitación en casos de inejecutabilidad y la suspensión de la ejecución de la pena de inhabilitación.

ACUERDO PLENARIO Nº 3/2000

En Chiclayo, a los trece días del mes de octubre del dos mil, reunidos en Pleno Jurisdiccional Nacional los señores Vocales Superiores integrantes de las Salas Superiores Especializadas en lo Penal de los Distritos Judiciales de la República, luego de escuchar la ponencia de la

Comisión Oficial defendida por el señor Vocal Superior Percy Gómez Benavides y la de la Comisión Objetora por la señora Vocal Enma Benavides Vargas, y oídas las intervenciones de los señores Vocales Superiores Tello Piñeiro, Núñez Julca, Talavera Elguera, Castañeda Sánchez, Hinostroza Pariachi, Salas Arenas, Castillo Dávila, Chávez Zapater, y Gómez Benavides, al amparo de lo establecido en el artículo 116 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y con la autorización de la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial contenida en la Resolución Administrativa Nº 1289-CME-PJ, han adoptado el siguiente Acuerdo Plenario:

CONSIDERACIONES

Primera.- El primer párrafo art. 395 del CP establece como penas conminadas: privativa de libertad no mayor de 15 años, inhabilitación conforme a los incisos 1, 2 y 4 del art. 36 del CP, y de 180 a 365 días multa.

El segundo párrafo señala que la inhabilitación que como accesoria a la pena privativa de libertad se imponga al agente del delito será puesta en conocimiento del Colegio respectivo. Efectuando una interpretación literal, sistemática y teleológica se concluye en que, en el primer párrafo la norma prevé la pena de inhabilitación como pena principal y conjunta. En el segundo párrafo no se establece la pena, sino la obligación de comunicar la imposición de la inhabilitación, lo que sucede es que se incurre en error al considerar que se trata de una inhabilitación accesoria.

El plazo de dicha pena de inhabilitación es de uno a tres años conforme lo establece el art. 426 del CP, así como en aplicación del principio de favorabilidad (139.11 de la Constitución).

El art. 426 del Código Penal estatuye que, los delitos cometidos por funcionarios públicos (arts. 376 a 401 CP) y contra la administración de justicia (arts. 402 a 424 CP), serán sancionados, además, con pena de inhabilitación de uno a tres años conforme al art. 36 incisos 1 y 2. Tal sanción no puede tener otra naturaleza jurídica que la de ser una pena de inhabilitación conjunta, el término "además" tiene en la técnica legislativa un significado de conjunción (y); por lo que resulta errónea la interpretación que considera tal pena como accesoria, más aún si se estima que su duración es por todo el tiempo de la condena.

La pena de inhabilitación perpetua prevista en el art. 398 B del CP como accesoria contraviene la extensión prevista en el art. 39 del CP, y si es concebida como principal infringe la extensión fijada en el art. 37 del CP, además de ser contraria al fin resocializador de la pena.

Segunda.- En la doctrina penal se afirma con acierto que no es correcta la doble valoración de un mismo factor de agravación. Tal afirmación se sustenta en el principio genérico del *ne bis in idem*. Un objeto de valoración sólo puede fundamentar una circunstancia de agravación.

El art. 46 A del CP agrava la pena cuando el agente se aprovecha de su condición de miembro de las Fuerzas Armadas, Policía Nacional, autoridad, funcionario o servidor público para cometer el hecho punible.

El art. 39 del Código Penal por su parte, prevé la imposición de la pena de inhabilitación como accesoria cuando el hecho cometido por el condenado constituye abuso de autoridad, de cargo, de profesión, etc.

Si comparamos el tenor literal de ambas normas advertimos la doble valoración de una misma circunstancia, de allí que se afirme que el art. 46-A y el 39 del CP no se pueden aplicar simultáneamente.

El fundamento de este criterio lo encontramos en el principio del *favor rei* contenido en el inciso 11 del art. 139 de la Constitución. Este principio lleva a optar por la aplicación de la pena de inhabilitación accesoria prevista en el art. 39 del CP, tanto más si consideramos que el art. 46-A del CP colisiona con el derecho fundamental de la igualdad ante la ley (art. 2 de la Constitución).

Tercera.- La pena de inhabilitación es una pena limitativa de derechos, en tal sentido y en estricta observancia del principio de legalidad en la imposición de las penas, establecida en el art. V del Título Preliminar del CP, no procede imponer la pena de inhabilitación, bien sea como principal o accesoria, cuando el agente no se encuentra bajo los supuestos de los incisos 1, 6, 7 y 8 del art. 37 del Código Penal, referidos a la función, cargo, comisión, profesión, oficio, autorización, grado, título u otras distinciones que debe ostentar. En este sentido se podría afirmar que, no se puede privar del título de médico a quien carece del mismo.

Cuarta.- La pena de inhabilitación principal o accesoria no puede ser objeto de suspensión de ejecución de la pena, ya que tal medida alternativa sólo opera para el caso de la pena privativa de libertad, conforme lo establece el art. 57 del CP, no siendo aplicable, en este caso, el principio de que lo accesorio sigue la suerte del principal.

En consecuencia, el Pleno,

ACUERDA

Primero.- Por consenso: Las penas de inhabilitación previstas en los artículos 395 y 426 del Código Penal son penas conjuntas y no accesorias, su extensión va de uno a tres años, en ningún caso se puede señalar en la sentencia que su duración es por el tiempo de la condena. La pena de inhabilitación perpetua prevista en el art. 398-B del Código Penal como accesoria contraviene la extensión de dicha clase de pena establecida en el art. 39 del Código Penal, y si se la conceptúa como principal infringe la extensión fijada en el art. 37 del Código Penal, además de ser contraria al fin resocializador de la pena.

Segundo.- Por consenso: La agravante del art. 46-A del Código Penal en relación con la pena de inhabilitación accesoria del art. 39 del mismo cuerpo de leyes, constituye un supuesto de doble valoración, en cuyo caso resulta incompatible la aplicación simultánea, debiendo aplicar el juez sólo el art. 39 del Código Penal, por cuanto el art. 46-A colisiona con la Constitución, contraviniendo los principios de favorabilidad y de legalidad.

Tercero.- Por consenso: En los supuestos de los incisos 1, 6, 7 y 8 del art. 37 del Código Penal no es procedente imponer la pena de inhabilitación principal o accesoria cuando el agente no reúne las condiciones que se pretenden privar con dicha pena, es decir, cuando el agente no ostenta la función, cargo, comisión, profesión, oficio, autorización, grado, título u otras distinciones que en dichas normas se señalan.

Cuarto.- Por mayoría: La pena de inhabilitación principal o accesoria no puede ser objeto de suspensión de ejecución de la pena, ya que tal medida alternativa sólo opera para el caso de la pena privativa de libertad, conforme lo establece el art. 57 del CP, no siendo aplicable, en el caso de la inhabilitación accesoria, el principio de que lo accesorio sigue la suerte del principal.

TEMA Nº 4: CONVERSIÓN DEL MANDATO DE DETENCIÓN

ASUNTO

Son materia del Pleno, los problemas derivados de la confusión entre la revocación del mandato de detención y la libertad provisional, la procedencia de la revocación del mandato de detención en los casos de prohibiciones excarcelatorias, los criterios a utilizar para acordar la revocación del mandato de detención y la aplicación de este mecanismo procesal a los ausentes.

ACUERDO PLENARIO Nº 4/2000

En Chiclayo, a los trece días del mes de octubre del dos mil, reunidos en Pleno Jurisdiccional Nacional los señores Vocales Superiores integrantes de las Salas Superiores Especializadas en lo Penal de los Distritos Judiciales de la República, luego de escuchar la ponencia de la Comisión Oficial defendida por el señor Vocal Superior Jorge Díaz Campos y la de la Comisión Objetora por el señor Vocal Superior Duberli Rodríguez Tineo, y oídas las intervenciones de los señores Vocales Superiores Morales Parraguez, Castillo Dávila, Urbina Gambini, Lorenzzi Goycochea, Talavera Elguera, Hinostroza Pariachi, Salas Arenas y Díaz Campos, al amparo de lo establecido en el artículo 116 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y con la autorización de la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial contenida en la Resolución Administrativa Nº 1289-CME-PJ, han adoptado el siguiente Acuerdo Plenario:

CONSIDERACIONES

Primera.- a revocación, reforma o conversión del mandato de detención en comparecencia previsto en el último párrafo del art. 135 del Código Procesal Penal, modificado por la Ley Nº 27226, es consecuencia del carácter provisorio y variable de las medidas cautelares, lo que permite su reformabilidad en el curso del proceso.

Si bien es verdad que la libertad provisional y la revocación del mandato de detención tienen el mismo efecto procesal de excarcelar al procesado, no es menos cierto que poseen diferencias sustanciales:

Así, para la primera es necesario considerar la prognosis de la pena y la ausencia de peligro procesal; mientras que para la segunda, basta con la ausencia de prueba suficiente tanto de la comisión del delito como de su vinculación con el agente. De otro lado, al conceder la libertad provisional es necesaria la imposición de normas de conducta o caución económica o fianza personal, mientras que para la variación de la medida de detención, no es preceptivo imponer

tales condiciones ya que puede ser modificada a una condición procesal con restricciones o a comparecencia simple. Además, la libertad provisional sólo se concede a solicitud de parte, en tanto que, la variación de la medida puede ser concedida de oficio. La libertad provisional requiere como condición de procedibilidad que el procesado esté en el estatus de reo en cárcel; mientras que la variación de la medida puede ser dictada en ausencia o contumacia contra quien se ha dictado mandato de detención.

Segunda.- La revocación o conversión del mandato de detención del último párrafo del art. 135 del Código Procesal Penal, modificado por la Ley Nº 27226, al ser de naturaleza distinta a la libertad provisional no se encuentra dentro de las restricciones o prohibiciones excarcelatorias previstas en las leyes especiales.

Las prohibiciones excarcelatorias siempre se han sustentado en la existencia de una medida cautelar de detención, de modo tal que si ésta varía, desaparece el sustento de la prohibición, por lo que tal forma de excarcelación queda fuera del supuesto legal prohibitivo.

A este argumento hemos de sumar la observancia del derecho fundamental a la presunción de inocencia (art. 2 inc. 24, literal "e" de la Constitución), derecho que sólo puede ser restringido siempre que exista prueba suficiente, y la medida de coerción que se vaya a imponer sea idónea y necesaria para cumplir con los fines del proceso.

Tercera.- Antes de su modificatoria, por Ley Nº 27726, el art. 135 del Código Procesal Penal sólo contemplaba como supuesto de prueba suficiente el de la vinculación con el hecho punible. Al modificarse el texto de dicha norma por la Ley Nº 27226 se introdujo como requisito la existencia de prueba suficiente del peligro procesal, y no la mera probabilidad que esto sucediera como señalaba el texto anterior.

Al margen del texto expreso referido a la prueba suficiente de la imputación y del peligro procesal, una interpretación lógica y sistemática de la indicada norma permite una interpretación en el sentido que la variación de la prueba puede afectar también la pena probable. Es el caso de la prueba vinculada a los supuestos de atenuación específica (Ejemplo: tentativa, complicidad secundaria, responsabilidad restringida, etc.).

Los argumentos expuestos permiten concluir que cuando la última parte del art. 135 del C.P.P. modificado por la Ley Nº 27226 se refiere a que nuevos actos de investigación pongan en cuestión la suficiencia de las pruebas que dieron lugar a la medida, se está refiriendo al desvanecimiento o decaimiento de las pruebas que sirvieron para establecer la verosimilitud de la imputación, la pena probable o el peligro procesal.

Cuarta.- La previa ejecución de un mandato cautelar de detención no es, en forma alguna, presupuesto procesal para impedir que el imputado pueda ejercer los derechos que le corresponden en el procedimiento, tampoco implica que al juez le esté vedado variar una medida cautelar. Por lo demás, debe primar el respeto a los derechos fundamentales a la igualdad ante la ley (art. 2 inc. 2 de la Constitución), libertad (art. 2 inc. 24 "b" de la Constitución) y presunción de inocencia (art. 2 inc. 24 "e" de la Constitución).

En consecuencia, el Pleno,

ACUERDA

Primero.- Por consenso: La revocación del mandato de detención del último párrafo del art. 135 del Código Procesal Penal, modificado por la Ley Nº 27226, es de naturaleza jurídica distinta a la libertad provisional del art. 182 del Código Procesal Penal, aun cuando ambas tienen el mismo efecto de excarcelar al procesado.

Segundo.- Por consenso: La revocación del mandato de detención que establece el último párrafo del artículo 135 del Código Procesal Penal procede aun en los casos de prohibiciones excarcelatorias previstas en leyes especiales.

Tercero.- Por consenso: Los supuestos en que se puede acordar la revocación del mandato de detención en aplicación del último párrafo del art. 135 del Código Procesal Penal, modificado por la Ley Nº 27226, son los siguientes: a) cuando los nuevos actos de investigación pongan en cuestión la suficiencia de las pruebas que vinculen al procesado con la comisión de un delito doloso, b) cuando nuevos actos de investigación determinen la variación de la pena probable por debajo de los 4 años de pena privativa de libertad, y c) cuando nuevos actos de investigación pongan en cuestión la suficiencia de pruebas sobre el peligro procesal.

Basta que se configure alguno de esos supuestos para que proceda la revocación del mandato de detención.

Cuarto.- Por aclamación: Es procedente acordar la revocación del mandato de detención en aplicación del último párrafo del art. 135 del Código Procesal Penal, modificado por la Ley Nº 27226, en el caso de los procesados ausentes o libres.

TEMA Nº 5: REPARACIÓN CIVIL

ASUNTO

Son materia del Pleno los problemas vinculados a la naturaleza de la aplicación de las normas sobre actividad cautelar del Código Procesal Civil en relación con las normas del Código de Procedimientos Penales, los requisitos y criterios que se utilizan para acordar una medida cautelar real, la determinación de la reparación civil en los casos de delitos de peligro y cuando se presenta una transacción.

ACUERDO PLENARIO Nº 5/2000

En Chiclayo, a los trece días del mes de octubre del dos mil, reunidos en Pleno Jurisdiccional Nacional los señores Vocales Superiores integrantes de las Salas Superiores Especializadas en lo Penal de los Distritos Judiciales de la República, luego de escuchar la ponencia de la Comisión Oficial defendida por la señora Vocal Superior Mariem de la Rosa Bedriñana y la de la Comisión Objetora por el señor Vocal Superior Juan Chávez Zapater, y oídas las intervenciones de los señores Vocales Superiores Salas Arenas, Rubio Zevallos, Talavera Elguera, Castañeda Sánchez, Hinostroza Pariachi, Tello Piñeiro, Castillo Dávila, Rodríguez Tineo, Ponte Durango, Morales Parraguez, Neyra Flores, Cabrera Paredes, Urbina Gambini, Cueto Chuman, Ventura Cueva y Gómez Benavides, al amparo de lo establecido en el artículo 116 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y con la autorización de la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial contenida en la Resolución Administrativa Nº 1289-CME-PJ, han adoptado el siguiente Acuerdo Plenario:

CONSIDERACIONES:

Primera.- El Código de Procedimientos Penales ha normado lo relativo al embargo preventivo (art. 94 y ss. del C de PP), pero no ha regulado con prolijidad las diversas formas que puede adoptar una medida de coerción real. Por tal motivo, las normas del Código Procesal Civil sobre disposiciones generales del proceso cautelar y las medidas cautelares específicas resultan aplicables supletoriamente a las normas del Título II del Libro Segundo del Código de Procedimientos Penales. Como consecuencia de la aplicación supletoria del CPC se ha producido una redefinición de las normas relativas al embargo que contiene el Código de Procedimientos Penales.

Segunda.- En aplicación supletoria del inciso 3 del art. 610 del Código Procesal Civil, en toda resolución cautelar se debe fijar el monto de la afectación. En esta operación se debe considerar el principio de proporcionalidad, el cual exige que toda medida cautelar real esté relacionada con el quántum de la afectación, ya que de no hacerlo se estaría incurriendo en una arbitrariedad. Este deber, de fijar el monto de la afectación opera sea cual fuere el objeto sobre el cual recae la medida cautelar (Ejemplo: cuentas bancarias, valores, derechos, bienes muebles o inmuebles).

Tercera.- El juez para acordar la adopción de una medida cautelar real debe realizar un juicio de ponderación sobre la base de los siguientes criterios: a) verosimilitud de la imputación, b) peligro en la demora (necesidad), c) idoneidad de la medida para asegurar el pago de la reparación civil, y d) proporcionalidad entre la afectación y la finalidad asegurativa de la medida.

En los dos últimos criterios se puede englobar los supuestos en que se afecta un bien que no tiene relación directa con el objeto del proceso o es desproporcionado para cumplir con su finalidad asegurativa.

Para fijar el monto de la medida cautelar se debe tener en cuenta la prognosis de los daños y perjuicios irrogados a la víctima en relación con el bien jurídico tutelado.

Cuarta.- El art. 94 del Código de Procedimientos Penales sólo regula el requisito de verosimilitud de la imputación (*fumus boni iuris*) cuando se refiere a los casos en que se dicta mandato de detención. En los demás supuestos no se precisa sobre el particular, por lo que debe estarse a las disposiciones generales sobre la actividad cautelar previstas en el Código Procesal Civil, cuya aplicación supletoria permite solventar el vacío del legislador penal. De modo tal que no es procedente acordar medidas cautelares, a pedido de parte o de oficio, sin que concurra el requisito de la verosimilitud de la imputación.

Quinta.- Conforme al art. 92 del CP la reparación civil se determina conjuntamente con la pena; en tal sentido en la sentencia no puede dejarse de fijar la reparación civil, bajo sanción de nulidad por omisión de uno de los extremos del fallo, como lo manda el art. 285 del C. de P.P.

En los delitos de peligro, si bien no hay un daño en concreto, la sola conducta de poner en riesgo bienes jurídicos, genera un daño potencial que debe ser resarcido.

No obstante que un sector de la magistratura es contrario a esta posición, en razón de que, tratándose de delitos de peligro no hay daño o perjuicio que verificar, que cuantificar y por lo tanto que indemnizar, el criterio mayoritario del Pleno considera que sí es correcto fijar reparación civil en delitos de peligro en consideración del daño potencial.

Sexta.- De acuerdo con el art. 92 del CP la reparación civil se determina conjuntamente con la pena; en tal sentido en la sentencia no puede dejarse de fijar la reparación civil, bajo sanción de nulidad por omisión de uno de los extremos del fallo, como lo manda el art. 285 del C. de PP.

La existencia o presentación de una transacción extrajudicial o judicial no es un elemento impeditivo para determinar y fijar la reparación civil, sin perjuicio de tomarlo como un referente para disminuir lo pagado a través de la transacción o emplearla en ejecución de sentencia mediante una compensación.

En consecuencia, el Pleno,

ACUERDA

Primero.- Por mayoría: Las normas del Código Procesal Civil sobre disposiciones generales del proceso cautelar y las medidas cautelares específicas son aplicables supletoriamente a las normas del Título II del Libro Segundo del Código de Procedimientos Penales. Dichas normas procesales civiles han producido una redefinición de las medidas de embargo del Código de Procedimientos Penales.

Segundo.- Por consenso: En el caso de embargo u otra medida cautelar sobre cuentas bancarias, valores, derechos, bienes muebles o inmuebles el juez está obligado a fijar en la resolución cautelar el monto de la afectación.

Tercero.- Por consenso: Los criterios que se deben emplear para acordar una medida cautelar real son: a) verosimilitud de la imputación, b) peligro en la demora (necesidad), c) idoneidad de la medida para asegurar el pago de la reparación civil, y d) proporcionalidad entre la afectación y la finalidad asegurativa de la medida.

Cuarto.- Por aclamación: No es procedente acordar medidas cautelares reales para asegurar el pago de la reparación civil sin que concurra el requisito del *fumus boni iuris* o verosimilitud de la imputación.

Quinto.- Por mayoría: En las sentencias por delitos de peligro se debe fijar la reparación civil, ya que ésta se determina conjuntamente con la pena y debe estar contenida en el fallo condenatorio de acuerdo al art. 285 del C de PP.

Sexto.- Por mayoría: Aun cuando se presente una transacción judicial o extrajudicial, los órganos jurisdiccionales penales deben fijar la reparación civil; en todo caso, la transacción podrá constituir un elemento a tomar en cuenta en el momento de establecer el monto de la indemnización o la restitución del bien, o ser materia de compensación en ejecución de la sentencia.

TEMA Nº 6: SISTEMA DE IMPUGNACIÓN

ASUNTO

Son materia del Pleno los problemas a la concesión del recurso de nulidad de oficio, la prohibición de la reforma en perjuicio del sentenciado impugnante, la impugnabilidad del auto de sobreseimiento en el supuesto del último párrafo del art. 220 del Código de Procedimientos Penales y la necesidad de resolver la situación jurídica de los acusados cuando son capturados o puestos a derecho en la tramitación de un recurso impugnatorio.

ACUERDO PLENARIO Nº 6/2000

En Chiclayo, a los catorce días del mes de octubre del dos mil, reunidos en Pleno Jurisdiccional Nacional los señores Vocales Superiores integrantes de las Salas Superiores Especializadas en lo Penal de los Distritos Judiciales de la República, luego de escuchar la ponencia de la Comisión Oficial defendida por el señor Vocal Superior Josué Pariona Pastrana y la de la Comisión Objetora por la señora Vocal Superior Mercedes Tello Piñeiro, y oídas las intervenciones de los señores Vocales Superiores Salas Arenas, Rodríguez Tineo, Talavera Elguera, Rubio Zevallos, Hinostroza Pariachi, Castillo Dávila, Cueto Chuman, Morales Parraguez, Neyra Flores, Calderón Castillo, Ventura Cueva y Gómez Benavides, al amparo de lo establecido en el artículo 116º de la Ley Orgánica del Poder Judicial y con la autorización de la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial contenida

en la Resolución Administrativa Nº 1289-CME-PJ, han adoptado el siguiente Acuerdo Plenario:

CONSIDERACIONES

Primera.- El inciso c) del art. 3 del Decreto Legislativo Nº 897 no contiene una causa de procedencia del recurso de nulidad, sólo prevé el trámite de elevación de los actuados como consecuencia del concesorio de un supuesto recurso de nulidad de oficio. Dicho de otro modo, el dispositivo en cuestión no nos dice en qué supuesto o bajo qué causales se debe conceder de oficio el recurso de nulidad.

Se trata de una disposición equívoca y defectuosa que en modo alguno puede interpretarse en el sentido de que establece una causa de procedencia del recurso de nulidad. Nuestro ordenamiento procesal penal ha rechazado la posibilidad del recurso de oficio a través de la Ley Nº 26718, y la naturaleza dispositiva de los recursos, así como la taxatividad de los mismos, hace inadmisible tal institución. En consecuencia, al no haber previsto el legislador de manera expresa el recurso o la consulta, debe entenderse como una incongruencia técnica y por lo tanto, sujeta a una interpretación correctiva en el sentido que el recurso de nulidad sólo procede si es interpuesto por quien es parte en el procedimiento.

El texto oscuro y defectuoso de la norma en cuestión sólo puede generar un caso de interpretación de la legalidad ordinaria sin necesidad de invocar un supuesto de incompatibilidad constitucional.

Segunda.- La facultad de la Corte Suprema de reformar las sentencias, prevista en el art. 300 del C de PP debe interpretarse de manera restrictiva y conforme a la Constitución, no admitiendo la reforma en perjuicio del impugnante, en razón del respeto al debido proceso y el derecho a la defensa del acusado previstos en los incisos 3 y 14 del art. 139 de nuestra Ley Fundamental.

El principio de *non reformatio in peius* es una garantía que significa prohibir al tribunal que revisa la decisión, por la interposición de un recurso, la modificación de la resolución en perjuicio del procesado, cuando ella sólo fue recurrida por él.

Se deben evitar los fallos sorpresivos, *extra* o *ultra petita*, y por otro lado observar el principio acusatorio, del que se deriva que el Ministerio Público es el titular de la persecución penal, y específicamente de la pretensión punitiva, de la cantidad y clase de pena, y si no recurre la sentencia, el tribunal revisor no puede quedar facultado para agravar tal extremo en perjuicio del procesado impugnante.

Tercera.- Los derechos a la tutela jurisdiccional y al recurso de los incisos 3 y 6 del art. 139 de la Constitución fundamentan la procedencia de conceder el recurso de apelación o el de nulidad, según se trate de un proceso penal sumario u ordinario, interpuesto por la parte civil contra la resolución que da por terminada la incidencia promovida en aplicación del inciso c) del último párrafo del art. 220 del Código de Procedimientos Penales (auto de sobreseimiento). Si bien el dictamen del Fiscal Supremo que aprueba el del Fiscal Superior que no acusa, significa que el Ministerio Público decide no seguir con el ejercicio de la acción penal, y que ningún órgano jurisdiccional puede mandar a que formule acusación, también lo es que, el Supremo Tribunal o la Sala Penal Superior, según la instancia revisora, puede declarar nulo el sobreseimiento y mandar ampliar la instrucción.

Cuarta.- Si bien es verdad que en la doctrina procesal se sostiene que, concedido un recurso contra la sentencia se entiende que opera el efecto suspensivo, esto es, que el órgano jurisdiccional que lo concedió queda sin competencia para seguir actuando en el proceso, a excepción de los actos procesales permitidos por la ley, no es menos cierto que en materia penal debe primar el respeto al derecho fundamental a la libertad del literal b) del inciso 24 del art. 2 de la Constitución, que puede verse lesionada por la demora en resolver la situación jurídica de un procesado que es capturado o detenido o que se pone a derecho para que se realice el acto procesal de lectura de sentencia o se realice su juzgamiento, cuando se encuentra en trámite el recurso impugnatorio contra una sentencia anterior.

En tal supuesto además del respeto al derecho fundamental a la libertad deben aplicarse los principios de economía y celeridad procesales previstos en el art. 6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, optando el juez o Sala Penal por resolver la situación jurídica del acusado, aun cuando hubiera concedido recurso de apelación o nulidad, según el caso, contra una sentencia anterior.

En consecuencia, el Pleno,

ACUERDA

Primero.- Por consenso: No es procedente conceder de oficio recurso de nulidad en los procesos

sujetos al trámite especial del Decreto Legislativo Nº 897, cuando las partes no lo interponen. El inciso c) del art. 3 del citado decreto legislativo no contiene una causa de procedencia del recurso de nulidad, por lo que se trata de un caso de inaplicabilidad por incompatibilidad de legalidad ordinaria con el art. 292 del Código de Procedimientos Penales.

Segundo.- Por mayoría: Proscribir la reforma de las sentencias en perjuicio de los sentenciados, cuando ellos son los únicos impugnantes.

Tercero.- Por mayoría: Es procedente conceder el recurso de apelación o el de nulidad, según se trate de proceso sumario u ordinario, contra las resoluciones que dan por terminada la incidencia promovida en aplicación del inciso c) y último párrafo del art. 220 del Código de Procedimientos Penales.

Cuarto.- Por aclamación: En el caso de pluralidad de acusados, la impugnación pendiente de tramitación o resolución no impide que se proceda a dictar el fallo en los procesos sumarios o llevar a cabo el juzgamiento en los procesos ordinarios.

V. PLENO JUSDICCIONAL REGIONAL PENAL 2003

LAS ACCIONES DE HÁBEAS CORPUS EN CONTRA DE RESOLUCIONES JUDICIALES SESIÓN PLENARIA

En la ciudad de Lima, siendo las tres y treinta de la tarde del día veinte de diciembre del año dos mil dos, los vocales Superiores Especializados en lo Penal de las Cortes de Lima, Callao y Cono Norte y de la Sala Nacional de Terrorismo, se reunieron en el Salón Los Precursores, del Hotel Sheraton de Lima, en virtud a la convocatoria del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial mediante Resolución Administrativa Nº 191-2002-CE-PJ.

La sesión se lleva adelante bajo la presidencia del Señor Vocal Superior Raúl Valdez Roca, quien es el Vocal más antiguo de los asistentes. Participan como Órgano de Consulta la Comisión Organizadora del Pleno Jurisdiccional, conformada por los señores vocales superiores: José Antonio Neyra Flores, Pablo Talavera Elguera, Elvia Barrios Alvarado, Segundo Baltazar Morales Parraguez y Pedro Gustavo Cueto Chuman; interviniendo como secretario el Señor César Edmundo Manrique Zegarra, Director del Centro de Investigaciones Judiciales, designado al efecto por acuerdo unánime de los magistrados concurrentes. Participaron en esta Sesión Plenaria cuarentitrés vocales superiores de la Especialidad Penal como deliberantes con voz y voto y jueces penales como invitados con voz pero sin voto de los Distritos Judiciales de Lima, Cono Norte y Callao y de la Sala Nacional de Terrorismo cuya relación forma parte de esta acta y consta en documento adjunto.

El Presidente sometió a consideración de la Sala las propuestas formuladas por los grupos de trabajo en los talleres realizados el día de ayer 19 de diciembre: del presente año.

TEMA Nº 01 - GRUPO DE TRABAJO 01 - LA ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS COMO MEDIO PARA GARANTIZAR EL DEBIDO PROCESO

Delimitación del tema

La Comisión Organizadora del Pleno propuso como problema para la reflexión del grupo de trabajo la siguiente pregunta:

¿Las demandas de hábeas corpus que tengan por objeto la anulación de sentencias o procesos penales firmes por vulneración del juez natural o el debido proceso, deben tramitarse en tal vía o mediante la acción de amparo?

Conclusiones del Grupo de Trabajo

Las conclusiones del Grupo de Trabajo (conformado por los señores vocales Edgardo Torres López, Ana Luzmila Espinoza Sánchez, César Herrera Cassina, José Fernando Soberón Ricard y por los señores jueces penales: Saúl Peña Farfán, Rosario Hernández Espinoza y Víctor Raymundo Durand Prado) fueron las siguientes:

En un Estado Constitucional de Derecho los jueces respetan el debido proceso y solo restringen la libertad en los casos expresamente señalados por la ley y con un debido sustento fáctico y jurídico. El juez constitucional debe ser garante de los derechos de los ciudadanos, y de la cosa juzgada que en este contexto se entiende en un debido proceso.

El amparo es la acción de garantía que en vía excepcional protege el debido proceso entendiendo que este abarca temas tales como juez natural, procedimiento pre establecido por la ley, derecho de defensa, pluralidad de instancia, es decir temas más amplios que solo la libertad individual.

En caso que la vulneración del debido proceso afecte directamente el derecho fundamental de la libertad, procede la interposición de la acción de hábeas corpus como una forma excepcional.

DEBATE DEL PLENARIO

La discusión del tema puesto a debate giró en torno a la finalidad de las acciones de garantía, específicamente las acciones de hábeas corpus y amparo; las obligaciones del juez constitucional; y la diversidad de los procedimientos y efectos de las sentencias que se emiten en esta clase de procesos.

Participaron en la discusión los señores vocales Rita Meza Walde, Hermilio Vigo Zevallos,

José Antonio Neyra Flores, Elvia Barrios Alvarado y Hugo Príncipe Trujillo.

El magistrado Saúl Peña Farfán, interviniendo en calidad de relator de Grupo de Trabajo número 1, anotó que teniendo como finalidad las acciones de garantía garantizar la plena vigencia de los derechos reconocidos en la Constitución, la acción de hábeas corpus está vinculada a garantizar el derecho a la libertad individual en tanto que la acción de amparo asegura la vigencia de los demás derechos constitucionales, razón por la cual en sentido estricto debe estimarse que la vía procesal prevista para garantizar el respeto al debido proceso legal es la acción de amparo, en tanto que la acción de hábeas corpus se concentraría en la protección del derecho a la libertad individual y solo excepcional o accesoriamente en temas relacionados con el debido proceso.

La Vocal Superior Rita Meza Walde abundando en lo anteriormente expresado, anotó que existe inconsecuencia en el uso de las acciones de hábeas corpus cuando estas se dirigen exclusivamente o persiguen asegurar la vigencia de las normas del debido proceso, cuya consecuencia es la declaración de la nulidad procesal, pues el efecto de la sentencia de hábeas corpus, cuando ella es fundada, consiste en la liberación de la víctima, finalidad y efecto que ciertamente no es el pretendido en el ejercicio de hábeas corpus orientados a la reposición de las normas del debido proceso.

El Vocal Superior Hermilio Vigo Zevallos precisó que si bien existe esa situación de carácter procesal relacionada al contenido y efecto de las sentencias de hábeas corpus, no puede dejarse de tenerse presente que la acción de hábeas corpus garantiza el derecho a la libertad individual y los derechos conexos, uno de los cuales es el derecho al debido proceso.

Los vocales superiores José Antonio Neyra Flores y Elvia Barrios Alvarado coincidieron en asegurar que independientemente de la vía procesal que indique el demandante, es obligación del juez subsanar los defectos en que incurra el justiciable en cuanto al procedimiento o a la invocación del derecho, razón por la cual admitida a trámite la acción de hábeas corpus y que contenga amenaza o violación a la libertad individual protegida por la acción de hábeas corpus, y como derecho conexo se haya vulnerado el debido proceso, cuya protección corresponde a la acción de amparo, es deber del juez pronunciarse sobre el fondo, tutelando así los derechos que protege el hábeas corpus y otros conexos que el caso presente, pronunciándose por la restitución de los derechos conculcados, tomando las medidas y asumiendo las decisiones que sean necesarias para alcanzar su finalidad.

El Vocal Superior Hugo Príncipe Trujillo señaló que no advertía posiciones opuestas o contradictorias en relación al tema en debate sino exposiciones aclaratorias y coincidentes con el contenido de las conclusiones del Grupo de Trabajo.

ACUERDO

A continuación, el Presidente, recogiendo las precisiones realizadas, sometió a votación las siguientes proposiciones que fueron APROBADAS POR UNANIMIDAD.

1.En un Estado Constitucional de Derecho los jueces respetan el debido proceso y solo restringen la libertad en los casos expresamente señalados por la ley y con un debido sustento fáctico y jurídico. El juez constitucional debe ser garante de los derechos de los ciudadanos, y de la cosa juzgada que en este contexto se entiende en un debido proceso.

2.El amparo es la acción de garantía que en vía excepcional protege el debido proceso, entendiendo que este abarca temas tales como juez natural, procedimiento preestablecido por la ley, derecho de defensa, pluralidad de instancia, es decir temas más amplios que solo la libertad individual.

3.Procede tramitar y resolver a través del hábeas corpus una demanda por violación al debido proceso, cuando implícita o expresamente aparezca derivada la amenaza o vulneración a la libertad individual.

TEMA Nº 02 - GRUPO DE TRABAJO 02 - HÁBEAS CORPUS Y EXIGENCIA DE MOTIVACIÓN DEL PELIGRO PROCESAL

Delimitación del tema

La Comisión Organizadora del Pleno propuso como problema para la reflexión del grupo de trabajo la siguiente interrogante:

¿En el proceso constitucional de hábeas corpus los jueces están facultados para examinar los presupuestos que tuvo en cuenta la jurisdicción ordinaria para dictar la medida cautelar de detención?

Conclusiones del Grupo de Trabajo

Las conclusiones del Grupo de Trabajo (conformado por los señores vocales: Benjamín Enríquez Colfer, José Abel de Vinatea Vara Cadillo, Dante Tony Terrel Crispín, María Teresa Jara García, Otto Gilberto Zárate Guevara y Sergio Venero Monzón; y los señores jueces Carolina Lizárraga Hougton, Irma Simeón Velasco, Raquel Centeno Huamán, Iris Pacheco Huancas y María del Pilar Espinoza Portocarrero), fueron las siguientes:

El juez constitucional no está facultado para examinar la motivación del peligro procesal por lo siguiente:

La Constitución vigente preceptúa que todas las resoluciones judiciales deben estar debidamente motivadas.

Producida la motivación, se está satisfaciendo la exigencia constitucional, consecuentemente el criterio empleado en dicha fundamentación es de competencia exclusiva de la jurisdicción ordinaria, y de producirse un reexamen de la motivación, se estaría atentando al principio de exclusividad; todo ello en el entendido de que la motivación está sustentada en factores de racionalidad, suficiencia y proporcionalidad.

DEBATE DEL PLENARIO

Intervinieron en la discusión los vocales María Teresa Jara García, Hugo Príncipe Trujillo, Josefa Ízaga Pellegrini, Elvia Barrios Alvarado, Pedro Cueto Chuman, Pablo Talavera Elguera, Hermilio Vigo Zevallos, Nancy Ávila de Tambini, Dante Terrel Crispín y Segundo Baltazar Morales Parraguez.

Sobre el reconocimiento de que no cabe discusión respecto a la obligación del juez de motivar sus resoluciones con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que sustenta su decisión, y tratándose del mandato de detención, es obligación del juez penal fundamentarlo de acuerdo a lo previsto en el artículo 135 del Código Procesal Penal (existencia de suficientes elementos probatorios de la comisión de un delito doloso que vincule al imputado como autor o partícipe del delito; que la sanción a imponerse sea superior a 4 años de pena privativa de la libertad y que el imputado, en razón a sus antecedentes y otras circunstancias, tratase de eludir la función de la justicia o perturbar la actividad probatoria), lo que se encuentra en tela de juicio y fue sometido a debate es el tema relacionado con la facultad del juez constitucional para calificar la racionalidad de los criterios y fundamentos expuestos por el juez penal para sustentar el mandato de detención. Esto tiene que ver con la sentencia del Tribunal Constitucional emitida en el caso Bedoya de Vivanco (Expediente Nro.: 139-2002 –HC/TC) mediante la cual declaró fundada la acción de hábeas corpus, bajo la consideración de que: "La conducta del procesado no permite concluir razonablemente que al ser puesto en libertad evadirá la acción de la justicia, pues en autos consta que ha cooperado con las diligencias el proceso, como lo reconoce la propia fiscalía y que carece de antecedentes penales", y con lo estimado por el mismo Tribunal Constitucional en la sentencia emitida en el expediente Número 1260-2002, caso Amadeo Domínguez Tello, que declara fundada la demanda de hábeas corpus en razón que el auto que dispone la detención "no expresa razonadamente el peligro procesal que comportaría para el proceso dejar en libertad a los procesados", sentencia en la cual además el Tribunal Constitucional establece que la medida de detención judicial Preventiva "se encuentra sujeta a una exigencia especial de motivación, pues solo de esa manera es posible despejar la ausencia de arbitrariedad en la decisión judicial", motivación que debe ser además "suficiente" y "razonada".

Abierto el debate, la Vocal Superior María Teresa Jara García, en calidad de relatora del Grupo de Trabajo Número 2, manifestó que la posición de los magistrados de su Grupo es que no resulta procedente que el juez constitucional reexamine o califique la racionalidad de los fundamentos de hecho o de derecho tenidos en cuenta y expresados por el juez ordinario para sustentar su decisión de ordenar la medida de detención preventiva, pues tal calificación solamente es legalmente procedente en ejercicio de la función jurisdiccional en vía de impugnación y por el órgano jurisdiccional ordinario mas no por el juez constitucional.

En razón a esto, la Vocal Superior Josefa Ízaga Pellegrini, objetando tal posición, señaló que las conclusiones del Grupo de Trabajo son contrarias a lo que en varios casos ha decidido el Tribunal Constitucional cuyas decisiones, recordó, son vinculantes.

El Vocal Superior Hugo Príncipe Trujillo indicó que lo cierto es que en la práctica se vienen presentando multitud de casos en los cuales mediante el ejercicio de hábeas corpus se cuestionan los fundamentos de hecho y de derecho de los mandatos de detención o se aduce su falta de motivación, y por consiguiente la afectación al debido proceso, situaciones que no pueden

dejar de ser atendidas por el juez penal que al resolver las acciones de hábeas corpus tiene la calidad de juez constitucional.

La Vocal Superior Elvia Barrios Alvarado señaló: "Constituye parte del contenido del derecho al debido proceso el derecho de obtener de los órganos jurisdiccionales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes, en cualquier clase de procesos; como lo ha señalado el Tribunal Constitucional, la exigencia que la decisión judicial sea motivada, expresa el proceso mental que los ha llevado a decidir en determinado sentido; en tal razón, expuesta la motivación, el juez satisface así la exigencia constitucional, razón por la que tal valoración expuesta en la motivación no puede ser reexaminada por el órgano constitucional; ya que ello es exclusivo del órgano jurisdiccional, debemos tener en cuenta que muchas veces el cuestionamiento que se efectúa vía hábeas corpus a la falta de motivación de la resolución reside en que la extensión de la misma no guarda proporción o relación con el derecho invocado; al respecto es necesario señalar que la Constitución no garantiza en cada caso una determinada extensión de la motivación, basta que el contenido de ella exprese una justificación de la decisión adoptada; puede ello parecer al accionante una decisión equivocada, sin embargo expuesta una argumentación el cuestionamiento a tal motivación, tanto por su extensión como por su contenido debe ser de conocimiento de la jurisdicción ordinaria y puede ser reexaminada por la instancia superior correspondiente, mas no por el juez constitucional; y por ello dictada la medida cautelar de detención, y motivada esta no puede la justicia constitucional examinar tales presupuestos".

Los vocales superiores Nancy Ávila de Tambini y Pedro Cueto Chuman expresaron su opinión en el sentido de que es pertinente y necesario que los jueces en defensa de su independencia de criterio emitan un pronunciamiento haciendo conocer la preocupación de la judicatura nacional sobre la autoatribuida facultad del Tribunal Constitucional (y en consecuencia del juez constitucional) para calificar el fondo de las resoluciones emitidas por los jueces en ejercicio de la función jurisdiccional, pues al hacerlo así interfieren en la labor jurisdiccional, lo cual constituye una injerencia que afecta su unidad y exclusividad.

Seguidamente hizo uso de la palabra el Vocal Superior Pablo Talavera Elguera, quien precisó que siendo vinculante la sentencia del Tribunal Constitucional y claro para los jueces que existe un exceso en el ejercicio de sus atribuciones y funciones, lo más importante es el examen de los medios, modos o técnicas de desvinculación frente a estos precedentes; desde luego es indispensable que los jueces fundamenten sus decisiones tanto al emitir los mandatos de detención como al resolver las acciones de hábeas corpus cuando actúan como jueces constitucionales.

El Vocal Superior Hermilio Vigo Zevallos añadió que la independencia de criterio de los jueces está garantizada por la Constitución y la ley, las cuales solamente están sometidos a los mandatos que de ellas se derivan, tal como lo sancionan los artículos 51 y 138 de la Constitución Política, normas que proporcionan el fundamento para apreciar críticamente y eventualmente de los criterios del Tribunal Constitucional.

Finalmente intervino el Vocal Superior Dante Terrel Crispín, quien señaló que el Grupo de Trabajo ha considerado muy importante la conservación o preservación de la independencia de criterio del juez tanto en su función penal como en su función constitucional.

El Vocal Superior Segundo Baltazar Morales Parraguez manifestó que podría objetarse y de hecho objetó las concluyentes posiciones del Grupo de Trabajo aduciendo que no existe límite a la labor que cabe al juez constitucional para el cumplimiento de su misión de garantizar la plena vigencia de los derechos fundamentales, entre ellos, el de la libertad personal y las normas del debido proceso establecidas para impedir que ella sea vulnerada, razón por la cual, es deber suyo revisar en todo caso la constitucionalidad y racionalidad de los actos del juez penal que ordenó una detención preventiva.

Replicando la proposición anterior, el Vocal Superior Pablo Talavera Elguera anotó que ello abriría las puertas a la revisión vía proceso constitucional de las resoluciones jurisdiccionales, lo cual podría provocar una situación de desorden y eventualmente arbitrariedad, y de lo que se trata es de mantener orden y ponderación en el ejercicio de las funciones y facultades legal y constitucionalmente concedidas.

ACUERDO

A continuación el Presidente, recogiendo las precisiones realizadas, sometió a votación las siguientes proposiciones:

El resultado fue:

1.Se emitieron 05 votos a favor de la proposición según la cual el juez constitucional, que

conoce de la acción de hábeas corpus, se encuentra facultado para calificar los fundamentos de hecho y de derecho de las resoluciones emitidas por el juez penal cuando decide imponer una medida de detención preventiva.

2.Se emitieron 38 votos a favor de la proposición según la cual, producida la motivación, se está satisfaciendo la exigencia constitucional, consecuentemente el criterio empleado en dicha fundamentación es de competencia exclusiva de la jurisdicción ordinaria, y de producirse un reexamen de la motivación se estaría atentando al principio de exclusividad, todo ello en el entendido de que la motivación está sustentada en factores de racionalidad, suficiencia y proporcionalidad.

SE APRUEBA POR MAYORÍA la segunda proposición.

TEMA Nº 03 - GRUPO DE TRABAJO 03 - REVELACIÓN DE LA IDENTIDAD DE LOS JUECES SIN ROSTRO

Delimitación del tema

La Comisión Organizadora del Pleno propuso como problema para la reflexión del Grupo de Trabajo la siguiente pregunta:

¿Cómo debe resolverse el conflicto entre la prohibición de revelación del secreto de la identidad de los magistrados a que se refiere el artículo 15 del Decreto Ley N° 25475, con la obligación del juez constitucional de emplazar correctamente a los presuntos responsables y de aplicar el artículo 11 de la Ley N° 23506?

Conclusiones del Grupo de Trabajo

Las conclusiones del Grupo de Trabajo (conformado por los señores vocales: Raúl Alfonso Valdez Roca, Luisa Napa Lévano, Norma Farfán Osorio, Demetrio Ramírez Descalzi, Carlos Manrique Suárez y Rafael Enrique Menacho Vega; y los jueces penales; Laura Lucho D'Isidoro, Rosa Menacho Retamozo, Yolanda Gallegos Canales, Guillermo Huamán Vargas y Víctor Arbulú Martínez), fueron las siguientes:

POR MAYORIA: Que al resolver los casos sentenciados en virtud del Decreto Ley N° 25475 por el Tribunal Constitucional o en primeras instancias por los jueces en caso de declararse fundada la acción de hábeas corpus, no resulta de aplicación el artículo 11 de la Ley N° 23506.

POR MINORIA: Los magistrados Guillermo Huamán Vargas y Víctor Arbulú Martínez, cuyo voto es como sigue: Creemos que al resolver los casos sentenciados en virtud al Decreto Ley N° 25475 por el Tribunal Constitucional o en primeras instancias por los jueces en caso de declararse fundada la acción de hábeas corpus, resulta de aplicación el artículo 11 de la Ley N° 23506.

DEBATE DEL PLENARIO

Intervinieron en el debate los señores vocales Raúl Alfonso Valdez Roca, Baltazar Morales Parraguez y Elvia Barrios Alvarado.

El Vocal Superior Raúl Alfonso Valdez Roca, relator del Grupo de Trabajo número 3, procedió a sustentar las propuestas. Informó que la posición de la MAYORÍA de los magistrados del Grupo de Trabajo es que al emitirse las sentencias de hábeas corpus seguidas por personas que han sido condenadas en procesos que se han tramitado conforme a las normas de la Ley N° 25475, cuyos procedimientos no aseguran el ejercicio del derecho a la defensa e imponen el secreto de la identidad del juez, no debería aplicarse la norma del artículo 11 de la Ley N° 23506, norma según la cual, "si al concluir los procedimientos de hábeas corpus y amparo, se ha identificado al responsable de la agresión, se mandará abrir la instrucción correspondiente"; no es procedente su aplicación –indicó– porque los jueces que intervinieron en aquellos procesos lo hicieron en cumplimiento de lo establecido en las leyes vigentes en aquel entonces, leyes que, habida cuenta la violenta situación de confrontación social, en salvaguarda de la vida de los magistrados a cuyo cargo corrió el juzgamiento de sindicados del delito de terrorismo, prescribió que se mantenga en secreto su identidad; es el caso de los jueces sin rostro. Agregó que la revelación de tal identidad constituye delito. Adicionalmente acotó que el inciso quinto del artículo segundo de la Constitución establece un límite al derecho de solicitar información cuando su divulgación afecta la intimidad personal o se encuentre excluida expresamente por ley.

Continuando con su exposición, informó que la posición minoritaria de los magistrados del Grupo de Trabajo sostiene que excepcionalmente

debería disponerse la revelación de los nombres de los magistrados que intervinieron en los procedimientos de sanción en los procesos penales y lo hicieron como jueces sin rostro, y tal excepción, es decir, la revelación de su identidad, es necesaria cuando al apreciarse las pruebas aportadas se advierte dolo en la conducta, en tanto la reserva de la identidad no puede ser carta blanca para justificar el abuso.

Acto seguido intervino el Vocal Superior Baltazar Morales Parraguez, exponiendo su posición objetante. Señaló que el Decreto Ley N° 25475 del seis de mayo de 1992, se dio 31 días después del autogolpe de Estado que quebró la constitucionalidad y la democracia en el Perú. Este dispositivo constituye uno más del paquete de leyes que sirvieron para que el régimen dictatorial de Fujimori, Montesinos y fuerzas policiales, "justificaran todo el plan maquiavélico del desconocimiento de la institucionalidad jurídica del Estado de derecho en el Perú". Luego vino el desconocimiento de la Constitución Política del año 1979, vía Congreso Constituyente Democrático, referéndum.

Este andamiaje de juridicidad con el que se violó el debido proceso contenido en la Constitución de 1979, vigente en ese entonces en su artículo 87, decía: "la Constitución prevalece sobre toda norma legal. La Ley sobre toda norma de inferior categoría, y así sucesivamente de acuerdo a su jerarquía jurídica".

Artículo 233. - Son garantías de la administración de justicia inciso 16. La indemnización por el Estado de las detenciones arbitrarias, sin perjuicio de la responsabilidad de quien las ordena.

Artículo 236. - En caso de incompatibilidad entre una norma constitucional y una legal ordinaria, el juez prefiere la primera. Igualmente, prefiere la norma legal sobre toda otra norma subalterna.

Artículo 242. - El Estado garantiza a los Magistrados Judiciales:

Su independencia, solo están sometidos a la Constitución y a la Ley.

Artículo 2, Inciso 20, Parágrafo L.- Toda persona tiene derecho, a la libertad y seguridad personal. En consecuencia: Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por Ley ni sometida a procedimientos distintos de los previamente establecidos, ni juzgada por tribunales de excepción o comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera que sea su denominación.

Artículo 82. - Nadie debe obediencia a un gobierno usurpador ni a quienes asuman funciones o empleos públicos en violación de los procedimientos que la Constitución y la Ley establecen.

Son nulos todos los actos de toda autoridad usurpada. El pueblo tiene derecho de insurgir en defensa del orden constitucional.

Frente a un caso de perturbación de la paz o del orden interno o de graves circunstancias que afecten la vida de la Nación, la Constitución Política en su artículo 231 inciso A establecía como mecanismo la suspensión de las garantías constitucionales relativas la libertad y seguridad personal, la inviolabilidad de domicilio, la libertad de reunión y de tránsito en el territorio.

La Constitución de 1979, en su Décimo Sexta Disposición General y Transitoria, ratificó constitucionalmente el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas, la Convención de Derechos Humanos de San José de Costa Rica, incluyendo sus artículos 45 y 62.

Bajo esta premisa el Poder Judicial, que según la Constitución de 1979 está constituido según el artículo 237 por todos los jueces del Perú, debió asumir su papel de garante de la Constitución y controlador de la constitucionalidad de las normas haciendo uso del control difuso que dicha norma preveía en su artículo 236, pues contravenía expresamente el artículo 2 inciso 20, parágrafo L, el artículo 4, el artículo 233 inciso 3: "la publicidad en juicios penales", inciso 7: la aplicación de lo más favorable al reo, artículo 187 Segundo Párrafo: Ninguna Ley tiene fuerza ni efecto retroactivo salvo en materia penal, laboral o tributaria cuando es más favorable al reo, trabajador o contribuyente respectivamente.

Definitivamente el artículo 15 de la Ley N° 27475 tenía que ser declarada inconstitucional por el único poder del Estado que garantiza el equilibrio de poderes o funciones o la situación de pesos y contrapesos a la que se refiere Karl Loewenstein.

Hoy día evaluamos si es aplicable la desencriptación o revelación del secreto de la identidad de los magistrados a que se refiere el artículo 15 del Decreto Ley N° 25475 para dar cumplimiento a emplazar a los magistrados responsables en la violación de derechos fundamentales

en los juzgamientos de terrorismo mediante la figura de jueces civiles sin rostro y aplicar el artículo 15 del Decreto Ley N° 25475 para su cumplimiento a emplazar a los magistrados responsables en la violación de derechos fundamentales en los juzgamientos de terrorismo mediante la figura de jueces civiles sin rostro y aplicar el artículo 11 de la Ley N° 23506.

Al respecto el artículo 1 se refiere a dos fases:

1.La identificación del responsable de la agresión.

2.Al caso de encontrársele responsabilidad penal, en cuya consecuencia se le impondrá la destitución del cargo no pudiendo ejercer función pública hasta pasado dos años de cumplida la condena principal.

La norma además es clara pues indica que el haber procedido por orden superior no libera al ejecutor de los hechos, de la responsabilidad y de la pena que haya lugar. Asimismo si es responsable inmediato fuera comprendido en el artículo 183 de la Constitución (Corte Suprema) (sic), se dará cuenta a la Cámara de Diputado para los fines consiguientes (artículo 99 de la actual).

Se concluye afirmando que este Decreto Ley no debió ser aplicado y en tal virtud debe levantarse el secreto de la identidad de los magistrados (jueces y fiscales) que participaron en dicho juzgamiento. Eso será garantía para que en lo sucesivo, cuando se presente este tipo de situaciones violatorias del orden constitucional en el Poder Judicial, sea una generalidad la conducta de los jueces en hacer control difuso de la constitucionalidad de la norma y no una excepción como ha ocurrido en el historia del Perú.

Siendo oportuno señalar en este pleno jurisdiccional que en la historia del Perú solo se ha hecho control de constitucionalidad en agosto de 1920 en el caso de hábeas corpus de Luis Pardo (hermano del Presidente José Pardo y Barreda), cuando fue derrocado por don Augusto B. Leguía, el voto singular del magistrado Domingo García Rada en la sentencia de fecha 25 de noviembre de 1945 en el hábeas corpus del ex Presidente

Luis Bustamante y Rivero contra el golpe de estado de Manuel A. Odría; la sentencia de la Dra. Antonia Saquicuray en el caso Barrios Altos del 16 de junio de 1995 por la cual no aplicó la Ley N° 26479 del 15 de junio de 1995 más conocida como Ley de Amnistía, (el 14 de Marzo del 2001 la Corte Interamericana de Derechos Humanos dio la razón a la jueza Saquicuray declarando que las leyes de Amnistía 26479 y 26492 son incompatibles sobre la constitución de Derechos Humanos y en consecuencia carecen de derecho jurídico); la sentencia del juez César San Martín Castro del 12 de julio de 1987 en el caso Teodocio Monzón González que, efectuando un examen de razonabilidad, consideró que durante el régimen de excepción solo cabe la detención policial sin mandato judicial, si es que ella guarda relación de causalidad con las razones que motivaron la declaración del estado de emergencia.

Legislación vigente que sustenta la desencriptación artículo 51 de la Constitución, artículo 146 inciso 2, artículo 138 segundo párrafo de la Constitución Política del Estado.

Ley Orgánica del Poder Judicial artículo Primero, artículo 14.

Concluida la exposición de su proposición objetora señaló además que la sociedad vivía en unas circunstancias especiales, debido a la violencia terrorista, pero ello sirvió de pretexto para quebrar el orden democrático y para sancionar un paquete de leyes inconstitucionales a la sombra de las cuales se produjeron actos de abuso y violación de los derechos fundamentales de las personas, derecho a la integridad personal, a la defensa y a un debido proceso; si todo ello se hace evidente al examinar las pruebas aportadas en el curso del proceso de hábeas corpus, entonces, excepcionalmente, debería revelarse la identidad de los jueces que pudieran haber condenado a inocentes, razón por la cual expresa su apoyo a la proposición en minoría.

Finalmente la Vocal Superior Elvia Barrios Alvarado, indicó: "Coincido en varios aspectos con el doctor Morales, sin embargo debemos considerar que en la fecha de la vigencia de la Ley N° 25475, el país vivía una etapa de convulsión, en donde los órganos del Estado tomaron la decisión de llevar a cabo el juzgamiento por jueces sin rostro como una forma de proteger la seguridad e integridad física de los mismos, por lo demás debe considerarse que a la fecha la Ley N° 25475 está vigente y vigente está la sanción a quienes violen el secreto de la identidad de los magistrados que intervinieron en estas causas, mi opinión es que no deben desencriptarse los códigos de identidad".

ACUERDO

A continuación el Presidente, recogiendo las precisiones realizadas, sometió a votación las siguientes proposiciones:

1.No es procedente que el juez que declara fundada la acción de hábeas corpus disponga la revelación de la identidad de los jueces sin rostro que en aplicación de lo dispuesto en la Ley Nº 25475 intervinieron en el juzgamiento de los delitos a que esa ley se refiere.

2.Es procedente que en forma excepcional el juez que declara fundada una acción de hábeas corpus en relación a procesos seguidos conforme a Ley Nº 25475 emitidas por jueces sin rostro, ordene se revele la identidad de los jueces que participaron en el juzgamiento.

El resultado fue:

1.Se emitieron 37 votos a favor de la proposición según la cual no es procedente la revelación de la identidad de los jueces sin rostro.

2.Se emitieron 06 votos a favor de la proposición según la cual deben revelarse los nombres de los jueces sin rostro.

SE APRUEBA POR MAYORÍA la primera proposición.

El Presidente Vocal Raúl Valdez Roca propuso al Pleno que se sometan a continuación a debate en forma conjunta las propuestas realizadas por los Grupos de Trabajo números 4 y 5, pues existe vinculación con los temas examinados por ellos, referidos a la aplicación de las normas contenidas en el artículo 137 del Código Procesal Penal.

La propuesta fue aceptada por unanimidad.

TEMA Nº 04 - GRUPO DE TRABAJO 04 - HÁBEAS CORPUS Y EXCESO DEL PLAZO DE DETENCIÓN

Delimitación del tema

La Comisión Organizadora del Pleno propuso como problema para la reflexión del Grupo de Trabajo las siguientes preguntas:

¿Cuáles son los criterios legales para la duplicación del plazo de detención? ¿El que el Estado sea agraviado es una razonable causa para extender el plazo de detención al doble?

¿Cuáles son los presupuestos para dictar la prolongación del plazo de detención?

¿Es posible disponer la prolongación del plazo de detención duplicado?

Conclusiones del Grupo de Trabajo:

Las conclusiones del grupo de trabajo (conformado por los señores vocales: Hermilio Vigo Zevallos, Alicia Palomino Villaverde y Carlos Zecenarro Mateus; y los señores jueces: Mercedes Dolores Gómez Marchisio, William Hipólito Ardiles Campos y Abigail Colquicocha Manrique), fueron las siguientes:

1.Que el plazo de detención debe ser el de la ley vigente al momento en que el imputado cometió el hecho.

2.Para duplicar el plazo el juez debe dictar un auto motivado.

3.El plazo máximo de detención debe ser de 30 o 36 meses, y no debe prolongarse dicho plazo como actualmente se encuentra redactado en el tercer párrafo del artículo 137 del Código Procesal Penal, por ser muy excesivo el tiempo de carcelería.

4.El Estado no debe ser privilegiado para considerarse una causa de naturaleza compleja.

TEMA Nº 05 - GRUPO DE TRABAJO 05 - VIGENCIA DE LAS NORMAS DEL ARTÍCULO 137 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL

Delimitación del tema

La Comisión Organizadora del Pleno propuso como problema para la reflexión del grupo de trabajo las siguientes preguntas:

¿Cuál es la vigencia temporal de las normas del artículo 137 del Código Procesal Penal modificado por la Ley Nº 27553? ¿Corresponde la aplicación inmediata de la norma modificatoria o la aplicación ultractiva de la norma anterior?

Conclusiones del Grupo de Trabajo

Las conclusiones del Grupo de Trabajo (conformado por los señores vocales: Inés Felipa Villa Bonilla, Carlos Segundo Ventura Cueva, Fernando Padilla Rojas y Amelio Páucar Gómez; y los señores jueces penales: Nelly Mercedes Aranda Cañote, Zonia Pacora Portella y Víctor Reyes Alvarado), fueron las siguientes:

1.Si bien es cierto que el artículo 103, segundo párrafo, de nuestra Carta Política establece el Principio de la Retroactividad Benigna de la ley en materia penal; ello no cambia en primer lugar que el factor de aplicación en materia procesal, es un hecho o acto procesal; en segundo lugar, debe estarse a la ley vigente cuando el acto tiene lugar, esto es, cuando se debe decidir la prolongación de detención; en tercer lugar, que el hecho que la nueva ley sea más restrictiva no es razón para no aplicarla, en tanto, que la norma de aplicación de aquella fijada en su única Disposición Transitoria precisa que "lo previsto en la presente ley se aplica a los procedimiento en trámite, ello en virtud de la teoría de la aplicación inmediata de la norma".

2.En principio deben aplicarse las normas vigentes al momento de comisión de los hechos, y solo de manera excepcional cuando exista conflicto de normas debe aplicarse ultractivamente una ley penal derogada, siempre que favorezca al reo conforme reza el artículo 6 del C.P., concordante con el artículo 103 de la Constitución Política del Perú; en el caso concreto la aplicación ultractiva de la norma anterior solamente se aplicará en las hipótesis siguientes conforme a la tendencia del Tribunal Constitucional, las cuales son: a) cuando el procesado cumplió el plazo original de detención establecido en el artículo 137 del Código Procesal Penal en su versión derogada y b) cuando al 14 de noviembre del 2001 existía un auto que prorrogaba la detención fijándola en quince meses más y no en dieciocho.

DEBATE DEL PLENARIO

Intervinieron los señores vocales Hermilio Vigo Zevallos, Ricardo Brousset Salas, Pablo Talavera Elguera, Fernando Padilla Rojas y Homero Santillán Salazar.

La discusión se concentró en el examen de los criterios para la aplicación temporal de la ley procesal; la definición de los tipos de plazo previstos en el artículo 137 del Código Procesal Penal; su amplitud y las condiciones, modos o formas para su concesión o establecimiento, todo ello sobre la consideración de que el artículo 139 de la Constitución establece que un principio del ejercicio de la función jurisdiccional es la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional, lo cual supone que "ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada ni sometida a procedimiento de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por condiciones creadas al efecto, cualquiera sea su denominación" y el artículo 103 de la misma norma que consagra el Principio de Retroactividad Benigna de la Ley Penal. Tratándose de la aplicación de la ley procesal penal es de interés saber cuál es el procedimiento previamente establecido cuyo cambio o sustitución por otro distinto prohíbe la norma constitucional y cuáles las condiciones de la benignidad de la ley.

El Vocal Superior Hermilio Vigo Zevallos señaló que los magistrados del Grupo de Trabajo número 4, han llegado a la conclusión de que el plazo de detención del inculpado, en cada caso, es el establecido en la ley vigente en el momento en que se cometió el delito, y no el establecido en norma posterior, porque la ley no tiene fuerza ni efecto retroactivo.

Sostuvo que la prolongación del plazo de detención de acuerdo a lo establecido en el artículo 137 del Código Procesal Penal es procedente siempre y cuando concurran circunstancias especiales que califiquen la complejidad del caso y la investigación requiera un tiempo adicional. Estimó que, si bien es cierto una comprensión literal de lo señalado en el artículo 137 del Código Procesal Penal podría indicar que la prolongación del plazo podría conducir a un lapso de detención de sesenta o setentidós meses (de acuerdo a si los hechos se produjeron antes o después de la Ley N° 27553 que modifica el plazo de detención de quince a dieciocho meses), tal lectura no sería consistente con el mandato constitucional según el cual el Estado garantiza el juzgamiento dentro de un plazo razonable.

En cuanto se refiere a la dúplica del plazo de detención, informó al Pleno que es el criterio del Grupo de Trabajo cuyas conclusiones refiere que al decidirse la dúplica es necesario que el juez dicte una resolución motivada, es decir un auto que haga posible el uso de los recursos impugnatorios que permitan su revisión por el Tribunal Superior. Estima asimismo que resulta criticable el contenido del artículo 137 del Código Procesal Penal en cuanto establece que una causa para la dúplica del plazo límite de detención es que el Estado tenga la calidad de agraviado, lo cual, apunta, importa el establecimiento de una situación de privilegio que niega la igualdad que la Constitución postula como principio fundamental.

El señor Vocal Fernando Padilla Rojas interviene en el pleno en su calidad de relator del Grupo de Trabajo número 5, expresando que sobre el tema no se puede soslayar el principio de

seguridad jurídica por la trascendencia de las resoluciones, que emiten los jueces y que impactan en la sociedad. En este sentido es el criterio que en principio deben aplicarse las normas vigentes al momento de la comisión de los hechos y solo de manera excepcional cuando exista conflicto de normas debe aplicarse ultractivamente una ley penal derogada siempre que favorezca al reo conforme lo establece el artículo 6 del Código Penal concordante con el artículo 103 de la Constitución Política del Estado.

Acto seguido, el Vocal Ricardo Brousset Salas solicitó el uso de la palabra y expresó un punto de vista distinto respecto a la aplicación temporal de la ley procesal. Refiriéndose a la aplicación temporal del artículo 137 del Código Procesal Penal y/o de esa norma modificado por la Ley N° 27553, sostuvo que se trata de una norma de procedimiento de inmediata aplicación para regular los procesos que se inician a partir de su publicación, independientemente del momento o de la fecha en que se produjo el hecho delictivo, puesto que no tipifica el delito sino establece el orden que se estima adecuado para asegurar la investigación y el juicio. Acotó que la doctrina señala que el factor determinante para decidir la aplicación de la ley procesal cuando se produce el concurso temporal de leyes, es de la producción del hecho o del acto procesal.

Asimismo con respecto a la dúplica y prolongación, indicó que no puede establecerse sucesivamente según así lo tiene establecido el Tribunal Constitucional, quien ha sostenido uniformemente esta posición, por eso es que se estima que el plazo es el máximo que establece la ley (treinta o treintiséis meses) para que una persona pueda ser sometida a juzgamiento y pronunciamiento del Poder Judicial.

Consideró además importante anotar que la duplica del plazo es procedente respecto de los delitos exceptuados (terrorismo, narcotráfico, traición a la patria) y es automática, no requiriendo un pronunciamiento expreso mediante auto o resolución fundamentada; en cambio, dijo, la prolongación que tiene que ver con la complejidad de los hechos materia de investigación exige una fundamentación que sustente las razones que hacen necesaria la prolongación del plazo, que por otra parte, caben a pedido de parte y con audiencia del afectado.

Intervino el Vocal Pablo Talavera Elguera, quien manifestó su acuerdo respecto a lo dicho por el doctor Ricardo Brousset Salas en cuanto la norma legal señala cuáles son los delitos exceptuados y cuándo procede la duplica o prolongación: Anotó que parece en efecto excesivo un plazo de detención de setentidós meses, si se admite la prolongación de un plazo duplicado, sin embargo tal definición debería realizarse con vista a la complejidad de los hechos en cada caso concreto. Anotó adicionalmente que coincide en que es criticable el suponer por el solo hecho que el Estado sea parte en el proceso deba producirse la duplica en el plazo de detención.

Finalmente hizo uso de la palabra el Vocal Luis Homero Santillán Salazar, magistrado de la Corte Superior del Cono Norte, quien manifestó que el debate se ha concentrado sobre una situación o situaciones que son de carácter excepcional, la dúplica o prolongación del plazo, la detención por treinta o treintiséis meses, cuando lo cierto es que ella solamente debería extenderse hasta por plazos de quince o dieciocho meses, es así como, informó al Pleno, los magistrados del Cono Norte se han propuesto ceñirse a esos plazos en función del interés de los procesados.

ACUERDOS

A continuación el señor Presidente, recogiendo las precisiones y aclaraciones realizadas por los magistrados intervinientes, sometió a votación las proposiciones relacionadas con las siguientes cuatro cuestiones:

PRIMERA CUESTIÓN: Aplicación temporal de la ley procesal:

1.La primera posición es que el plazo de detención aplicable es el establecido en la ley vigente al momento de la comisión del delito.

2.La segunda posición es que el plazo de detención aplicable es el establecido en la ley vigente en el momento que se emite el mandato de detención.

Luego de la votación fue APROBADA POR UNANIMIDAD la segunda posición, según la cual: El plazo de detención aplicable es el establecido en la ley vigente en el momento en que se emite el mandato de detención.

Se produjo UNA ABSTENCIÓN.

SEGUNDA CUESTIÓN: Motivación para la duplica del plazo de detención:

1.Primera posición: Para la duplica del plazo de detención a que se refiere el artículo 137 del Código Procesal Penal, modificado por la Ley N° 27553, se requiere la emisión de auto motivado.

2.Segunda posición: Teniendo carácter automático la duplica del plazo de detención a que se

refiere el artículo 137 del Código Procesal Penal, modificado por la Ley Nº 27553, no requiere la emisión de auto motivado.

Luego de la votación se produjo el siguiente el resultado:

A favor de la primera posición 7 Votos.

A favor de la segunda posición 36 Votos.

Fue APROBADA la segunda posición POR MAYORÍA que indica; teniendo carácter automático la duplica del plazo de detención a que se refiere el artículo 137 del Código Procesal Penal, modificado por la Ley Nº 27553, no requiere la emisión de auto motivado.

TERCERA CUESTIÓN: Plazo máximo de detención:

1.Primera posición: El plazo máximo de detención de acuerdo con lo que establece el artículo 137 del Código Procesal Penal no debe ser mayor de treinta o treintiséis meses, según el caso. No cabe prolongación del plazo duplicado.

2.Segunda posición: El plazo máximo de detención es de sesenta o setentidós meses, según el caso. A pesar de la duplicación hay posibilidad de prolongación.

Luego de la votación el resultado fue el siguiente:

A favor de la primera posición 21 votos

A favor de la segunda posición 14 votos

Se produjeron 8 abstenciones.

Se APROBO POR MAYORÍA la primera posición, según la cual: El plazo máximo de detención de acuerdo con lo que establece el artículo 137 del Código Procesal Penal no debe ser mayor de treinta o treintiséis meses, según el caso. No cabe prolongación del plazo duplicado.

CUARTA CUESTIÓN: Duplica del plazo- complejidad del caso:

Se sometió a votación y fue APROBADA POR UNANIMIDAD la siguiente proposición:

No es suficiente que el Estado tenga la calidad de agraviado para que se produzca la duplica automática del plazo de detención, por atentar contra el derecho a la igualdad de las partes, por lo que en todos los casos se debe atender a la complejidad o especial dificultad que en el caso concreto se presente.

TEMA Nº 06 - GRUPO DE TRABAJO 06 - ALCANCES Y EFECTOS DE LAS SENTENCIAS DE HÁBEAS CORPUS

Delimitación del tema

La Comisión Organizadora del Pleno propuso como problema para la reflexión del Grupo de Trabajo las siguientes preguntas:

¿Cuáles son los alcances o efectos procesales de la sentencia que al declarar fundada la acción de hábeas corpus dispone la nulidad de todo el proceso penal y cuando dispone la anulación de la sentencia y el juicio oral?

Conclusiones del Grupo de Trabajo

Las conclusiones del Grupo de Trabajo (conformada por los señores vocales: Hugo Príncipe Trujillo, Inés Tello de Ñecco, Carmen Leonor Barrera Utano, Arturo Zapata Carbajal y Raúl Emilio Quezada Muñante; y los señores jueces penales: Jesús Germán Pacheco Diez, Nancy Guzmán Ruiz de Castilla y Carmen Cucalón Coveñas), fueron las siguientes:

Primer caso: Por consenso: Se respete el plazo de 48 horas que establece el Tribunal Constitucional, sin embargo el juez constitucional deberá solicitar por la vía más rápida el expediente original que motiva la acción, sin que ello impida el trámite y expedición de sentencia.

Con relación al artículo 137 del Código Procesal Penal no hay ningún problema pues el plazo se computa desde que se dicta el nuevo auto de apertura de instrucción por el juez que conoce el nuevo proceso como efecto de la acción de hábeas corpus que fue declarada fundada.

Segundo caso: Por consenso: En los casos en que se declare la nulidad de la sentencia y del juicio oral el plazo de detención se computará desde que los autos estén expeditos con la acusación del Fiscal Superior y para el inicio del Juicio Oral.

DEBATE DEL PLENARIO

Intervinieron en el debate los señores vocales Hugo Príncipe Trujillo y Pablo Talavera Elguera.

El señor Vocal Hugo Príncipe Trujillo realizó una breve exposición del problema que motiva el debate. Informó a título de ejemplo, que en la Sala de apelaciones, de la cual forma parte, se presentaron 290 acciones de hábeas corpus. En la mayoría de ellas, aproximadamente en un 60 por ciento, se cuestionaba la competencia del fuero militar para realizar el juzgamiento de

civiles, juzgamientos producidos en unos casos durante la vigencia de la Constitución de 1979 y en otros en el curso de la vigencia de la Constitución de 1993; en este último caso las acciones hábeas corpus fueron improcedentes en razón a que la Constitución de 1993 lo permite. Un problema distinto es el caso de los procesos o juzgamientos producidos cuando estaba vigente la Constitución de 1979, norma que limita la competencia del fuero militar al juzgamiento de militares. Al resolver estos casos la Sala tuvo como referencia el criterio establecido por el Tribunal Constitucional en mérito al cual declaró nulo lo actuado ante el fuero militar, concediendo un plazo de cuarentiocho horas a fin de que el expediente se remita al fuero civil a fin de que se instaure de manera regular un nuevo proceso penal. A partir de esta decisión surgen dos situaciones problemáticas. La primera de ellas está en el hecho de que cumplido el plazo de cuarentiocho horas, los procesados recluidos actualmente en mérito a la sentencia del fuero militar, al quedar anulado lo actuado en esos procesos, se daría el caso de que sufren una detención arbitraria, puesto que no hay mandato de detención válida, lo cual podría dar lugar a la interposición de una segunda acción de hábeas corpus, esta vez sí exigiendo un mandato de libertad. Mandato cuestionable habida cuenta de que se trata de la mayoría de los casos de personas cuya vinculación con los grupos terroristas es de publico conocimiento y cuya peligrosidad social es presumible. Ante esta situación resulta atinado que el juez que tramita la demanda de hábeas corpus, pida la inmediata remisión del expediente seguida ante el fuero militar, sin perjuicio del cumplimiento de la obligación de emitir sentencia en el plazo perentorio que la ley señala.

Otro grupo de acciones de hábeas corpus cuestionaban la validez del caso de juzgamiento de jueces civiles sin rostro. Advertimos al examinar estos casos que en los procesos penales a que ellos se refieren, la investigación fue llevada a efecto por jueces ordinarios y con las garantías del debido proceso, interviniendo jueces sin rostro en la etapa del juzgamiento. Arribamos a la conclusión de que la nulidad procesal afecta lo actuado a partir de la acusación fiscal, es decir hasta que los autos fueron elevados al Fiscal Superior.

Enseguida hizo uso de la palabra el Vocal Pablo Talavera Elguera, quien manifestó su opinión en el sentido de que no resulta conveniente pedir la remisión del expediente penal seguido ante el fuero militar como prueba necesaria para emitir sentencia en los procesos de hábeas corpus, porque tal remisión puede ser causa de demora, asegurando que es importante acudir personalmente al examen del expediente, desde luego a su ubicación para tomar las copias que sean necesarias.

ACUERDO

Sometidas a votación las siguientes conclusiones del Grupo de Trabajo:

El resultado fue el siguiente:

-Votaron por unanimidad a favor de las conclusiones del grupo con 42 votos.

-Una abstención del Vocal Superior Ricardo Brousett Salas

SE APRUEBA LAS CONCLUSIONES DEL GRUPO DE TRABAJO EN LOS SIGUIENTES TÉRMINOS:

Primer caso: Declarada fundada una acción de hábeas corpus, el expediente original (proceso en el que se juzgó al accionante) debe ser puesto a disposición de la autoridad judicial en el plazo de 48 horas.

Emitido el mandato de detención en un nuevo proceso (como efecto de la acción de hábeas corpus), el plazo previsto en el artículo 137 del Código Procesal Penal se computa desde la emisión del nuevo auto apertorio de instrucción.

Segundo caso: En los casos en que en una acción de hábeas corpus se declare la nulidad de los actuados desde la acusación fiscal, juicio oral y sentencia, el nuevo plazo de detención se computará desde la resolución que dispone se remitan los autos nuevamente al Ministerio Público para su acusación fiscal.

TEMA Nº 07 - GRUPO DE TRABAJO 07 - VALOR DE LOS ELEMENTOS DE PRUEBA ACTUADOS EN EL PROCESO PENAL DECLARADO NULO

Delimitación del tema

La Comisión Organizadora del Pleno propuso como problema para la reflexión del Grupo de Trabajo las siguientes preguntas:

¿Qué efectos produce la nulidad de los procesos declarada en las sentencias de hábeas corpus, sobre la prueba actuada en los mismos?

¿Qué elementos de prueba perviven y pueden emplearse en los nuevos procesos?

Conclusiones del Grupo de Trabajo:

Las conclusiones del Grupo de Trabajo (conformado por los señores vocales: Rita Adriana Meza Walde, Nancy Ávila León de Tambini, Francisco Rozas Escalante, Óscar León Sagástegui y Josefa Ízaga Pellegrini; y los señores jueces penales: Julio Velarde Moreno y María Esther Falconí Gálvez), fueron las siguientes:

PRIMERA CONCLUSIÓN: Que las pruebas actuadas en el proceso penal declarado nulo por afectación al debido proceso también son nulas, con excepción de aquellas cuyas fuentes han desaparecido y que no son posibles rehacer, así como las pruebas preconstituidas y preestablecidas.

SEGUNDA CONCLUSIÓN: Que el atestado policial mantiene su validez probatoria, siempre y cuando cumpla con los requisitos y garantías mínimos del debido proceso con la intervención del representante del Ministerio Público, quedando sujeto a la valoración del juzgador, en cuanto se sustenten en los demás medios probatorios actuados.

DEBATE DEL PLENARIO

Se dio inicio al debate del tema con la intervención de la Señora Vocal Rita Adriana Mesa Walde, quien en su calidad de relatora del Grupo de Trabajo número 7 procedió a sustentar la posición del Grupo, señalando que con relación a las interrogantes planteadas es necesario destacar que el proceso penal se inicia con el auto apertorio de instrucción, y la nulidad del proceso penal declarado en una sentencia de hábeas corpus conlleva a tener por no actuado el proceso, siendo su efecto el retrotraer el estadio procesal hasta el momento en que se produjo el vicio procesal que lo invalida, es decir conlleva a reiniciar el proceso penal y a valorar las pruebas aportadas en la denuncia fiscal cuyo recaudo probatorio lo constituye en esencia el atestado policial.

Al momento de emitir el auto de apertura de instrucción, el juez tiene como únicos elementos de valoración los ofrecidos en la denuncia fiscal, cuyo recaudo probatorio se sustenta en los actuados de la investigación policial, en la cual se encuentran los elementos probatorios que dan cuenta del hecho que ha de ser objeto de instrucción y valoración con arreglo al artículo setentidós del Código de Procedimientos Penales.

Es de advertir además, que las pruebas actuadas a nivel policial deben contar con la presencia del Ministerio Público por ser este el titular de la acción penal y defensor de la legalidad, conforme reza la Ley Orgánica, siendo su presencia garantía de la observancia del debido proceso constituido por el derecho que tiene toda persona sometida o por someterse a un proceso jurisdiccional de tipo penal a contar con un mínimo de condiciones, garantías y medidas de legalidad, de imparcialidad y de ser oído, así como a hacer uso del derecho de defensa. De ahí que los elementos probatorios contenidos en el atestado policial deben conservar su validez en tanto cumplan con los elementos básicos de observancia del debido proceso y tutela jurisdiccional, conforme al inciso tercero del artículo ciento treintinueve de la Constitución Política del Estado. Y, asimismo, deben conservar su valor probatorio aquellas pruebas instrumentales y difíciles o imposibles de rehacer o volver a actuar, así como aquellas preconstituidas y preestablecidas deberán mantener su validez siempre y cuando, conforme se ha anotado, cumplan con las garantías mínimas del debido proceso.

El Pleno consideró que el mismo Código Procesal Penal da la luz en el artículo 137 del Código Procesal Penal, manteniendo lo manifestado en la propuesta presentada en la sesión anterior.

ACUERDO

Agotado el debate el Señor Presidente, no hubo objeción y de frente se sometió a votación en el Pleno:

PRIMERA PROPOSICIÓN

Que las pruebas actuadas en el proceso penal declarado nulo por afectación al debido proceso también son nulas, con excepción de aquellas cuyas fuentes han desaparecido y que no son posibles rehacer, así como las pruebas preconstituidas y preestablecidas.

SE VOTÓ A FAVOR DE LA POSICIÓN DEL GRUPO DE TRABAJO POR UNANIMIDAD. NO EXISTE OBJECIÓN.

SÍ HUBO UNA ABSTENCIÓN

SEGUNDA PROPOSICIÓN:

Que el atestado policial mantiene su validez probatoria, siempre y cuando cumpla con los requisitos y garantías mínimas del debido proceso con la intervención del representante del Ministerio Público, quedando sujeto a la valoración del juzgador, en cuanto se sustenten en los demás medios probatorios actuados

SE VOTÓ A FAVOR DE LA POSICIÓN DEL GRUPO DE TRABAJO. NO EXISTE OBJECIÓN. SE APRUEBA POR UNANIMIDAD.

SIN ABSTENCIÓN.

TEMA Nº 08 - GRUPO DE TRABAJO 08 - NULIDAD DE ACTUADOS Y CÓMPUTO DEL PLAZO DE DETENCIÓN

Delimitación del tema

La Comisión Organizadora del Pleno propuso como problema para la reflexión del Grupo de Trabajo la siguiente pregunta:

¿Cuándo se declara nulo lo actuado en el proceso penal como se computa el periodo en que el condenado ha estado privado de su libertad para efectos de lo establecido en el artículo 137 del Código Procesal Penal?

Conclusiones del Grupo de Trabajo

La conclusión del Grupo de Trabajo (conformado por los señores vocales: Josué Pariona Pastrana, Luis Homero Santillán Salazar, Leonor Chamorro García, Rosa Mirtha Bendezú Gómez y Cecilia Polack Baluarte; y los señores jueces penales: Flor de María Poma Valdiviezo, Javier Olivares Feijoo y Ramón Alfonso Vallejo Odría), fue la siguiente:

El plazo de detención debe computarse desde la expedición del nuevo auto apertorio conforme lo expresa el primer párrafo del artículo 137 del Código Procesal Penal, así como el Tribunal Constitucional en diversas resoluciones, tales como la expresada en el Exp.1170-2001-HC/TC, su fecha 8 de marzo del año en curso.

DEBATE DEL PLENARIO

Intervino el Señor Vocal Superior Josué Pariona Pastrana en su calidad de relator del Grupo de Trabajo número 8, quien procediendo a sustentar la proposición del Grupo de Trabajo, sostuvo que el debate se encuentra centrado en la primacía entre la sociedad y el individuo, siendo incluso un problema de política criminal, sosteniendo como posición el de considerar que no se debe desproteger a la sociedad, debiéndose adoptar frente a ella una posición garantista, habiéndose aprobado en el grupo de trabajo por unanimidad el que el tiempo transcurrido hasta la fecha antes del nuevo auto apertorio de instrucción no debe contarse como plazo para lo establecido en el artículo 137 del Código Procesal Penal, conforme lo ha reconocido el Tribunal Constitucional en reiteradas resoluciones.

ACUERDO

Sometido a debate el acuerdo del grupo de trabajo, NO HAY OBJECIÓN del Pleno.

Realizada la votación, los honorables vocales de la Corte acordaron lo siguiente:

APROBAR POR UNANIMIDAD LAS CONCLUSIONES DEL GRUPO DE TRABAJO.

Hubo una abstención del Vocal Superior Ricardo Brousett Salas.

CONCLUSIÓN

El plazo de detención debe computarse desde la expedición del nuevo auto apertorio conforme lo expresa el primer párrafo del artículo 137 del Código Procesal Penal, así como el Tribunal Constitucional en diversas resoluciones, tales como la expresada en el Exp.1170-2001-HC/TC, su fecha 8 de marzo del año en curso.

TEMA Nº 09 - GRUPO DE TRABAJO 09 - JUEZ COMPETENTE PARA LA ADOPCIÓN DE MEDIDAS CAUTELARES EN EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA DE HÁBEAS CORPUS

Delimitación del tema

La Comisión Organizadora del Pleno propuso como problema para la reflexión del Grupo de Trabajo la siguiente pregunta:

¿Corresponde al juez constitucional o al juez Penal adoptar las medidas necesarias para asegurar la presencia del imputado a las diligencias judiciales, cuando se declara fundada la acción de hábeas corpus y se dispone su excarcelación por exceso de detención?

Conclusiones del Grupo de Trabajo

La conclusión del Grupo de Trabajo (conformado por los señores vocales: Eliana Oyarce Delgado, Luis Orlando Carrera Conti y Raúl Rubén Acevedo Otrera; y los señores jueces: Álvaro Muñoz Flores, María Vidal La Rosa Sánchez, Emma Liliana Pacheco Garrido, Alberto Eleodoro Gonzáles Herrera y Flor de María Deur Morán), fue la siguiente:

El juez constitucional sí puede dictar medidas que aseguren la concurrencia del imputado excarcelado en un proceso penal, por cuanto si bien es cierto las Leyes Nºs. 27553 y 23506 no lo facultan para dictar medidas cautelares, también lo es, que estas normas tampoco prohíben expresamente

esta posibilidad de actuación jurisdiccional, máxime si cuando el juez constitucional ya ingresó a la esfera del proceso penal por excepción conforme a la naturaleza de los procesos de acción de garantía, en tal sentido, estando a la inmediación que tiene el juez que conoce hábeas corpus respecto a la libertad del beneficiario, este magistrado puede asumir de manera extraordinaria la posición del juez penal tanto para ordenar la libertad del imputado como para dictar las medidas cautelares necesarias que aseguren su concurrencia al proceso al cual está sujeto.

DEBATE DEL PLENARIO

Intervinieron en el debate del plenario los señores vocales Pablo Talavera Elguera y Baltazar Morales Parraguez.

Enseguida el Pleno invitó al magistrado Alberto Gonzáles Herrera como integrante del Grupo de Trabajo Número 9 a que proceda a la sustentación de la ponencia, quién señaló que existe tres tendencias jurisprudenciales: la primera, que es la más arraigada judicialmente, en el cual el juez constitucional no dispone de las medidas a que se refieren el artículo 137 del Código Procesal Penal, porque no actúa como juez de la causa penal; la segunda en la que el juez penal que actúa como juez constitucional al disponer la libertad del procesado, está sustituyendo en las facultades jurisdiccionales del juez de la causa, puesto que está reponiendo el caso a su estado anterior a la violación y en consecuencia está facultado para adoptar las medidas necesarias para que el encausado no rehuya el juzgamiento, la tercera posición es la que el juez constitucional solo puede ver si se ha vulnerado derechos fundamentales pero no está facultado para dictar medidas cautelares que deben darse dentro del proceso ordinario. Concluyó que el Grupo de Trabajo adoptó la posición de que es necesario que el juez que tramita la acción de garantía comunique al juez penal la necesidad de expedir medidas cautelares, sin embargo de no poderse comunicar con el juez natural, el juez constitucional podría adoptar de manera excepcional las medidas del caso.

El señor Presidente pregunta si hay alguna objeción a la propuesta señalada por el grupo de trabajo; intervino el Vocal Superior Pablo Talavera Elguera agregando que no es cualquier medida, sino la que establece el artículo 137 del Código Procesal Penal la que debe adoptar de manera excepcional el juez constitucional.

El señor Vocal Superior Morales Parraguez, objetando la posición del Grupo de Trabajo, señala que el juez constitucional no tiene facultad para dictar medidas cautelatorias y que solo debe limitarse a decir que si se excarcela o no, por tanto no puede dictar medidas de prevención ni adoptar posiciones del juez natural u ordinario.

ACUERDO

Acto seguido, después de las intervenciones, se procedió a la votación de las dos proposiciones:

La primera del Grupo de Trabajo

La segunda con el carácter de objetora:

El resultado fue el siguiente:

1. Se emitieron 20 votos a favor de la primera proposición que concluye que los jueces constitucionales están facultados para emitir medidas cautelatorias,

2. Se emitieron 6 votos a favor de la posición objetora que concluye que el juez constitucional no está facultado para dictar medidas cautelares.

Hubo 17 abstenciones.

Se aprueba por MAYORÍA la posición del Grupo de Trabajo en los siguientes términos:

El juez constitucional sí puede dictar medidas que aseguren la concurrencia del imputado excarcelado en un proceso penal, por cuanto si bien es cierto las Leyes N°s. 27553 y 23506 no lo facultan para dictar medidas cautelares, también lo es que estas normas tampoco prohíben expresamente esta posibilidad de actuación jurisdiccional, máxime si cuando el Juez Constitucional ya ingresó a la esfera del proceso penal por excepción conforme a la naturaleza de los procesos de acción de garantía, en tal sentido, estando a la inmediación que tiene el juez que conoce hábeas corpus respecto a la libertad del beneficiario, este magistrado puede asumir de manera extraordinaria la posición del juez penal tanto para ordenar la libertad del imputado como para dictar las medidas cautelares necesarias que aseguren su concurrencia al proceso al cual está sujeto.

TEMA Nº 10 - GRUPO DE TRABAJO 10 - APLICACIÓN DEL ARTÍCULO ONCE DE LA LEY Nº 23506 HÁBEAS CORPUS Y AMPARO

Delimitación del tema

La Comisión Organizadora del Pleno propuso como problema para la reflexión del Grupo de Trabajo la siguiente pregunta:

¿Al declarar fundada la acción de hábeas corpus, necesariamente el juez constitucional debe disponer la remisión de copias certificadas al Ministerio Público contra el juez accionado, en aplicación del artículo 11 de la Ley N° 23506, o debe examinar la conducta del juez de acuerdo a criterios de razonabilidad?

Conclusiones del Grupo de Trabajo

Las Conclusiones del Grupo de Trabajo (conformado por los señores vocales José Antonio Neyra Flores, Pablo Talavera Elguera, Pedro Cueto Chuman, Elvia Barrios Alvarado, Segundo Baltazar Morales Parraguez y la señorita juez: Norma Carbajal Chávez), fueron las siguientes:

1. Crítica a la redacción del referido artículo: Esta es defectuosa y no considera lo dispuesto en la Constitución de 1979 y la Ley Orgánica del Ministerio Público –Decreto Legislativo N° 052– respecto de la potestad de promover la acción penal, que es función exclusiva del Ministerio Público.

2. Identificar al responsable: Respecto a los casos de juzgamiento por delito de traición a la Patria, en los supuestos de violación del debido proceso está vigente lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Ley N° 25475 que prohíbe la desencriptación de las claves de los magistrados bajo sanción penal.

3. En lo que respecta a mandar abrir instrucción: Este colisiona con el artículo 250 de la Constitución Política del Estado de 1979, que da al Ministerio Público la facultad de promover la acción penal, concordante con el artículo 159 de la Carta Fundamental Vigente, así como con el artículo 11 y 107 del Decreto Legislativo 052. La Disposición de la remisión de copias al Ministerio Público para el cumplimiento de sus atribuciones no obliga a este a promover la acción penal, ya que admitir ello significaría abdicar de su función exclusiva.

4. ¿El juez constitucional está obligado a remitir copias al Ministerio Público?: La regla es que frente a una agresión que viola derechos fundamentales puede preveerse indicios de la eventual comisión de un delito, salvo que el acto que se le impute como agresor devenga de la interpretación que este efectúe sobre la aplicabilidad de la norma, ello es concordante con lo dispuesto en el artículo 212 de la Ley Orgánica el Poder Judicial, que establece que "no da lugar a sanción la discrepancia de opinión ni de criterio en la Resolución de los procesos, asimismo estaría en concordancia con lo dispuesto en el artículo 146 inciso uno de la Constitución Política del Estado, en el cual el Estado garantiza al magistrado su independencia y su sometimiento solo a la Constitución y la Ley. Que, respecto al carácter imperativo que se advierte de la norma en comento, este no es tal, constituyendo en consecuencia que el juez constitucional tiene la facultad de disponer la remisión o no de copias al Ministerio Público.

5. Casos en que el juez constitucional se abstiene de remitir copias al Ministerio Público:

Como ya se dijo, cuando el acto que se imputa como agresor devenga de la interpretación de la norma.

Cuando los hechos atribuibles como injustos penales han prescrito.

Cuando la posible conculcación del derecho ha tenido lugar en actuaciones sucesivas de jueces y no se ha llegado a identificar al eventual agresor.

DEBATE DEL PLENARIO

Intervino la señora Vocal Superior Elvia Barrios Alvarado en su calidad de relatora del grupo de trabajo Número 10, quien señaló que los integrantes del grupo opinaron concordando en muchos aspectos entre ellos que la redacción del artículo en comentario no resulta apropiada, y por tanto debe ser interpretada de una manera sistemática a la luz de la Constitución Política del Estado, de la Ley Orgánica del Ministerio Público y demás normas pertinentes, llegando a los puntos de vista coincidentes que se plasman en las conclusiones que someten a debate en el Pleno.

Continuando con la sesión, el Presidente invitó a los magistrados a fin de que opinen si están de acuerdo u objetan la ponencia leída; no se presentó ninguna objeción a la propuesta del Grupo de Trabajo.

ACUERDO

Acto seguido el señor Presidente del Pleno sometió a votación, la propuesta:

No hay objeción.

Se aprueba por UNANIMIDAD en todos sus términos.

Habiendo concluido con la votación de todos los temas propuestas en el Pleno Jurisdiccional Penal Regional, el Pleno procedió a otorgar facultades a la Comisión Organizadora a efectos de firmar el acta de la Sesión Plenaria y a la redacción del texto de los acuerdos tomados en la presente sesión, encomendándose su difusión al Centro de Investigaciones Judiciales del Poder Judicial conforme a lo establecido en el artículo 116 de la Ley Orgánica el Poder Judicial.

SS. NEYRA FLORES; TALAVERA ELGUERA; BARRIOS ALVARADO; MORALES PARRAGUEZ; CUETO CHUMAN; MANRIQUE ZEGARRA.

VI. PLENO JURISDICCIONAL SUPERIOR NACIONAL PENAL 2004

ACTA DE LA SESIÓN DEL PLENO JURISDICCIONAL SUPERIOR NACIONAL PENAL 2004

"PROBLEMÁTICA EN LA APLICACIÓN DE LA NORMA PENAL, PROCESAL Y PENITENCIARIA"

En la ciudad de Trujillo el día 11 de diciembre del año 2004 los Vocales Superiores integrantes de las Salas Penales de la República convocados al efecto por el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial cuya relación se detalla en el Anexo N°1 (**Lista de Asistentes**), se reunieron en Sesión de Sala Plena Jurisdiccional Nacional Penal con el objeto de debatir los temas que forman parte del Anexo N° 2 (Temas de trabajo), los cuales fueron examinados por los vocales que figuran en los grupos del Anexo N° 3 (**Grupos de Trabajo**), quienes fundamentaron las propuestas del Anexo N° 4 (**Dictámenes**). La sesión se lleva adelante en el Auditorio del *Gran Hotel El Golf Truxillo* de esta ciudad, bajo la presidencia de la Vocal Superior Elvia Barios Alvarado, Presidenta de la Comisión de Magistrados encargada de los trabajos preparatorios.

La sra. Presidenta después de constatar la asistencia de la totalidad de los Magistrados convocados al Pleno Jurisdiccional, declaró instalada la Sesión de Sala Plena Jurisdiccional Penal Nacional. A continuación dio la bienvenida a los concurrentes y propuso a la Asamblea de Magistrados lo siguiente: 1) Someter a discusión los temas escogidos empezando por el primero hasta terminar con la votación correspondiente, para luego proseguir con el segundo y así sucesivamente, de acuerdo a lo programado. 2) Encargar la redacción del Acta de la Sesión al Director del Centro de Investigaciones Judiciales 3) Encomendar a los magistrados miembros de la Comisión que hizo los trabajos preparatorios del Pleno Jurisdiccional, la aprobación y suscripción del acta. Las propuestas indicadas fueron aprobadas por unanimidad.

Continuando con la sesión, la sra. Presidenta abrió el debate en el orden indicado. El debate de los temas se desarrolló tras breve exposición a cargo de los relatores de los grupos de trabajo a quienes se encomendó su examen, seguido de la lectura de los textos del Anexo N° 5 (**Aportes y Objeciones**).

En las discusiones hicieron uso de la palabra los magistrados que figuran en la relación adjunta en el Anexo N° 6 (**Oradores**), cuyo detalle de sus intervenciones se puede apreciar en el Anexo N° 7 (**Material audiovisual - 6 CD**).

Luego de los debates realizados en la forma indicada, se llegaron a los siguientes:

TEMA Nº 1 PLAZO RAZONABLE DE DETENCIÓN PREVENTIVA

ASUNTO

Se somete a consideración del pleno, algunos problemas jurisprudenciales derivados de la aplicación del artículo 137 del C.P.P. y generados también por las modificaciones introducidas a este dispositivo legal así como por las diversas sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional.

Luego de escuchar la ponencia del grupo de trabajo el tema fue sometido a debate en el que se expusieron diversas posiciones y puntos de vista. Agotado el mismo, el pleno, tiene en cuenta las siguientes

CONSIDERACIONES

I. El plazo razonable de juzgamiento constituye derecho fundamental de toda persona, conforme lo exigen los artículos 18 y 24 de la Convención Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, y artículo 8 del Pacto de San José de Costa Rica, cuyo antecedente lo encontramos en el Tratado de Roma de 1950. En tal mérito, el sistema de justicia del Estado de Derecho debe concluir con el procesamiento penal de una persona (premunida aún de la presunción de inocencia) en un término prudencial y aceptable a fin de evitar la incertidumbre no solo del

individuo sometido a juzgamiento, sino también de aquel que se considera víctima y tiene una expectativa de resarcimiento por el evento causado.

II. Dentro de este contexto, la medida cautelar de detención preventiva (que por su naturaleza debe ser adoptada solo cuando es estrictamente necesaria y esencialmente en función del peligro procesal), viene originando uno de los mayores debates, en nuestro sistema judicial penal, en la pretensión de querer establecer un plazo razonable de detención preventiva.

III. Las diversas interpretaciones de los operadores judiciales respecto a lo que constituye "plazo razonable" de juzgamiento genera desconfianza respecto de la eficacia del sistema judicial, y desconcierto en los destinatarios del servicio, así como podrían afectar los esfuerzos por lograr la seguridad ciudadana, resultando indispensable establecer lo que constituye "plazo razonable".

IV. Resulta evidente que por la trascendencia, el problema se circunscribe a establecer el término máximo de prisión preventiva que un individuo debe padecer, en tanto, como medida cautelar se afecta el derecho a la libertad.

SE ACUERDA

Primero.- Por unanimidad: La interpretación del artículo 137 del C.P.P. debe ser restrictiva en cuanto a los plazos máximos de detención preventiva; y tratándose de derechos fundamentales, la interpretación debe ser extensiva, favorable a los imputados.

Segundo.- Por mayoría: Los jueces deben fijar discrecionalmente los plazos de detención preventiva, teniendo en cuenta los límites que establece la ley, por lo que pueden ser menores a los dieciocho y treinta y seis meses.

Tercero.- Por mayoría: Los supuestos de duplicación y prolongación de los plazos de detención preventiva no son complementarios sino excluyentes.

Cuarto.- Por mayoría: El plazo máximo de la detención preventiva en los procesos sumarios es dieciocho meses, duplicados o prolongados, más aún si las penas pueden ser menores a tres años.

Quinto.- Por mayoría: El plazo máximo de la detención preventiva en los procesos ordinarios es de 36 meses, y excepcionalmente puede ser mayor si se dan maniobras dilatorias, por parte del imputado o su abogado defensor.

Sexto.- Por mayoría: No cabe incrementar el plazo de detención preventiva excepcionalmente cuando existe riesgo procesal que hace peligrar la continuación del proceso.

Séptimo.- Por unanimidad: En tanto el juez tenga en cuenta los presupuestos materiales para decretar la prisión preventiva, no habría contradicción entre los plazos máximos que establece nuestro sistema procesal y los principios de presunción de inocencia y plazo razonable de juzgamiento derivados del derecho a la dignidad de la persona.

Octavo.- Por mayoría: El plazo máximo de detención preventiva de 18 o 36 meses, resulta razonable en tanto se consoliden con la actividad probatoria los supuestos que sustentan el mandato de detención, caso contrario el juez, de oficio debe variar dicha medida por ser favorable al imputado.

Noveno.- Por unanimidad: No se justifica un prolongado tiempo de detención preventiva bajo el argumento de la tranquilidad o el interés social, por tratarse de argumentos abiertos e indeterminados que podrían generar excesos por parte del juzgador, estableciendo criterios subjetivos.

Décimo.- Por mayoría: Se puede hacer uso de mecanismos alternativos para asegurar la presencia del procesado, sin acudir a un plazo excesivo de detención preventiva, como los de: fijar su permanencia en el lugar de residencia, impedimento de salida del país; y tratándose de imputados solventes debe fijarse una caución.

Décimo primero.- Por mayoría: Las resoluciones del Tribunal Constitucional son vinculantes si efectúan una interpretación del artículo ciento treinta y siete del Código Procesal Penal, de conformidad con el derecho a la libertad individual; y si se trata de fallos reiterados y uniformes, debe tenerse en consideración lo dispuesto por la cuarta disposición final y transitoria de la Constitución; además que los intérpretes finales de los derechos son los organismos supranacionales.

TEMA Nº 1.1 EL ARRESTO DOMICILIARIO Y SU FUTURO

ASUNTO

Se somete a consideración del pleno los problemas derivados de la aplicación del artículo 143 primer párrafo e inciso 1, del Código Procesal Penal, relativo al arresto domiciliario, a través de la interpretación de la justicia ordinaria, como constitucional.

Luego de escuchar la ponencia del grupo de trabajo el tema fue sometido a debate en el que se expusieron diversas posiciones y puntos de vista. Agotado el mismo, el pleno tiene en cuenta las siguientes

CONSIDERACIONES

I. El arresto domiciliario se viene imponiendo: 1) como restricción al mandato de comparecencia y, 2) al decretarse libertad por exceso de detención; supuestos en donde se establece un plazo de duración que excede en la práctica el fijado por el artículo ciento treintisiete del Código Procesal Penal, modificado por la Ley Nº 28105.

II. El arresto domiciliario exige un inmueble donde se cumpla, siendo el problema que este reúna las seguridades del caso para que no afecte la vida e integridad física del imputado, ni el arraigo de este con el proceso, debiendo evaluarse si todos los domicilios que indiquen los encausados están aptos para tales finalidades y si el juez está vinculado a señalar como domicilio para cumplir el arresto domiciliario el que indique el imputado, tanto cuando se trate de nacionales o de extranjeros.

Por otro lado, se ha sentado precedente que la custodia de la Policía Nacional al procesado con arresto domiciliario debe estar sujeta al control judicial o fiscal a fin de garantizar la sujeción del imputado al proceso, debiendo emitirse partes sobre la regularidad de tal medida.

III. Frente al hecho que no exista plazo razonable de arresto domiciliario se suma si el tiempo sufrido debe o no deducirse de la libertad por exceso de detención sin sentencia, o sea, si vencidos los plazos previstos en el artículo 137 del Código Procesal Penal, al cumplir tal medida, surte el mismo efecto que esta última y por lo tanto debe cesar. Mayormente la jurisprudencia nacional a negado tal posibilidad a pesar de que también es significativa la afectación a la libertad personal, aunque se cambie el ambiente penitenciario por el domiciliario.

Debe tenerse en cuenta para resolver esto, que ambas son medidas de coerción personal que existen por fines procesales y que el Estado está en la obligación de juzgar y sentenciar a los imputados sin dilaciones indebidas, a fin de establecer su responsabilidad o inocencia o en caso contrario por la provisionalidad de la medida debe decaer y convertirse en una más favorable o desaparecer.

IV. Otra interrogante surge de si el arresto domiciliario sufrido se deduce del cómputo de la pena privativa de la libertad; considerando un sector que su naturaleza es de aseguramiento al proceso y no de pena, por lo tanto es independiente a la ejecución de la sanción, pues no se aplica como una pena anticipada sino por la intensidad del peligro procesal que existe, a fin de poder concluir con el proceso, pues en el caso que se sustrajese no se podría expedir sentencia condenatoria en ausencia o contumacia.

V. Resulta importante establecer si el arresto domiciliario dictado luego de haber existido el vencimiento del plazo de prisión preventiva tiene la misma naturaleza que una medida de comparecencia con restricciones emitida al inicio del proceso. Así, se considera que mientras la comparecencia con restricciones se dicta cuando no se dan los requisitos del artículo 135 del Código Procesal Penal, porque falta 1 o más requisitos y se utiliza la comparencia con la medida más extrema (arresto domiciliario) por la máxima intensidad del peligro procesal, conforme al primer párrafo e inciso 1 del artículo 143 del mismo texto procesal; el criterio para dejar libertad por exceso de detención y posterior arresto domiciliario es por el alto riesgo de sustracción al proceso del imputado al producirse su excarcelación optándose por disponerse en continuar restringida su libertad personal en un inmueble seguro y así pueda dictarse la sentencia que corresponda.

VI. Importante es definir los criterios para dictar la comparecencia con arresto domiciliario. Unos jueces consideran que en todos los casos donde no se dicte detención, pero existe el mayor riesgo de fuga, se debe dictar la medida. Otros solo cuando se dé el supuesto del primer párrafo del artículo 143 del Código Procesal Penal, o sea para imputados mayores de 65 años que adolezcan de una enfermedad grave o de incapacidad física,

siempre que el peligro de fuga o de perturbación de la actividad probatoria pueda evitarse razonablemente.

La segunda posición es la que un sector considera razonable, pues se argumenta que la interpretación de las normas que afectan la libertad personal debe ser restrictiva y las que la favorecen amplias; limitando la disposición citada a determinados presupuestos, pues se vulnera el principio de legalidad procesal, cuando se amplía fuera de esos casos ya que no es una interpretación literal, sistemática, ni teleológica, sino arbitraria, al extender a cualquier caso una medida tan grave como la expuesta a pesar de existir otras restricciones que pueden garantizar la concurrencia del imputado al proceso.

VII. Es así que el arresto domiciliario se extiende ahora a encausados que han obtenido libertad por exceso de detención, adoptándose esta medida en delitos donde se advierte grave riesgo procesal.

SE ACUERDA

Primero.- Por mayoría: El arresto domiciliario es solo una restricción en comparecencia no equiparable a la detención preventiva.

Segundo.- Por mayoría: El arresto domiciliario debe tener un plazo porque limita la libertad del procesado y restringe sus derechos.

Tercero.- Por mayoría: El arresto domiciliario se puede cumplir en el lugar que propone el procesado o aquel que designe el Juez; igual regla se aplica para el caso de los extranjeros sin domicilio en el país.

Cuarto.- Por unanimidad: En caso de arresto domiciliario no es necesario que el resguardo policial sea permanente. La policía puede utilizar otros mecanismos de control como las visitas inopinadas.

Quinto.- Por unanimidad: El juez debe disponer que la policía verifique el cumplimiento de dicha medida coercitiva siendo su obligación controlarla, pudiendo inspeccionar el inmueble donde se va a ejecutar.

Sexto.- Por mayoría: El tiempo del arresto domiciliario es computable como parte del plazo de 18 meses establecido en el nuevo Código Procesal Penal, para conceder la libertad por exceso de detención sin sentencia.

Séptimo.- Por mayoría: El tiempo del arresto domiciliario no se deberá computar para deducirla de la pena privativa de la libertad impuesta.

Octavo.- Por unanimidad: El mandato de comparecencia con restricciones no tiene la misma naturaleza que la libertad por exceso de detención, porque la comparecencia se dicta cuando no corresponda un mandato de detención, es decir, no se dan los presupuestos del artículo 135 del C.P.P.; en cambio la libertad por exceso de detención es por vencimiento del plazo.

Noveno.- Por unanimidad: Los criterios para determinar arresto domiciliario están establecidos en la ley: ser mayor de 65 años, adolecer de enfermedad grave o incapacidad física y cuando el peligro de fuga o perturbación de la actividad probatoria pueda evitarse.

Décimo.- Por mayoría: No es constitucional que resuelta la libertad por exceso de detención se establezca arresto domiciliario, pues se estaría imponiendo dos medidas cautelares sucesivas que afectan el mismo derecho fundamental; la libertad ambulatoria. Se pueden imponer otras medidas como reglas de conducta conforme lo ha hecho la Corte Suprema en el caso Lizier.

TEMA Nº 2 DESVINCULACIÓN DE LA ACUSACIÓN FISCAL Y EL CARÁCTER VINCULANTE DE LAS SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ASUNTO

Se somete a consideración del pleno, de un lado, los problemas derivados de la aplicación del artículo 285 A del Código de Procedimientos Penales, introducido por el Decreto Legislativo N° 959, relativos a la desvinculación de la acusación fiscal y el planteamiento de la tesis, y de otro lado, la fuerza vinculante de las sentencias del Tribunal Constitucional.

Luego de escuchar la ponencia del grupo de trabajo el tema fue sometido a debate en el que se expusieron diversas posiciones y puntos de vista. Agotado el mismo, el pleno, tiene en cuenta las siguientes

CONSIDERACIONES

I. La llamada desvinculación de la acusación fiscal, conocida anteriormente como determinación alternativa, tiene que ver con el principio

de la congruencia penal o correlación entre la acusación y sentencia, por lo que en propiedad se le debe denominar modificación de la calificación jurídica.

Si bien el principio acusatorio se asienta en la inmodificabilidad de la pretensión penal, esto es, de los hechos esenciales del escrito de acusación o en su caso de la ampliación de la misma (artículo 263 del C. de P.P.), la doctrina mayoritaria ha sostenido que en materia de la calificación jurídica la vinculación es relativa para el órgano jurisdiccional.

En ese sentido el inciso 1 del artículo 285 A del Código de Procedimientos Penales, introducido por el Decreto Legislativo N° 959, establece que la sentencia condenatoria no podrá sobrepasar el hecho y las circunstancias fijadas en la acusación y materia del auto de enjuiciamiento o, en su caso, en la acusación complementaria a que hace referencia el artículo 283 del citado código.

También recoge el criterio de la desvinculación relativa en cuanto a la calificación jurídica del escrito de acusación, cuando el inciso 2 autoriza a modificar tal calificación siempre que previamente la sala haya indicado al acusado esta posibilidad y concedido la oportunidad de defenderse, y en la medida que no exceda su propia competencia. Esta norma no hace sino preservar el contradictorio como componente esencial del derecho de defensa y evitar las modificaciones de la calificación jurídica sorpresivas que en varias sentencias del Tribunal Constitucional han sido consideradas violatorias del derecho de defensa que reconoce el artículo 139.14 de la Constitución [Casos: Rutaldo Alejo Saavedra, STC 18.01.01 Exp. N° 1029-2000-HC/TC, Humberto Tineo Cabrera, STC 20.06.02, Exp. N° 1230-2002-HC/TC y Martha Guerra Carrasco, STC 20.09.02, Exp. N° 2082-202-HC/TC].

Pero a diferencia del nuevo Código Procesal Penal de 2004 (en *vacatio legis*), el artículo 285 A del Código de Procedimientos Penales no estipula la oportunidad en que el tribunal debe plantear la posibilidad de modificar la calificación jurídica conocida también como planteamiento de la tesis. El que la norma en cuestión no señala desde cuándo ni hasta cuándo se puede plantear la desvinculación, no puede ser óbice para que la jurisprudencia en función de la necesidad de evitar espacios de impunidad y preservando el principio de contradicción, pueda construir criterios para su aplicación.

Por lo general, el planteamiento de la tesis será formulado por el tribunal a la vista de los actos de prueba que permitan advertir una incorrecta calificación. Sin embargo, siempre es posible que por diversos motivos se advierta la necesidad de plantear la modificación de la calificación jurídica durante o luego de los alegatos finales de las partes, para lo cual el tribunal necesariamente, en observancia del contradictorio, deberá dar oportunidad al acusado de que se defienda e incluso pueda ofrecer nuevos medios de prueba o llegar a solicitar la suspensión de la audiencia para preparar adecuadamente su defensa. La preclusión no es un principio que deba prevalecer sobre los intereses de la justicia en evitar la impunidad o un fallo injusto, siempre que se procure el respeto al contradictorio.

Es por ello, que luego del debate en el pleno, se ha estimado que la sala puede plantear la tesis incluso hasta antes de la sentencia dando preceptivo lugar a la contradicción.

II. El planteamiento de la tesis que establece el inciso 2 del artículo 285 A del Código de Procedimientos Penales, introducido por el Decreto Legislativo N° 959, como planteamiento de la modificación de la calificación jurídica del escrito de acusación, no es facultad exclusiva del tribunal, puede ser planteada perfectamente por cualquiera de las partes de acuerdo a sus intereses y estrategias.

De lo que se trata es de preservar el contradictorio. En ese sentido, si una de las partes plantea una modificación de la calificación jurídica, esta debe ponerse expresamente en conocimiento de todas las partes para que formulen sus estrategias de defensa, que incluyen obviamente la eventual aportación de nuevos medios de prueba, de la misma forma que si la hubiera planteado el mismo tribunal. Ello no significa que resida en las partes la potestad de determinar la aplicación de la ley penal o que el planteamiento de las mismas vincule al tribunal, sino de preservar en la medida de lo posible, el contradictorio.

Ciertamente, la norma en cuestión estatuye una cláusula de seguridad para el acusado, que no pueda ser condenado con una modificación de la calificación jurídica del hecho objeto de la acusación si no se le ha concedido la oportunidad de defenderse, y le impone la obligación al tribunal de conferirle tal oportunidad haciéndole conocer la posibilidad de modificación, de solicitar la suspensión de la audiencia para preparar su defensa e incluso ofrecer nuevos medios de prueba.

III. Conforme al inciso 1 del artículo 285 A del Código de Procedimientos Penales, incorporado por el Decreto Legislativo N° 959, la sentencia condenatoria no podrá sobrepasar el hecho y las circunstancias fijadas en la acusación. Esta regla general, por cierto, está referida tanto al hecho principal como a las circunstancias modificativas de la responsabilidad penal.

El inciso 3 del artículo 285 A del Código de Procedimientos Penales autoriza al tribunal a proceder a dar conocimiento de la posibilidad de modificar la calificación jurídica, si en el debate se advierten circunstancias modificativas de la responsabilidad penal no incluidas en la acusación, que aumentan la punibilidad o justifiquen la imposición de una medida de seguridad. Es de destacarse que la referida disposición legal tiene como fuentes al artículo 341 del Código Procesal Penal de Chile y el inciso 2 del artículo 265 de la Ordenanza Procesal Penal alemana.

Acorde con la opinión de que las circunstancias modificativas de la responsabilidad penal que aumentan la punibilidad, no son hechos accidentales que se puedan introducir sin afectar el principio acusatorio, el inciso 1 del artículo 285 A prohíbe que la sentencia condenatoria sobrepase las circunstancias fijadas en la acusación, dentro de las cuales están aquellas que pueden incrementar la punibilidad.

En tal sentido, el tribunal no puede introducir hechos que constituyan circunstancias modificadoras de la responsabilidad penal que incrementan la punibilidad, pues está vinculado a las circunstancias del escrito de acusación, y si estas no han sido consideradas en el relato fáctico no podrán ser objeto de una modificación de la calificación jurídica que empeore la situación jurídica del acusado, en cuyo caso, al fiscal le corresponderá, si lo tiene a bien, proceder conforme a lo dispuesto por el artículo 263 del Código de Procedimientos Penales.

Efectuando una interpretación estricta del inciso 3 del artículo 285 A, el tribunal solo podrá modificar la calificación jurídica propuesta en el escrito de acusación para estimar una circunstancia modificativa de la responsabilidad penal que aumenta la punibilidad, cuando tal circunstancia se desprenda del relato o descripción fáctica de la acusación y no haya sido considerada su calificación por el fiscal.

La modificación de la calificación jurídica para estimar una circunstancia agravante no colisiona con ningún derecho fundamental, en la medida que la norma propicia el respeto al contradictorio, otorgando amplia posibilidad al acusado de defenderse y ofrecer nuevos medios de prueba. Por cierto, en la legislación comparada es admitida expresamente por el artículo 265 de la Ordenanza Procesal Penal alemana StPO, el artículo 341 del Código Procesal Penal de Chile, el artículo 364 del Código Orgánico Procesal Penal de Venezuela y el artículo 365 del Código Procesal Penal de Costa Rica, entre otros.

IV. Según el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional son vinculantes para los jueces las sentencias del Tribunal Constitucional que adquieran la autoridad de cosa juzgada, cuando así lo exprese la sentencia, precisando el extremo de su efecto normativo.

Ciertamente no es toda la sentencia del Tribunal Constitucional la que vincula a los jueces, sino su *ratio decidendi*, y cuando así lo acuerde expresamente dicho tribunal. De modo tal que no es posible que los jueces se desvinculen apelando a lo prescrito en el artículo 22 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Al emitir sus fallos el Tribunal Constitucional no solo interpreta la Constitución para aplicarla al caso concreto, sino que también realiza interpretaciones de la Constitución desde una ley, así como sobre la base de leyes de desarrollo constitucional, en la medida que el contenido esencial de los derechos fundamentales no aparece claramente definido en las normas constitucionales, sino que son desarrollados y delimitados por la ley, o sus excepciones y las garantías para restringirlos se establecen también por una ley. En ese sentido, también serán vinculantes las sentencias del Tribunal Constitucional que contengan dichas interpretaciones.

V. En la doctrina se han desarrollado algunas técnicas para desvincularse del precedente, siendo la más empleada la técnica del *distinguishing,* que a decir de Robert Alexy sirve para interpretar de forma estricta la norma que hay que considerar desde la perspectiva del precedente, por ejemplo, mediante la introducción de una característica del supuesto de hecho no existente en el caso a decidir, de manera que no sea aplicable al caso. Con esto, el precedente como tal sigue siendo respetado. Por el contrario, la técnica del *overruling* consiste en el rechazo del precedente.

Otros han sostenido que no son vinculantes las sentencias de los Tribunales Constitucionales que sean arbitrarias, que sean implicantes o que contengan únicamente una interpretación de la ley ordinaria.

Los jueces del Poder Judicial son los llamados a realizar la interpretación de la ley, de modo tal que no serán vinculantes las sentencias del Tribunal Constitucional respecto de la interpretación de una norma legal que no constituya una interpretación desde o conforme a la Constitución.

SE ACUERDA

Primero.- Por mayoría: La desvinculación de la correlación entre acusación y sentencia constituye una modificación de la calificación jurídico penal. La posibilidad que tiene la sala para plantear la modificación de la calificación jurídica del hecho objeto de la acusación es hasta antes de la sentencia, debiendo observarse plenamente la contradicción.

Segundo.- Por unanimidad: En principio corresponde a las partes la introducción o planteamiento de las "tesis" para la modificación de la calificación jurídico penal y en defecto de las mismas lo debe hacer el tribunal si estima que del debate aparece que los hechos objeto de la acusación han sido incorrectamente tipificados por el fiscal. Ello no significa que resida en las partes la potestad de determinar la aplicación de la ley penal o que el planteamiento de las mismas vincule al tribunal, sino de preservar en la medida de lo posible el contradictorio.

Tercero.- Por mayoría: Conforme al inciso 1 del artículo 285 A del Código de Procedimientos Penales la sentencia condenatoria no podrá sobrepasar el hecho y las circunstancias fijadas en la acusación, de modo tal que el inciso 3 de la misma norma debe ceñirse a dicho postulado, en el sentido que el tribunal no puede introducir hechos que constituyan circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal que incrementen la punibilidad y no hubieran sido objeto del escrito de acusación. Solo será posible que la sala sobre la base de las circunstancias fácticas fijadas en el escrito de acusación pueda calificar jurídicamente las agravantes. En caso contrario, corresponderá al fiscal, si lo tiene a bien, proceder conforme a lo dispuesto por el artículo 263 del Código de Procedimientos Penales, esto es, efectuar una nueva acusación.

Cuarto.- Por unanimidad: Son vinculantes para los jueces las sentencias del Tribunal Constitucional que adquieren la autoridad de cosa juzgada, cuando así lo exprese la sentencia, precisando el extremo de su efecto normativo, tal como lo prescribe el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional. Lo serán también las sentencias del Tribunal Constitucional cuya *ratio decidendi* se funda en una ley de desarrollo constitucional del contenido esencial de un derecho fundamental y las que contengan interpretaciones conforme a lo establecido en los artículos V y VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional.

Quinto.- Por unanimidad: El juez solo puede desvincularse de las sentencias del Tribunal Constitucional cuando los hechos del caso que tiene que decidir contenga un elemento distinto a los hechos objeto de la sentencia del Tribunal Constitucional. También es posible la desvinculación cuando el Tribunal Constitucional ha expedido sentencias en las que se resuelva el caso interpretando únicamente una norma legal o cuando se trate de dos sentencias implicantes que contengan interpretaciones de normas constitucionales que colisionan o entran en conflicto entre sí, pudiendo en tal supuesto escoger la que más se ajuste al caso concreto o compatibilizando o armonizando los derechos constitucionales en conflicto para su aplicación al caso concreto.

TEMA Nº 3 LA PRUEBA ILÍCITA Y LA PRUEBA PROHIBIDA

ASUNTO

Se somete a consideración del pleno, los problemas derivados de la obtención de la prueba ilícita y la prueba prohibida, así como sus efectos jurídicos sobre la valoración de la prueba, sus reglas y excepciones, tema que ha concitado el interés nacional en los procesos seguidos a acusados por terrorismo y corrupción, siendo necesario que este Pleno establezca las pautas a seguir.

Luego de escuchar la ponencia del grupo de trabajo el tema fue sometido a debate en el que se expusieron diversas posiciones y puntos de vista. Agotado el mismo, el pleno, tiene en cuenta las siguientes

CONSIDERACIONES

I. Históricamente, la actuación probatoria en el proceso penal ha estado vinculada a la afectación de derechos fundamentales, de ahí que, las doctrinas sobre la prueba ilícita o prueba prohibida,

constituyan sin lugar a dudas, verdaderos límites de la actuación probatoria oficial (sistemas mixto inquisitivos) o de las partes (sistemas adversariales). Son reglas que limitan el poder arbitrario de probar y garantizan los derechos fundamentales. Recordemos que, la búsqueda de la verdad y la investigación oficial han condicionado fuertemente la obtención de la prueba, introduciendo a través de los sistemas inquisitivos, la práctica institucionalizada del uso de la violencia –física o psicológica– contra la persona humana para obtener la prueba. Incluso, el hecho histórico de conferir a los jueces la función exclusiva de la prueba, creó un proceso penal que no ha respetado la idea básica de un proceso justo e imparcial.

Por ello, la sociedad peruana y el poder político exige a los jueces que cumplan su "deber" de demostrar el delito y la responsabilidad penal, es decir, que los jueces se sumen a la misión de la Policía y del Ministerio Público de probar el delito y la responsabilidad penal. Sin duda que esta distorsión no ha sido generada únicamente por la incoherente legislación procesal, sino básicamente por una vieja y persistente cultura inquisidora, que pretende ver al Poder Judicial y sus jueces, como el brazo castigador del Estado –al mismo estilo del viejo Estado Medieval–, lo que resulta incompatible con la función del Poder Judicial en un Estado Social y Democrático de Derecho, donde la principal fortaleza institucional de la administración de justicia está en su imparcialidad.

II. Es en este marco que se plantea el tema de la prueba ilícita o prueba prohibida, que son sinónimos, si se les entiende como la prueba que ha sido originalmente obtenida mediante la violación de derechos constitucionales, así como también a la prueba que se deriva de ella. En el primer caso opera la "regla de exclusión" y en el segundo caso, la doctrina de los frutos del árbol envenenado. En ambos casos, el mensaje central era que la prueba obtenida con violación a derechos constitucionales carecían de valor probatorio, por lo que se prohibía su valoración. No era admisible pretender aplicar la Ley penal, a través de la violación de normas Constitucionales. Otro concepto diferente es el de la prueba irregular, defectuosa o incompleta, que se da mediante la inobservancia de formalidades (violación de regla procesal), que puede ser valorada en la medida que sea subsanada, de lo contrario, tendrá efecto similar a la prueba prohibida, pero con la diferencia, que esta modalidad de prueba ilícita, no genera efecto reflejo, es decir, que su invalidez no alcanza a las que se pudieran derivar de esta, siempre que se obtengan o incorporen lícitamente. En otras palabras, estaremos ante una prueba ilícita o prohibida cuando se obtenga la prueba con violación de una norma constitucional; en cambio, si se incorpora la prueba con violación de una norma procedimental, estaremos ante una prueba defectuosa o irregular.

Para comprender a plenitud las diferentes teorías sobre la ilicitud de la prueba, es necesario distinguir entre obtención de la prueba (fuente) e incorporación de la prueba, conforme lo hace Pastor Borgoñon, atendiendo a la diferenciación entre fuente y medio de prueba que hace Carnelutti[1]. La primera se da cuando se afecta una norma de orden constitucional por la afectación de un derecho fundamental del imputado. La segunda, se produce cuando se viola una norma de carácter procesal. Entonces existe la diferencia que distingue la ilicitud en la obtención de la prueba (con violación constitucional) de la ilicitud en la incorporación de la prueba (con violación de formalidad procesal).

Para el caso de la obtención de pruebas con violación de derechos fundamentales, la doctrina y la jurisprudencia la han denominado indistintamente como prueba ilícita, prueba prohibida, prueba ilegítimamente obtenida, ilegalmente obtenida. Y para el caso de las pruebas irregularmente incorporadas, también se le ha llamado prueba ilícita, pero entendida como prueba ineficaz.

Generalmente, los derechos constitucionales que se suelen afectar en la obtención de fuentes de prueba son: el derecho a la integridad física, la libertad personal, el derecho de intimidad, a la propia imagen, la inviolabilidad del domicilio, el secreto de las comunicaciones, entre otros derechos fundamentales.

(1) El profesor CAFFERATA NORES también distingue entre la obtención ilegal o irregular de la prueba y su incorporación irregular al proceso (ver "La prueba en el proceso penal", Bs. As. 1986). En el mismo sentido MIRANDA ESTRAMPES (En: "El concepto de la prueba ilícita ...", Barcelona, 1999).

Díaz Cabiale[2] afirma que también se pueden afectar los derechos fundamentales de naturaleza procesal, y encontrarnos en el supuesto de prueba ilegítimamente obtenida, cuando: se afecta el derecho a ser informado sobre la acusación[3], a la defensa del abogado defensor, al derecho a no declarar contra uno mismo, a no declararse culpable, a no declarar por razones de parentesco o secreto profesional.

Igualmente se reconoce que los demás derechos vinculados al debido proceso y que se dan dentro del proceso, tienen más bien una connotación de prueba irregular, pues se trata de violaciones de derechos procesales en la incorporación de las fuentes de prueba, y no de su obtención.

III. La regla general en materia de prueba ilícita o prohibida sigue siendo la exclusión de la prueba directa o derivada, a través de la regla de exclusión y de los frutos del árbol envenenado.

Toda prueba obtenida con violación constitucional, debe ser excluida de la valoración por el juez. Es decir, está prohibido valorar dicha prueba. Aquí nos encontramos ante el caso de las pruebas directas, obtenidas con violación de algún derecho constitucional (fundamental o procesal). El efecto inmediato es excluirlo del proceso y su valoración. Sin embargo, esta regla absoluta al inicio, generó fuertes cuestionamientos, destacándose como "...el factor negativo más señalado a la pérdida de prueba relevante y el favorecimiento de los culpables de haber cometido el delito...". Además, de los costos administrativos que generan los cuestionamientos probatorios, la dilación procesal y el entorpecimiento del funcionamiento del sistema de justicia[4]. Y, si bien estas reglas en su momento fueron absolutas, actualmente se reconocen una serie de excepciones, las mismas que se han venido incorporando a través de la jurisprudencia americana y europea, como lo son, para el caso de la prueba originariamente obtenida con violación constitucional: la obtención de buena fe y el efecto de la prueba ilícita para terceros, entre otras doctrinas. Y para el caso de la prueba derivada se reconocen como excepciones: la fuente independiente, el hallazgo inevitable y el nexo causal atenuado. Pero la gran parte de estas excepciones y otras que seguramente se desarrollarán en el futuro, deben ser consideradas como verdaderas excepciones, que estas excepciones no se generalicen, sino que con ellas se fortalezca la vigencia de la prohibición de valorar la prueba obtenida con violación a la Constitución.

IV. La violación constitucional por lo general se produce durante la fase de investigación del delito o búsqueda de las fuentes de prueba (fase policial), sin embargo, también se puede presentar durante el proceso, cuando se le interroga por ejemplo al acusado, sin que previamente se le haya comunicado por qué se le acusa, o cuando se le toma la declaración a un testigo sin poner en su conocimiento que por su grado de parentesco no se encontraba obligado a declarar. Lo importante es que reparemos que se viola un derecho fundamental individual o procesal, para poder obtener la prueba. Es decir, la ilicitud se presenta durante la obtención de la fuente de prueba.

V. La doctrina de la buena fe, admite la posibilidad de valorar la prueba obtenida con violación a derechos constitucionales, siempre que dicha violación se haya realizado sin intención, sea por error o ignorancia.

Esta excepción por lo general es aplicable en allanamientos y requisas, cuando por ejemplo la policía escucha gritos de dolor en el interior de un domicilio, y al ingresar pensando salvar a la persona, encuentra a varios sujetos consumiendo droga con menores de edad.

Al respecto se afirma "...si la prueba obtenida ilegalmente debe ser excluida cuando los policías que la colectaron erróneamente creyeron que sus acciones cumplían con los requisitos legales, es quizás la cuestión más controvertida de la existencia de los requerimientos de exclusión".

(2) Citado por MARTÍNEZ GARCÍA, Elena, "Eficacia de la prueba ilícita en el proceso penal", Valencia, 2003. Pág. 42.
(3) Grave problema que enfrenta entonces la sentencia del TC sobre la legislación antiterrorista de enero de 2003, donde afirma que es "válido que el procesado no se entere de que se le acusa antes de su declaración instructiva".
(4) HAIRABEDIAN, Maximiliano. "Eficacia de la prueba ilícita y sus derivadas en el proceso penal". Buenos Aires, 2002. Pág. 57.

VI. La doctrina sobre la infracción constitucional beneficiosa para el imputado, admite que la prueba ilegal puede ser utilizada a favor del imputado, por que si "...bien es razonable absolver a quien tiene la conciencia de ser culpable, cuando esa culpabilidad se acreditó ilegítimamente ...repugna condenar a quien se sabe inocente, con aquel mismo argumento"[5]. Por ejemplo, el caso de la absolución apoyada en la confesión bajo tormento o narcoanálisis, beneficiosa al acusado, en base al argumento de que "ninguna garantía opera en perjuicio del propio portador".

VII. La doctrina de la eficacia de la prueba ilícita para terceros, reconoce que las pruebas obtenidas directamente mediante la violación del derecho constitucional, pueden ser admitidas y declaradas útiles para condenar a los imputados no afectados por la violación del derecho fundamental. El fundamento está, en la no identidad entre el titular del derecho fundamental afectado y el sujeto que se condena (tercero o coimputado), pues ello implica la desconexión entre la violación del derecho fundamental y la condena.

En tal sentido, la STC 238/99 del 20 de diciembre ha sido enfática al sostener que "la prueba ilícitamente obtenida, en cuanto fundamentó la condena del tercero y no del titular del derecho material, sirve como prueba directa de cargo".

VIII. Doctrina de la ponderación de intereses: Esta doctrina ha sido desarrollada fuertemente por el derecho continental europeo, y sostiene que la aplicación de la exclusión de la prueba prohibida está supeditada a la relación de importancia y gravedad que tengan el acto ilegal (violación constitucional) y las consecuencias negativas de su eventual ineficacia (exclusión). El *balancing test* es la adaptación estadounidense de tal excepción. Efectivamente, esta doctrina consiste en hacer valer una prueba ilícita en base a criterios de proporcionalidad, dados en la relación existente entre la gravedad de la infracción a las reglas probatorias, la entidad del hecho objeto del proceso y el daño que derivaría de su extirpación. Este principio no hace lícita la prueba prohibida, sino que, no obstante su ilicitud, se le valora por que otros intereses de jerarquía constitucional más importantes así lo exigen.

Esta doctrina tiene gran importancia en la actualidad, pues abre la vía para el aporte de prueba por particulares, como sería el caso que cita Roxin "cuando una persona privada haya registrado en forma secreta en videocasete una conversación con el imputado sobre un incendio planeado, puede ser valorado como medio de prueba"[6].

IX. La doctrina de la destrucción de la mentira del imputado, fue introducida por la jurisprudencia americana, a partir de los casos Walder v. US (1954) y Harris, y consiste en que se puede admitir la utilización de prueba ilícita a fin de atacar la credibilidad de la declaración del imputado en juicio, y así probar que miente. Queda claro que esta doctrina admite la validez de la prueba ilícita solo para descalificar la veracidad de la declaración del imputado, pero nunca para acreditar su culpabilidad[7].

X. La teoría del riesgo, es una excepción aplicable a casos como confesiones extrajudiciales e intromisiones domiciliarias y sus derivaciones, logrados por medio de cámaras y micrófonos ocultos, escuchas telefónicas y grabación de conversaciones sin autorización judicial, informantes, infiltrados, delatores, etc.

Su justificación reside en el riesgo a la delación que voluntariamente asume toda persona que ante otra hace revelaciones sobre un delito o realiza actividades relacionadas con este. Si el propio individuo no cuida sus garantías, no pretenda que lo haga un juez.

Se admite la validez de la cámara oculta, cuando uno de los interlocutores lo consiente, pues su posterior testimonio es válido. Similar posición se da en el caso que uno de los interlocutores por el teléfono grabe la conversación, o, sea origen o destinatario de una carta o comunicación privada.

(5) RUIZ VADILLO, citado por MARTÍ SÁNCHEZ en la "Llamada prueba ilícita...". Pág. 153.
(6) Citado por HAIRABEDIAN, Maximiliano. Op. cit. Pág. 92.
(7) Es importante destacar, que esta excepción no es aceptada plenamente, como se desprende de las citas que hace STRONG respecto de la Corte de Oregon y Massachussets, quienes no la admiten ni para condenar ni desvirtuar declaraciones del imputado, citado por HAIRABEDIAN. Op. cit. Pág. 102.

Igualmente se admitió en el famoso caso "Gallo", la validez de una confesión hecha sobre un crimen cometido, y que había sido grabado por periodistas. Aquí se aplica esta teoría, pues "el riesgo de ser oído o de la delación por parte del interlocutor al que Gallo confió información, era una posibilidad que asumió, sin que exista simulación o calidad ficticia...máxime cuando se habla en un lugar público...".

En los casos Hoffa v. US y Lewis v. US, la jurisprudencia americana ha introducido esta doctrina del riesgo, estableciendo la distinción "...entre los actos de una persona que se realizan en la seguridad constitucionalmente protegida contra intrusiones indeseadas en el ámbito del domicilio, de los realizados voluntariamente ante terceros en la errónea confianza de que estos no revelarán su delito".

XI. Como es conocido, la regla general indica que toda prueba que ha sido obtenida con violación de derechos constitucionales es inválida, *así como toda fuente que se origine en ella, en razón que dicha ilicitud se extiende a toda prueba derivada.* Si la raíz del árbol está envenenada, los frutos que produce también. La justificación de la invalidez de la prueba derivada se encuentra en el nexo causal entre la prueba directa y la derivada, y ahí también radica, la fuente de sus excepciones. En la jurisprudencia se han introducido respecto de esta regla las siguientes excepciones: a) La teoría de la fuente independiente, que sostiene que se puede valorar la prueba derivada de una directa obtenida con violación constitucional, siempre que dicha evidencia provenga de otra fuente diferente e independiente. Esta doctrina está muy extendida; b) Teoría del hallazgo inevitable, se trata de algo similar a la fuente independiente, pero basada en un juicio hipotético que permite seguir la investigación hasta la fuente independiente por encontrarse una investigación en curso (flagrancia) y, siempre que la Policía haya actuado de buena fe. El caso Nix v. Williams (1984) estableció el criterio que se justificaba la admisión de estas pruebas derivadas por que podían perfectamente haberse obtenido sin tal ilicitud o irregularidad; c) Teoría del nexo causal atenuado, regula un supuesto intermedio entre la prueba ilícitamente obtenida y la teoría de la fuente independiente.

Para dar valor probatorio se requiere que la prueba incriminatoria nazca de manera autónoma y espontánea, existiendo bien un lapso de tiempo entre el vicio de origen (violación constitucional) la prueba derivada, a través de la intervención de un tercero o mediante la confesión espontánea. Es el caso donde "...la acusada era objeto de un proceso de vigilancia y seguimiento policial, anterior a una intervención telefónica practicada a través de una orden judicial reputada inconstitucional (intervención que permitió conocer el lugar y fecha de una reunión con sus proveedores donde se le entregaría un alijo de droga), dado que se tenía información antelada que era habitual en la comercialización de drogas, seguimiento que habría conducido inevitablemente a descubrir la reunión celebrada en una cafetería de la localidad. En este caso la jurisprudencia española estableció que "...inevitablemente y por métodos regulares, ya había cauces en marcha que habrían desembocado de otros modos en el descubrimiento de la entrega del alijo de droga...".

XII. En el caso de la prueba irregular o defectuosa, estamos ante supuestos de fuente de prueba obtenidos legítimamente, pero que por defecto del medio de prueba, es decir de la observancia de formalidades en su incorporación, adolecen de ineficacia. Sin embargo, estas violaciones a normas procesales, pueden ser subsanadas y corregidas, pero dentro del plazo legal. Caso contrario, ya no podrán ser enmendadas y valoradas. Son el caso frecuente de la prueba pericial no ratificada, por ejemplo.

Aquí no existe efecto indirecto de la ilegalidad de la prueba. Si la prueba se incorporó ilegalmente, tal ilegalidad no alcanza a la que se pueda derivar de ella, siempre que dichas pruebas derivadas se incorporen lícitamente.

XIII. Cuál es la mejor técnica para regular la prueba prohibida: sistema reglado o jurisprudencial. El nuevo Código Procesal Penal en su artículo VIII del T.P. establece las dos reglas vinculadas a la obtención y a la incorporación de la prueba señalando que solo se podrá valorar la prueba si ha sido obtenido e incorporado al proceso mediante un procedimiento constitucionalmente legítimo. Además sostiene que carecen de efecto legal las pruebas obtenidas, directa o indirectamente, con violación de los derechos fundamentales de la persona.

Al parecer esta redacción nos induciría a afirmar una recepción absoluta de las reglas de exclusión y del fruto del árbol envenenado, lo cual no es compatible con los desarrollos doctrinales y jurisprudenciales contemporáneos. Así parece desprenderse por el hecho de no haberse admitido alguna excepción a estas reglas.

SE ACUERDA

Primero.- Por mayoría: Las excepciones a la regla de la prohibición de valorar las pruebas obtenidas con violación de la Constitución –sean estas directas o indirectas–, no deben ser reguladas por el legislador, sino que deben ser recogidas y desarrolladas por la jurisprudencia nacional, ya que ello garantiza mejor el debido proceso y analiza el caso por caso.

Segundo.- Por mayoría: Admitir la valoración de una obtención ilícita de acuerdo a la doctrina de la buena fe en el caso de flagrancia y siempre que esté bajo el control de la Fiscalía o el Juez Penal, y se utilice las reglas de la experiencia, entendiéndose por esta, la apreciación razonada que hace el juez, de la justificación dada por los funcionarios policiales sobre la forma y circunstancias en que fue obtenida la prueba ilícita, por haberse alegado que han actuado de buena fe.

Tercero.- Por unanimidad: Admitir la valoración de la prueba obtenida con infracción constitucional, siempre y cuando resulte beneficiosa para el imputado, pues las prohibiciones probatorias son garantías a favor del imputado y en ningún caso su inobservancia puede ser usada en su contra.

Cuarto.- Por mayoría: Admitir la valoración de la prueba ilícita para terceros, bajo argumento que no existe identidad entre el titular del derecho violado y el sujeto que se condena (tercero).

Quinto.- Por mayoría: Admitir la doctrina de la ponderación de intereses, entendiendo que un interés mayor prevalece sobre un interés menor. Y si bien, toda violación a derechos fundamentales, por sí ya es grave y acarrea la ilicitud de la prueba, el asunto cambia si lo sometemos a la ponderación de interés de mayor intensidad, como los que se valoran cuando de por medio están los bienes jurídicos concurrentes en la criminalidad organizada o en delitos de estructura compleja.

Sexto.- Por mayoría: Admitir la doctrina de la destrucción de la mentira del imputado, pues la prueba ilícita no se usa para probar su culpabilidad, sino para acreditar la falsedad de la coartada del procesado.

Séptimo.- Por mayoría: Admitir la teoría del riesgo, como excepción en casos como confesiones extra judiciales e intromisiones domiciliarias y sus derivaciones, logrados por medio de cámaras y micrófonos ocultos, escuchas telefónicas y grabaciones de conversaciones sin autorización judicial, informantes, infiltrados, delatores, etc. Su justificación reside en el riesgo a la delación que voluntariamente asume toda persona que ante otra hace revelaciones sobre un delito o realiza actividades relacionadas con este. Si el propio individuo no cuida sus garantías, no pretenda que lo haga un Juez. Se admite la válidez de la cámara oculta, cuando uno de los interlocutores lo consiente, pues su posterior testimonio es válido. Similar posición se da en el caso que uno de los interlocutores por el teléfono grabe la conversación, o, sea origen o destinatario de una carta o comunicación privada. Con esta teoría se otorga valor a las pruebas obtenidas por particulares a través de cámaras ocultas.

Se reconoce que en el caso del agente encubierto, existe fuerte oposición pues se recusa el valor probatorio de la prueba obtenida a través del engaño al inculpado. Sin embargo, dada la popularidad de esta metodología de la investigación en los delitos contemporáneos, los acusados admiten seriamente la posibilidad de que su actividad ilícita pueda ser infiltrada y a pesar de ello asumen el riesgo de realizar tales actividades, utilizando para ello, personas no tan confiables, ni medios de comunicación confiables. Asumen, desde el inicio de que sus actividades ilícitas estén siendo observadas, grabadas o infiltradas.

Octavo.- Por unanimidad: Establecer que existen diferencias entre prueba ilícita y prueba irregular. Para comprender a plenitud las diferentes teorías sobre la ilicitud de la prueba, es necesario distinguir entre obtención de la prueba (fuente) e incorporación de la prueba (medio de prueba). La primera se da cuando en la obtención de la fuente de prueba se transgrede un derecho fundamental del imputado. La segunda, se produce cuando se viola una norma de carácter procesal al momento de la incorporación de una prueba al proceso. Para el caso de la obtención de pruebas con violación de derechos fundamentales; la doctrina y la jurisprudencia la han denominado indistintamente como prueba ilícita, prueba prohibida, prueba ilegítimamente obtenida, ilegalmente obtenida. Y para el caso de las pruebas irregularmente incorporadas, también se le ha llamado ilícita, incompleta o defectuosa, pero entendida como prueba ineficaz, si no es subsanada.

Noveno.- Por unanimidad: No cabe valorar una prueba incorporada irregularmente al proceso aunque sea determinante para la afirmación de un delito, porque la prueba irregular afecta al medio de prueba, es decir su incorporación al proceso. Sancionado de acuerdo a la reglas de anulabilidad. Si el defecto no se subsana y aunque a la vez sea prueba fundamental, no será posible su valoración.

TEMA Nº 4 DETERMINACIÓN Y SUSTITUCIÓN DE PENA. LEY Nº 28002. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS

ASUNTO

Se somete a consideración del pleno, los problemas jurisprudenciales derivados de la supresión normativa del artículo 29 del Código Penal; así como de la aplicación de la sustitución de la pena impuesta por la más favorable, como consecuencia de las reformas punitivas introducidas por la Ley N° 28002, en los delitos de tráfico ilícito de drogas. También lo son, los criterios e indicadores que deben servir para la concreción del principio de proporcionalidad en aquellos delitos afectados por decisiones de sobrecriminalización que han incrementado considerablemente las penas conminadas como el delito de robo con agravantes, secuestro o violación de menores.

Luego de escuchar la ponencia del grupo de trabajo el tema fue sometido a debate en el que se expusieron diversas posiciones y puntos de vista. Agotado el mismo, el pleno, tiene en cuenta las siguientes

CONSIDERACIONES

I. El Pleno Jurisdiccional realizado en la ciudad de Iquitos en 1998, desarrolló indicadores adecuados para el control y homogeneidad en el uso jurisdiccional del principio de proporcionalidad, a fin de poder alcanzar en el caso concreto una pena justa, sobretodo en la sanción de aquellos delitos afectados por decisiones de sobrecriminalización. Que tales criterios no han perdido vigencia por su razonabilidad y coherencia, por lo que es de ratificar y complementar su contenido y alcances.

II. Los principios de legalidad, proporcionalidad y humanidad de las penas demandan que la conminación y concreción de las sanciones penales cumplan con exigencias mínimas de certeza y razonabilidad que aseguren una penalidad justa y equilibrada para cada tipo de delito. En ese contexto, la ausencia de límites legales genéricos para las penas privativas de libertad temporales, como la supresión del artículo 29 del Código Penal, crea un espacio de arbitrariedad que debe ser superado con la definición de criterios jurisdiccionales que precisen el límite máximo de la duración de dicha clase de penas, recurriendo, para ello, a una interpretación sistemática que involucre al Código Penal y a las Leyes Penales especiales y complementarias.

III. Que los efectos de la ley penal más favorable sobre sentencias condenatorias en ejecución, a los que alude el párrafo in fine del artículo 6 del Código Penal, deben evaluarse y definirse en cada caso concreto con arreglo a las exigencias del principio de legalidad y proporcionalidad. En el caso específico de los artículos 296, 297 y 298 del Código Sustantivo, la sustitución de las penas impuestas antes de la vigencia de la Ley N° 28002 debe aplicarse en base a criterios comunes que no afectan las diligencias entre tipos básicos, tipos agravados y tipos atenuados.

SE ACUERDA

Primero.- Por mayoría: los criterios e indicadores que permiten utilizar razonablemente el principio de proporcionalidad de las penas para reducir los excesos de las penas conminadas para delitos como el robo agravado, la violación de menores y el secuestro, y corregir jurisdiccionalmente los excesos, están señalados en el empleo de criterios relacionados al bien jurídico, la jerarquía de los tipos penales al grado de culpabilidad de los agentes. En ese sentido el Juez, aplicando estos criterios puede rebajar la pena por debajo del mínimo conminado, con la debida motivación.

Segundo.- Por mayoría: Para decidir la pena aplicable en delitos que establecen el máximo legal conminando de pena privativa de libertad, como en el caso de asesinato, debe el Parlamento Nacional expedir la ley que restablezca el artículo 29 del C. P.; transitoriamente se asume que se puede integrar el extremo máximo a través de una interpretación sistemática, que se tome en cuenta el límite máximo de pena privativa de libertad temporal existente dentro del sistema (35 años) o se adopte como límite máximo el del tipo básico de homicidio simple (20 años), teniendo en cuenta la gravedad particular del caso (pluralidad de víctimas, concurso real de delitos).

Tercero.- Por mayoría: Para una sustitución adecuada y razonable de una pena impuesta en aplicación de las penas conminadas en los artículos 296 y 297 del Código Penal antes de la Ley N° 28002 y para evitar una valoración que lleve a una nueva pena concreta, se aseguran los siguientes criterios de sustitución:

1.- Si la pena impuesta fue mayor a la del nuevo máximo, se reducirá al nuevo máximo legal.

2.- Si la pena impuesta fue el mínimo anterior, se convertirá en el nuevo mínimo legal.

3.- Si la pena impuesta fue inferior al mínimo anterior, pero mayor del nuevo mínimo, se reducirá al nuevo mínimo legal.

4.- Si la pena impuesta fue inferior al nuevo mínimo legal y menor al nuevo máximo de la pena del tipo base (artículo 296), no se podrá reducir la pena.

Cuarto.- Por mayoría: La Sala Penal puede sustituir el tipo y la pena de los sentenciados por tráfico ilícito de drogas a quienes se aplicóúnicamente el artículo 297 del Código Penal, pese a que fueron condenados por la posesión de una escasa cantidad de droga, pero concurriendo también circunstancias agravantes por cuanto el nuevo texto del artículo 298 párrafo final lo autoriza y materializaría en efecto favorable de retroactividad.

TEMA Nº 5 AUTORÍA Y PARTICIPACIÓN EN DELITOS ESPECIALES

ASUNTO

Se somete a consideración del pleno, los problemas que se generan con relación a la punibilidad de los particulares *(extraneus)* que interviene en la comisión de delitos especiales, siendo necesario establecer los ámbitos de imputación que les corresponda como autores y/o partícipes.

Luego de escuchar la ponencia del grupo de trabajo el tema fue sometido a debate en el que se expusieron diversas posiciones y puntos de vista. Agotado el mismo, el pleno, tiene en cuenta las siguientes

CONSIDERACIONES

I. En el ámbito de la criminalidad existen delitos cuya comisión se realiza por sujetos calificados o especiales, pero que cuentan con el concurso de terceros particulares o que no ostentan la calidad del sujeto calificado por el tipo penal.

II. Frente a estas situaciones fácticas, las respuestas penales deben ser eficaces, a fin de evitar la impunidad, pero igualmente respetuosas de los principios que guían la política criminal de un Estado Democrático y de Derecho; debiendo para ello contar los operadores jurídicos con criterios que permitan delimitar el ámbito de imputación de los autores o partícipes en los delitos especiales propios e impropios.

III. Al respecto debe tenerse en cuenta, entre otros, el sistema diferenciado de autoría y participación; la accesoriedad limitada de esta con relación a aquella; la observancia estricta de los principios de legalidad, culpabilidad y proporcionalidad.

SE ACUERDA

Primero.- Por unanimidad: Los criterios mínimos que debe considerar el juzgador para delimitar los ámbitos de imputación de autores y partícipes, en los delitos especiales propios e impropios, son los siguientes:

a) Diferenciar la respuesta punitiva aplicable a los autores y partícipes, en función de su mayor o menor cercanía con el bien jurídico protegido y de la importancia del aporte de estos en la realización del delito especial de que se trate.

b) Considerar que siempre la participación, independientemente de la naturaleza del delito (común o especial), es siempre accesoria de la autoría.

c) Tener en cuenta, sin embargo, que dicha accesoriedad, no es rígida o ilimitada, sino que está circunscrita al ámbito de la descripción típica del delito especial.

d) Considerar que la mayor punibilidad de los autores de los delitos especiales se fundamenta en el dominio social que tienen respecto del bien jurídico tutelado, sin que ello signifique que los aportes a la realización de la conducta delictiva de los extranei, no sean desvalorados a efectos punitivos, en la medida que coadyuvaron a la lesión del bien jurídico protegido, por parte del sujeto cualificado.

Segundo.- Por unanimidad: En los delitos especiales propios e impropios, solo pueden ser autores los sujetos que reúnan las condiciones específicas establecidas en los tipos penales, considerando su capacidad de control del bien jurídico protegido. En consecuencia, no es admisible la coautoría entre un *intraneus* y un *extraneus* dado que cada uno de ellos responde de acuerdo al tipo común o especial que le corresponde.

Tercero.- Por unanimidad: Es admisible que el sujeto cualificado *(intraneus)* pueda ser considerado autor mediato de un delito especial, en el que se utilice como intermediario a un particular, en la medida que el *intraneus* o sujeto calificado, tiene el dominio social respecto de la disponibilidad del bien jurídico tutelado.

TEMA Nº 6 BENEFICIOS PENITENCIARIOS Y CÓMPUTO DE PENAS

ASUNTO

Se somete a consideración del pleno, los problemas derivados de la interpretación de las normas relativas a la concesión de beneficios penitenciarios de los condenados. Luego de escuchar la ponencia del grupo de trabajo el tema fue sometido a debate en el que se expusieron diversas posiciones y puntos de vista. Agotado el mismo, el pleno, tiene en cuenta las siguientes

CONSIDERACIONES

I. En un Estado democrático de Derecho, el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad, lo cual constituye uno de los principios del régimen penitenciario reconocido por el inciso 22) del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, norma constitucional que concuerda con lo dispuesto en el artículo 10.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que textualmente señala: "El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados".

II. Este principio está dirigido a todos los Poderes públicos comprometidos con la ejecución de la pena y, singularmente, al legislador, ya sea al momento de regular las condiciones de ejecución de las penas o al momento de establecer el quántum de ellas. Entre esas condiciones de ejecución, se encuentra, desde luego, la posibilidad de que el legislador autorice la concesión de determinados beneficios penitenciarios, pues ello es compatible con los conceptos de reeducación y rehabilitación del penado.

III. Estos principios presuponen, intrínsecamente, la posibilidad de que el legislador pueda autorizar que los penados, antes de la culminación de las penas, puedan recobrar su libertad si los propósitos de la pena hubieran sido atendidos. En tal sentido, dichos beneficios procederán si se aprovecha el periodo de privación de libertad para lograr, en lo posible, que el delincuente una vez liberado no solamente quiera respetar la ley y proveer a sus necesidades, sino también que sea capaz de hacerlo.

IV. El otorgamiento de los beneficios penitenciarios como la semilibertad y la liberación condicional, está condicionado a que los fines de la pena se hayan cumplido y tienen su razón de ser en los principios constitucionales de los fines de la pena, es decir, la reeducación y reinserción social: prevención especial y tratamiento penitenciario; así como en los factores positivos, en la evolución de la personalidad del recluso para individualizar la condena impuesta ofreciendo al penado estímulos gratificantes.

V. En consecuencia, la concesión de beneficios penitenciarios está condicionada a una evaluación judicial previa, consistente en analizar que el tratamiento penal brindado al condenado durante la ejecución de la pena, permita prever que este está apto para ser reincorporado a la sociedad, precisamente por haber dado muestras evidentes y razonables de haberse reeducado y rehabilitado. Esta evaluación judicial, como facultad del Juez, está implícita en los artículos 50 y 55 del Código de Ejecución Penal, modificados por la Ley N° 27835 de 22/09/2002, cuando en la parte in fine se señala textualmente: El beneficio será concedido en los casos que la naturaleza del delito cometido, la personalidad del agente y su conducta dentro del establecimiento, permitan suponer, que no cometerá nuevo delito.

VI. La evaluación judicial previa a la concesión de algún beneficio penitenciario reconocida por las normas legales antes acotadas, ha sido considerada por el Tribunal Constitucional en la Sentencia expedida en el Exp. N° 1607-2003-HC-TC (Proceso constitucional de Hábeas Corpus), cuando señala en la parte considerativa: "...su concesión deberá requerir de parte del Juzgador, además de los requisitos formales, de una actividad valorativa que determine si el tratamiento penitenciario ha logrado su cometido".

VII. Expuestas las razones para llevar al Pleno Jurisdiccional el tema de los beneficios penitenciarios, surge una primera interrogante respecto al uso del arbitrio judicial en la aplicación los artículos 50 y 55 del Código de Ejecución Penal ya anotados, ya que dichas normas confieren al Juez una facultad subjetiva cuando señala: "...permitan suponer, que no cometerá nuevo delito". Sobre este aspecto, el Pleno Jurisdiccional debatió dos proposiciones: a) La que plantea que el Juez solo debe evaluar la personalidad del condenado y su conducta observada en el interior del establecimiento penal,

dejándose de lado la naturaleza del delito cometido por el condenado por cuanto este elemento ya fue evaluado al momento de pronunciar sentencia; y b) La que plantea que el juez debe evaluar los tres elementos que contemplan los artículos 50 y 55 del C.E.P., es decir, la naturaleza del delito cometido por el condenado que comprende la gravedad del mismo, la afectación de bienes jurídicos relevantes como la vida y la libertad individual, la magnitud del evento y el grado de nocividad social del hecho punible; además de la personalidad del condenado y su conducta observada en el interior del establecimiento penal.

En ambas propuestas se incluyó la posibilidad de que el Juez deba realizar una apreciación crítica de los informes psicológicos y sociales expedidos por los funcionarios del Instituto Nacional Penitenciario, los mismos que deben ser minuciosos y de ser el caso podrían concurrir a la audiencia pública correspondiente para que ilustren al Juez sobre dichos informes, lo que permitirá al magistrado, bajo el principio de inmediación, tener un concepto más amplio de la personalidad del condenado que solicita un beneficio penitenciario.

VIII. De otro lado, se presentaban problemas con la interpretación del artícuo 40 de la Ley N° 26320, respecto a los beneficios penitenciarios para los condenados por el delito de tráfico ilícito de drogas previsto y penado en el artículo 296 del C.P., en tanto el antecedente de una condena anterior por cualquier tipo de delito era causal para denegar dichos beneficios concurriendo otro criterio de que la condena anterior verse sobre el mismo tipo de delito, en base a una interpretación teleológica de la norma.

IX. Asimismo, otro problema latente que ocurre en el pronunciamiento de los órganos jurisdiccionales respecto a los beneficios penitenciarios, es el caso de refundición de condenas por concurso real retrospectivo toda vez que algunos operadores conceptúan que al existir dos condenas independientes, al refundirse ambas existiría una sola condena, por lo tanto procedería el otorgamiento del beneficio; sin embargo, algunos otros abordan el tema desde la perspectiva de que hay dos condenas y por tanto no conceden dichos beneficios.

X. En cuanto al grado de readaptación del interno, algunos órganos jurisdiccionales, incluso representantes del Ministerio Público, consideran que los beneficios penitenciarios solo deben concederse cuando ha formalizado el tratamiento penitenciario en el interior del establecimiento penal, lo que planteándose como criterio opuesto, dichos beneficios deben concederse de acuerdo al grado de evolución del proceso de readaptación o resocialización del interno y la fase terminal de dicho tratamiento se hará en el medio libre, teniendo participación la sociedad, las instituciones y otras personas conforme lo señala el artículo Sexto del Título Preliminar del Código de Ejecución Penal.

XI. Respecto a los sentenciados que vienen gozando de algún beneficio penitenciario, el Pleno debatió el caso en que estos vuelvan a incurrir en nuevo delito doloso o incumplan con reglas de conducta. Advirtiendo del desarrollo jurisprudencial que en tales supuestos se les revoca dicho beneficio disponiéndose se cumpla el resto de la pena conforme al artículo 193 del Reglamento del Código de Ejecución Penal.

SE ACUERDA

Primero.- Por mayoría: Los criterios que debe considerar el juez para suponer que el sentenciado no cometerá nuevo delito doloso son los dos elementos que señalan las normas de ejecución penal (artículo 50 y 55 C.E.P.), como son: la personalidad del condenado y su conducta observada en el interior del establecimiento penal, dejándose de lado el tercer elemento consistente en la naturaleza del delito cometido ya que este concepto fue analizado y evaluado por el órgano jurisdiccional que impuso la condena.

Igualmente, para la concesión de tales beneficios el juez debe realizar una apreciación crítica de los informes psicológicos y sociales de los funcionarios del Instituto Nacional Penitenciario, los mismos que deben ser exhaustivos y minuciosos y de ser el caso, podrían concurrir a la audiencia pública para que ilustren al juez sobre sus informes correspondientes, lo que permitirá al magistrado, bajo el principio de inmediación, tener un concepto más amplio de la personalidad del condenado que solicita el beneficio penitenciario.

Segundo.- Por unanimidad: El juez debe denegar los beneficios penitenciarios de semilibertad o liberación condicional a los sentenciados por delito de tráfico ilícito de drogas, tipo base, cuando han sido condenados anteriormente por el mismo delito de TID y no cuando la anterior condena ha sido aplicada por la comisión de otra clase de delitos. La Ley N° 26320, artículo 4, es una ley especial que regula el tráfico ilícito de drogas. En tal sentido, existiendo una norma

especializada en la materia para este tipo delictuoso, la negación del beneficio penitenciario cabe solo si la primera condena es de tráfico ilícito de drogas en atención al fin y la razón de la norma.

Tercero.- Por mayoría: El juez no debe denegar los beneficios penitenciarios de similibertad y liberación condicional tratándose del delito TID, tipo base, cuanto el peticionario tuvo dos o más condenas anteriores que se refundieron en una sola porque al producirse la refundición de condenas, se convierte en una sola pena y nada impide que este condenado pueda acogerse a los beneficios penitenciarios por la sencilla razón de que si oportunamente se hubieran cumulado los procesos penales correspondientes, se habría producido un solo juzgamiento y por consiguiente hubiera merecido una sola pena, no siendo causa imputable al reo que dichos procesos no se hayan acumulado máxime si la acumulación puede funcionar de oficio.

Cuarto.- Por unanimidad: Para conceder los beneficios penitenciarios no es necesario que el condenado esté completamente reeducado y rehabilitado en el interior del establecimiento penal, debiendo otorgarse el beneficio teniendo en cuenta el grado de evolución progresiva de su tratamiento penitenciario. Esa es la razón por la cual inicialmente se ha previsto la concesión de semilibertad y en la fase más avanzada, la liberación condicional. Una vez otorgado estos beneficios, la reeducación y la rehabilitación debe continuar en el medio libre con la asistencia de otros entes previstos en el artículo 6 del Título Preliminar del Código de Ejecución Penal.

Quinto.- Por unanimidad: En el caso de revocatoria de algún beneficio penitenciario, ya sea semilibertad o liberación condicional por la comisión de un nuevo delito doloso, el condenado debe cumplir la pena que estuviere pendiente y sucesivamente la nueva pena por el último delito, de acuerdo a lo previsto en el artículo 193 del Reglamento del Código de Ejecución Penal.

Sexto.- Por unanimidad: En el mismo caso del acuerdo anterior, al no haberse revocado el beneficio penitenciario mediante resolución expresa, no cabe aducir la revocatoria automática para los efectos del pronunciamiento de un nuevo pedido de beneficio, sino necesariamente, debe ser expresa porque se afecta un derecho fundamental como es la libertad y además se debe considerar que por la condena que se le revocó ya no procede beneficio penitenciario.

Siendo las seis de la tarde del día once de diciembre de dos mil cuatro, se concluyó la Sesión del Pleno Jurisdiccional Penal Superior Nacional ***Problemática en la Aplicación de la Norma Penal, Procesal y Penitenciaria***, en fe de lo cual suscriben el presente Acta los miembros de la Comisión encargada de los trabajos preparatorios del pleno.

El evento fue clausurado por el Presidente del Poder Judicial, Doctor Hugo Sivina Hurtado.

SS. BARRIOS ALVARADO; PABLO TALAVERA ELGUERA; ESTRELLA CAMA; NEYRA FLORES; BURGOS MARIÑOS; PRADO SALDARRIAGA; REYNOSO EDÉN.

BIBLIOGRAFÍA

ABREVIATURAS

Bibliográficas y de otras fuentes

1. **Actualidad J.:** Actualidad Jurídica. Revista de información especializada para abogados y jueces. Gaceta Jurídica S.A. Lima, 1999-2007.
2. **Banco de J.:** Banco de Jurisprudencia de Gaceta Jurídica S.A.
3. **Caro Coria:** Caro Coria, Dino Carlos. Código Penal. Actuales tendencias jurisprudenciales de la práctica penal. Gaceta Jurídica. Lima, 2002.
4. **Castillo Alva:** Castillo Alva, José Luis: Jurisprudencia Penal. Tomos I, II y II. Grijley. Lima, 2006.
5. **Centro de Investig. del P.J.:** Archivo de jurisprudencia del Centro de Investigaciones del Poder Judicial.
6. **Código Penal.:** Código Penal. Gaceta Jurídica S.A. Lima, 2007.
7. **Compujuris:** Compujuris. Base de datos de jurisprudencia. Editora Normas Legales S.A.C. Trujillo.
8. **Const. en la jurisp.:** La Constitución en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Gaceta Jurídica S.A. Lima, 2006.
9. **Cuadernos J.:** Cuadernos Jurisprudenciales. Suplemento de Diálogo con la Jurisprudencia. Gaceta Jurídica S.A. Lima, 2001-2007.
10. **Data 30,000 G.J.:** Cd-ROM Data 30,000 jurisprudencias. Base de datos de jurisprudencia. Gaceta Jurídica S.A. Lima, 2007.
11. **Diálogo con la J.:** Diálogo con la Jurisprudencia. Revista de actualidad, análisis y crítica jurisprudencial. Gaceta Jurídica S.A. Lima, 1995-2007.
12. **G.J.: Gaceta Jurídica.** Revista de legislación. Lima, 1994-2007.
13. **Gómez Mendoza.:** Goméz Mendoza, Gonzalo y De la Cruz Horna, Aurorita. Jurisprudencia constitucional. Editorial Rhodas. Lima, 1996.
14. **Guía rápida de J. P. y PP.:** Guía rápida de jurisprudencia penal y procesal penal. Gaceta Jurídica S.A. Lima, 2001.

15. **Jurisprudencia de I.:** Jurisprudencia de Impacto. Suplemento de Diálogo con la Jurisprudencia. Lima, 2005-2007.

16. **Juris. P&R jurisp.:** Jurisprudencia. Preguntas y respuestas jurisprudenciales. Gaceta Jurídica S.A. Lima, 2003-2004.

17. **Normas Legales.:** Revista de legislación peruana. Editora Normas Legales S.A.C. Trujillo, 1942-2007.

18. **Pérez Arroyo.:** Pérez Arroyo, Miguel. La evolución de la jurisprudencia penal en el Perú. Tomos I y II. Editorial San Marcos. Lima, 2006.

19. **Revista P. de J.:** Revista peruana de jurisprudencia. Editora Normas Legales S.A.C. Trujillo.

20. **Rojas Vargas e Infantes Vargas:** Rojas Vargas, Fidel e Infantes Vargas, Alberto. Código Penal. Diez años de jurisprudencia sistematizada. Lima, 2001.

21. **Rojjassi Pella:** Rojjassi Pella, Carmen. Ejecutorias supremas penales (1993 - 1996). Legrima. 1997.

22. **San Martín Castro:** San Martín Castro, César. Jurisprudencia y precedente penal vinculante. Selección de Ejecutorias de la Corte Suprema. Palestra. Lima, 2006.

23. **www.tc.gob.pe.:** Página web del Tribunal Constitucional.

24. **www.pj.gob.pe.:** Página web del Poder Judicial

Terminológicas

Acuer. Plen.: Acuerdo Plenario.
Art.: Artículo.
Cont. de comp.: Contienda de competencia.
Cons.: Consulta.
Ejec. Sup.: Ejecutoria Suprema.
Exp.: Expediente.
Inc.: Inciso.
N°.: Número.
p.: Página.
Párr.: Párrafo.
Pleno: Pleno Jurisdiccional.
R.N.: Recurso de nulidad.
R.Q.: Recurso de queja.
Sent. Plen.: Sentencia Plenaria.
T.: Tomo.
Últ.: Último.

ÍNDICES

ÍNDICE
DE SUMILLAS

TÍTULO PRELIMINAR

£001 Derecho Penal. Naturaleza 15
£002 Derecho Penal. Propósito principal . 15
£003 Derecho Penal. Protección de bienes jurídicos 16
£004 Derecho Penal. Principios doctrinarios básicos 16
£005 Derecho Penal. Principios minimalistas de última ratio y de estricta legalidad en caso existan otras vías 16
£006 Derecho Penal. Principio de humanidad y prevención especial positiva .. 17
£007 Derecho Penal. Principio de mínima intervención 17
£008 Derecho Penal. Función motivadora 18
£009 Principio de legalidad. Noción 18
£010 Principio de legalidad. Contenido constitucional 19
£011 Principio de legalidad. Triple exigencia 19
£012 Principio de legalidad. *Lex praevia*. . 19
£013 Principio de legalidad. Tipificación delictiva 20
£014 Principio de legalidad. Formas de interpretación normativa 22
£015 Principio de legalidad. Precisión de circunstancias agravantes y pena 22
£016 Principio de legalidad. Eliminación de modalidad delictiva 22
£017 Principio de legalidad. Penas accesorias no previstas 23
£018 Principio de legalidad. Control constitucional 23
£019 Principio de legalidad. Proceso en trámite 23
£020 Principio de legalidad. Desvinculación de la acusación o determinación alternativa 24
£021 Principio de legalidad. Desvinculación de sentencia constitucional 25
£022 Principio de legalidad. Extradición .. 26
£023 Prohibición de analogía. Fundamento en el principio de legalidad 26
£024 Prohibición de analogía. Como derecho subjetivo constitucional 26
£025 Prohibición de analogía. Diferencia de la interpretación 26
£026 Principio de lesividad. Noción 27
£027 Principio de lesividad. Actos preparatorios 29
£028 Principio de lesividad. Necesidad de identificación de sujeto pasivo 29
£029 Principio de lesividad. Proscripción de tipos de peligro abstracto 29
£030 Principio de jurisdiccionalidad. Alcances 30
£031 Principio de jurisdiccionalidad. Límites 30
£032 Principio de jurisdiccionalidad. Juez natural 30
£033 Principio de jurisdiccionalidad. Predeterminación del juez 31
£034 Principio de jurisdiccionalidad. Órganos judiciales subespecializados 32

£035 Principio de jurisdiccionalidad. Órganos jurisdiccionales de excepción ... 32
£036 Principio de jurisdiccionalidad. Diferencia entre jurisdicción excepcional y jurisdicción especial 33
£037 Principio de garantía de ejecución de la pena. Pena inejecutable 33
£038 Principio de responsabilidad. Definición 33
£039 Principio de responsabilidad. Pena . 33
£040 Principio de responsabilidad. Proscripción de responsabilidad objetiva 34
£041 Principio de responsabilidad. Necesidad de imputación al autor del comportamiento típico 35
£042 Principio de responsabilidad. Capacidad de autodeterminación 35
£043 Principio de responsabilidad. Irresponsabilidad por comportamiento debido 35
£044 Principio de responsabilidad. Irresponsabilidad por caso fortuito 35
£045 Principio de responsabilidad. Necesidad de actividad probatoria suficiente 36
£046 Principio de responsabilidad. Delitos de gravedad suma 37
£047 Principio de responsabilidad. Duda razonable 37
£048 Principio de responsabilidad. Irrelevancia de la negativa de la comisión del delito 37
£049 Principio de responsabilidad. Operatividad del principio *indubio pro reo* 37
£050 Principio de responsabilidad. Operatividad de la presunción de inocencia 38
£051 Principio de responsabilidad. Efectos de la sola sindicación del agraviado 38
£052 Principio de responsabilidad. Efectos de la sola sindicación de la Policía ... 39
£053 Principio de responsabilidad. Responsabilidad de la persona jurídica 39
£054 Principio de proporcionalidad de la pena. Noción 39
£055 Principio de proporcionalidad de la pena. Proporcionalidad respecto del delito cometido y la trascendencia social de los hechos 41
£056 Principio de proporcionalidad de la pena. Criterios para establecer la proporcionalidad 41
£057 Fines de la pena y de las medidas de seguridad. Vías de reacción del ordenamiento jurídico-penal contra los hechos antijurídicos 43
£058 Fines de la pena. Función de prevención, protección y resocialización 43
£059 Fines de la pena. Función preventiva 44
£060 Fines de la pena. Prevención especial 44
£061 Fines de la pena. Función resocializadora 44
£062 Fines de la pena. Inconstitucionalidad de la cadena perpetua 45
£063 Fines de las medidas de seguridad. Necesidad de elemento patológico . 45
£064 Fines de las medidas de seguridad. Supuesto de aplicación 46
£065 Función preventiva, protectora y resocializadora de la pena. Primacía frente a leyes especiales 46

LIBRO PRIMERO

PARTE GENERAL

£066 Principio de territorialidad. Declinatoria de jurisdicción 49
£067 Principio de territorialidad. Competencia entre jueces penales de igual categoría 49
£068 Principio de extraterritorialidad. Atentado a la seguridad y orden público 49
£069 Principio de extraterritorialidad. Delito perpetrado por peruano 50
£070 Extradición. Primacía de resolución que favorece al reo 50
£071 Extradición. Requisitos de la solicitud 50
£072 Extradición. Improcedencia por incumplimiento de plazos 51
£073 Extradición. Suspensión por existencia de proceso en curso 51
£074 Principio de ubicuidad. Ubicuidad restrictiva 51
£075 Aplicación temporal de la ley penal. Regulación legal 51
£076 Aplicación temporal de la ley penal. Regulación constitucional 52
£077 Aplicación temporal de la ley penal. Irretroactividad 52
£078 Aplicación de temporal de la ley penal. Más de una norma vigente o delito continuado 53
£079 Aplicación temporal de la ley penal. Principios de retroactividad y ultractividad benigna 53
£080 Retroactividad benigna. Noción 53

£081 Retroactividad benigna. Como fundamento de la inaplicación de norma legal constitucional 54

£082 Retroactividad benigna. Forma de establecer mayor benignidad 54

£083 Retroactividad benigna. Necesidad de conflicto temporal entre leyes aplicables a un mismo hecho 55

£084 Retroactividad benigna. Formas de benignidad de la ley penal 55

£085 Retroactividad benigna. Principio de combinación y *lex tertia* 55

£086 Retroactividad benigna. Respeto a la seguridad jurídica 56

£087 Retroactividad benigna. Modificación del supuesto de hecho de la sanción o parámetros de la norma legal 56

£088 Retroactividad benigna. Eliminación de circunstancia agravante 57

£089 Retroactividad benigna. Aplicación de nueva pena 57

£090 Retroactividad benigna. Penas accesorias 58

£091 Retroactividad benigna. Pena superior al máximo legal de ulterior modificación del tipo penal 58

£092 Retroactividad benigna. Pena inferior al nuevo mínimo legal o inobservancia de atenuantes de ley 58

£093 Retroactividad benigna. Prescripción 59

£094 Retroactividad benigna. Beneficios penitenciarios 59

£095 Retroactividad benigna. Desaparición de delito 60

£096 Momento de comisión del delito. Variación del valor de cambio de moneda .. 60

£097 Momento de comisión del delito. Usura 60

£098 Aplicación personal de la ley penal. Principio de igualdad y condición del agente en razón de su profesión 60

£099 Aplicación personal de la ley penal. Principio de igualdad y graduación de la pena 61

£100 Aplicación personal de la ley penal. Principio de igualdad e inaplicación de pena tasada a policías 61

£101 Infracciones punibles. Imputación al autor 62

£102 Infracciones punibles. Necesidad de creación de riesgo jurídicamente desaprobado. 62

£103 Infracciones punibles. Rol desempeñado por el agente en el contexto de la acción 62

£104 Infracciones punibles. Actos preparatorios 63

£105 Infracciones punibles. Diligencia y actuar debidos 63

£106 Infracciones punibles. Necesidad de voluntad 63

£107 Dolo. Noción 63

£108 Dolo. Concepto cognitivo 64

£109 Dolo. Concepto volitivo 64

£110 Dolo. Imposición de pena 64

£111 Dolo. Dolo eventual 64

£112 Dolo. Diferencias entre dolo eventual y culpa consciente 64

£113 Culpa. Noción 65

£114 Delito culposo. Númerus clausus 66

£115 Delito culposo. Presupuestos 67

£116 Delito culposo. Noción de deber objetivo de cuidado 68

£117 Delito de comisión por omisión. Alcances 68

£118 Delito de comisión por omisión. Posición de garante 68

£119 Omisión impropia. Configuración 68

£120 Error de tipo. Noción 69

£121 Error de Tipo. Modalidades 69

£122 Error de Tipo. Desconocimiento de la edad o capacidad de discernimiento de menor 71

£123 Error de Tipo. Desconocimiento de contenido de bien transportado 71

£124 Error de Tipo. Negligencia de la autoridad 71

£125 Error de prohibición. Noción 71

£126 Error de prohibición. Desconocimiento de la antijuridicidad de la conducta 72

£127 Error de prohibición. Creencia de existencia de deberes de función 72

£128 Error de tipo y error de prohibición. Diferencias 73

£129 Error culturalmente condicionado. Noción 73

£130 Error culturalmente condicionado. Condicionamiento cultural 73

£131 Error culturalmente condicionado. Fijación de la pena 74

£132 Error de comprensión culturalmente condicionado. Analfabetismo como causa de atenuación de responsabilidad 74

£133 Error de comprensión culturalmente condicionado. Costumbres locales .. 74

£134 Error de comprensión culturalmente condicionado. Pertenencia a una etnia 75

£135 Tentativa. Noción 75

£136 Tentativa. Clases 76
£137 Tentativa. Presupuestos 77
£138 Tentativa. Atipicidad de los procesos internos y actos preparatorios 77
£139 Tentativa. Supuestos 78
£140 Tentativa. Grado de la pena 79
£141 Tentativa inidónea o delito imposible. Supuestos 79
£142 Desistimiento voluntario. Requisitos 80
£143 Causas eximentes. Oportunidad de la declaración de inimputabilidad 81
£144 Causas eximentes. Grave alteración de la conciencia 81
£145 Causas eximentes. Esquizofrenia paranoide 82
£146 Causas eximentes. Retardo mental . 82
£147 Causas eximentes. Minoría de edad 82
£148 Legítima defensa. Presupuestos 83
£149 Legítima defensa. Causas de justificación 84
£150 Legítima defensa. Principio de presunción de inocencia 85
£151 Legítima defensa. Proporcionalidad de los medios 85
£152 Legítima defensa. Defensa de la propia vida 85
£153 Legítima defensa. Confusión con eximencia o atenuación de la acción penal 86
£154 Estado de necesidad justificante. Noción 86
£155 Estado de necesidad justificante. Creencia de proceder conforme a ley 87
£156 Estado de necesidad exculpante. Configuración 87
£157 Fuerza física irresistible. Configuración 87
£158 Miedo insuperable. Noción 88
£159 Miedo insuperable. Concurrencia con estado de necesidad exculpante 88
£160 Cumplimiento de deber. Configuración 88
£161 Cumplimiento de deber. Amenaza de denuncia 89
£162 Ejercicio legítimo de un derecho. Configuración 89
£163 Obediencia jerárquica. Configuración 90
£164 Obediencia jerárquica. Cumplimiento de órdenes lícitas 90
£165 Consentimiento del titular. Supuestos 90
£166 Eximentes incompletas. Vinculación con presupuestos eximentes imperfectos 92
£167 Eximentes incompletas. Norma penal compleja 92
£168 Eximentes incompletas. Imputabilidad 92
£169 Eximentes incompletas. Ebriedad 93
£170 Eximentes incompletas. Ilícito penal ocurrido en el calor de discusión 94
£171 Eximentes incompletas. Factores sicológicos 94
£172 Eximentes incompletas. Legítima defensa imperfecta 95
£173 Eximentes incompletas. Legitima defensa imperfecta y confesión sincera 95
£174 Eximentes incompletas. Obediencia jerárquica imperfecta 96
£175 Responsabilidad restringida. Imputabilidad restringida 96
£176 Responsabilidad restringida. Atenuación facultativa 96
£177 Responsabilidad restringida. Pena por debajo del mínimo legal 97
£178 Responsabilidad restringida. Edad y grado de cultura 97
£179 Responsabilidad restringida. Actitud temeraria y peligrosidad 98
£180 Responsabilidad restringida. Gravedad del hecho punible y condiciones personales 98
£181 Responsabilidad restringida. Reincidencia y habitualidad 98
£182 Responsabilidad restringida. Violación de la libertad sexual 98
£183 Responsabilidad restringida. Inconstitucionalidad de exclusión de violación de la libertad sexual 99
£184 Autoría. Definición 99
£185 Autoría. Autoría mediata 99
£186 Coautoría. Diferencia de la complicidad 100
£187 Coautoría. Requisitos 100
£188 Coautoría. Dolo común o mancomunado, decisión común y ejecución común del hecho 101
£189 Coautoría. Dominio funcional del hecho y reparto de roles 102
£190 Coautoría. Dominio de la organización y libertad de ejecución material 103
£191 Coautoría. Fijación de la pena 104

£192 Instigación. Noción 104
£193 Instigación. Diferencia de la asociación para delinquir 104
£194 Participación. Tesis de la accesoriedad 105
£195 Participación. Requisitos 105
£196 Complicidad. Noción 106
£197 Complicidad. Carácter accesorio 106
£198 Complicidad. Delitos especiales 106
£199 Complicidad. Intervención posterior a la consumación del delito 107
£200 Complicidad. Imposibilidad de la acumulación de grados 107
£201 Complicidad. Acompañamiento del autor 107
£202 Complicidad primaria. Noción 107
£203 Complicidad primaria. Elementos caracterizadores 108
£204 Complicidad primaria. Aporte necesario o imprescindible 108
£205 Complicidad secundaria. Noción 109
£206 Complicidad secundaria. Aporte prescindible 109
£207 Complicidad secundaria. Aporte de información 109
£208 Complicidad secundaria. Carácter accesorio 109
£209 Complicidad secundaria. Participación indirecta 110
£210 Complicidad secundaria. Agente "campana" 110
£211 Complicidad secundaria. Agente cercano a la escena del crimen 110
£212 Incomunicabilidad de las circunstancias. Principio de accesoriedad limitada 110
£213 Responsabilidad de la persona jurídica. Inadmisibilidad en materia penal 110
£214 Responsabilidad del representante de la persona jurídica. Incondicionalidad de la acción penal 111
£215 Responsabilidad del representante de la persona jurídica. Supuestos 111
£216 Regulación de las penas. Exclusión legal 112
£217 Regulación de las penas. Imposición fuera del marco legal 112
£218 Pena privativa de libertad. Finalidad 112
£219 Pena privativa de libertad. Función . 113
£220 Finalidad de la pena privativa de libertad. Teoría de la retribución absoluta 114
£221 Finalidad de la pena privativa de libertad. Teoría de la prevención especial 114
£222 Finalidad de la pena privativa de libertad. Teoría de la prevención general 114
£223 Finalidad de la pena privativa de libertad. Teorías de la unión 115
£224 Pena privativa de libertad. Fundamento legal 115
£225 Pena privativa de libertad. Clases 116
£226 Pena privativa de libertad temporal. Límite superior 116
£227 Pena privativa de libertad temporal. Comisión de nuevo delito 117
£228 Cadena perpetua. Inconstitucionalidad 117
£229 Cadena perpetua. Subsistencia ordenamiento jurídico peruano 117
£230 Cadena perpetua. Razonabilidad del procedimiento de revisión 118
£231 Cadena perpetua. Atentado contra fines de la pena 118
£232 Cadena perpetua. Función preventiva, protectora y resocializadora de la pena 119
£233 Penas restrictivas de libertad. Restricciones explícitas al derecho de tránsito 119
£234 Expatriación. Noción y procedencia 120
£235 Expulsión de extranjero. Noción y procedencia 120
£236 Penas limitativas de derechos. Cumplimiento de sentencia 121
£237 Inhabilitación. Criterio para su establecimiento 121
£238 Inhabilitación. Aplicación en caso de violación sexual de menor por su padre 121
£239 Inhabilitación. Conducción de vehículos 122
£240 Inhabilitación. Reincidencia 122
£241 Inhabilitación. Privación de grados militares o policiales 122
£242 Inhabilitación. Privación de títulos honoríficos 123
£243 Inhabilitación. Nulidad de inhabilitación civil 123
£244 Inhabilitación. Aplicación como pena accesoria o principal 123
£245 Inhabilitación principal. Plazo 123
£246 Inhabilitación accesoria. Aplicación en caso de conflicto de leyes en el tiempo 123
£247 Inhabilitación accesoria. Plazo 124
£248 Inhabilitación accesoria. Violación de deber inherente a función pública ... 124

£249 Inhabilitación accesoria. Delitos en agravio del Estado 124

£250 Inhabilitación accesoria. Delitos culposos de tránsito 124

£251 Pena de multa. Naturaleza jurídica .. 125

£252 Pena de multa. Criterios para su aplicación 125

£253 Pena de multa. Extensión 125

£254 Pena de multa. Individualización judicial del día-multa 126

£255 Pena de multa. Tiempo y forma de pago 126

£256 Principio de la corresponsabilidad social. Alcances 127

£257 Principio de corresponsabilidad social. Carencia social o económica 128

£258 Principio de corresponsabilidad social. Carencia económica y cultural . 128

£259 Determinación de la pena. Educación, situación económica y medio social 128

£260 Principio de corresponsabilidad social. Interes en legalizar relación 128

£261 Determinación de la pena. Cuantificación 128

£262 Determinación de la pena. Graduación 129

£263 Naturaleza de la acción. Concurrencia de circunstancias atenuantes o agravantes 130

£264 Determinación de la pena. Inidoneidad del medio empleado 131

£265 Determinación de la pena. Proporcionalidad 131

£266 Determinación de la pena. Circunstancias y forma de comisión del ilícito 131

£267 Determinación de la pena. Grado de participación 132

£268 Determinación de la pena. Reparación espontánea 132

£269 Determinación de la pena. Confesión sincera 132

£270 Condiciones personales. Reincidencia y habitualidad 133

£271 Determinación de la pena. Condiciones personales 133

£272 Determinación de la pena. Condiciones personales como causa de inimputabilidad 134

£273 Determinación de la pena. Presunto desconocimiento del reproche penal 134

£274 Determinación de la pena. Existencia de antecedentes penales 135

£275 Determinación de la pena. Abuso de poder público 135

£276 Computo de detención sufrida. Contabilización de tiempo de arresto domiciliario 136

£277 Concurso aparente de leyes. Definición 136

£278 Concurso aparente de leyes. Principio de especialidad 136

£279 Concurso ideal de delitos. Sistema de absorción 137

£280 Concurso ideal de delitos. No puede imponerse conjuntamente penas establecidas por dos normas aplicables 137

£281 Concurso ideal de delitos. Prescripción de la acción penal 137

£282 Concurso ideal de delitos. Unidad de acción y de fines 137

£283 Concurso ideal de delitos. Concurso entre lesiones y robo agravado 137

£284 Delito continuado. Noción 138

£285 Delito continuado. Norma penal aplicable 139

£286 Delito continuado. Acciones repetidas sobre sujetos pasivos diferentes 139

£287 Delito continuado. Determinación del grado de responsabilidad 139

£288 Delito continuado. Delito de violación sexual 139

£289 Concurso real de delitos. Noción 140

£290 Concurso real de delitos. Independencia de los delitos 140

£291 Concurso real de delitos. Penalidad 141

£292 Concurso real de delitos. Tramitación 141

£293 Concurso real de delitos. Procedencia del mandato de detención 141

£294 Concurso real de delitos. Robo agravado y lesiones graves 142

£295 Concurso real de delitos. Procedimiento a seguirse 142

£296 Concurso real retrospectivo. Noción 142

£297 Concurso real retrospectivo. Finalidad 143

£298 Concurso real retrospectivo. Exigencia de motivación 143

£299 Concurso real retrospectivo. Criterios para su aplicación 144

£300 Concurso real retrospectivo. Aplicación de penas 145

£301 Concurso real retrospectivo. Procedencia del sobreseimiento 145

£302 Concurso real retrospectivo. Refundición de penas 145

£303 Conversión de la pena privativa de la libertad. Naturaleza Jurídica 146

£304 Conversión de la pena privativa de la libertad. Noción 147

£305 Conversión de la pena de la pena privativa de la libertad. Presupuestos .. 147

£306 Conversión de la pena de multa. Apercibimiento 147

£307 Suspensión de la ejecución de la pena. Definición 147

£308 Suspensión de la ejecución de la pena. Finalidad 148

£309 Suspensión de la ejecución de la pena. Discrecionalidad del juzgador 148

£310 Suspensión de la ejecución de la sentencia. Presupuesto 149

£311 Suspensión de la ejecución de la pena. Condiciones 149

£312 Suspensión de la ejecución de la pena. Plazo de prueba 150

£313 Suspensión de la ejecución de la pena. Reglas de conducta 150

£314 Suspensión de ejecución de la pena. Alcances 150

£315 Reglas de conducta. Medidas coercitivas personales 151

£316 Reglas de conducta. Comparecer personalmente al juzgado 151

£317 Reglas de conducta. No cometer nuevo delito doloso 151

£318 Reglas de conducta. Respetar el patrimonio ajeno 152

£319 Reglas de conducta. Cumplir con la pensión alimenticia 152

£320 Reglas de conducta. Reglas prohibidas por ley 152

£321 Reglas de conducta. Reparación civil 152

£322 Reglas de conducta. Incumplimiento 153

£323 Incumplimiento de reglas de conducta. Reparación del daño 154

£324 Incumplimiento de reglas de conducta. Amonestación al infractor 154

£325 Incumplimiento de reglas de conducta. Revocación automática de la suspensión 154

£326 Condena no pronunciada. Alcances 154

£327 Cumplimiento del período de prueba. Efectos 155

£328 Reserva del fallo condenatorio. Definición 155

£329 Reserva del fallo condenatorio. Ámbito de aplicación 156

£330 Reserva del fallo condenatorio. Procedencia y presupuestos 156

£331 Reserva del fallo condenatorio. Delitos con penas conjuntas 157

£332 Reserva del fallo condenatorio. Penalidad no mayor a tres años 157

£333 Reserva del fallo condenatorio. No comisión de nuevo delito 157

£334 Exención de pena. Oportunidad 158

£335 Exención de pena. Alcances 158

£336 Rehabilitación. Fines de la pena y régimen penitenciario 158

£337 Registro de antecedentes penales. Finalidad 159

£338 Antecedentes penales. No constituye indicio de responsabilidad penal 159

£339 Medidas de seguridad. Noción 159

£340 Medidas de seguridad. Inimputabilidad del agente 160

£341 Medidas de seguridad. Presupuestos 160

£342 Medidas de seguridad. Proporcionalidad 160

£343 Internación. Noción 160

£344 Internación. Oportunidad 161

£345 Internación. Duración 161

£346 Internación. Vulneración de libertad física del internado 162

£347 Tratamiento ambulatorio. Imposición al imputable relativo 162

£348 Extinción de la acción penal. Autolimitación de la potestad punitiva del Estado 162

£349 Muerte del imputado. Configuración 163

£350 Prescripción. Noción 163

£351 Prescripción. Naturaleza jurídica 164

£352 Prescripción. Objeto 164

£353 Prescripción. Clases 164

£354 Prescripción. Reos ausentes 164

£355 Indulto. Derecho de gracia 165

£356 Cosa juzgada. Alcances 165

£357 Extinción de la acción penal. Procedencia de acción privada 165

£358 Extinción de la acción penal. Sentencia civil ejecutoriada 166

£359 Prescripción de la acción penal. Límite a la acción penal 166

£360 Prescripción de la acción penal. Plazos 166

£361 Plazo prescriptorio de la acción penal. Criterios 168

£362 Plazo prescriptorio de la acción penal. Requisito 168

£363 Plazo prescriptorio de la acción penal. Supuesto de penas alternativas 168

£364 Plazo prescriptorio de la acción penal. Concurso real de delitos 168

£365 Plazo prescriptorio de la acción penal. Concurso ideal de delitos 168

£366 Plazo prescriptorio de la acción penal. Funcionario y servidores públicos ... 169

£367 Plazo prescriptorio de la acción penal. Estado como agraviado 170

£368 Plazo de prescriptorio de la acción penal. Supletoriedad del Código Procesal Civil 170

£369 Plazo prescriptorio de la acción penal. Reducción 171

£370 Plazo prescriptorio de la acción penal. Delito instantáneo 171

£371 Plazo prescriptorio de la acción penal. Delito continuado 171

£372 Plazo prescriptorio de la acción penal. Delito permanente 171

£373 Plazo prescriptorio de la acción penal. Delito instantáneo con efecto permanente 172

£374 Plazo prescriptorio de la acción penal. Interrupción 172

£375 Interrupción del plazo prescriptorio. Prescripción extraordinaria 172

£376 Plazo prescriptorio de la pena. Necesidad de sentencia firme 172

£377 Plazo prescriptorio de la pena. Alcances 172

£378 Plazo prescriptorio de la pena. Diferencias con la prescripción de la acción penal 173

£379 Amnistía. Definición 173

£380 Amnistía. Ejercicio limitado 173

£381 Amnistía. Efecto de cosa juzgada 174

£382 Indulto. Alcances 174

£383 Indulto. Necesidad de motivación ... 175

£384 Indulto. Efecto de cosa juzgada 175

£385 Cosa juzgada. Triple identidad 175

£386 Cosa juzgada. Carácter inimpugnable e imperativo de la sentencia 175

£387 Cosa juzgada. Límites a la cosa juzgada material 176

£388 Cosa juzgada. Denegatoria de apertura de instrucción 176

£389 Cosa juzgada. Procedencia en caso de sanción administrativa 176

£390 Cosa juzgada. Sanción administrativa que tutela bienes jurídicos diferentes 177

£391 Cosa juzgada. Supuesto de ilegalidad 177

£392 Cosa juzgada. Relación con el *ne bis in idem* 177

£393 Cosa juzgada. Principio de inmutabilidad 177

£394 Cosa juzgada. Control al vulnerarse derechos fundamentales 178

£395 Cosa juzgada. Relación con el procedimiento de ejecución de sentencia 178

£396 Cosa juzgada. Corrección de sentencia que contiene errores materiales 178

£397 Renuncia a la prescripción. Alcances 179

£398 Reparación civil. Naturaleza jurídica 179

£399 Reparación civil. Oportunidad 180

£400 Reparación civil. Parte no integrante de la pena 180

£401 Reparación civil. Parte integrante de la sentencia 180

£402 Reparación civil. Relación con el principio "no hay prisión por deudas" 180

£403 Reparación civil. Principio del daño irrogado 181

£404 Reparación civil. Daño moral 182

£405 Reparación civil. Valoración de la vida 182

£406 Reparación civil. Principio de individualización 182

£407 Reparación civil. Beneficiario-agraviado 183

£408 Reparación civil. Pluralidad de agraviados 183

£409 Reparación civil. Gobiernos locales o regionales como agraviado 183

£410 Reparación civil. Pluralidad de agentes y principio de daño irrogado 183

£411 Reparación civil. Afectación del bien jurídico 184

£412 Reparación civil. Delito de peligro ... 184

£413 Reparación civil. Posibilidades económicas 185

£414 Reparación civil. Fijación en moneda nacional 185

£415 Reparación civil. Procedencia de medidas cautelares 185

£416 Reparación Civil. Prohibición de la *reformatio in peius* 185

£417 Reparación civil. Contenido 186

£418 Reparación civil. Indemnización de daños 186

£419 Reparación civil. Restitución del bien 187

£420 Reparación civil. Responsabilidad solidaria 187

£421 Responsabilidad civil. Supuesto de no participación de todos los agentes ... 187

£422 Acción civil contra tercero. Parte civil 187

£423 Reparación civil. Supletoriedad del Código Civil 187

£424 Responsabilidad civil. Uso de mecanismos procesales civiles 188

£425 Decomiso de efectos provenientes del delito. Dinero proveniente del TID ... 188

£426 Decomiso de efectos provenientes del delito. Vehículos usados para el TID 188

£427 Decomiso de efectos provenientes del delito. Conservación 188

LIBRO SEGUNDO

PARTE ESPECIAL - DELITOS

£428 Homicidio. Legítima defensa 191

£429 Homicidio. Caso Fortuito 192

£430 Homicidio. Configuración 192

£431 Homicidio simple. Noción 192

£432 Homicidio simple. Objeto material de la acción 192

£433 Homicidio simple. Presencia de mano ajena 192

£434 Homicidio simple. Justicia campesina de mano propia 193

£435 Homicidio simple. *Animus necandi* . 193

£436 Homicidio simple. Trascendencia de la exaltación anímica 193

£437 Homicidio simple. Indiferencia del tiempo de demora de fallecimiento . 193

£438 Homicidio simple. Supuestos de antijuridicidad 194

£439 Homicidio simple. Exclusión de error de tipo por disparo a corta distancia 194

£440 Homicidio simple. Legítima defensa imperfecta 194

£441 Homicidio simple. Supuestos que no constituyen tentativa 194

£442 Homicidio simple. Penalidad 195

£443 Homicidio simple. Necesidad de autopsia 195

£444 Homicidio simple. Dolo en disparo de fusil 195

£445 Homicidio simple tentado. Diferencia con delito de lesiones 195

£446 Parricidio. Definición 195

£447 Parricidio. Atribución en caso de convivencia 196

£448 Parricidio. Acreditación de la relación de parentesco 196

£449 Parricidio. Inexistencia de certificación del vínculo filial 197

£450 Parricidio. Necesidad de establecer el *animus necandi* y el móvil 197

£451 Parricidio. Carácter específico 197

£452 Parricidio. Desestimación de emoción violenta 197

£453 Parricidio. Estado de ebriedad que no altera la conciencia 198

£454 Parricidio. Niveles de intervención delictiva 198

£455 Parricidio. Falta de consumación por inubicación del cadáver 198

£456 Parricidio. Supuesto de tentativa 198

£457 Parricidio. Supuesto de recalificación de la tentativa 198

£458 Parricidio. Criterios de determinación de la pena 199

£459 Asesinato. Delimitación de agravante 199

£460 Asesinato. Diferencia entre estrangulación y ahorcamiento 199

£461 Asesinato. Atipicidad de la conducta 200

£462 Asesinato tentado. Diferencia del delito de lesiones 200

£463 Asesinato por ferocidad. Presupuestos 200

£464 Asesinato por ferocidad, lucro o placer. Presupuestos 201

£465 Asesinato por ferocidad, lucro o placer. Estudios psicológicos 201

£466 Asesinato por ferocidad y con gran crueldad. Elementos 201

£467 Asesinato por ferocidad y con gran crueldad. Diferencias 202

£468 Asesinato por lucro. Tipo subjetvo .. 202

£469 Asesinato por placer. Motivo fútil 202

£470 Asesinato para facilitar u ocultar otro delito. Tipo subjetivo 202

£471 Asesinato para facilitar u ocultar otro delito. Momentos comisivos 203

£472 Asesinato para facilitar u ocultar otro delito. Diferencia del doble homicidio 203

£473 Asesinato para facilitar u ocultar otro delito. Innecesidad de consumación del delito fin 203

£474 Asesinato para facilitar u ocultar otro delito. Supuestos 204

£475 Asesinato con gran crueldad y alevosía. Configuración 204

£476 Asesinato con gran crueldad y alevosía. Elementos típicos 205
£477 Asesinato con gran crueldad y alevosía. Presupuestos 206
£478 Asesinato con gran crueldad y alevosía. Asesinato de menor de edad dormido 206
£479 Asesinato con gran crueldad. Noción 206
£480 Asesinato con gran crueldad. Premeditación en el actuar cruel 207
£481 Asesinato con gran crueldad. Pluralidad de heridas no son determinantes 207
£482 Asesinato con gran crueldad. Golpes 207
£483 Asesinato con gran crueldad: Tortura de la víctima 207
£484 Asesinato con gran crueldad y para ocultar otro delito. Concurrencia 208
£485 Asesinato con alevosía. Noción 208
£486 Asesinato alevosía. Configuración ... 208
£487 Asesinato con alevosía. No concurrencia de la agravante 208
£488 Asesinato con veneno. Acreditación 209
£489 Homicidio por emoción violenta. Alcances del tipo 209
£490 Homicidio por emoción violenta. Configuración 209
£491 Homicidio por emoción violenta. Necesidad de motivo razonable 210
£492 Homicidio por emoción violenta. Presupuestos 210
£493 Homicidio por emoción violenta. Estado síquico 210
£494 Homicidio por emoción violenta. Atipicidad por actuar premeditado 211
£495 Homicidio culposo. Bien jurídico 211
£496 Homicidio culposo. Noción 211
£497 Homicidio culposo. Elemento típico esencial 211
£498 Homicidio culposo. Elementos de tipicidad objetiva 212
£499 Homicidio culposo. Nexo de causalidad 212
£500 Homicidio culposo. Infracción del deber de cuidado 213
£501 Homicidio culposo. Objetivización por infracción del deber de cuidado 213
£502 Homicidio culposo. Teoría del riesgo permitido 213
£503 Homicidio culposo. Imprudencia al maniobrar arma de fuego 214
£504 Homicidio culposo. Estado de embriaguez 214
£505 Homicidio culposo. Agente que conduce vehículo motorizado 214
£506 Homicidio culposo. Antijuridicidad . 215
£507 Homicidio culposo. Negligencia médica inexcusable 215
£508 Homicidio culposo. Actuar a propio riesgo 216
£509 Homicidio culposo. Diligencia debida 217
£510 Homicidio culposo. Aumento del riesgo permitido 217
£511 Aborto. Bien jurídico protegido 217
£512 Aborto. Sujeto pasivo 218
£513 Aborto. Predeterminación de la gestación 218
£514 Autoaborto. Necesidad de voluntad 218
£515 Aborto consentido. Sujeto pasivo ... 218
£516 Aborto no consentido. Sujeto pasivo 218
£517 Aborto no consentido. Conducta típica 219
£518 Aborto no consentido. Complicidad delictiva 219
£519 Aborto no consentido. Error de tipo 219
£520 Aborto preterintencional. Conducta típica 219
£521 Lesiones. Determinación de la gravedad 220
£522 Lesiones. *Animus vulnerandi* 220
£523 Lesiones graves. Definición 220
£524 Lesiones graves. Alcances y determinación 221
£525 Lesiones graves. Configuración 221
£526 Lesiones graves. Acreditación 221
£527 Lesiones graves. Eminente peligro para la vida 221
£528 Lesiones graves. Desfiguración grave y permanente 222
£529 Lesiones graves. Medio empleado .. 222
£530 Lesiones graves. Legítima defensa .. 222
£531 Lesiones graves. Determinación de la pena 223
£532 Lesiones graves. Parentesco y dependencia del menor 223
£533 Lesiones graves seguidas de muerte. Sujeto pasivo 223
£534 Lesiones leves. Noción 223
£535 Lesiones leves. Determinación 223
£536 Lesiones leves. Supuesto de dolo eventual 224
£537 Lesiones leves. Imposición de la pena de multa 224
£538 Lesiones con resultado fortuito. Noción 224

£539 Lesiones con resultado fortuito. Alcances 224
£540 Lesiones con resultado fortuito. Tipicidad subjetiva 224
£541 Lesiones culposas. Noción 224
£542 Lesiones culposas. Deber objetivo de cuidado 225
£543 Lesiones culposas. Imputación objetiva del resultado 225
£544 Lesiones culposas. Auto puesta en peligro 225
£545 Lesiones culposas. Supuestos 226
£546 Lesiones culposas. Precisiones técnicas sobre la alcoholemia 226
£547 Exposición a peligro o abandono de personas en peligro. Presupuestos del tipo penal 227
£548 Exposición a peligro o abandono de personas en peligro. Dependencia de la víctima 227
£549 Exposición a peligro o abandono de personas en peligro. Deber objetivo de cuidado 227
£550 Exposición o abandono a peligro de menor. Precisiones 227
£551 Exposición o abandono a peligro de menor. Calificación del sujeto activo 228
£552 Exposición o abandono a peligro de menor. Maltratos familiares 228
£553 Omisión de socorro. Supuesto típico 228
£554 Omisión de socorro. Alcances 228
£555 Exposición a peligro de persona dependiente. Aplicación de la inhabilitación 228
£556 Delitos contra el honor. Bien jurídico protegido 229
£557 Delitos contra el honor. Disponibilidad 230
£558 Delitos contra el honor. Personaje público 230
£559 Delitos contra el honor. Acción típica 230
£560 Delitos contra el honor. *Animus injuriandi* 230
£561 Delitos contra el honor. Antijuridicidad 231
£562 Injuria. Definición 231
£563 Injuria. Vocabulario ofensivo no necesariamente injurioso 231
£564 Injuria. Simple sindicación 232
£565 Injuria. Sujeto pasivo persona jurídica 232
£566 Injuria. Insultos mutuos 232
£567 Calumnia. Noción 232
£568 Calumnia. Presupuestos 233
£569 Calumnia. Actos típicos 233
£570 Calumnia. Sujeto pasivo persona jurídica 234
£571 Calumnia. Tipicidad subjetiva 234
£572 Calumnia. Actuar en legítimo ejercicio de un derecho 234
£573 Calumnia y denuncia calumniosa. Diferencias 234
£574 Calumnia y difamación. Falta de *animus* 235
£575 Difamación. Noción 235
£576 Difamación. Delito de mera actividad 236
£577 Difamación. Bien jurídico protegido 236
£578 Difamación. Rango constitucional del bien jurídico protegido 236
£579 Difamación. Derecho al honor y libertad de información 236
£580 Difamación. Límite de las libertades de opinión y de información 237
£581 Difamación. Sujeto pasivo persona jurídica 238
£582 Difamación. Sujeto pasivo funcionario público 238
£583 Difamación. Acción típica 239
£584 Difamación. Elementos constitutivos del tipo 239
£585 Difamación. Términos que reflejan condición negativa de personalidad 240
£586 Difamación. Por medio de prensa 241
£587 Difamación. Carácter instantáneo de difamación vía prensa escrita 241
£588 Difamación. Circunstancias agravantes 242
£589 Difamación. *Animus difamandi* 242
£590 Difamación. Adjetivos calificativos en la actividad política 243
£591 Difamación. Idoneidad del medio 243
£592 Casos especiales de atipicidad. Ánimo de defensa 243
£593 Casos especiales de atipicidad. Ánimo de crítica 243
£594 Casos especiales de atipicidad. Ánimo de crítica 243
£595 Exceptio veritatis. Aplicación 243
£596 Exceptio veritatis. Caso de funcionario público 244
£597 Exceptio veritatis. Causa pública 244
£598 Difamación o injuria encubierta o equívoca. Aplicación 244
£599 Injurias recíprocas. Aplicación 245
£600 Injurias recíprocas. Ejercicio privado de la acción penal 245

£601 Bigamia. Consumación 245
£602 Bigamia. Prescripción 246
£603 Alteración de filiación de menor. Atipicidad de la conducta 246
£604 Alteración de filiación de menor. Prueba del ADN 246
£605 Sustracción de menor. Elementos del tipo penal 246
£606 Sustracción de menor. Negativa de entrega del menor 247
£607 Sustracción de menor. Conducta típica 247
£608 Sustracción de menor. Inexistencia de ejercicio de la patria potestad por denunciante 247
£609 Inducción a la fuga de menor. Fuga de menor sin persuasión o instigación 247
£610 Omisión de obligación alimentaria. Delito de omisión propia 248
£611 Omisión de obligación alimentaria. Bien jurídico protegido 248
£612 Omisión de obligación alimentaria. Conducta típica 248
£613 Omisión de obligación alimentaria. Precisiones para la interpretación de la norma 249
£614 Omisión de obligación alimentaria. Atipicidad de la conducta 249
£615 Omisión de obligación alimentaria. Ausencia de dolo 249
£616 Omisión de obligación alimentaria. Inexistencia de notificación debida .. 249
£617 Omisión de obligación alimentaria. Ausencia de requerimiento 249
£618 Omisión de obligación alimentaria. Duda razonable en notificación 250
£619 Omisión de obligación alimentaria. Noción de alimentos 250
£620 Omisión de obligación alimentaria. No extinción por ingreso de hijo a universidad 250
£621 Omisión de obligación alimentaria. Perjuicio de salud de alimentistas ... 250
£622 Omisión de obligación alimentaria. Pago de acuerdo a posibilidades del procesado 250
£623 Omisión de obligación alimentaria. Simulación de otra obligación alimentaria 251
£624 Abandono de gestante en situación crítica. Acción típica 251
£625 Abandono de gestante en situación crítica. Acreditación de la situación crítica 251
£626 Abandono de mujer en estado de gestación. Duda razonable respecto al progénitor 252
£627 Coacción. Actos típicos 252
£628 Coacción. Definición de violencia y amenaza 252
£629 Coacción. Ausencia de lesividad 253
£630 Coacción. Conductas atípicas 253
£631 Coacción. Delimitación típica con la violación de domicilio 254
£632 Coacción. Simple sindicación de la víctima 254
£633 Coacción. Conducción a la fuerza a centro médico 255
£634 Coacción y secuestro. Actos cotidianos 255
£635 Secuestro. Bien jurídico protegido .. 255
£636 Secuestro. Noción de libertad de movimiento 255
£637 Secuestro. Fundamento de punibilidad 255
£638 Secuestro. Diferencia con el delito de coacción 255
£639 Secuestro. Diferencia con el delito de violación de la libertad sexual 256
£640 Secuestro. Diferencia con el delito de robo agravado 256
£641 Secuestro. Necesidad de dolo específico 257
£642 Secuestro. Inexistencia de facultad de privación de libertad 257
£643 Secuestro. Medios comisivos 257
£644 Secuestro. Ventaja económica 258
£645 Secuestro. Imputación de la víctima insuficiente 258
£646 Secuestro. Consumación 258
£647 Secuestro. Causa de justificación 259
£648 Secuestro agravado. Coautoría 259
£649 Secuestro agravado. De menor de edad 259
£650 Secuestro agravado. Justificación por móviles altruistas 260
£651 Intimidad. Noción 260
£652 Intimidad. Limitación por el orden público 260
£653 Violación de domicilio-coacción. Delimitación típica 260
£654 Violación de domicilio. Bien jurídico 261
£655 Violación de domicilio. Conductas típicas 261

£656 Violación de domicilio. Predio sin puerta de ingreso 262

£657 Violación de domicilio. Lugar público 262

£658 Violación de domicilio. Necesidad del dolo 262

£659 Violación de domicilio. Subsunción en el delito de usurpación 262

£660 Violación de domicilio. Concurso aparente de leyes 263

£661 Allanamiento ilegal de domicilio. Tipicidad 263

£662 Violación de correspondencia. Noción de secreto e inviolabilidad de las comunicaciones 263

£663 Violación de correspondencia. Sustento constitucional 263

£664 Violación de correspondencia. Configuración 264

£665 Violación del secreto profesional. Configuración 264

£666 Violación de la libertad de trabajo. Conducta típica 264

£667 Violación de la libertad de trabajo. Conocimiento de la sentencia firme 264

£668 Violación de la libertad de trabajo. Imposibilidad material de cumplimiento 264

£669 Violación de la libertad de trabajo. Cumplimiento del procesado 265

£670 Violación de la libertad de trabajo. Causal de justificación 265

£671 Violación de la libertad de trabajo. Acatamiento de orden judicial posterior al proceso penal 265

£672 Violación de la libertad de trabajo. Incumplimiento del pago de beneficios sociales 265

£673 Violación de la libertad de trabajo. Falta de responsabilidad penal 266

£674 Violación de la libertad de expresión. Noción de libertad de expresión 266

£675 Violación de la libertad de expresión. Derecho garantizado 266

£676 Límites a la libertad de expresión. Menoscabo al honor 267

£677 Violación de la libertad sexual. Bien jurídico protegido 267

£678 Violación de la libertad sexual. Tipo de mera actividad 268

£679 Violación de la libertad sexual. Diferencia con el delito de secuestro 268

£680 Violación de la libertad sexual. Concurso real con el delito de homicidio calificado 268

£681 Violación de la libertad sexual. Atenuante de responsabilidad restringida 268

£682 Violación de la libertad sexual. Consumación 269

£683 Violación de la libertad sexual. Sexo oral 270

£684 Violación de la libertad sexual. Exigencia del reconocimiento médico legal 270

£685 Violación de persona en estado de inconsciencia. Complicidad primaria 270

£686 Violación de persona con incapacidad de resistencia. Concepto de retardo mental 270

£687 Violación sexual de menor de edad. Bien jurídico protegido 271

£688 Violación sexual de menor de edad. Error de comprensión culturalmente condicionado 271

£689 Violación sexual de menor de edad. Error de tipo 272

£690 Violación sexual de menor de edad. Conocimiento de la víctima 273

£691 Violación sexual de menor de edad. Consumación 273

£692 Violación sexual de menor de edad. Máxima penalidad 274

£693 Violación sexual de menor de edad. Acción típica 274

£694 Violación sexual de menor de edad. Acreditación de la edad del menor .. 274

£695 Violación sexual de menor de edad. Presupuestos para determinar la responsabilidad penal 275

£696 Violación sexual de menor de edad. Tentativa 275

£697 Violación sexual de menor de edad. *Stress* postraumático de la víctima .. 276

£698 Violación sexual de menor de edad. Insuficiencia de la imputación de la víctima 276

£699 Violación sexual de menor de edad. Irrelevancia del consentimiento de la víctima 277

£700 Violación sexual de menor de edad. Irrelevancia del consentimiento de los padres del menor 278

£701 Violación sexual de menor de edad. Circunstancia agravante 278

£702 Violación sexual de menor de edad. Inhabilitación de la patria potestad .. 279

£703 Violación sexual de menor de edad. Irrelevancia de alegaciones del procesado 279

£704 Violación sexual de menor de edad. Hija no reconocida 280

£705 Violación sexual de menor de edad seguida de muerte. Configuración ... 280
£706 Seducción. Acción típica 280
£707 Seducción. Elementos del tipo 281
£708 Seducción. Noción de engaño 281
£709 Seducción. Atipicidad de la conducta al no haber engaño 282
£710 Actos contra el pudor. Bien jurídico 282
£711 Actos contra el pudor. Conducta típica 283
£712 Actos contra el pudor en menores. Configuración 283
£713 Actos contra el pudor en menores. Actos contra natura 283
£714 Actos contra el pudor en menores. Tocamientos deshonestos 283
£715 Obligación de prestar alimentos a la prole. Necesidad de demostrar el nacimiento de la prole 284
£716 Obligación de prestar alimentos a la prole. Monto 284
£717 Obligación de prestar alimentos a la prole. Improcedencia 284
£718 Tratamiento terapéutico. Condicionamiento al examen médico 284
£719 Proxenetismo. Noción 284
£720 Proxenetismo. Administración de prostíbulo clandestino 285
£721 Proxenetismo. Insuficiencia de la imputación de la víctima 285
£722 Ofensas al pudor público. Bien jurídico protegido 285
£723 Ofensas al pudor público. Exhibiciones obscenas 285
£724 Ofensas al pudor público. Tocamientos y besos no acreditados 285
£725 Hurto simple. Elementos objetivos y subjetivos del tipo 286
£726 Hurto simple. *Animus* de lucro o de obtener provecho 286
£727 Hurto simple. Apoderamiento 287
£728 Hurto simple. Consumación 287
£729 Hurto simple. Conexión clandestina de luz 289
£730 Hurto simple. Conexión telefónica clandestina 289
£731 Hurto simple. Uso indebido de espectro electromagnético 290
£732 Hurto simple. No acreditación de existencia de los bienes sustraídos 290
£733 Hurto agravado. Adecuación del ilícito 290
£734 Hurto agravado. Durante la noche y mediante destreza 290
£735 Hurto agravado. Mediante destreza. 290
£736 Hurto agravado. Sustracción o transferencia indebida de fondos 291
£737 Hurto agravado. Noción de banda ... 291
£738 Robo. Pluriofensividad y naturaleza compleja del delito 291
£739 Robo. Necesidad de determinar al sujeto pasivo 292
£740 Robo. Elementos objetivos del tipo penal 292
£741 Robo. Modos facilitadores de la comisión del delito 292
£742 Robo. Efectividad de la intimidación al momento del apoderamiento 292
£743 Robo. Modalidad de arrebato 293
£744 Robo. Conducta no dirigida a la lesión del bien jurídico 293
£745 Robo. Consumación 294
£746 Robo. Innsuficiencia de la simple sindicación de la víctima 294
£747 Robo. Determinación de la pena 294
£748 Robo. Nulidad de imposición de pena de días-multa 294
£749 Robo agravado. Subsunción de la conducta en el tipo básico 295
£750 Robo agravado. Elementos típicos .. 295
£751 Robo agravado. Tentativa 295
£752 Robo agravado. Precisión sobre la consumación 296
£753 Robo agravado. Sobre persona muerta 296
£754 Robo agravado. Falta de concurso con el delito de secuestro 296
£755 Robo agravado. Fundamento de las agravantes 297
£756 Robo agravado. Durante la noche ... 297
£757 Robo agravado. En lugar desolado . 297
£758 Robo agravado. A mano armada 297
£759 Robo agravado. Falta de concurso con el delito de tenencia ilegal de arma 298
£760 Robo agravado. Concurso aparente de leyes 298
£761 Robo agravado. Fundamento de la agravante de pluralidad de agentes 299
£762 Robo agravado. Pluralidad de agentes y actuación en medio de locomoción 299
£763 Robo agravado. Causándose lesiones a la víctima 300
£764 Robo agravado. Ejecución pro integrante de organización delictiva o banda 300

£765 Robo agravado. Noción de banda ... 301

£766 Robo agravado. Muerte subsecuente de la víctima ... 301

£767 Robo agravado. Concurso con el delito de homicidio agravado ... 302

£768 Hurto de ganado. Falta de acreditación ... 302

£769 Robo de ganado. Error de tipo ... 302

£770 Apropiación ilícita. Noción ... 303

£771 Apropiación ilícita. Bien jurídico protegido ... 303

£772 Apropiación ilícita. Elementos típicos 303

£773 Apropiación ilícita. Elementos subjetivos especiales ... 304

£774 Apropiación ilícita. Concurso aparente con la desobediencia o resistencia a la autoridad ... 304

£775 Apropiación ilícita. Obligación de devolver o entregar ... 305

£776 Apropiación ilícita. Requisitos ... 305

£777 Apropiación ilícita. Precisiones de tipicidad ... 305

£778 Apropiación ilícita. *Animus rem sibi habendi* ... 305

£779 Apropiación ilícita. Fin lucrativo ... 306

£780 Apropiación ilícita. Noción de bien mueble ... 306

£781 Apropiación ilícita. Contrato de transporte no se incluye como título ... 306

£782 Apropiación. Objeto material de la acción ... 306

£783 Apropiación ilícita. No entrega de documentos ... 307

£784 Apropiación ilícita. Momentos de posesión del bien ... 307

£785 Apropiación ilícita. Diferencia con la estafa ... 307

£786 Apropiación ilícita. Irrelevancia de la existencia de una deuda ... 307

£787 Apropiación ilícita. Inexistencia de título que contenga obligación de devolver ... 308

£788 Apropiación ilícita. Negativa del depositario de entregar el bien ... 308

£789 Apropiación ilícita. Negativa del técnico de entregar el bien ... 308

£790 Apropiación ilícita. Retención de aportaciones de trabajadores ... 308

£791 Apropiación ilícita. Por administradora de bienes muebles ... 308

£792 Apropiación ilícita. Apoderamiento de los aportes societarios ... 309

£793 Apropiación ilícita. Alcances de la responsabilidad del ejecutante en el depósito ... 309

£794 Apropiación ilícita y estafa. Negativa de devolver libros contables ... 309

£795 Apropiación ilícita y estafa. Subsanación en el delito contra la Administración Pública ... 309

£796 Apropiación ilícita atípica. Insuficiencia de la imputación de la víctima ... 309

£797 Apropiación ilícita atípica. Pagos efectuados a empleado de hotel ... 310

£798 Apropiación ilícita atípica. Incumplimiento de contrato ... 310

£799 Apropiación ilícita atípica. Apoderamiento de dinero destinado a inversión ... 310

£800 Apropiación ilícita atípica. Obligación de carácter civil ... 310

£801 Apropiación ilícita atípica. No realización de actos de disposición ni de uso 311

£802 Apropiación ilícita atípica. Falta de contenido penal ... 311

£803 Apropiación ilícita atípica. Contrato de mutuo con apariencia de depósito ... 311

£804 Apropiación ilícita atípica. Pago de tipo de cambio menor ... 311

£805 Apropiación ilícita atípica. Renta dejada de pagar en contrato de arrendamiento ... 312

£806 Apropiación ilícita atípica. Por el medio de recepción del bien ... 312

£807 Apropiación ilícita atípica. Falta de elemento típico de obligación de devolver arras ... 312

£808 Apropiación ilícita atípica. Relevancia civil y no penal del hecho imputado 312

£809 Apropiación ilícita atípica. Derecho de retención ... 312

£810 Apropiación ilícita atípica. Falta de pago en contrato de mutuo ... 313

£811 Apropiación ilícita atípica. Inexistencia de reclamo por parte del agraviado ... 313

£812 Apropiación ilícita atípica. Consumación ... 313

£813 Receptación. Presupuestos ... 313

£814 Receptación. Acreditación de la comisión del delito ... 314

£815 Receptación. Conocimiento del agente de la procedencia ilícita de los bienes ... 314

£816 Receptación. No aplicación del error de tipo invencible ... 314

£817 Receptación. Pena de inhabilitación o multa 314
£818 Estafa. Delito instantáneo y de resultado material 315
£819 Estafa. Bien jurídico protegido 315
£820 Estafa. Núcleo de la ilicitud penal 315
£821 Estafa. Elementos típicos 315
£822 Estafa. Configuración 316
£823 Estafa. Función del error e imputación objetiva 316
£824 Estafa. Diferencia de la apropiación ilícita 316
£825 Estafa. Persona jurídica como sujeto pasivo 316
£826 Estafa. Necesidad del dolo para su configuración 317
£827 Estafa. Consumación 317
£828 Estafa. Entrega de cheque con cuenta cancelada 317
£829 Estafa. Adquisición de inmueble del titular registral 317
£830 Estafa. Préstamo de dinero 317
£831 Estafa. Incumplimiento de relaciones civiles 318
£832 Defraudación. Atipicidad por ausencia de dolo 318
£833 Defraudación. Simulación de juicio . 318
£834 Defraudación. Abuso de firma en blanco 318
£835 Defraudación. Uso de letras de cambio incompletas 319
£836 Estelionato. Precisiones de tipicidad 319
£837 Estelionato. Atipicidad 319
£838 Estelionato. Falta de dolo 319
£839 Estelionato. Hipoteca de inmueble ajeno 319
£840 Estelionato. Naturaleza de la requisitoria policial de multa 320
£841 Fraude en la administración de personas jurídicas. Sujeto activo 320
£842 Fraude en la administración de personas jurídicas. Subsunción del delito de falsificación de documentos ... 320
£843 Contabilidad paralela. Pena de inhabilitación o multa 320
£844 Extorsión. Tipo penal complejo y pluriofensivo 321
£845 Extorsión. Fin pretendido por el agente 321
£846 Extorsión. Distinción del robo 321
£847 Extorsión. Atipicidad 322
£848 Extorsión. Naturaleza y consumación 322
£849 Extorsión. Utilización de prevalimento terrorista 323
£850 Extorsión. No constituye la amenaza de denuncia 323
£851 Extorsión agravada. Autoría y complicidad 323
£852 Extorsión agravada. Realización por policías 323
£853 Usurpación. Bien jurídico protegido 324
£854 Usurpación. Elementos típicos 324
£855 Usurpación. Modalidad de despojo . 325
£856 Usurpación. Presupuestos del despojo 325
£857 Usurpación. Consumación 325
£858 Usurpación. No acreditación de la posesión previa 326
£859 Usurpación. Impedimiento de acceso a la agraviada 326
£860 Usurpación. Atipicidad de la instalación de equipo de telefonía 326
£861 Usurpación agravada. Caso de competencia civil 326
£862 Usurpación agravada. Concurso de personas 327
£863 Daño simple. Tipicidad objetiva 327
£864 Daño simple. Inexistencia de nexo causal y de elemento subjetivo 327
£865 Daño simple. Vehículo 327
£866 Daños: No acreditación de preexistencia 328
£867 Delitos informáticos. Pena de inhabilitación o multa 328
£868 Delitos informáticos. Elemento material 328
£869 Causa de exclusión de pena por parentesco. Entre los cónyuges 328
£870 Quiebra fraudulenta. Tipicidad 329
£871 Usura. Bien jurídico protegido 329
£872 Usura. Momento de la comisión del delito 329
£873 Usura. Ley penal en blanco 329
£874 Usura. Atipicidad 330
£875 Usura. Necesidad de acreditar los intereses excesivos 330
£876 Usura. Falta de demostración del cobro de intereses usurarios 330
£877 Usura agravada. Estado de necesidad de la víctima 330
£878 Libramiento indebido. Giro de cheque a sabiendas de no provisión de fondos 331
£879 Libramiento y cobro indebido. Cheque sin efectos cambiarios 331

£880 Libramiento indebido. Cheques postdatados y en garantía 331

£881 Libramiento indebido. Cheque en garantía 331

£882 Libramiento indebido. Cheques en blanco 332

£883 Libramiento indebido. Duda sobre la naturaleza de la emisión del cheque 332

£884 Libramiento indebido. Frustración maliciosa de pago 332

£885 Libramiento indebido. Inexistencia de fecha de presentación 332

£886 Libramiento indebido. Atipicidad subjetiva 332

£887 Libramiento indebido. Coautoría 333

£888 Libramiento indebido. Pago parcial . 333

£889 Libramiento indebido. Falta de requerimiento 333

£890 Libramiento indebido. Requerimientos irregulares 333

£891 Libramiento indebido. Cuestión previa 334

£892 Libramiento indebido. Necesidad de presentación de originales de cheques 334

£893 Libramiento indebido. Requerimiento documental 334

£894 Actos sin autorización del titular de la obra. Cintas de audio ilegalmente reproducidas 334

£895 Actos sin autorización del titular de la obra. Difusión, distribución y circulación de obras 335

£896 Actos sin autorización del titular de la obra formas agravadas. Atipicidad por ausencia de dolo 335

£897 Actos sin autorización del titular de la obra. Fotocopiado de libros y comercialización 335

£898 Actos sin autorización del titular de la obra. Casetes reproducidos para la comercialización 335

£899 Actos sin autorización del titular de la obra agravada. Reproducción y comercialización de videos 336

£900 Actos sin autorización del titular de la obra. Actos no imputables a dependiente 336

£901 Plagio. Similitudes que no acreditan plagio 336

£902 Delitos contra la propiedad industrial. Bien jurídico protegido 336

£903 Fabricación o uso no autorizado de patente. Reproducción de modelos y diseños patentados 337

£904 Fabricación o uso no autorizado de patente. Imitación de marca registrada 337

£905 Fabricación o uso no autorizado de patente. Venta de productos con marca imitada 337

£906 Fabricación o uso no autorizado de patente. Signos similares que inducen a confusión 338

£907 Fabricación o uso no autorizado de patente. Posesión de productos con marca imitada 338

£908 Delito contra los bienes culturales. Elementos típicos 338

£909 Delito contra los bienes culturales. Excavación de yacimientos arqueológicos 338

£910 Abuso del poder económico. Configuración 339

£911 Abuso del poder económico. Pena de inhabilitación o multa 339

£912 Adulteración. Configuración 339

£913 Publicidad engañosa. Conducta típica 340

£914 Venta fraudulenta de bienes. Conducta típica 340

£915 Venta fraudulenta de bienes. Conducta atípica 340

£916 Competencia desleal. Conducta típica 340

£917 Competencia desleal. Requisito de procedibilidad 340

£918 Concentración crediticia. Configuración 341

£919 Concentración crediticia. Insolvencia como elemento del tipo penal 341

£920 Intermediación financiera ilegal. Bien jurídico protegido 342

£921 Intermediación financiera ilegal. Configuración 342

£922 Intermediación financiera ilegal. Autorización para captar dinero del público 343

£923 Financiamiento por medio de información fraudulenta. Configuración . 343

£924 Financiamiento por medio de información fraudulenta. Verbo rector 344

£925 Pánico financiero. Pena de inhabilitación o multa 344

£926 Pánico financiero. Ejercicio de la libertad de información 345

£927 Beneficio económico por uso de información privilegiada. Límite a la libertad de opinión y expresión 345

£928 Falsificación de billetes. Configuración 346

£929 Tráfico de dinero falso. Configuración 346

£930 Tráfico de dinero falso. Ausencia de presupuesto de hecho 346

£931 Comercio clandestino de productos. Elemento subjetivo 347

£932 Peligro común. Sujeto pasivo 347

£933 Peligro común. Creación de un peligro 348

£934 Peligro común. Configuración 348

£935 Conducción de vehículo en estado de ebriedad. Delito de mera actividad .. 348

£936 Conducción de vehículo en estado de ebriedad. Nivel de alcohol en la sangre 349

£937 Conducción de vehículo en estado de ebriedad. Configuración 349

£938 Conducción de vehículo en estado de ebriedad. Legalidad de la sanción ... 349

£939 Tenencia ilegal de armas. Bien jurídico protegido 350

£940 Tenencia ilegal de armas. Configuración 350

£941 Tenencia ilegal de armas. Delito de peligro 351

£942 Tenencia ilegal de armas. Idoneidad del arma 352

£943 Tenencia ilegal de armas. Ilegítimidad de la posesión 352

£944 Tenencia ilegal de armas. Elemento subjetivo 353

£945 Tenencia ilegal de armas. Subsunción en el delito de robo agravado 354

£946 Atentado contra medios de transporte o de comunicación. Configuración 354

£947 Perturbación al funcionamiento de servicios públicos. Transportes 355

£948 Perturbación al funcionamiento de servicios públicos. Servicios de comunicación 356

£949 Perturbación al funcionamiento de servicios públicos. Provisión de aguas 356

£950 Afectación de aguas o sustancias alimenticias o medicinales. Configuración 356

£951 Comercialización de productos nocivos. Delito de peligro 356

£952 Comercialización de productos nocivos. Configuración 356

£953 Propagación de enfermedad peligrosa o contagiosa. Elemento subjetivo 357

£954 Propagación de enfermedad peligrosa o contagiosa. Distinción del delito contra la libertad sexual 358

£955 Contaminación de aguas o sustancia alimenticia culposa. Configuración . 358

£956 Tráfico ilícito de drogas. Bien jurídico protegido 358

£957 Tráfico ilícito de drogas. Configuración 359

£958 Tráfico ilícito de drogas. Verbos rectores 359

£959 Tráfico ilícito de drogas. Principio de confianza y prohibición de regreso . 359

£960 Tráfico ilícito de drogas. Elemento subjetivo 360

£961 Tráfico ilícito de drogas. Autoría mediata 361

£962 Tráfico ilícito de drogas. Tentativa .. 361

£963 Tráfico ilícito de drogas. Error de comprensión culturalmente condicionado 361

£964 Tráfico ilícito de drogas. Estado de necesidad 361

£965 Tráfico ilícito de drogas. Determinación de la pena 362

£966 Tráfico ilícito de drogas. Pena de inhabilitación o multa 362

£967 Tráfico ilícito de drogas. Extensión de la inhabilitación 362

£968 Posesión de drogas tóxicas con fines de comercialización. Delito de peligro abstracto 362

£969 Posesión de drogas tóxicas con fines de comercialización. Finalidad de la posesión 363

£970 Comercialización de materias primas o insumos químicos. Elementos del tipo 363

£971 Comercialización de materias primas o insumos químicos. Configuración 363

£972 Comercialización de insumos destinados al tráfico ilícito de drogas. Posesión legítima de insumos 363

£973 Comercialización de amapola. Conducta típica 364

£974 Tráfico ilícito de drogas agravado. Configuración 364

£975 Tráfico ilícito de drogas agravado. Prestar vehículo prara transportar droga 364

£976 Tráfico ilícito de drogas agravado. Autoría mediata en introducción de drogas a un penal 364

£977 Tráfico ilícito de drogas agravado. Venta en inmediaciones de un colegio 365

£978 Tráfico ilícito de drogas agravado. Utilización de menores de edad 365

£979 Tráfico ilícito de drogas agravado. Pluralidad de intervinientes 365

£980 Tráfico ilícito de drogas agravado. Concurso real con tenencia ilegal de armas 367

£981 Tráfico ilícito de drogas agravado. Pertenencia a organización delictiva 368

£982 Tráfico ilícito de drogas agravado. Retroactividad favorable 368

£983 Microcomercialización. Elementos del tipo 369

£984 Microcomercialización. Configuración 369

£985 Microcomercialización. Inimputabilidad como causal de inculpabilidad . 369

£986 Posesión no punible. Propio consumo 370

£987 Tráfico ilícito de personas. Fundamento de la punición 370

£988 Contaminación del medio ambiente. Bien jurídico protegido 371

£989 Contaminación del medio ambiente. Sujeto pasivo 371

£990 Contaminación del medio ambiente. Configuración 371

£991 Contaminación del medio ambiente. Pena de inhabilitación o multa 372

£992 Eliminación de desechos domésticos. Configuración 372

£993 Eliminación de desechos domésticos. Bien jurídico protegido 372

£994 Eliminación de desechos domésticos. Delito de peligro 373

£995 Depredación de fauna legalmente protegida. Bien jurídico protegido ... 373

£996 Depredación de fauna legalmente protegida. Configuración 373

£997 Depredación de fauna legalmente protegida. Elemento subjetivo 373

£998 Depredación de flora legalmente protegida. Fundamento de la pena 374

£999 Extracción de especies acuáticas prohibidas. Configuración 374

£1000 Extracción de especies acuáticas prohibidas. Elemento subjetivo 374

£1001 Uso indebido de tierras agrícolas. Bien jurídico protegido 374

£1002 Uso indebido de tierras agrícolas. Configuración 375

£1003 Disturbios. Configuración 375

£1004 Disturbios. Violencia 375

£1005 Apología del delito. Elementos del tipo 375

£1006 Apología del delito. Configuración .. 376

£1007 Apología del delito. Terrorismo 376

£1008 Asociación ilícita para delinquir. Elementos del tipo 377

£1009 Asociación ilícita para delinquir. Configuración 377

£1010 Asociación ilícita para delinquir. Sujeto pasivo 378

£1011 Asociación ilícita para delinquir. Diferencia de la participación criminal 378

£1012 Genocidio. Análisis valorativo de la figura 379

£1013 Genocidio. Carácter no político 379

£1014 Desaparición forzada. Naturaleza permanente 380

£1015 Desaparición forzada. Protección de la libertad mediante el hábeas corpus 380

£1016 Desaparición forzada. Pena de inhabilitación o multa 380

£1017 Tortura. Configuración 381

£1018 Tortura. Elemento subjetivo 381

£1019 Discriminación. Proscripción legal .. 381

£1020 Espionaje. Dimensión disvaliosa 382

£1021 Espionaje. Extensión del plazo de detención 382

£1022 Favorecimiento bélico a Estado extranjero. Configuración 382

£1023 Ultraje a los símbolos patrios. Configuración 383

£1024 Usurpación de funciones. Bien jurídico protegido 384

£1025 Usurpación de funciones. Sujeto activo cualificado 384

£1026 Usurpación de funciones. Sujeto pasivo 384

£1027 Usurpación de funciones. Consumación 384

£1028 Usurpación de funciones. Configuración 384

£1029 Uso indebido de distintivo. Configuración 386

£1030 Ejercicio ilegal de una profesión. Configuración 386

£1031 Violencia contra un funcionario público. Sujeto pasivo 386

£1032 Violencia contra un funcionario público. Noción de violencia 387

£1033 Violencia y resistencia a la autoridad. Ausencia de acto formal de requerimiento 387

£1034 Violencia contra un funcionario público. Configuración 387

£1035 Violencia contra funcionario para impedir el ejercicio de sus funciones. Sujeto pasivo 387

£1036 Violencia contra funcionario para impedir el ejercicio de sus funciones. Configuración 388

£1037 Violencia contra funcionario para impedir el ejercicio de sus funciones. Noción de violencia 388

£1038 Violencia contra funcionario para impedir el ejercicio de sus funciones. Configuración 388

£1039 Violencia contra funcionario para impedir el ejercicio de sus funciones. Agravante. 388

£1040 Desobediencia a la autoridad. Noción 388

£1041 Desobediencia a la autoridad. Configuración 389

£1042 Desobediencia a la autoridad. Resistencia a propia detención 390

£1043 Desobediencia a la autoridad y estafa. Concurso real 390

£1044 Desobediencia a la autoridad y apropiación ilícita. Concurso aparente de leyes 391

£1045 Omisión de deber de comparecer a declarar. Configuración 391

£1046 Ocultamiento de prueba. Configuración 391

£1047 Abuso de autoridad. Noción 392

£1048 Abuso de autoridad. Objeto de tutela 392

£1049 Abuso de autoridad. Sujeto activo ... 393

£1050 Abuso de autoridad. Sujeto pasivo . 393

£1051 Abuso de autoridad. Configuración . 393

£1052 Abuso de autoridad. Error de prohibición 395

£1053 Incumplimiento o retardo de deberes funcionales. Noción de retardar 395

£1054 Incumplimiento o retardo de deberes funcionales. Configuración 396

£1055 Omisión injustificada de apoyo policial. Configuración 396

£1056 Nombramiento indebido para cargo público. Configuración 396

£1057 Concusión. Sujeto activo 397

£1058 Concusión. Relación con la estafa ... 397

£1059 Concusión. Configuración 397

£1060 Concusión. Concurso ideal con el cohecho pasivo propio 398

£1061 Exacción ilegal. Sujeto pasivo 398

£1062 Exacción ilegal. Arbitrariedad explícita o encubierta 398

£1063 Exacción ilegal. Configuración 399

£1064 Colusión desleal. Sujeto activo 400

£1065 Colusión desleal. Necesidad de perjuicio 400

£1066 Colusión desleal. Configuración 400

£1067 Patrocinio ilegal. Noción 403

£1068 Patrocinio ilegal. Configuración 403

£1069 Peculado. Noción 404

£1070 Peculado. Bien jurídico 404

£1071 Peculado. Sujeto activo 404

£1072 Peculado. Sujeto pasivo 405

£1073 Peculado. Configuración 405

£1074 Peculado. Mínima lesividad 409

£1075 Peculado. Autoría 409

£1076 Peculado. Participación 409

£1077 Peculado. Diferencias con el delito de malversación de fondos 411

£1078 Peculado. Cualificación especial del agente 411

£1079 Peculado. Necesidad de perjuicio 411

£1080 Peculado. Noción de fin asistencial . 411

£1081 Peculado agravado. Configuración 412

£1082 Peculado. Causa de justificación 412

£1083 Peculado y malversación de fondos. Concurso real 413

£1084 Peculado culposo. Configuración 413

£1085 Peculado culposo. Tercero beneficiado 414

£1086 Peculado culposo agravado. Sustento de la agravante 415

£1087 Peculado culposo agravado. Configuración 415

£1088 Peculado por uso. Configuración 415

£1089 Peculado por uso. Error de prohibición 416

£1090 Malversación de fondos. Sujeto pasivo 416

£1091 Malversación de fondos. Configuración 416

£1092 Malversación de Fondos. Atenuante 419

£1093 Malversación de fondos. Prescripción extraordinaria 419

£1094 Retardo injustificado de pago. Configuración 419

£1095 Rehusamiento de entrega de bienes a la autoridad. Configuración 419

£1096 Peculado culposo por extensión. Bien jurídico tutelado 420

£1097 Peculado por extensión. Sujeto activo 420

£1098 Peculado por extensión. Configuración 421

£1099 Cohecho pasivo propio. Bien jurídico protegido 422
£1100 Cohecho pasivo propio. Sujeto pasivo 422
£1101 Cohecho pasivo propio. Configuración 422
£1102 Cohecho pasivo impropio. Configuración 425
£1103 Cohecho pasivo específico. Bien jurídico protegido 425
£1104 Cohecho pasivo específico. Aplicación de la teoría de la persona interpuesta 425
£1105 Cohecho pasivo específico. Configuración 425
£1106 Corrupción pasiva de auxiliares jurisdiccionales. Configuración 426
£1107 Cohecho activo genérico. Autoría mediata 426
£1108 Cohecho activo genérico. Configuración 427
£1109 Cohecho activo genérico. Eximente incompleta 428
£1110 Cohecho activo específico. Configuración 428
£1111 Cohecho activo de abogado. Configuración 428
£1112 Corrupción activa de funcionarios. Configuración 428
£1113 Tráfico de influencias. Bien jurídico protegido 429
£1114 Tráfico de influencias. Sujeto activo 429
£1115 Tráfico de influencias. Sujeto pasivo 429
£1116 Tráfico de influencias. Configuración 429
£1117 Enriquecimiento ilícito. Participación 430
£1118 Enriquecimiento ilícito. Configuración 431
£1119 Enriquecimiento ilícito y cohecho pasivo propio. Tipicidad 432
£1120 Falsa denuncia. Bien jurídico protegido 432
£1121 Falsa denuncia. Sujeto pasivo 432
£1122 Falsa denuncia. Configuración 432
£1123 Falsa denuncia. Reparación civil 433
£1124 Encubrimiento personal. Configuración 433
£1125 Encubrimiento real. Configuración .. 435
£1126 Causa personal de exclusión de pena. Inexigibilidad 436
£1127 Omisión de denuncia. Sujeto activo cualificado 436
£1128 Omisión de denuncia. Configuración 437
£1129 Fuga del lugar de accidente de tránsito. Configuración 437
£1130 Falsas declaraciones en juicio. Sujeto activo 438
£1131 Falsa declaración en proceso administrativo. Configuración 438
£1132 Aporte de prueba o informe falso en juicio. Configuración 438
£1133 Favorecimiento a la fuga. Configuración 439
£1134 Favorecimiento a la fuga. Conducta negligente constituye error de tipo vencible 439
£1135 Favorecimiento culposo a la fuga. Configuración 439
£1136 Fraude procesal. Configuración 440
£1137 Fraude procesal y falsificación de documentos. Concurso real de delitos 440
£1138 Justicia por propia mano y usurpación. Concurso ideal 441
£1139 Prevaricato. Elemento subjetivo 441
£1140 Prevaricato. Configuración 441
£1141 Patrocinio infiel. Objeto de tutela 441
£1142 Patrocinio infiel. Configuración 441
£1143 Negativa del juez a administrar justicia. Configuración 442
£1144 Funcionario público. Noción 442
£1145 Funcionario público. Alcances 443
£1146 Pena de inhabilitación. Límites 444
£1147 Falsificación de documentos. Bien jurídico protegido 444
£1148 Falsificación de documentos. Objeto de tutela 444
£1149 Falsificación de documentos. Autoría y participación 444
£1150 Falsificación de documentos. Sujeto pasivo 445
£1151 Falsificación de documentos. Configuración 445
£1152 Falsificación de documentos. Determinación del tipo de documento 445
£1153 Falsificación de documentos. Necesidad de perjuicio 446
£1154 Falsificación de documentos. Configuración 447
£1155 Falsificación de documentos. Diferencia con sanción administrativa referida a la misma conducta 449
£1156 Falsificación de documentos. Falta de error de tipo en uso de documento falso 450
£1157 Falsificación de documentos. Adición efectuada al documento 450
£1158 Falsificación de documentos. Concurso real con estafa 450

£1159 Falsificación de documentos. Concurso real con asociación ilícita 450
£1160 Falsificación de documentos. Plazo de prescripción 451
£1161 Falsedad ideológica. Delito residual 451
£1162 Falsedad ideológica. Idoneidad del documento 451
£1163 Falsedad ideológica. Configuración 451
£1164 Expedición y uso de certificado médico falso. Configuración 452
£1165 Extensión del concepto penal de documento público. Noción 452
£1166 Fabricación de sellos oficiales. Configuración 452
£1167 Falsificación de sellos y marcas oficiales. Como medio para consumar el delito monetario 453
£1168 Falsedad genérica. Configuración 453
£1169 Falsedad genérica. Causal de inculpabilidad 454

LIBRO TERCERO

FALTAS

£1170 Reglas de imputación y persecución. Prescripción 457
£1171 Falta de lesiones dolosas o culposas. Naturaleza no delictiva 457
£1172 Falta de lesiones dolosas o culposas. Falta de dolo 458
£1173 Faltas de lesiones dolosas o culposas. Maltratos en medios de corrección de menores 458
£1174 Faltas de lesiones dolosas o culposas. Agravante que configura delito 458
£1175 Falta de hurto simple, daño o abigeato. Falta de hurto 458
£1176 Falta de hurto simple, daño o abigeato. Gravedad 459
£1177 Falta de hurto simple, daño o abigeato. Características 459
£1178 Falta de hurto simple, daño o abigeato. Prescripción 459
£1179 Apoderamiento de comestible para consumo inmediato, obtención fraudulenta de servicio en un restaurante 459
£1180 Actos contra la "tranquilidad pública". Prescripción 460

LEGISLACIÓN PENAL COMPLEMENTARIA

£1181 Defraudación tributaria. Aplicación temporal del D. Leg. N° 813 463
£1182 Defraudación tributaria. Presentación de declaraciones juradas falsas 464
£1183 Defraudación tributaria. Utilización de facturas falsas o adulteradas 464
£1184 Defraudación tributaria. Ocultamiento de sumas de dinero sobre ingresos percibidos 464
£1185 Defraudación tributaria. Autorización de documentos fraudulentos 464
£1186 Defraudación tributaria. Obtención ilícita de beneficios tributarios 465
£1187 Defraudación tributaria. Incumplimiento en presentación de libros contables y documentación sustentatoria 465
£1188 Defraudación tributaria. No vulneración de presunción de inocencia por investigación de la Sunat 465
£1189 Defraudación tributaria. No vulneración de derecho de defensa por investigación administrativa de la Sunat . 466
£1190 Lavado de activos. Delito autónomo 467
£1191 Lavado de activos. Bien jurídico protegido 467
£1192 Lavado de activos. Configuración 467
£1193 Defraudación tributaria. Configuración 468
£1194 Defraudación de rentas de aduana y falsificación de documentos. Concurso real 469
£1195 Contrabando. Configuración 469
£1196 Defraudación de rentas de aduanas. Tentativa 470
£1197 Terrorismo. Noción 470
£1198 Terrorismo. Bien jurídico protegido 470
£1199 Terrorismo. Sujeto pasivo 471
£1200 Terrorismo. Configuración 471
£1201 Terrorismo. Elemento "atemorizar a la población" 472
£1202 Terrorismo. Elemento "actos contra bienes o servicios" 473
£1203 Terrorismo. Elemento "medios típicos" 473

£1204 Terrorismo. Absolución por error de tipo 474
£1205 Terrorismo. Responsabilidad penal por el hecho cometido 475
£1206 Terrorismo. Determinación de la pena 475
£1207 Terrorismo. Plazo máximo de prescripción 475
£1208 Asociación terrorista. Configuración 475
£1209 Asociación terrorista y colaboración terrorista. No admisión del concurso ideal 476
£1210 Colaboración terrorista. Configuración 476
£1211 Apología y pertenencia a organización terrorista. Concurso ideal 478
£1212 Incitación al terrorismo. Configuración 478
£1213 Medios probatorios. Ofrecimiento como testigos a quienes elaboraron el atestado policial 478

ÍNDICE GENERAL

Presentación 7
Guía del lector 9

TÍTULO PRELIMINAR

PRINCIPIOS GENERALES 13

LIBRO PRIMERO
PARTE GENERAL

TÍTULO I	De la ley penal	.....	49
	Capítulo I	Aplicación espacial	49
	Capítulo II	Aplicación temporal	51
	Capítulo III	Aplicación personal	60
TÍTULO II	Del hecho punible	.....	62
	Capítulo I	Bases de punibilidad	62
	Capítulo II	Tentativa	75
	Capítulo III	Causas que eximen o atenúan la responsabilidad penal	81
	Capítulo IV	Autoría y participación	99
TÍTULO III	De las penas	.....	112

	Capítulo I	Clases de pena	112
	Sección I	Pena privativa de libertad	112
	Sección II	Penas restrictivas de libertad	119
	Sección III	Penas limitativas de derechos	121
	Sección IV	Pena de multa	125
	Capítulo II	Aplicación de la pena	127
	Capítulo III	De las conversiones	146
	Sección I	Conversiones de la pena privativa de libertad	146
	Sección II	Conversión de la pena de prestación de servicios a la comunidad y limitativa de días libres	147
	Sección III	Conversión de la pena de multa	147
	Capítulo IV	Suspensión de la ejecución de la pena	147
	Capítulo V	Reserva del fallo condenatorio	155
	Capítulo VI	Exención de pena	158
	Capítulo VII	Rehabilitación	158
TÍTULO IV	De las medidas de seguridad		159
TÍTULO V	Extinción de la acción penal y de la pena		162
TÍTULO VI	De la reparación civil y consecuencias accesorias		179
	Capítulo I	Reparación civil	179
	Capítulo II	Consecuencias accesorias	188

LIBRO SEGUNDO
PARTE ESPECIAL - DELITOS

TÍTULO I	Delitos contra la vida, el cuerpo y la salud		191
	Capítulo I	Homicidio	191
	Capítulo II	Aborto	217
	Capítulo III	Lesiones	220
	Capítulo IV	Exposición a peligro o abandono de personas en peligro	227
TÍTULO II	Delitos contra el honor		229
	Capítulo Único	Injuria, calumnia y difamación	229
TÍTULO III	Delitos contra la familia		245
	Capítulo I	Matrimonios ilegales	245
	Capítulo II	Delitos contra el estado civil	246

	Capítulo III	Atentados contra la patria potestad	246
	Capítulo IV	Omisión de asistencia familiar	248
TÍTULO IV	Delitos contra la libertad		252
	Capítulo I	Violación de la libertad personal	252
	Capítulo II	Violación de la intimidad	260
	Capítulo III	Violación de domicilio	260
	Capítulo IV	Violación del secreto de las comunicaciones	263
	Capítulo V	Violación del secreto profesional	264
	Capítulo VI	Violación de la libertad de reunión	264
	Capítulo VII	Violación de la libertad de trabajo	264
	Capítulo VIII	Violación de la libertad de expresión	266
	Capítulo IX	Violación de la libertad sexual	267
	Capítulo X	Proxenetismo	284
	Capítulo XI	Ofensa al pudor público	285
	Capítulo XII	Disposición común	286
TÍTULO V	Delitos contra el patrimonio		286
	Capítulo I	Hurto	286
	Capítulo II	Robo	291
	Capítulo II "A"	Abigeato	302
	Capítulo III	Apropiación ilícita	303
	Capítulo IV	Receptación	313
	Capítulo V	Estafa y otras defraudaciones	315
	Capítulo VI	Fraude en la administración de personas jurídicas	320
	Capítulo VII	Extorsión	321
	Capítulo VIII	Usurpación	324
	Capítulo IX	Daños	327
	Capítulo X	Delitos informáticos	328
	Capítulo XI	Disposición común	328
TÍTULO VI	Delitos contra la confianza y la buena fe en los negocios		329
	Capítulo I	Atentados contra el sistema crediticio	329
	Capítulo II	Usura	329
	Capítulo III	Libramiento y cobro indebido	331
TÍTULO VII	Delitos contra los derechos intelectuales		334
	Capítulo I	Delitos contra los derechos de autor y conexos	334
	Capítulo II	Delitos contra la propiedad industrial	336

TÍTULO VIII	Delitos contra el patrimonio cultural		338
	Capítulo Único	Delitos contra los bienes culturales	338
TÍTULO IX	Delitos contra el orden económico		339
	Capítulo I	Abuso del poder económico	339
	Capítulo II	Acaparamiento, especulación, adulteración	339
	Capítulo III	Venta ilícita de mercaderías	340
	Capítulo IV	De otros delitos económicos	340
	Capítulo V		341
TÍTULO X	Delitos contra el orden financiero y monetario		341
	Capítulo I	Delitos financieros	341
	Capítulo II	Delitos monetarios	346
TÍTULO XI	Delitos tributarios		347
	Capítulo I	Contrabando	347
	Capítulo II	Defraudación fiscal	347
	Sección I	Defraudación de rentas de aduanas	347
	Sección II	Defraudación tributaria	347
	Capítulo III	Elaboración y comercio clandestino de productos	347
TÍTULO XII	Delitos contra la seguridad pública		347
	Capítulo I	Delitos de peligro común	347
	Capítulo II	Delitos contra los medios de transporte, comunicación y otros servicios públicos	354
	Capítulo III	Delitos contra la salud pública	356
	Sección I	Contaminación y propagación	356
	Sección II	Tráfico ilícito de drogas	358
	Capítulo IV	Delitos contra el orden migratorio	370
TÍTULO XIII	Delitos contra la ecología		371
	Capítulo Único	Delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente	371
TÍTULO XIV	Delitos contra la tranquilidad pública		375
	Capítulo I	Delitos contra la paz pública	375
	Capítulo II	Terrorismo	379
TÍTULO XIV-A	Delitos contra la humanidad		379
	Capítulo I	Genocidio	379
	Capítulo II	Desaparición forzada	380
	Capítulo III	Tortura	381
	Capítulo IV	Discriminación	381
	Capítulo V	Manipulación genética	382

TÍTULO XV	Delitos contra el estado y la defensa nacional		382
	Capítulo I	Atentados contra la seguridad nacional y traición a la patria	382
	Capítulo II	Delitos que comprometen las relaciones exteriores del estado	383
	Capítulo III	Delitos contra los símbolos y valores de la patria	383
TÍTULO XVI	Delitos contra los poderes del estado y el orden constitucional		383
	Capítulo I	Rebelión, sedición y motín	383
	Capítulo II	Disposiciones comunes	383
TÍTULO XVII	Delitos contra la voluntad popular		383
	Capítulo Único	Delitos contra el derecho de sufragio	383
TITULO XVIII	Delitos contra la administración pública		384
	Capítulo I	Delitos cometidos por particulares	384
	Sección I	Usurpación de autoridad, títulos y honores	384
	Sección II	Violencia y resistencia a la autoridad	386
	Sección III	Desacato	392
	Capítulo II	Delitos cometidos por funcionarios públicos	392
	Sección I	Abuso de autoridad	392
	Sección II	Concusión	397
	Sección III	Peculado	404
	Sección IV	Corrupción de funcionarios	422
	Capítulo III	Delitos contra la administración de justicia	432
	Sección I	Delitos contra la función jurisdiccional	432
	Sección II	Prevaricato	441
	Sección III	Denegación y retardo de justicia	442
	Capítulo IV	Disposiciones comunes	442
TÍTULO XIX	Delitos contra la fe pública		444
	Capítulo I	Falsificación de documentos en general	444
	Capítulo II	Falsificación de sellos, timbres y marcas oficiales	452
	Capítulo III	Disposiciones comunes	453

LIBRO TERCERO
FALTAS

TÍTULO I	Disposiciones fundamentales	457
TÍTULO II	Faltas contra la persona	457

TÍTULO III Faltas contra el patrimonio 458
TÍTULO VI Faltas contra la tranquilidad pública 460

LEGISLACIÓN PENAL COMPLEMENTARIA

Decreto Legislativo N° 813 Ley penal tributaria
LEY N° 27765 Ley Penal contra el Lavado de Activos 467
LEY N° 28008 Ley de los Delitos Aduaneros 468
DECRETO LEY N° 25475 Establecen la penalidad para los delitos de terrorismo y los procedimientos para la investigación, la instrucción y el juicio 470

PLENOS JURISDICCIONALES
SUPREMOS VINCULANTES

I. SALA PLENA DE JURISPRUDENCIA VINCULANTE 1999

Delito de usurpación: fundamentos de la naturaleza de delito instantáneo delito de usurpación: fundamentos de la naturaleza de delito instantáneo 483
Nulidad de sentencia en un extremo: aplicación del principio de economía y celeridad procesal 489

II. PLENO JURISDICCIONAL DE LOS VOCALES SUPREMOS EN LO PENAL 2005

Acta de la sesión del pleno jurisdiccional de vocales supremos en lo penal 492
Momento de la consumación en el delito de robo agravado 493
Sustitución de penas por retroactividad benigna. la aplicación de la Ley N° 28002 496
Ejecutorias supremas vinculantes 500
Requisitos de la sindicación de coacusado, testigo o agraviado 501
Intervención de tres o más agentes 503
Definición y estructura típica del delito de peculado artículo 387 C. P. 505

III. PLENO JURISDICCIONAL DE LAS SALAS PENALES PERMANENTE Y TRANSITORIAS 2006

Corte Suprema de Justicia de la República (El Peruano, 29/12/2006)
Ejecutorias supremas vinculantes 508

Combinación de leyes o unidad en la aplicación de las leyes 517
Delitos contra el honor personal y derecho constitucional a la libertad de expresión y de información 520
Cosa juzgada en relación al delito de asociación ilícita para delinquir 524
Calderón Castillo; Urbina Gambini: declaración de contumacia en la etapa de enjuiciamiento. Presupuestos materiales 526
Reparación civil y delitos de peligro 530
Cuestión previa e identificación del imputado 532

SENTENCIAS SUPREMAS
PENALES VINCULANTES

Adecuación de penas de tráfico ilícito de drogas 537
Aplicación de la pena en caso de concurso real retrospectivo 538
Reparación del daño en caso de condena condicional 540
Inadmisibilidad del concurso ideal de delitos de asociación terrorista y colaboración terrorista 543
Criterios para la aplicación de la medida de seguridad de internación 545
Refundición de penas en caso de concurso real retrospectivo 548
Reparación en caso de pluralidad de acusados 550
No valoración de la confesión sincera para fijar reparación civil 551
Aplicación de reserva del fallo condenatorio 552
Engaño en el delito de seducción 555
No comisión de delito de colaboración terrorista en la asistencia médica reiterada a heridos o enfermos de organización terrorista 557
Elementos objetivos del tipo del delito de terrorismo 561
Interpetación del término "aceptar" en el delito de cohecho pasivo 565
Diferencia entre delitos de rehusamiento a la entrega de bienes a la autoridad y peculado por extensión 567

PLENOS JURISDICCIONALES
SUPERIORES PENALES

I. PLENO JURISDICCIONAL NACIONAL PENAL 1997 573

TEMA N° 1: Reglas de conducta en la suspensión de ejecución de penas privativas de libertad 573

TEMA N° 2: Impugnación del auto de no ha lugar a la apertura de instrucción por parte del agraviado 575

TEMA N° 3: Sobre las medidas cautelares personales 576

TEMA N° 4: Funcionarios y servidores públicos 579

TEMA N° 5: Prescripción de la acción penal para delitos conminados con penas conjuntas y alternativas 580

TEMA N° 6: Excepción de naturaleza de acción basada en la ausencia de elementos subjetivos del tipo 582

TEMA N° 7: Concurso real retrospectivo 583

TEMA N° 8: Poderes del órgano superior en la apelación 585

TEMA N° 9: Poderes jurisdiccionales en la tramitación de solicitudes de beneficios penitenciarios 587

II. PLENO JURISDICCIONAL NACIONAL PENAL 1998 590

ACUERDO N° 1: Refundición de penas 590

ACUERDO N° 2: Delitos continuados, delitos permanentes y delitos instantáneos. Modificación de la ley penal en el tiempo y prescripcion de la acción 591

ACUERDO N° 3: Nulidad de actuados e integración de resolución apelada 593

ACUERDO N° 4: Desvinculación o determinación alternativa 595

ACUERDO N° 5: Problemas especiales de la etapa intermedia en los procedimientos sumario y especiales 597

ACUERDO N° 6: Medidas cautelares personales: detención y caución 600

ACUERDO N° 7: Penas principales y accesorias 602

ACUERDO N° 8: Reforma del procedimientopara delitos agravados 603

ACUERDO N° 9: Reforma del procedimiento sumario 603

III. PLENO JURISDICCIONAL NACIONAL PENAL 1999 605

TEMA N° 1: Usurpación y ministración provisional 605

TEMA N° 2: Ejecución penal 607

TEMA N° 3: Delitos contra la libertad sexual 610

TEMA N° 4: Consecuencias jurídicas del delito: las penas 611

TEMA N° 5: Reparación civil 614

TEMA N° 6: Ejercicio privado de la acción penal 616

IV. PLENO JUSDICCIONAL NACIONAL PENAL 2000 618
TEMA N° 1: Proporcionalidad de las penas 618
TEMA N° 2: Conversión y sustitución de las penas 620
TEMA N° 3: Aplicación de la pena de inhabilitación 621
TEMA N° 4: Conversión del mandato de detención 623
TEMA N° 5: REPARACIÓN CIVIL 625
TEMA N° 6: Sistema de impugnación 626
V. PLENO JUSDICCIONAL REGIONAL PENAL 2003 629
TEMA N° 01 - Grupo de trabajo 01 - la acción de hábeas corpus como medio para garantizar el debido proceso 629
TEMA N° 02 - Grupo de trabajo 02 - hábeas corpus y exigencia de motivación del peligro procesal 630
TEMA N° 03 - Grupo de trabajo 03 - revelación de la identidad de los jueces sin rostro 633
TEMA N° 04 - Grupo de trabajo 04 - hábeas corpus y exceso del plazo de detención 636
TEMA N° 05 - Grupo de trabajo 05 - vigencia de las normas del artículo 137 del Código Procesal Penal 636
TEMA N° 06 - Grupo de trabajo 06 - alcances y efectos de las sentencias de hábeas corpus 639
TEMA N° 07 - Grupo de trabajo 07 - valor de los elementos de prueba actuados en el proceso penal declarado nulo 640
TEMA N° 08 - Grupo de trabajo 08 - nulidad de actuados y cómputo del plazo de detención 642
TEMA N° 09 - Grupo de trabajo 09 - juez competente para la adopción de medidas cautelares en ejecución de la sentencia de hábeas corpus 642
TEMA N° 10 - Grupo de trabajo 10 - aplicación del artículo once de la Ley N° 23506 hábeas corpus y amparo 644
VI. PLENO JURISDICCIONAL SUPERIOR NACIONAL PENAL 2004 646
TEMA N° 1 Plazo razonable de detención preventiva 646
TEMAN° 1.1 EL ARRESTO DOMICILIARIO Y SU FUTURO 648
TEMA N° 2 Desvinculación de la acusación fiscal y el carácter vinculante de las sentencias del tribunal constitucional 649
TEMA N° 3 La prueba ilícita y la prueba prohibida 652
TEMA N° 4 Determinación y sustitución de pena. Ley N° 28002. TID 658
TEMA N° 5 Autoría y participación en delitos especiales 659
TEMAN° 6 Beneficios penitenciarios y cómputo de penas 660

BIBLIOGRAFÍA 663
ÍNDICES 669