

UNIVERSIDAD PRIVADA ANTENOR ORREGO

ESCUELA DE POSGRADO



**TESIS PARA OPTAR POR EL GRADO DE MAESTRA EN DERECHO CON
MENCIÓN EN DERECHO PENAL**

**El principio de favorabilidad de la ley penal en las agravantes del delito de organización
criminal**

Área de Investigación:

Derecho Penal- Ciencias Jurídicas

Autora:

Mazmela Anticona, Mariana Victoria

Jurado Evaluador:

Presidente: Rebaza Martell, Alejandro Arturo

Secretario: Espínola Otiniano, Diomedes Hernando

Vocal: Zegarra Arévalo, Ronal Manolo

Asesor:

Neyra Barrantes, Julio Alberto

Código ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-5320-8241>

TRUJILLO – PERÚ

2024

Fecha de sustentación: 17 de junio del 2024

El principio de favorabilidad de la ley penal en las agravantes del delito de organización criminal

INFORME DE ORIGINALIDAD

1 %	2 %	1 %	0 %
INDICE DE SIMILITUD	FUENTES DE INTERNET	PUBLICACIONES	TRABAJOS DEL ESTUDIANTE

ENCONTRAR COINCIDENCIAS CON TODAS LAS FUENTES (SOLO SE IMPRIMIRÁ LA FUENTE SELECCIONADA)

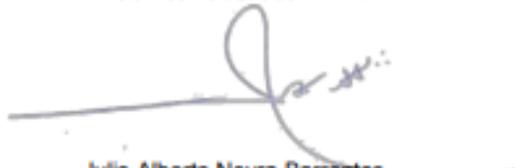
1%

★ pdfcoffee.com

Fuente de Internet

Excluir citas Activo
Excluir bibliografía Activo

Excluir coincidencias < 1%



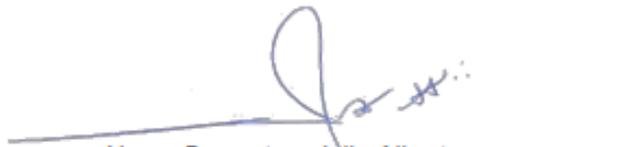
Julio Alberto Neyra Barrantes
Asesor de Tesis

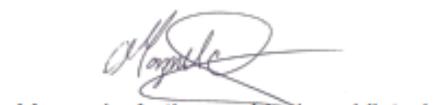
Declaración de originalidad

Yo, Julio Alberto Neyra Barrantes, docente del Programa de Estudio Derecho y de Postgrado, de la Universidad Privada Antenor Orrego, asesor de la tesis de investigación titulada "El principio de favorabilidad de la ley penal en las agravantes del delito de organización criminal", autora Mariana Victoria Mazmela Anticona, dejo constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de 1 %. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software Turnitin el 26 de febrero del 2024.
- He revisado con detalle dicho reporte y la tesis, y no se advierte indicios de plagio.
- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las normas establecidas por la Universidad.

Lugar y fecha: Trujillo, 26 de febrero del 2024


Neyra Barrantes, Julio Alberto
Apellidos y nombres del asesor
DNI: 40433711
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-5320-8241>
FIRMA


Mazmela Anticona, Mariana Victoria
Apellidos y nombres de la autora
DNI: 72363832
FIRMA:

DEDICATORIA

De manera especial, a Dios, por ser mi soporte. A mis padres, Dexter y Rosy, por brindarme su apoyo constante y amor infinito. Su ejemplo ha sido guía en mi desarrollo personal y profesional. A mis hermanos, por ser mis compañeros de vida. A Brígida Paredes, mi abuelita, por siempre estar para mí. A David Rojas, por su apoyo y amor.

AGRADECIMIENTOS

A los docentes de la Escuela de Posgrado de Derecho de la Universidad Privada Antenor Orrego por sus importantes y valiosas enseñanzas. Sus aportes jurídicos sirvieron como complemento en la elaboración de la presente investigación.

Al doctor Julio Alberto Neyra Barrantes, por guiarme en la elaboración de la presente tesis, con su compromiso y conocimientos ha contribuido de manera significativa en el desarrollo de esta investigación jurídica en materia penal, la misma que tendrá una valiosa repercusión en la comunidad jurídica.

RESUMEN

Esta investigación buscó unificar los diversos pronunciamientos contradictorios emitidos por los diferentes órganos jurisdiccionales a nivel nacional en torno a los efectos de la ley penal más favorable sobre sentencias firmes en ejecución , propiamente, ante solicitudes de adecuación y sustitución de penas formuladas por los recurrentes en relación a las agravantes del delito de organización criminal, las mismas que deben ser evaluadas y definidas en base a criterios normativos acordes al principio de favorabilidad de la ley penal.

Para la consecución de la presente investigación jurídica, en primer lugar, como marco teórico se desarrolló el delito de organización criminal con sus alcances generales y la regulación normativa a través del tiempo, haciendo énfasis en este último punto, pues sirvió como marco de análisis para determinar la ley penal más favorable.

En segundo lugar, se desarrolló el principio de favorabilidad de la ley penal. De igual manera, se abordaron los pronunciamientos contradictorios sobre las agravantes del delito de organización criminal, explicando la postura a favor y la postura en contra en función a las diferentes resoluciones judiciales materia de análisis.

Para alcanzar la finalidad del estudio, se emplearon diversos métodos, destacando el método exegético, al basarse la presente investigación en el estudio de textos legales por existir discrepancias en cuanto a las modificaciones legislativas del artículo 317 del CP, priorizando una interpretación regulada, conforme a derecho, y no arbitraria.

Dentro de esta perspectiva, se llegó a determinar si estamos ante una derogación tácita o expresa de la norma penal del artículo 317 del CP, en el cual prevalecería la norma posterior en el tiempo por ser una ley más favorable al condenado o, si por el contrario, las agravantes del artículo 317 del CP se mantienen dentro de la regulación del delito de organización criminal, puesto que está comprendida dentro de su finalidad (destinada a cometer delitos); de tal manera que, se consiguió unificar el criterio de interpretación normativa.

Palabras clave: Delito de organización criminal. Principio de favorabilidad de la ley penal. Solicitud de adecuación y sustitución de pena. Derogación tácita. Derogación expresa.

ABSTRACT

This investigation sought to unify the various contradictory pronouncements issued by the different jurisdictional organs at the national level regarding the effects of the most favorable criminal law on final sentences in execution , in response to requests by the appellants for the adjustment and replacement of penalties in relation to the aggravating circumstances of the offence of criminal organization, which must be evaluated and defined on the basis of normative criteria in accordance with the principle of the favorability of criminal law.

In order to achieve this legal investigation, first of all, as a theoretical framework, the crime of criminal organization was developed with its general scope and the normative regulation over time, emphasizing this last point, since it served as an analysis framework for determine the most favorable criminal law.

Second, the principle of favorability of criminal law was developed. In the same way, the contradictory pronouncements on the aggravating factors of the crime of criminal organization were addressed, explaining the position in favor and the position against according to the different judicial resolutions subject of analysis.

To achieve the purpose of the study, various methods were used, highlighting the exegetical method, as the present investigation is based on the study of legal texts due to the existence of discrepancies regarding the legislative modifications of article 317 of the CP, prioritizing a regulated and non-arbitrary interpretation.

Within this perspective, it was determined whether we are dealing with a tacit or express derogation of the penal norm of article 317 of the Criminal Code, in which the later norm would prevail in time because it is a law more favorable to the convicted person or, if due to the On the contrary, the aggravating circumstances of article 317 of the Criminal Code remain within the regulation of the crime of criminal organization, since it is included within its purpose (intended to commit crimes); in such a way that, it was possible to unify the criterion of normative interpretation.

Keywords: *Crime of criminal organization. Principle of favorability of criminal law. Request for adaptation and substitution of sentence. Tacit derogation. Express derogation.*

INDICE

DEDICATORIA	iv
AGRADECIMIENTOS	iv
RESUMEN	v
ABSTRACT	vi
CAPITULO II	12
INTRODUCCIÓN	12
1.1 Planteamiento del problema	12
1.2 Enunciado problema	16
1.3 Hipótesis	16
1.4 Objetivos	16
1.4.1 Objetivo general	16
1.4.2 Objetivos específicos	16
1.5 Variables	17
1.5.1 Variable independiente	17
1.5.2 Variable dependiente	17
1.6 Justificación	17
1.6.1 Justificación teórica:	17
1.6.2 Justificación práctica.	18
1.6.3 Justificación Metodológica	18
1.7 Antecedentes	19
1.7.1 Antecedentes internacionales	19
1.7.2 Antecedentes nacionales	21
1.7.3 Antecedentes a nivel local	22
CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO	24
SUB CAPÍTULO I: ORGANIZACIÓN CRIMINAL	24
1.1 Definición conceptual	24
1.2 Naturaleza Jurídica del Delito de Organización criminal	26
1.2.1 Delito de Peligro Abstracto	26
1.3 Diferencias entre asociación ilícita para delinquir y organización criminal	28
1.4 Diferencias entre una banda criminal y una organización criminal	29
1.5 Características del tipo penal	31
1.6 Elementos que componen a una organización criminal	33

1.7	Tipología de organizaciones criminales.....	36
1.7.1	Tipología 1: Jerarquía estándar	36
1.7.2	Tipología 2: Jerarquía regional	37
1.7.3	Tipología 3: La agrupación jerárquica.....	38
1.7.4	Tipología 4: El grupo central.....	38
1.7.5	Tipología 5: La red criminal	39
1.8	Legislación comparada	40
1.8.1	Legislación Española contra el crimen organizado	40
1.8.2	Legislación Colombiana contra el crimen organizado	43
1.9	Tipicidad	44
1.9.1	Tipicidad objetiva	44
1.9.1.1	Bien jurídico protegido	45
1.9.1.2	Conductas sancionadas por el tipo	46
1.9.1.3	Sujeto activo	48
1.9.2	Tipicidad subjetiva	49
1.9.3	Antijuricidad.....	49
1.10	Agravantes del tipo penal de organización criminal	51
1.10.1	Agravante de líder.....	51
1.10.2	Agravante de jefe	51
1.10.3	Agravante de dirigente.....	52
1.10.4	Agravante de financista	52
1.10.5	Agravante de:” causa la muerte de una persona o le causa lesiones graves a su integridad física o mental”.....	52
1.11	Penalidad	52
1.12	Participación en el delito de organización criminal.....	53
1.13	Delitos comprendidos en la Ley N°30077, Ley contra el crimen organizado	54
1.14	Regulación normativa a través del tiempo.....	56
SUBCÁPTULO II		61
LA LEY PENAL EN EL TIEMPO		61
2.1	Marco general del principio de favorabilidad de la ley penal	61
2.2	El principio de irretroactividad de la ley penal.	63
2.3	El principio de retroactividad benigna de la ley penal.	64
2.3.1	Fundamentos de la retroactividad de la ley penal.....	65

2.3.2	Marco normativo nacional.....	66
2.3.3	Ley penal benigna: Cualitativa y cuantitativa	66
2.4	El principio de ultraactividad de la ley penal.	67
2.5	Teorías de fijación del régimen más beneficioso	68
2.5.1	Teoría de combinación de leyes.	68
2.5.2	Teoría de la unidad de la ley penal	69
2.6	Derogación de las normas jurídicas	69
2.6.1	Derogación expresa de una norma penal	70
2.6.2	Derogación tácita de una norma penal.....	71
SUB CAPÍTULO III.....		72
SOLICITUD DE ADECUACIÓN DEL TIPO PENAL Y SUSTITUCIÓN DE PENA		72
3.1	Marco conceptual.	72
3.2	Criterios de sustitución de pena a la luz de la jurisprudencia nacional.	74
3.2.1	Jurisprudencia nacional R.N. 352-2005, Callao	74
3.3	Procedimiento judicial de solicitud de adecuación y sustitución de pena.	75
CAPITULO III		77
METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN		77
1.	Tipo de investigación	77
1.1	Por su finalidad.....	77
1.2	Por su profundidad.....	77
2.	Diseño de investigación.....	77
3.	Materiales	78
3.1	Ley.....	78
3.2	Jurisprudencia (Resoluciones judiciales materia de análisis).....	78
3.3	Doctrina.....	78
4.	Métodos de investigación jurídica.....	79
4.1	Métodos Lógicos	79
4.2	Métodos jurídicos.	81
5.	Técnicas	83
5.1	Análisis Documental:	83
6.	Instrumentos.....	84
6.1	Fichas Bibliográficas.....	84
6.2	Ficha de resumen	84

6.3 Guía de análisis de casos	84
7. Unidad de análisis- Resoluciones judiciales.	85
8. Protocolo de análisis	85
CAPITULO IV	87
DISCUSIÓN Y RESULTADOS	87
4.1 Discusión del pronunciamiento a favor de la aplicación del principio de favorabilidad de la ley penal.	87
4.1.1. Discusión del pronunciamiento en contra de la aplicación del principio de favorabilidad de la ley penal.	89
4.2 Resultados: Postura asumida	91
CAPITULO V	93
CONCLUSIONES	93
CAPITULO VI	96
RECOMENDACIÓN	96
CAPITULO VII	97
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	97

CAPITULO II

INTRODUCCIÓN

1.1 Planteamiento del problema

El crimen organizado en el Perú por ser un fenómeno criminológico de transcendencia social requiere que, los supuestos de hecho tengan un marco punitivo debidamente fijado en razón al límite o mínimo inicial y un máximo o límite final; de modo que, no exista duda al momento de la determinación judicial de la pena que corresponde según el hecho en concreto. Máxime en los casos de ejecución de sentencia, cuya pretensión de los sentenciados recurrentes sea la adecuación del tipo penal y, en consecuencia, se sustituya la pena impuesta por aplicación de una nueva ley más favorable para el caso concreto; no obstante, los efectos de la ley penal más favorable sobre sentencias firmes en ejecución deben ser evaluadas y definidas en cada situación en particular con arreglo a las exigencias del principio de legalidad y proporcionalidad; de este modo, la legislación penal especializada en delincuencia organizada debe contar con criterios de interpretación normativa uniformes.

Ahora bien, el delito denominado “asociación ilícita para delinquir” estuvo previsto en el artículo 317 del Código Penal y fue objeto de varias modificaciones antes de que sea reemplazado por el denominado delito de “organización criminal”. Una de las modificatorias normativas corresponde a la fecha del 27 de julio de 2015 con la expedición del (Decreto Legislativo N°1181, 2015), y se preveía una conducta base sancionada con una pena privativa de la libertad no menor de tres ni mayor de seis años (cuando el agente constituya, promueva o integre una organización de dos o más personas destinada a cometer delitos), y una conducta agravada con una pena privativa de la libertad no menor de ocho ni mayor de quince años (cuando el agente cometa los delitos de robo agravado, extorsión, entre otros, o cuando tenga la calidad de líder, jefe, dirigente o financista).

Más adelante, mediante el Decreto Legislativo N° 1244 (2016) , publicado el 29 de octubre de 2016, se incorporó el delito de organización criminal (se cambió la nomenclatura de “asociación ilícita para delinquir”) y se incorporó a su vez el delito de banda criminal, el primero previsto en el artículo 317 y el segundo en el artículo 317-B del Código Penal (CP en adelante).

En este orden de ideas, la última modificación significativa en la redacción típica del artículo 317 obedece a una técnica legislativa deficiente, lo cual ocasionó diferentes posturas jurisprudenciales y doctrinales respecto a sus componentes normativos y presupuestos de aplicación.

Actualmente, existen pronunciamientos contradictorios emitidos por los órganos jurisdiccionales a nivel nacional en cuanto a la interpretación del Decreto Legislativo N°1244, Decreto Legislativo que Fortalece la Lucha contra el Crimen Organizado y la Tenencia Ilegal de Armas, específicamente, con la introducción de la modificatoria del artículo 317 del CP.

Por un lado, cierto sector jurisprudencial asume que, el nuevo tipo penal (Decreto Legislativo N° 1244, publicado el 29 octubre 2016), ya no sanciona la finalidad de una organización criminal y lo que hace es dejar el tipo base de la organización criminal con un término abierto, que sanciona cualquier organización que tenga como fin cometer cualquier delito y, en este contexto, la conducta de “asociarse con fines de robo y extorsión” ahora, ya no significa un agravante en la norma penal. Por consiguiente, corresponde aplicar la adecuación de la condena bajo los parámetros del artículo 317 del Código Penal sin la agravante contenida en el artículo 317 del Código Penal, debido a que, estuvo vigente hasta antes de la dación del D. Leg. 1244.

Entonces, este sector jurisprudencial considera que, en aplicación del principio de favorabilidad al haberse derogado la agravante del artículo 317 del CP corresponde aplicar la adecuación de la pena impuesta al marco punitivo vigente que corresponde al tipo básico.

A modo de ejemplo se cuenta con los criterios esgrimidos por la Corte Superior Nacional Especializada en Crimen Organizado, haciendo énfasis en el caso de Barrio King (2020) del Expediente N° 146-2015-61 en el cual conforme a la Sentencia de Vista 06- 2020 contenida en la Resolución N° 55 del 30 de noviembre del 2020, en el extremo de la adecuación de la pena precisó:

(...) habiéndose establecido que, la agravante contemplada en el literal “a” del segundo párrafo del artículo 317 del CP ha sido suprimido por el Decreto Legislativo N° 1244, debe procederse a adecuar las condenas de los sentenciados por delito de asociación

ilícita para delinquir a la modalidad básica establecida por la ley penal vigente a la fecha de la culminación de la conducta (p.266).

En efecto, se consideraba que, la incidencia de la agravante contenida en el literal "a" del segundo párrafo del artículo 317 del CP, ha sido suprimida por el Decreto Legislativo N.º 1244; por ende, debía ser evaluada en la determinación de la pena impuesta.

Para una mayor precisión, el hecho ilícito atribuido debía ser sancionado tomando en cuenta las modificaciones legislativas incorporadas al artículo 317 del Código Penal, en estricta observancia de las reglas del principio de retroactividad benigna de la ley penal; siendo así, si la actual redacción del Artículo 317 del Código Penal ha derogado la agravante contemplada en el literal "a" de su segundo párrafo, el delito de asociación ilícita para delinquir ahora bajo la denominación de "organización criminal", no puede ser atribuido en su forma agravada; por consiguiente, ante la inexistencia de la agravante, correspondía reconducir el hecho al tipo básico del delito de asociación ilícita, lo cual implicaba una considerable disminución en el quantum de la pena.

Siendo así, la postura se materializa en estimar que, la agravante prevista en el segundo párrafo, literal "a", del artículo 317 del Código Penal (modificado por Decreto Legislativo Nro. 1181), fue derogado por el Decreto Legislativo Nro. 1244, toda vez que, en la actualidad, la comisión de los delitos con las agravantes de robo agravado o extorsión no constituyen circunstancias agravantes del tipo penal. Por el contrario, ahora las agravantes son circunstancias distintas (cuando el agente tiene la condición de líder, jefe, financista o dirigente, o cuando se produce la muerte o lesiones graves en el agraviado). En ese sentido, ante la derogación de la agravante, corresponde sólo aplicar el tipo penal base de la asociación ilícita para delinquir, por ser la norma más favorable, que contemplaba una pena menor (pena privativa de la libertad no menor de tres ni mayor de seis años).

En sentido contrario, para otro sector jurisprudencial se establece que, efectivamente, si bien el artículo 317 del Código Penal ha sido modificado por el Decreto Legislativo N°1244, incorporando el delito de organización criminal, lo cierto es que, la agravante instituida por la (Ley N°30077, 2014), Ley contra el Crimen Organizado no ha sido derogada sino reconducida al tipo penal que le corresponde por ser una circunstancia agravada.

Para ejemplificar la postura se trae a colación la Resolución N° SEIS de fecha tres de diciembre del 2021 expedida por el Primer Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial en el proceso penal N° 06758-2018-4-1601-JR-PE-01 y establece en su fundamento jurídico 4. 7 que:

(...) en la actualidad, la comisión de los delitos de robo agravado, extorsión, entre otros, no ha desaparecido de la regulación del delito de organización criminal, pues está comprendida dentro de su finalidad (destinada a cometer delitos). Y si bien, ahora no constituye una agravante, también es cierto que sí constituye un elemento objetivo del tipo penal base, que se sanciona con una pena privativa de la libertad no menor de ocho ni mayor de quince años (Corte Superior de Justicia de La Libertad, 2021).

La citada jurisprudencia fue confirmada mediante la Resolución N° DOCE de fecha 24 de agosto del 2022 expedida por la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de la Libertad en el proceso penal Exp.: 06758-2018-4-1601-JR-PE-01, en donde se afirma que:

(...) esas conductas no han sido excluidas de la nueva estructura que prevé el art. 317 denominada asociación criminal a través de la modificación del art. 2 del D.L. N° 1244, ya que, en la figura, en el tipo base que provee el art. 317 incluye y con una pena no menor de 8 ni mayor de 15 años a todas las conductas destinadas a cometer delitos; es decir, se ha incluido una terminología abierta en la que incluye a todos los delitos como los delitos de extorsión y robo agravado que sirvieron de sustento para poner la conducta imputada (Corte Superior de Justicia de la Libertad, 2022).

En este contexto jurídico procesal, corresponde determinar si estamos ante una derogación tácita o expresa de la norma penal del artículo 317 del CP, en el cual prevalecería la norma posterior en el tiempo por ser una ley más favorable al condenado o, si por el contrario, las agravantes del artículo 317 del CP se mantienen dentro de la regulación del delito de organización criminal, pues está comprendida dentro de su finalidad (destinada a cometer delitos); de tal manera que, se consiga unificar el criterio de interpretación normativa y en aquellos casos que, los recurrentes cuya pretensión se base en solicitar la adecuación del tipo penal y sustitución de la pena por el delito previsto en el artículo 317 del CP obtengan una respuesta homóloga, garantizando la estabilidad jurídica dentro del sistema judicial peruano.

1.2 Enunciado problema

¿Existe fundamento jurídico para aplicar el principio de favorabilidad de la ley penal en las agravantes del delito de organización criminal?

1.3 Hipótesis

Si existe fundamento jurídico para aplicar el principio de favorabilidad de la ley penal en las agravantes del delito de organización criminal; de allí que, resulta jurídicamente posible aplicar la sustitución y adecuación de pena.

1.4 Objetivos

1.4.1 Objetivo general

Determinar si existe fundamento jurídico para aplicar el principio de favorabilidad en las agravantes del delito de organización criminal.

1.4.2 Objetivos específicos

- a.** Delimitar el marco doctrinario y normativo nacional respecto a la regulación del delito de organización criminal.
- b.** Analizar los criterios jurisprudenciales a nivel nacional respecto a la interpretación de las modificatorias a través del tiempo en función a las agravantes del artículo 317 del Código Penal ante solicitudes de adecuación y sustitución de pena.
- c.** Determinar la regulación normativa del principio de favorabilidad de la ley penal y su relación con el principio de legalidad y el principio de retroactividad de la ley penal.
- d.** Establecer los criterios jurisprudenciales en casos de solicitudes de adecuación y sustitución de pena.
- e.** Identificar si el Decreto Legislativo N° 1244 deroga las agravantes del artículo 317 del Código Penal.

1.5 Variables

1.5.1 Variable independiente

Principio de favorabilidad de la ley penal.

Delito de organización criminal.

1.5.2 Variable dependiente

Sustitución y adecuación de pena.

1.6 Justificación

1.6.1 Justificación teórica:

La Investigación encuentra sustento teórico, en la normatividad suprema del país, la Constitución Política del Perú, en cuanto regula en su artículo 139° inciso 11, el principio de favorabilidad de la ley penal. Asimismo, servirá como criterio unificador de los pronunciamientos contradictorios expedidos por los órganos jurisdiccionales a nivel nacional en cuanto a la interpretación de las modificatorias legislativas de las agravantes del artículo 317 del CP y su incidencia en las solicitudes de adecuación y sustitución de pena; en consecuencia, el desarrollo de la presente investigación tiene relevancia jurídica porque, a pesar de que existen pronunciamientos interpretativos referentes al tema, los mismos resultan insuficientes y contradictorios vulnerándose la garantía de seguridad jurídica que ampara el derecho nacional peruano.

Bajo esta lógica, con la presente investigación se busca aportar criterios teóricos, que permitan, unificar el criterio de interpretación de las agravantes del delito de organización criminal, con el propósito de que se ampare y respete el principio de favorabilidad de la ley penal que es de aplicación conjunta con el principio de legalidad y el principio de retroactividad favorable de la ley penal.

Aunado a ello, la investigación es de relevancia social pues regula un tema de interés colectivo, al tener el delito de organización criminal como bien jurídico de protección, propiamente, “el orden público”; de esta forma, al conseguir unificar criterios jurisprudenciales respecto a las agravantes del delito de organización criminal, se otorgará mayor protección a los ciudadanos en cuanto existirá sin margen de dudas

una sanción punitiva conforme a derecho, la misma que se basará en una fundamentación jurídica acertada y valedera.

1.6.2 Justificación práctica.

Con la presente investigación se busca aportar argumentos jurídicos- doctrinarios y normativos para superar la problemática que refleja los pronunciamientos contradictorios en cuanto a la interpretación de las modificatorias legislativas del delito de organización criminal; de este modo, se podrá conseguir que, los operadores jurisdiccionales a nivel nacional tengan un criterio homólogo en los casos de sustitución y adecuación de pena, por haberse interpretado conforme a derecho las modificatorias de las agravantes del delito de organización criminal.

Dentro de este orden de ideas, se permitirá que, el operador jurídico determine que, en el caso de sustitución y adecuación de pena por el delito de organización criminal corresponde aplicar el principio de favorabilidad de la ley penal, y fundamentar las razones de hecho y derecho que motiven su resolución judicial; de tal forma que, su decisión se base en fundamentos válidos y, por ende, no se vulnere el derecho a la debida motivación de una resolución judicial.

1.6.3 Justificación Metodológica

La presente investigación jurídica interpreta las modificatorias legislativas a través del tiempo de la regulación del delito de organización criminal y se encamina en emplear el método exegético del derecho, que tiene por finalidad esclarecer el motivo fundamental para el cual fue creada (la ratio legis); de tal modo que, permita la elaboración del marco teórico y la interpretación normativa que se empleará en la presente investigación. Asimismo, la investigación será encaminada mediante el método dogmático del derecho, a través de la búsqueda de doctrina con la finalidad de obtener una correcta interpretación de la legislación sobre las agravantes del delito de organización criminal y, de esta manera, emplear dicha interpretación ante las solicitudes de los justiciables sobre la adecuación y sustitución de su pena impuesta mediante sentencia condenatoria firme.

1.7 Antecedentes

1.7.1 Antecedentes internacionales

A nivel internacional en España: La tesis presentada por Christian Eduardo Bello Gordillo (2020), para optar por el grado académico de Doctor, en la Universidad de Sevilla. Departamento de Derecho Penal y Ciencias Criminales, titulada: "La ley penal en el tiempo- Fundamentos, alcances y límites de vigencia".

Bello Gordillo (2020) concluyó que:

Mientras el principio de irretroactividad es un límite a la facultad de penar del Estado, el de retroactividad es -más bien- una ampliación de dicha facultad, pues sólo puede ser explicada a partir de razones de corte humanitario o pietista, más no de naturaleza jurídica. (p.285)

Conforme a lo señalado, la cuestión de fondo se basa en determinar el marco de aplicación de los principios aplicables para la determinación de la pena y consecuente proceso de adecuación y sustitución de pena. De esta manera, tomando como premisa que, el principio de retroactividad de la ley penal, forma parte del principio de favorabilidad de la ley penal, se debe tener en cuenta que, su aplicación se produce siempre y cuando la ley penal resultase más favorable para el recurrente de manera retroactiva que con posterioridad al hecho delictivo hubieran entrado en vigencia, constituyendo una excepción de la aplicación de la ley penal vigente en el tiempo.

Esta orientación temporal de la retroactividad de la norma representa una ampliación de la facultad de sancionar del Estado y evita que se desencadene conflictos temporales. A su vez, busca garantizar una respuesta penal judicial más objetiva, en la que exista un equilibrio y se alcance un grado de neutralidad a la hora de seleccionar la ley aplicable ante una sucesión de normas penales en el tiempo, en pro de la seguridad jurídica de un estado de derecho y en respeto de los derechos e intereses tanto del imputado como de la parte agraviada.

A nivel internacional en España: La tesis presentada por Alri Zurita Gutiérrez (2017), para optar por el grado académico de Doctor, en la Universidad de Sevilla. Departamento de Derecho penal y Ciencias Criminales, titulada: "El delito de organización criminal: Fundamentos de responsabilidad y sanciones jurídicas".

Zurita Gutiérrez (2017) concluyó que:

Se puede observar que organismos internacionales como la ONU y la UE en la conceptualización de la organización criminal hacen mención al “beneficio económico”, y la omisión de este aspecto en el Código penal español llama la atención, puesto que precisamente tal característica es la que motiva la existencia y creación de la organización criminal. (Zurita Gutiérrez, 2017, p. 571)

En este orden de ideas, resulta sumamente interesante abordar el tipo delictivo de organización criminal bajo los alcances de la regulación del derecho comparado (España), al incluir la presente investigación un apartado que estudia a mayor profundidad la comparación del delito de organización criminal en la legislación española; de esta manera, se pudo contar con aspectos integrales que complementan el objeto de estudio de la presente tesis. Aunado ello, se hace mención que, en el Perú, de manera acertada se ha considerado la finalidad de obtener una ventaja de índole económica con la comisión de los delitos dentro de la conceptualización de una organización criminal.

Otro aspecto relevante tomado en cuenta en la presente investigación jurídica reposa en lo expuesto por Zurita Gutiérrez (2017) , quien manifestó que, la organización criminal es un fenómeno que constantemente se reinventa, así lo demuestra la variada forma de estructuración que presentan, que pasa desde la más tradicional o prototípica como es la “jerárquica o vertical”, como también la “horizontal”, hasta la estructura de red o celular, dichas variaciones estructurales son la muestra de la adaptación de este fenómeno a nuestros tiempos.

En efecto, esta perspectiva ha sido tomada en cuenta para el estudio del fenómeno criminológico de las organizaciones criminales, evidenciando su ampliación a las esferas transnacionales; por lo cual, se torna de vital relevancia verificar el correcto marco de punición ante sucesiones temporales de los cambios legislativos referentes al delito de organización criminal; siendo así, al partir de la perspectiva de la globalización de la criminalidad organizada y su incidencia negativa en la sociedad peruana, es necesario abordar dicha problemática de manera profunda y con el enfoque internacional (legislación española), que nos brindó el antecedente citado.

A nivel internacional en Colombia: La tesis presentada por Miguel Sebastián Ortiz Rivero (2022), para optar por el grado académico de Magister en Justicia y Tutela de

los derechos, con énfasis en ciencias penales y criminológicas, en la Universidad Externado de Colombia Departamento de Derecho penal, titulada: " Intervención delictiva e imputación de conductas punibles cometidas por grupos de crimen organizado".

Ortiz Rivero (2022) concluye que, los grupos de crimen organizado no son una colectividad sin parámetros de definición, son una organización con identidad propia; estructurada en forma jerárquica; con distribución de roles, funciones y competencias; que comete delitos graves por medio de conductas coordinadas que siguen un plan criminal; y que persiguen el lucro en su actuar criminal.

Efectivamente, el citado antecedente guarda relación con la variable objeto de investigación, esto es " organización criminal"; en el sentido que se profundiza en la dogmática comparada de Colombia con la finalidad de obtener un estudio integral del mismo al tener perspectivas a nivel internacional sobre cómo se ha regulado el delito de organización criminal.

Además, un aspecto a tener en cuenta lo constituye el hecho que, el autor hace énfasis en que se requiere contar con criterios definidos para poder imputar los delitos a esos miembros de grupos de crimen organizado que no hubiera participado en la ejecución de un delito; en ese sentido, lo factible sería imputarle la conducta ilícita a título de partícipe.

1.7.2 Antecedentes nacionales

A nivel nacional en Lima: La tesis presentada por José Gerardo Valera Humpire (2022), para optar por el Grado Académico de Magíster en Derecho con mención en Ciencias Penales, en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, titulada: Fundamento del desvalor de la conducta en el delito de organización criminal en el Código Penal Peruano (Art. 317 CP).

Valera (2022) concluye que:

Al crecer la organización criminal también crecerá paulatinamente su necesidad de adquirir mayor poder por lo que buscará extenderlo incluso hacia otros campos o ámbitos lo cual significa alcanzar una mayor capacidad económica, así como la necesidad de mayores y más altos contactos e influencias en la administración pública

e incluso en las esferas políticas para facilitar el desarrollo de sus objetivos ilícitos.
(Valera Humpire, 2022, p.213)

Efectivamente, la organización criminal al ser de carácter estable busca permanecer en el tiempo, es por ello que, se adapta a las necesidades de los mercados delincuenciales con la finalidad de obtener una mayor ventaja económica, para lo cual, refuerza sus operaciones y bienes que han adquirido para la consecución de sus fines delictivos; así como las relaciones de poder. Ahora bien, dicho trabajo de investigación pone en manifiesto el carácter establece y de expansión de las organizaciones criminales modernas, las organizaciones criminales crecen a la par de su crecimiento económico; de este modo, permite estudiar de manera individual la variable de estudio de organización criminal a nivel nacional para complementar el estudio jurídico poniendo en énfasis las características inherentes de la criminalidad organizada; en consecuencia, se obtendrá un conocimiento integral de dicha variable jurídica.

1.7.3 Antecedentes a nivel local

A nivel local en Trujillo: La tesis presentada por Elar Guillén Huancayo (2021), para optar por el Grado Académico de Magíster en Derecho con mención en Ciencias Penales y Procesal Penal, en la Universidad Privada César Vallejo, titulada: Investigación Fiscal de Personas Supuestas Integrantes de una Organización Criminal, Fiscalía Especializada en Crimen Organizado de La Libertad, 2020.

El autor concluye que, un modo de evitar que la Fiscalía Especializada en Crimen Organizado de La Libertad incluya en una investigación preliminar –como integrante de una Organización Criminal– a una persona que, en sentido estricto, no es integrante de dicha organización, pasaría no solamente por el examen y análisis concienzudo del elemento personal, temporal, estructural, funcional y teleológico aludidos en el Artículo 317 del Código Penal peruano, sino también por la calidad de la información que contenga la carpeta fiscal y/o los informes de la Policía Nacional del Perú (Guillén Huancayo, 2021).

En este orden de ideas, con la investigación abordada en los antecedentes se buscó dotar de un marco debidamente fijado que comprenda a aquellas personas que, si deben ser incluidas como integrantes de una organización criminal, de esta manera, se desarrolló los presupuestos normativos configuradores del delito de organización criminal, que

fueron desarrollados en esta investigación jurídica, examinando el rol de cada integrante de la organización bajo los alcances de los verbos rectores descritos en el tipo penal.

CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO

SUB CAPÍTULO I: ORGANIZACIÓN CRIMINAL

1.1 Definición conceptual

A nivel internacional, la Convención contra la Criminalidad Transnacional, Convención de Palermo (2000) define al grupo delictivo organizado señalando:

Un grupo estructurado de tres o más personas que exista durante cierto tiempo y que actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves o delitos tipificados con arreglo a la presente Convención con miras a obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material”. (p.13)

A nivel nacional, la Ley N° 30077, Ley Contra el Crimen Organizado, en su art. 2 define a la organización criminal de la siguiente forma:

Para efectos de la presente ley, se considera organización criminal a cualquier agrupación de tres o más personas que se reparten diversas tareas o funciones cualquiera sea su estructura y ámbito de acción, que, con carácter estable o por tiempo indefinido se crea, existe o funciona, inequívoca y directamente, de manera concertada y coordinada, con la finalidad de cometer uno o más delitos graves señalados en el artículo 3 de la presente ley (Ley N°30077, 2014).

En adición a lo señalado, en el Recurso de Nulidad N° 828-2007 (2007) , en el Caso cartel de Tijuana en la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema, adopta la definición del grupo organizado con fines delictivos, tomando como referencia a Silva Sánchez (2005) “El concepto de organización, necesariamente implica un programa de actuación con cierta permanencia y estructura jerárquica, que a su vez permite la distribución de tareas y el reparto de papeles”.

Con lo expuesto precedentemente, el delito de organización criminal constituye un tipo penal de naturaleza compleja, cuyos elementos esenciales requieren de una estructura debidamente organizada, así como de un tiempo indefinido; de igual manera, el tipo penal requiere de una distribución de funciones , actuando para ello de forma coordinada y con el objetivo

prioritario de obtener una ventaja económica, incurriendo con su actuación en la comisión de delitos graves, finalidad para la cual fue destinada.

Es menester precisar que, la definición nacional del concepto de organización criminal se aparta de los criterios de la Convención de Palermo, en el sentido que, es la legislación nacional con la promulgación de la Ley N° 30077 que brinda un catálogo de delitos que se pueden cometer a través de una organización criminal, a diferencia de la Convención de Palermo, en donde únicamente detalla que deberían ser considerados aquellos delitos de carácter grave, dejando un amplio criterio de inclusión delictiva.

En efecto, el acto fundacional de la organización criminal implica la agrupación de tres o más persona, dicha conformación colectiva criminal tiene que tener por finalidad cometer delitos, con diferencias funcionales en relación a la estructura organizativa que posea.

Por otro lado, Giménez Salinas & De la Corte Ibáñez (2010) señalan por crimen organizado:

El término crimen organizado hace referencia a un conjunto de delitos cuya característica distintiva reside en el modo de comisión del delito, concretamente, en el hecho de que la acción delictiva se lleve a cabo por diversas personas que pertenecen a una estructura criminal. A primera vista, esta forma de calificar estos delitos constituye casi un sinsentido, si tenemos en cuenta que la mayoría de acciones criminales son fruto de conductas que rara vez tienen que ver con la organización o la planificación, y se realizan, en su mayoría, de forma individual. Ello nos confirma que, el concepto de crimen organizado incorpora una voluntad implícita de resaltar la relevancia de la acción planificada y estructurada por una organización en torno a una finalidad ilegal común. (p.115)

Finalmente, para Chávez Cotrina (2020) “se conoce como crimen organizado o delincuencia organizada a la actividad que realiza un grupo de sujetos que se encuentra jerárquicamente organizados, con una estructura sólida y cuya finalidad es cometer delitos graves para obtener un beneficio económico o material” (p.45).

En síntesis, la configuración de la organización criminal está destinada a obtener un beneficio económico u otro beneficio de orden material por medio de actos ilícitos, y se caracteriza por la comisión de delitos graves. Asimismo, la pluralidad de agentes activos,

requieren de una estructura organizativa estable que permita el reparto de sus funciones y con un proyecto delictivo definido que consiste en la comisión de delitos futuros.

Para concluir con la delimitación conceptual del término de organización criminal, se trae a colación el criterio unificado del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial que indica por organización criminal a “todo grupo estructurado y permanente, de tres o más personas, que actúen concertadamente con el propósito de cometer delitos graves” (Resolución Administrativa N° 136-2012-CE-PJ, 2012, art.1°).

1.2 Naturaleza Jurídica del Delito de Organización criminal

1.2.1 Delito de Peligro Abstracto

El delito de organización criminal es un delito de peligro abstracto; en vista a que, no se requiere que la conducta típica prevista en la norma genere un efectivo perjuicio al objeto material de la acción; es decir, basta con que la conducta sea peligrosa en general para algún bien jurídico, pero no implica la materialización del acto ilícito.

Tomando como referencia el bien jurídico colectivo, la sola existencia de la organización criminal vulnera efectivamente la tranquilidad pública, sin la necesidad de la comisión de hechos delictivos por parte de la organización criminal. En resumen, en los delitos de peligro abstracto, se considera que la ejecución de la conducta es peligrosa en sí misma; por consiguiente, la verificación de una organización criminal cumpliendo los elementos que exige la normativa penal satisface la configuración del tipo penal sin la necesidad que se produzca la comisión de delitos graves (finalidad para la cual ha sido destinada su creación).

En estos casos, la organización criminal se considera una actividad delictiva en sí misma, que tiene como finalidad la comisión de otros delitos graves, debidamente descritos y catalogados en la normativa nacional con la introducción de la Ley N° 300077, Ley contra el crimen organizado.

El fundamento para ser considerado como un delito de carácter autónomo reside en la peligrosidad y gravedad de las organizaciones criminales en sí mismas, reconociendo que su propia existencia y estructura organizativa son perjudiciales para la sociedad en general.

Toda acción delictiva, en virtud de la existencia de una organización criminal, debe sobrentenderse como un delito autónomo que se debe imputar al que lo realiza, a los que participen en el delito como coautores o partícipes o al que, pudiendo y teniendo la facultad en la organización, dé la orden de ejecución (Escalante Barreto, 2017).

En resumidas cuentas, en el caso del Perú, el delito de organización criminal se considera un delito autónomo, según lo establecido en el artículo 317-A del Código Penal. Esto significa que, la organización criminal se considera una actividad delictiva en sí misma, y que su comisión puede ser sancionada sin necesidad de que se haya cometido otro delito.

En función a lo citado, el Acuerdo Plenario N° 04-2006/CJ-116 (2006) detalla en su fundamento jurídico 12 que “el indicado tipo penal sanciona el solo hecho de formar parte de la agrupación- a través de sus notas esenciales que le otorgan una sustantividad propia, de la relativa organización, permanencia o establecidas y número mínimo de personas sin que se materialicen sus planes delictivos”(…) .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.

Por consiguiente, el tipo penal de organización criminal es de carácter autónomo; siendo así, no es necesario que se lleven a cabo los delitos fines o se ejecuten los delitos para los cuales los sujetos se organizaron.

De este modo, la finalidad del órgano persecutor del delito debe enmarcarse dentro de este orden secuencial, el cual consiste en que primero establezca cual es el rol que cumple un integrante dentro de una organización criminal, independientemente de la comisión de delitos que haya cometido, y en segundo orden, determinar dicha comisión de delitos (en caso que los hubiera realizado), ya que como ha quedado debidamente consignado en líneas precedentes, no se requiere la comisión de los delitos graves para configurar el tipo penal, pues la sola pertenencia a dicha organización criminal subsume su conducta al tipo descrito en la norma penal nacional.

1.3 Diferencias entre asociación ilícita para delinquir y organización criminal

Un problema de connotación jurídica se basaba en la confusión terminológica de organización criminal con el término de asociación ilícita, tanto en la legislación nacional como en la doctrina. En relación a la necesidad de esta diferenciación, García Collantes (2014) estableció lo siguiente:

La primera necesidad para definir la delincuencia organizada tiene como punto de partida diferenciar la organización criminal de una simple asociación ilícita para delinquir. Esto es, se está ante algo más que una simple agrupación de personas que se juntan para delinquir. Se podría decir, que se trata de un grupo social con una cierta estructura y que sus miembros se organizan para la comisión de acciones delictivas. A diferencia de la delincuencia común, que en la mayoría de las ocasiones actúan en solitario. Los componentes que integran una banda de delincuencia organizada deben actuar conforme a las normas internas de la organización en cuanto a deberes, obligaciones y disciplina (p. 3).

Asimismo, en el Perú, uno de los problemas conceptuales del término organización criminal es que se lo confunde con asociación ilícita, tanto en la legislación como en la doctrina. Antes de que se modifique el art. 317 del CP, que tipificaba el delito de asociación ilícita, solíamos sostener que toda organización criminal era una asociación ilícita pero no toda asociación ilícita era una organización criminal (Chavez Cotrina, 2020, p. 49).

El problema se superó con su modificación a través del Decreto Legislativo 1244, pues incorporó el término de organización criminal, superando las deficiencias terminológicas anteriores; no obstante, pese a ello, es visible que aún los operadores jurídicos a nivel nacional confunden los términos y los utilizan de forma indistinta.

Chávez Cotrina (2020) añade que, el legislador peruano con la integración del artículo 317 del CP mediante el art. 2 del Decreto Legislativo N°1244, publicado el 29 de octubre del 2016 derogó el delito de asociación ilícita para delinquir, e integró el delito de organización criminal (p.501).

En función a lo planteado y con la finalidad de superar estas confusiones tanto en sus componentes normativos y terminológicos, presento las diferencias entre ambos:

<i>Organización criminal</i>	<i>Asociación ilícita para delinquir</i>
<i>Verbos rectores:</i> promueva, organice, constituya o integre.	<i>Verbos rectores:</i> constituya, promueva o integre.
<i>Sujeto activo:</i> de tres a más personas.	<i>Sujeto activo:</i> de dos a más personas
<i>Carácter establece</i> (permanente o por tiempo indefinido).	<i>No quiere de carácter estable.</i>
<i>Pena:</i> pena privativa de libertad no menor de 8 ni mayor de 15 años. <i>Pena por agravantes:</i> no menor de 15 ni mayor de 20 años.	<i>Pena:</i> pena privativa de libertad no menor de 3 ni mayor de 6 años. <i>Pena por agravantes:</i> no menor de 8 ni mayor de 15 años.

Fuente: Elaboración propia.

1.4 Diferencias entre una banda criminal y una organización criminal

De la definición de organización criminal, se deduce la diferencia con las comúnmente denominadas “bandas “, pues estas carecen de una estructura organizacional estable, siendo más bien, una mera conexión de personas para la comisión de delitos, desde luego, con cierto grado de planificación y estabilidad que las distinga de la simple coautoría (Zúñiga Rodríguez, 2008).

Efectivamente, es importante realizar la distinción normativa entre ambos tipos penales a efectos de poder determinar las consecuencias jurídicas aplicables en concordancia con la norma penal que le corresponde. De esta manera, el delito de banda criminal, tiene una organización menos compleja, es decir, tiene una estructura dentro del crimen organizado, pero con una organización diferente, debido a que, el delito de organización criminal cuenta con una estructura más compleja y mayor capacidad operativa.

De igual manera, respecto a los proyectos delictivos, la banda criminal ejecuta delitos de carácter violento y sorpresivo, tales como robos, entre otros delitos de despojo; mientras que, los delitos cometidos por las organizaciones criminales importan un proyecto

criminal encaminado a cometer delitos graves o de mayor trascendencia penal. Finalmente, el delito de banda criminal cuenta con un número de personas más reducido.

A partir del Acuerdo Plenario 08-2019 se establece las diferencias entre ambos tipos penales, superando las confusiones entre los tipos a través de ciertos criterios hermenéuticos, y vitales para las imputaciones penales.

Conforme a la jurisprudencia antes citada, la banda criminal, no se dedica a activar y mantener negocios o economías ilegales, no es, pues, una organización criminal “productiva” sino simplemente “de despojo mayormente artesanal y violenta”. Esto es, de aquella que producen inseguridad ciudadana a través de su actuación en la comisión reiterada de robos, secuestros, extorsiones o actos de marcaje y sicariato. De allí que, su número de integrantes puede ser reducido y su modus operandi suele ser rutinario y basado mayormente en la sorpresa y el asalto o en el empleo de medios violentos como la agresión física o la amenaza (Acuerdo Plenario N° 08-2019/CJ-116, 2019).

En conclusión, las diferencias entre ambos tipos penales serán expuestas a continuación:

- A. Naturaleza delictiva:** Se refiere a la participación en una organización con el fin de cometer delitos graves de manera continuada y permanente. Por otro lado, una banda criminal se materializa en un grupo de personas que se organizan para cometer una serie de delitos específicos, sin necesidad de que estos delitos tengan una continuidad en el tiempo y comúnmente cometen los denominados delitos “sorpresa” y violentos, dentro de los cuales se subsumen los delitos de despojo como robos, extorsiones, etc.
- B. Estructura:** De estructura más compleja y jerarquizada que una banda criminal, ya que involucra a una serie de individuos que se organizan con roles específicos a diferencia de la estructura más simplificada del delito de banda criminal, que se reúnen exclusivamente para cometer un hecho ilícito y se desintegran con la consumación de tal ilícito.
- C. Penas:** En cuanto a las penas, es más grave que la pertenencia a una banda criminal, ya que implica una organización más compleja y una continuidad en el

tiempo. Las penas para la organización criminal son más severas que las penas para la banda criminal.

Se sintetiza las diferencias entre ambos tipos penales de la siguiente manera:

<i>Banda criminal</i>	<i>Organización criminal</i>
<i>Estructura: Tiene una estructura criminal de menor complejidad organizativa.</i>	<i>Estructura: Tiene una estructura criminal compleja y jerarquizada.</i>
<i>Proyecto criminal: propio de una delincuencia común urbana. Mayormente de despojo artesanal y violento.</i>	<i>Proyecto criminal: delitos graves en el tiempo, activar y mantener economías ilegales.</i>
<i>Penas: Penas menos graves.</i>	<i>Penas: más severas.</i>
<i>Sus miembros deciden qué delito van a cometer</i>	<i>En las organizaciones criminales transnacionales es el mercado el que decide el delito que van a cometer.</i>

Fuente: Elaboración propia.

1.5 Características del tipo penal

Para Luzón Cánovas (2011), cuenta con las siguientes características:

- a. La existencia de unos objetivos comunes.** El objetivo final suele ser el lucro ilegal, para lo cual utilizan otros fines intermedios, como proteger a sus miembros, formar alianzas con otros grupos o ganar cierto grado de poder (p. 120).
- b. La división de funciones** que conduce a una especialización de sus miembros y a la mayor eficacia de la organización (p. 120).
- c. La estructura,** que comporta un ensamblaje de la organización vertical o jerárquico u horizontal, que tienen un conjunto definido de normas o códigos de conducta o comportamiento adoptado por el grupo que brinda estabilidad al grupo para que pueda coordinar actividades ilegales (p.120).

- d. **Un sistema de toma de decisiones**, generalmente jerárquico, bien centralizado, bien reticular, en el que coexisten subsistemas con estructuras flexibles y con autonomía en la toma de decisiones en relación con el sistema superior (p. 120).
- e. **Cohesión entre sus miembros**, basado en el interés de conseguir sus objetivos o determinado por un componente ideológico o étnico (p. 120).
- f. **Relaciones con el medio exterior**, bien utilizando o aprovechándose de la violencia para sus fines, bien valiéndose de las debilidades del sistema para aprovecharse de las fisuras de las relaciones económicas o sociales ordinarias (p.120).
- g. **Tenencia a la autoconservación** por encima de la renovación de sus miembros, y donde la capacidad de permanencia es mayor cuanto más compleja sea la organización en tanto que puedan seguir manteniéndose sus objetivos (p.120).

El Acuerdo Plenario N° 01-2017-SPN (2017) indica que “la característica fundamental de las organizaciones criminales no lo encontramos en su pluralidad de agentes ni en los ilícitos que hubiesen cometido sino en su estructura”.

En similar criterio interpretativo, Prado Saldarriaga (2013) con relación a la estructura que debe tener una organización criminal sostiene “La criminalidad organizada requiere la configuración de una estructura o diseño organizacional. Ello permite ordenar las actividades y mantiene la cohesión de los grupos criminales” (p.62).

En ese sentido, la característica de una “**estructura organizada**” dentro de una organización criminal cobra vital importancia por ser el eje central para el desarrollo futuro de diversas actividades de índole criminal. Con una clara repartición de roles las organizaciones criminales incrementan su marco de actuación hacia la perpetración de delitos graves. Se basa en la cohesión entre los miembros, quienes se unen para obtener un fin en común (obtener una ventaja económica).

Ahora bien, pueden existir otras finalidades, que no necesariamente excluyen la **finalidad económica (necesaria)**, como por ejemplo los fines políticos de la organización. Según lo ha definido Zúñiga Rodríguez, es esto lo que precisamente distingue la criminalidad

organizada de otras formas de criminalidad, cuyas ideologías son la promulgación de ideologías o fanatismos (Zuñiga Rodríguez, 2013, p. 613).

En adición, respecto a la característica de permanencia, se debe tener en cuenta que, es una de las características fundamentales, pero no significa que, esta se mantenga todo el tiempo igual, sino por el contrario su naturaleza exige que vaya evolucionando de acuerdo a las necesidades delictivas (Chavez Cotrina, 2020, p. 55).

En función a lo planteado, las organizaciones criminales evolucionan en el tiempo y reevalúan si la actividad ilícita que vienen realizando le generan ingresos acordes al mercado actual; por consiguiente, pueden variar sus actividades ilícitas adecuándolas a aquellas con las que obtengan un mayor provecho económico, propiamente de índole patrimonial.

Igualmente, para que una organización perdure en el tiempo forma alianzas con las instituciones estatales, para que les otorgue protección y puedan desarrollar sus actividades ilícitas quedando impune sus conductas y aumenten su desarrollo delictual en diferentes esferas delictivas a nivel nacional.

En similar criterio para Chávez Cotrina (2020) precisa que: “no existe organización criminal que no busque la protección de las autoridades para que les facilite sus actividades ilícitas, por ello, tratan de copar el aparato estatal” (p.58).

Esta característica despierta una alarma social a nivel institucional, pues para que una organización perdure en el tiempo, busca la protección de autoridades estatales; por lo tanto, las políticas criminales deben tener como eje la previsión y seguimiento de la delincuencia organizada a nivel institucional para que, de esta manera, las alianzas formadas con los altos funcionarios sean descubiertas, afectando de manera significativa la estabilidad de las organizaciones criminales.

1.6 Elementos que componen a una organización criminal

En el (Acuerdo Plenario N° 01-2017-SPN, 2017) , se ha establecido que son cinco los elementos que debe reunir un grupo delictual para poder establecer que se trata de una organización criminal:

- a. **Elemento personal:** esto es que, la organización este integrada por tres o más personas.
- b. **Elemento temporal:** El carácter estable o permanente de la organización criminal.
- c. **Elemento teleológico:** Corresponde al desarrollo futuro de un programa criminal.
- d. **Elemento funcional:** La designación o reparto de roles ellos integrantes de la organización criminal.
- e. **Elemento estructural:** Como elemento normativo que engarza y articula todos sus componentes.

De igual manera, en el RN N.º 1802-2018/LIMA (2019) se detallaron: “los elementos de una organización criminal: (i) constitución por tres o más personas; (ii) estabilidad institucional en el tiempo; (iii) reparto de tareas o funciones entre los miembros; y, (iv) destinada a cometer delitos: fin delictivo”.

Analizando a detalle cada uno de los presupuestos normativos necesarios para la configuración del delito de organización criminal. Primero, ***respecto al elemento personal***, efectivamente para el cumplimiento de su acto fundacional de comisión de delitos requiere contar con una pluralidad de personas, específicamente de tres a más sujetos, el sustento de dicho elemento se evidencia en la necesidad de una pluralidad de miembros para conformar una estructura organizada y con una clara repartición de roles.

El segundo elemento temporal, implica que, la organización criminal tiene una existencia prolongada en el tiempo, es decir, no se trata de una agrupación ocasional o temporal formada para cometer un solo delito o evento delictivo a diferencia del tipo penal de banda criminal. Este elemento temporal de estabilidad se relaciona con la idea de que las organizaciones criminales buscan obtener beneficios económicos o de otro tipo de forma prolongada en el tiempo, por este motivo, para la consecución de su finalidad, entablan estructuras organizativas duraderas y se involucran en diversas actividades delictivas; en otras palabras, diversifican su actividad ilícita con el objetivo de obtener mayores ventajas de índole económico.

En relación al *elemento funcional de la organización criminal*, importa una clara distribución de funciones o roles asignados, y debe probarse la realización por parte de cada uno de sus integrantes que realicen dichas actividades, dentro de un marco de una organización estructurada jerárquicamente organizada.

Asimismo, en una organización criminal, *el reparto de roles* es un aspecto fundamental de la estructura interna de la agrupación. Este reparto tiene como objetivo asignar responsabilidades y funciones específicas a los miembros de la organización, con el fin de facilitar el desarrollo de las actividades delictivas y lograr los objetivos establecidos (comisión de delitos graves).

De esta manera, respecto al reparto de funciones, el Acuerdo Plenario N° 01-2017-SPN, señala que, la estructura de la organización criminal puede deducirse a partir del análisis de las tareas conjuntas y actividades que realizan sus integrantes. Siendo ello así, no bastará la sola presentación de un organigrama, sino que será necesario probar dichas actividades para así acreditar la estructura de la organización criminal (Acuerdo Plenario N° 01-2017-SPN, 2017).

Continuando con el análisis de los presupuestos normativos, *la configuración de carácter estructural requiere contar con medios técnicos, materiales y personales* que permitan materializar la comisión de los actos delictivos; es decir, requiere de elementos para la consecución de sus fines delictivos, sin los cuales, sus planes delictivos, y los de mayor escala no podrían llevarse a cabo.

Similar criterio interpretativo fluye en Zúñiga Rodríguez (2013) citado en la Apelación N° 06-2018-1, Corte Suprema de Justicia de la República, en donde se mencionan los elementos a tener en cuenta en la configuración estructural de la organización, como es poseer medio técnicos materiales y personales, objetivos comunes, códigos de conducta comunes, un sistema de toma de decisiones propio, regulaciones de las relaciones entre los miembros y de relaciones con el mundo exterior, así como una tendencia a la auto conservación (Zuñiga Rodríguez, 2013).

Sobre el elemento de fin delictivo, Zúñiga Rodríguez (2008) señala que, como lo menciona el tipo penal, basta el propósito de cometer delitos, por lo que no será necesario

que la organización cometa crímenes para poder sancionarlos. Y ello, porque se trata de un delito de peligro abstracto destinado a reprimir comportamientos criminológicos, para así evitar poner en peligro bienes jurídicos tutelados por el Derecho Penal.

La existencia de una organización criminal es de comisión de delitos; por lo tanto, su finalidad es ilegal y se crea con el objetivo de cometer dichos delitos de connotación grave para la sociedad. Se precisa que, no es cualquier tipo de delito, sino que, nuestra legislación nacional brinda un catálogo de delitos que pueden ser cometidos por miembros de una organización criminal, los cuales se encuentran debidamente descritos y detallados en la Ley N°300077.

1.7 Tipología de organizaciones criminales

En el 2002 la UNDOC a través del CICP (Centre for International Crime Prevention) en colaboración con UNICRI (United Nations Interregional Crime and Justice Research Institute), se determinó su tipología (Chavez Cotrina, 2020, p. 60).

Según (Sansó-Rubert, 2016) señala que:

La delincuencia organizada crece, muta y fruto de la transformación continua se perfecciona, consolidando estructuras organizativas cada vez más complejas (...) Ha adquirido dimensiones globales (en lo geográfico), transnacionales (en lo étnico y cultural), multiformes (en su estructura y en los acuerdos que forjan con sectores políticos y sociales) y pluriproductivas (en cuanto a la abundancia de bienes y servicios ilícitos y lícitos (p. 183).

Una organización criminal no posee carácter rígido y universal, puesto que la estructura de las organizaciones criminales de carácter transnacionales se adapta a las circunstancias específicas en las que opera conforme a la necesidad de su actividad ilícita para efectivizar sus impactos. De este modo, a continuación, se desarrollará cada tipo de organización criminal que existe a nivel mundial:

1.7.1 Tipología 1: Jerarquía estándar

Este tipo de organizaciones criminales se caracteriza por tener una estructura piramidal y un liderazgo único del cual se imparten las órdenes que cada uno de sus integrantes debe cumplir, lo que implica que mantengan un régimen de disciplina muy estricto.

Además, dada su estructura vertical, todos dependen del cabecilla o jefe (Chavez Cotrina, 2020).

Una organización criminal de jerarquía estándar cuenta con un líder único, quien es considerado como el máximo responsable y con poder de toma de decisiones dentro de una organización criminal. Además, ejerce el control y autoridad sobre todos los niveles inferiores, por lo que sus decisiones son de obligatorio cumplimiento para los demás integrantes de una organización criminal.

A modo de ejemplo, las organizaciones criminales que se dedican a los delitos de extorsión y tráfico de terrenos y que han sido desarticuladas por la Fecor, se puede determinar que la mayoría tiene una estructura piramidal; es decir, se organizan alrededor de un individuo sobre quien depende toda la actividad criminal de la organización (Chavez Cotrina, 2020).

1.7.2 Tipología 2: Jerarquía regional

Al respecto, Prado Saldarriaga (2013) manifiesta que: “La actividad de las organizaciones correspondiente a esta segunda tipología es descentralizada y se desarrolla en varias áreas geográficas de influencia o regiones” (p. 179).

Al respecto, los tipos de organización de jerarquía regional tienen como fundamento la expansión de sus actividades criminales al resto de las esferas nacionales, manteniendo la toma de decisión de carácter central, pero descentralizando sus actividades en diferentes regiones con la finalidad de ocupar un mayor mercado y así obtener un mayor beneficio económico.

Para Torres Quispe (2016) “son aquellas organizaciones criminales que, aunque se encuentran bajo el mando de un solo líder, se han descentralizado y poseen jefes en diferentes regiones; sin embargo, se rigen bajo el mismo código y se encuentran jerarquizados”.

A nivel nacional, conforme a las características descritas, este tipo de organizaciones criminales se dedican al contrabando; es por ello que, las autoridades deben trabajar en colaboración con agencias de seguridad y aduanas para investigar y dismantelar estas clases de organizaciones criminales.

1.7.3 Tipología 3: La agrupación jerárquica

Prado Saldarriaga (2013) afirma que: “los grupos se gestan en un ámbito de concertación que les permite compartir o dividirse mercados y áreas de influencia, así como resolver conflictos existentes entre ellos” (p. 181).

La agrupación jerárquica implica que, existe un núcleo de organización conformado por cada uno de los grupos que integran este tipo de organizaciones criminales y en donde se adoptan decisiones que repercutirán en los diferentes grupos estructurados, con la finalidad de abarcar mayores áreas del mercado.

Torres Quispe (2016) manifiesta que, “las organizaciones criminales que están conformadas por agrupaciones que realizan diferentes actividades delictivas y que poseen sus propias jerarquías internas, pero que unidas tienen como finalidad una actividad ilícita definida y se rigen bajo un mismo código”.

1.7.4 Tipología 4: El grupo central

Prado Saldarriaga (2013) sostiene que:

- a) Está integrado por un número reducido de miembros que carecen de un nombre que los identifique de manera interna o externa.
- b) Se trata de una estructura flexible, pero que opera con un número limitado de agentes, no mayor de veinte.
- c) Todos los integrantes componen el núcleo central que adopta decisiones e impone la disciplina por consenso y acuerdo, en su interior no existe liderazgo único (p.182).

Torres Quispe (2016) indica que, es la tipología representativa de las estructuras flexibles, muy frecuente entre las organizaciones criminales modernas, referida a aquellas que cuentan con un número reducido de miembros que comparten el control mediante una relación horizontal, por lo que, sus miembros pueden entrar o salir de la organización según las necesidades de esta, siendo su actividad criminal única o plural.

En este tipo de organización criminal la toma de decisiones se da a partir de un acuerdo, sin la existencia de un liderazgo exclusivo de algún integrante de la organización criminal; por lo tanto, cuenta con un carácter más flexible.

1.7.5 Tipología 5: La red criminal

Prado Saldarriaga (2013) afirma lo siguiente:

El mínimo común denominador de una organización en red comprende un núcleo y una periferia, separadas por nodos intermedios que desempeñan la función de interruptores, para salvaguardar el acceso a la cúpula (núcleo). Esta distribución refleja las asimetrías de poder, la influencia y el estado dentro de la red. (p. 184)

Cuando estemos frente a una investigación contra una presunta red criminal, los fiscales deben de entender que esta red está integrada por varios grupos delictivos, cada uno de ellos tiene su propio rubro y, en algunas ocasiones, su propia circunscripción territorial, además, tienen su propia estructura, pero siempre van a depender del hombre clave (Chavez Cotrina, 2020, p. 64).

Torres Quispe (2016) define a la red criminal como:

Una organización flexible por excelencia, compleja debido a las actividades altamente profesionales que realizan sus miembros. Cuenta con la presencia de individuos claves que no se consideran integrantes de ninguno de los grupos delictivos que se incorporan a la organización, pero que se encuentran rodeados por individuos que le ayudan a realizar el proyecto criminal mediante una estructura no jerárquica, por lo que lo imprescindible en este tipo de organización criminal no son los individuos sino el o los proyectos criminales (p. 22).

Una organización en red criminal se caracteriza por tener dentro de su estructura diferentes organizaciones criminales, cada una de ellas, se dedican a su propio rubro de actuación delictiva; sin embargo, para la consecución de una finalidad criminal específica se reúnen por intermedio de un hombre clave (externo a las organizaciones criminales) y así, mediante la reunión de fuerza criminal logran una comisión delictiva de carácter específico.

1.8 Legislación comparada

1.8.1 Legislación Española contra el crimen organizado

Al respecto, Jordá Sanz et al. (2014) destacan que:

En lo relativo a la regulación española del fenómeno de delincuencia organizada, también existen delitos objeto de actividades propias de las organizaciones criminales para los que, en caso de ser cometidos por estas, se prevén tipos agravados. Esto ocurre con el delito de tráfico de drogas en el art. 368 del Código Penal y su tipo cualificado en caso de delincuencia organizada (369 bis), y en trata de seres humanos (177 bis, con su apartado 6). Cabe señalar que, estos casos nunca entran en concurso con el 570 bis, porque ello supondría un “bis in ídem” y curiosamente no exigen los mismos requisitos para ser consideradas organizaciones criminales (por ejemplo, en trata de seres humanos no se requiere la permanencia del grupo (p.445).

En similar criterio, Chávez Cotrina (2020), señala que, esta circunstancia se presenta también en nuestra legislación. Así en el art. 317 del CP regula el delito de organización criminal, pero existen tipos penales como los de tráfico de drogas, extorsión, trata de personas, entre otros que, por su propia estructura ya tienen la circunstancia agravante de “cometerse el ilícito como integrante de una organización criminal” o “el delito se comete a través de una organización criminal”. Frente a esta circunstancia, si el tipo ya trae la circunstancia agravada, no es posible tipificar esa misma conducta en el art. 317 pues estaríamos criminalizando doblemente la conducta; es decir, existiría un ne bis in ídem.

Efectivamente, un aspecto similar con la legislación española consiste en la prohibición de la doble persecución penal, en aquellos delitos que se encuentran tipificados en la norma con la característica inherente de ser cometidos como integrantes de una organización criminal, tal es el caso del delito de trata de personas, que por su propia estructura normativa, trae consigo la circunstancia agravante de cometerse el ilícito como integrante o a través de una organización criminal; por consiguiente, no resulta factible “jurídicamente hablando”, tipificar dicha conducta como delito de trata de personas en concurso con el delito de crimen organizado al no poderse juzgar a una persona dos veces por los mismos hechos que se consideran delictuosos.

Ahora bien, las conductas que sanciona la ley penal española son promoción, constitución, organización, coordinación y dirección de la organización criminal. Por otro lado, la legislación española sanciona con penas menores a los partícipes y aquellos que cooperen económicamente o de cualquier otro modo, con la organización criminal; es decir, sanciona a las personas que, sin ser parte integrante de la organización financian las actividades criminales (Chavez Cotrina, 2020, p. 179).

Al respecto, en la legislación nacional peruana, se evidencia que no existe una sanción menor para aquellos que sin ser parte de una organización financian las actividades criminales; por el contrario, en la legislación nacional, es relevante el rol que le corresponde a quien actúa como «financista» de la organización criminal, considerando la regulación del financista dentro de sus «circunstancias agravantes específicas», con una pena mayor.

Es importante hacer mención al Tribunal Supremo Español que, sintetiza en la (STS 453/2010) de fecha 11 de mayo del 2010, los elementos configuradores de una organización criminal los cuales son: organización, distribución de funciones, estabilidad en el tiempo, financiación y jerarquía.

En igual criterio, la legislación peruana, señala similares elementos configuradores del delito; en ese sentido, para la legislación española se requiere la presencia de más de dos personas y en la legislación peruana se requiere la presencia de tres a más sujetos; entonces, el sustento de dicho elemento se evidencia en la necesidad de una pluralidad de miembros para conformar una estructura organizada y con una clara repartición de roles.

Como semejanza con la legislación española es que, en efecto, el delito tiene una existencia prolongada en el tiempo; en otras palabras, no se trata de una agrupación ocasional o temporal formada para cometer un solo delito o evento delictivo a diferencia del tipo penal de banda criminal.

Asimismo, como semejanza se cuenta con el elemento funcional de la organización criminal que importa una clara distribución de roles asignados, y debe probarse la realización por parte de cada uno de sus integrantes que realicen dichas actividades,

dentro de un marco de una organización estructurada jerárquicamente, y poder determinar quiénes son los órganos decisorios dentro de esta organización criminal.

El artículo 570 de la (Ley Orgánica 5/2010, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal) define a la organización criminal como, *“la agrupación formada por más de dos personas con carácter estable o por tiempo indefinido que, de manera concertada y coordinada, se reparten diversas tareas o funciones con el fin de cometer delitos, así como de llevar a cabo la perpetración reiterada de faltas”*.

Según el Artículo 570 bis del Código Penal, la promoción, constitución, organización, coordinación o dirección de una organización criminal se sanciona con la pena de prisión de cuatro a ocho años, si aquella tuviere por finalidad u objeto la comisión de delitos graves, y con la pena de prisión de tres a seis años en los demás casos. La participación activa y la cooperación (económica u otra) “se sanciona con las penas de prisión de 2 a 5 años si tuviere como fin la comisión de delitos graves, y con la pena de prisión de uno a tres años en los demás casos” (Ley Orgánica 5/2010, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal).

Las penas se imponen en su mitad superior cuando la organización: esté formada por un elevado número de personas, disponga de armas o instrumentos peligrosos, disponga de medios tecnológicos avanzados de comunicación o transporte que por sus características resulten especialmente aptos para facilitar la ejecución de los delitos o la impunidad de los culpables (Ley Orgánica 5/2010, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal).

Evidentemente, para la legislación española, las circunstancias agravantes específicas del delito de organización criminal obedecen a una política criminal distinta a la peruana, pues, en el caso de la legislación nacional, las agravantes con la última modificatoria del el tipo penal de organización criminal descritas en el Decreto Legislativo 1244 mencionan las siguientes: el agente haya actuado dentro de la organización en calidad de líder, jefe, financista o dirigente, por lo que se aplicará la pena privativa de libertad **no menor a quince años**, la misma pena será aplicada cuando como producto de su

actividad ilícita uno de sus miembros cause la muerte o lesiones graves a la integridad física o mental de una persona.

En consecuencia, el código penal español se diferencia en la penalidad y las circunstancias agravantes. Además, considera como una circunstancia agravante que, la organización criminal tenga por finalidad “cometer delitos graves”, situación que ya no ha sido considerada para el legislador nacional peruana, pues la finalidad de “cometer delitos graves” se encuentra dentro de la descripción normativa general y no como una circunstancia agravante particular.

1.8.2 Legislación Colombiana contra el crimen organizado

Mediante la (Ley 1908, 2018) se fortalece la lucha contra las organizaciones criminales.

En el art. 2 de la citada ley se define al grupo delictivo organizado como:

El grupo estructurado de tres o más personas que exista durante cierto tiempo y que actué concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves o delitos tipificados con arreglo a la Convención de Palermo, con miras a obtener directa o indirectamente un beneficio económico u otro beneficio de orden material (Ley 1908, 2018).

De la citada definición, se puede establecer la primera comparación con la legislación peruana, en el sentido que, la legislación colombiana redirecciona los delitos cometidos por una organización criminal a aquellos tipificados con arreglo a la Convención de Palermo; mientras que, para la legislación nacional, acorde a lo regulado por la Ley N° 30077, se establece el catálogo de delitos que pueden cometerse.

En adición a lo mencionado, la Corte Suprema Colombiana en la Sentencia C-334 del 2013 (Sentencia C-334/13, 2013) sostuvo:

- i) Que la organización delictiva se establece con ánimo de permanencia.
- ii) Que el pacto o acuerdo entre los integrantes es para desarrollar actividades contrarias a la ley.
- iii) Que su constitución representa un peligro para la tranquilidad colectiva y atenta contra la seguridad pública.

Añade además que, la organización criminal funciona como una empresa y requiere como ella de elementos básicos como la existencia de normas internas, sistemas de comunicaciones especiales, división de trabajo, estructura jerárquica, rutinas y procedimientos estandarizados, competencias técnicas especializadas y profesionalización de sus miembros, lo cual potencia y multiplica su efectividad. (Sentencia C-334/13, 2013).

De lo citado precedentemente, se infiere una similitud con la normativa nacional en el sentido de considerar a una organización criminal como una empresa criminal, que cuenta con una clara y delimitada repartición de funciones, estructura jerárquica y técnicas especializadas de actuación criminal.

Finalmente, dentro de la organización criminal o empresa criminal, conforme lo señala la jurisprudencia colombiana, este delito goza de autonomía frente a otros. Por tanto, dentro de una pluralidad de acciones delictiva bien puede ir en concurso real de delitos, por tratarse de delitos de resultado, siempre que estos no tengan dentro de su estructura la circunstancia agravada de organización criminal (Chavez Cotrina, 2020).

De allí fluye otra característica similar a la legislación nacional, puesto que, para el Perú, el delito de crimen organizado es de naturaleza jurídica de “peligro abstracto” y “autónomo”; debido a que, no se requiere que la conducta típica prevista en la norma genere un efectivo perjuicio al objeto material de la acción; es decir, basta con que la conducta sea peligrosa en general para algún bien jurídico, pero no implica la materialización del acto ilícito. En adición a lo señalado, el delito de organización criminal es un delito autónomo; es decir, un delito que existe por sí mismo y que no requiere de la comisión de otro delito para ser considerado como tal.

1.9 Tipicidad

1.9.1 Tipicidad objetiva

En primer orden, Muñoz Conde & García Aran (2010) señalan que, “la tipicidad es la adecuación de un hecho cometido a la descripción que de ese hecho se hace en la ley penal” (p. 251).

Está regulado en el art. 317 del CP que prescribe: “el que promueva, organice, constituya o integre una organización criminal de tres a más personas con carácter establece permanente o por un tiempo indefinido que de manera organizada, concertada o coordinada, se repartan diversas tareas o funciones, destinada a cometer delitos” (Código Penal Peruano, 1991).

Mediante la realización de cualquier verbo rector descrito en el tipo penal, este delito se configura, puesto que dicha conducta se adecuará a los presupuestos establecidos en la norma penal. Ahora bien, la tipicidad objetiva en el delito de organización criminal se refiere a los elementos y requisitos que deben cumplirse para que se configure legalmente este tipo de delito. En otras palabras, se trata de los elementos externos y objetivos que deben estar presentes para que una conducta sea considerada como organización criminal y que la norma penal nacional ha brindado mediante la descripción normativa del art. 317 del Código Penal.

1.9.1.1 Bien jurídico protegido

Ferré & Anarte (1999) precisa que: “normalmente, se trata de bienes jurídicos de carácter colectivo, como la salud pública, en el caso del tráfico de drogas o el medio ambiente, los derechos de los trabajadores, en el tráfico ilegal de inmigrantes” (p. 340).

Ahora bien, la doctrina determina que, existen variedades de criterios para delimitar el bien jurídico protegido, puesto que para un sector doctrinario con la penalización de la organización criminal se busca proteger la paz pública; empero, para otro sector de la doctrina, se busca proteger el orden interno. Dentro de esta perspectiva, tomando como base que, el delito está tipificado dentro del capítulo I “Delitos contra la paz pública”, en el título XIV del Código Penal “Tranquilidad Pública”, se entiende que el bien jurídico objeto de protección corresponde al bienestar común representado por la tranquilidad pública.

Al respecto el numeral 22 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú (1993) prescribe que: “*toda persona tiene derecho a la paz, a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso, así como a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida*”.

Con respecto a este bien jurídico protegido, la Sala Penal Permanente, en el Recurso de Nulidad N° 1232-2010- Loreto (2011) indica: “la tranquilidad pública es una situación subjetiva, nacida de la confianza de que puede vivir en una atmósfera de paz social puesto que sus individuos ajustaran sus conductas a las reglas fundamentalmente de la convivencia” (p.6).

En efecto, el bien jurídico protegido en el delito de organización criminal es la tranquilidad pública. La creación y dirección de una estructura organizada con la finalidad de cometer delitos graves de manera continuada representa una grave amenaza para la sociedad en su conjunto, ya que genera un clima de inseguridad y violencia que afecta la convivencia pacífica y el normal funcionamiento de las instituciones del Estado; en ese sentido, considerar que, el bien jurídico protegido es aquel cometido con el delito fin vulnera la naturaleza autónoma del delito de organización criminal. Por lo tanto, la tranquilidad pública es el bien jurídico que se busca proteger y preservar mediante la persecución y sanción del delito de organización criminal. El objetivo es garantizar la seguridad, la paz y el bienestar de la comunidad en su conjunto.

1.9.1.2 Conductas sancionadas por el tipo

Las conductas sancionadas por el tipo penal son: constituir, organizar, promover o integrar una organización criminal.

A. Verbo rector “Constituir”

En primer lugar, el verbo “Constituir” conforme señala Prado (2017) : *“implica dar nacimiento formal a la estructura criminal de la organización. En tal acto fundacional se define la composición funcional, los objetivos, las estrategias de desarrollo, la forma de operar, y las acciones inmediatas y futuras de la organización”*.

Al respecto, García Caveró (2013) menciona que:

Resulta evidente que los actos de constitución se materializan en la etapa de creación de la organización criminal. Los actos de constitución entonces sancionan al agente que originalmente ha “concebido”, “ideado”, “creado”, “forjado”, “moldeado”, “iniciado” o “gestado”, las bases de la organización criminal, en este caso el agente es el “fundador del ente delictivo. (p. 20)

El verbo "constituir" se emplea para referirse a la creación o formación de una organización criminal, lo que puede ser considerado como una actividad delictiva en sí

misma si se cumplen los requisitos establecidos en la ley. En este momento, se definen la composición de sus miembros, los objetivos delictivos y modus operandi de la organización criminal. Siendo así, la participación en la organización criminal puede ser castigada, aunque no se haya cometido ningún delito concreto, ya que se considera que la organización en sí misma representa un peligro para la sociedad, al tener como naturaleza jurídica el ser considerado un delito de peligro abstracto y carácter autónomo.

B. Verbo rector “Organizar “

El segundo verbo rector es “Organizar” y en concordancia a lo indicado por Prado (2017): *“comprende todo acto dirigido a diseñar y proporcionar una estructura funcional y operativa a la organización ya constituida. Quien organiza construye el organigrama y la dota de un orden para su funcionamiento”*.

Efectivamente, el verbo rector en el delito de organización criminal de carácter secuencial es "organizar". Esto se debe a que en este delito una vez acontecido el acto fundacional de creación, requiere de una estructura organizada de carácter funcional y operativo, que permita la ejecución de los delitos graves de manera continuada. Es menester destacar que, no basta con que varias personas se unan para cometer delitos, sino que es necesario que exista una estructura organizada, una planificación y una continuidad en el tiempo en la comisión de los delitos; es decir, que se evidencie un verdadero orden en su funcionamiento.

C. Verbo rector “Promover”

El tercer verbo es “Promover” involucra la posterior realización de actos de difusión, consolidación y expansión de la ya creada organización e incluso en plena ejecución del proyecto delictivo. La persona que promueve se encuentra a cargo del proceso de planificación estratégica orientada al futuro del grupo. Buscará alianzas, así como impulsar la diversificación de las actividades ilícitas (Prado Saldarriaga V. , 2017).

Esta conducta tiene la posibilidad de desarrollarse en cualquier fase del desenvolvimiento de la organización criminal. Ya sea coetáneamente a la aparición de la organización criminal (etapa de creación), paralelamente al desarrollo del ente del delito (etapa de expansión) o secuencialmente al fortalecimiento del colectivo ilícito (etapa de consolidación) (Paucar Chappa, 2016, p. 107).

Dentro de esta perspectiva jurídica, el verbo "promover" se utiliza para describir la conducta de aquellos que impulsan o fomentan desarrollo o expansión de una organización criminal, protegiendo la continuidad y permanencia en el tiempo de dicha organización criminal.

D. Verbo rector “integrar”

Finalmente, el verbo rector “integrar” para Prado (2017) comprende: *“cualquier acto de adhesión personal y material a una estructura preexistente. De tal modo que la persona se somete a los propósitos de la organización, comprometiéndose, de manera expresa o implícita, a realizar las tareas que le sean asignadas”*.

El (Acuerdo Plenario N° 04-2006/CJ-116, 2006) sostiene:

Queda claro que, el indicado tipo penal sancionada el solo 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. (Acuerdo Plenario N° 04-2006/CJ-116, 2006)

En este sentido, el verbo "integrar" hace referencia a la acción de sumarse o unirse a la organización criminal con la finalidad de participar en sus actividades delictivas. La persona que se integra a la organización criminal se considera como un miembro más que colabora con la comisión de los delitos para los cuales fue creada.

1.9.1.3 Sujeto activo

Villavicencio Terreros (2013) afirma que, “se trata de un delito cuyo sujeto activo se representa en una estructura colectiva que reúne e integra individualidades en pro de un mismo proyecto funcional, pero de índole criminal. Esto es un delito de aquellos a los que la doctrina tradicionalmente ha identificado como plurisubjetivos”.

El único requisito para la conformación del sujeto activo se basa en que debe existir pluralidad de agentes: de tres a más personas, sin requerir una cualidad especial para ser considerado como sujeto activo, dichas notas de interpretación fluyen del contenido de la normativa penal nacional.

1.9.1.4 Sujeto Pasivo

Prado Saldarriaga (2019) menciona que: “el sujeto pasivo también es indeterminado y se representa en el colectivo social que ve amenazado o comprometido su sosiego y paz con la fundación y la existencia de bandas criminales.” (p. 86)

Al ser el bien jurídico protegido la tranquilidad pública, ello conlleva a que el sujeto pasivo del delito sea la sociedad en su conjunto, pues con la conformación de una organización criminal se genera un impacto negativo en la sociedad, al predominar la inseguridad ciudadana.

1.9.2 Tipicidad subjetiva

Chávez Cotrina (2020) señala que: “para la imputación de este delito se requiere que el autor tenga conciencia de que sus actos están destinados a promover, organizar, constituir o integrar una organización criminal, es decir, este tipo penal exige dolo directo” (p.518).

Añade que, sin embargo, debemos indicar que el delito de organización criminal en su modalidad de integración admite el dolo eventual, pues puede ocurrir que el agente integre una organización criminal representándose el peligro de estar vinculado a esta, asumiendo el riesgo de su accionar (Chavez Cotrina, 2020, p. 518)

Bajo esta perspectiva, este delito es de naturaleza dolosa pues los verbos rectores que integran el tipo penal requieren de la voluntad del agente de querer integrar la organización criminal para la consecución de los fines ilícitos. En ese sentido, es materialmente imposible la comisión del delito de organización criminal bajo la culpa del agente activo. En adición a lo mencionado el autor debe actuar con dolo, es decir, con conocimiento y voluntad de cometer el delito de organización criminal; evidentemente, debe estar consciente de que está integrando una organización criminal con la intención de cometer delitos graves y obtener beneficios económicos u otros fines ilícitos. En síntesis, el autor participa de manera consciente y voluntaria a través de una participación activa mediante el ejercicio de su rol específico asignado.

1.9.3 Antijuricidad

Para Muñoz Conde & García Aran (2010) el término antijuricidad expresa “la contradicción entre la acción realizada y las exigencias del ordenamiento jurídico” (p. 299).

Chávez Cotrina (2020) expresa que “el delito de organización criminal para su configuración antijurídica no necesita que se desarrollen todos los verbos rectores del tipo penal” (p. 519).

La comisión del delito de organización criminal no requiere la comisión ni simultánea ni secuencial de todos los verbos que integran el tipo penal; sino por el contrario, la sola comisión de uno de ellos tipifica la conducta del sujeto activo, conforme se ha estructurado el tipo penal en la normativa nacional.

1.9.4 Culpabilidad

Para Bramont Arias Torres (1998), la culpabilidad, en Derecho penal, es el juicio de imputación personal, es decir, supone la reprochabilidad del hecho ya calificado como típico y antijurídico, fundada en el desacato del autor frente al Derecho por medio de su conducta, mediante la cual menoscaba la confianza general en la vigencia de las normas.

Reátegui Sánchez (2014) señala que “con relación a la culpabilidad de los sujetos activos del delito de organización criminal, el individuo miembro de una organización criminal se le hace responsable de su propio comportamiento” (p.105).

Es importante tener en cuenta que, la culpabilidad puede ser evaluada de manera individual en relación con cada miembro de la organización criminal, ya que pueden existir diferentes grados de participación y responsabilidad en función de los roles desempeñados por cada persona en la organización.

Aunado ello, para determinar la culpabilidad en el delito de organización criminal, se evalúa si el autor tenía conocimiento de la finalidad delictiva de la organización y si actuó de manera consciente y voluntaria en la participación y desarrollo de las actividades criminales. Se busca determinar si el autor tuvo la plena capacidad de entender que su conducta era contraria a la ley y, a pesar de ello, decidió llevar a cabo las acciones correspondientes. Bajo estos presupuestos, se evalúa si el sujeto activo es reprochable penalmente cuando es imputable de la comisión de dicho delito.

1.10 Agravantes del tipo penal de organización criminal

Prado Saldarriaga (2019) precisa que, tras la promulgación del DL Nro. 1244, se eliminó la circunstancia agravante que tomaba en cuenta la finalidad delictiva de la organización criminal; no obstante, fue modificado por la Ley Nro. 30077 de 2013 para nuevas agravantes (p. 153).

Ahora bien, con la última modificatoria, el delito contiene, en el segundo párrafo del art. 317 del CP, las circunstancias que agravan la pena como: *que el agente haya actuado dentro de la organización en calidad de líder, jefe, financista o dirigente, por lo que se aplicará la pena privativa de libertad no menor a 15 años, la misma pena será aplicada cuando como producto de su actividad ilícita uno de sus miembros cause la muerte o lesiones graves a la integridad física o mental de una persona* (Código Penal Peruano, 1991).

1.10.1 Agravante de líder

Se trata, en lo esencial, de un gestor funcional con amplias facultades de orientación, conducción y coordinación de las actividades delictivas del grupo criminal. A él le corresponde, sobre todo, decidir el planeamiento de la oportunidad y modalidad de la intervención especializada de sus integrantes. El líder no ejerce un mando vertical ni coactivo sobre los demás miembros del grupo delictivo sino, más bien, finalista y consensuado (Prado Saldarriaga V. , 2019, p. 76).

En ese sentido, el líder es el guía de las actuaciones delictivas dentro de una organización criminal, sobre quien recae la carga de la toma de decisiones decisivas en el funcionamiento y dirección de los grupos delictivos.

1.10.2 Agravante de jefe

Prado Saldarriaga (2019) detalla que, “a él se le asigna el control sobre la ejecución de las acciones delictivas que deben cumplir los integrantes colocados bajo su mando. Su autonomía está siempre limitada a lo táctico y subordinada siempre al poder central del dirigente” (p.76).

El jefe denota como característica ser un ente operativo, de control de las actuaciones debidamente fijadas por el líder, de tal forma que, se garantice la ejecución de los proyectos criminales.

1.10.3 Agravante de dirigente

Es un órgano central que ejerce una clara posición de mando y poder al interior de la organización criminal. Define y ordena el quehacer de los demás integrantes de modo directo y vertical. Aplica un control centralizado y excluyente que es propio de las estructuras criminales rígidas, como las denominadas de jerarquía estándar (Prado Saldarriaga V. , 2019).

1.10.4 Agravante de financista

Prado Saldarriaga (2019) manifiesta que: “a él le compete proyectar, procurar, suministrar o administrar la economía operativa que requiere la organización criminal para su continuidad delictiva” (p. 154).

Como toda organización criminal tiene como nota característica la estabilidad en el tiempo, para ello se requiere tener los medios económicos necesarios para ser destinados en la mejora organizativa y estructural de una organización criminal.

1.10.5 Agravante de:” causa la muerte de una persona o le causa lesiones graves a su integridad física o mental”.

Prado Saldarriaga (2019) detalla: “la agravante, no es compatible con la naturaleza y eficacia del artículo 317 del CP, por ser un delito autónomo, de peligro abstracto y que no requiere para su realización típica de una actuación delictiva concreta de los integrantes de la organización criminal” (p.77).

1.11 Penalidad

La penalidad conminada para este delito es conjunta y comprende penas privativas de libertad, multa e inhabilitación. Asimismo, no hay diferencias en la punibilidad de los distintos actos criminalizados (Prado Saldarriaga V. , 2019).

El nuevo tipo penal tiene una pena abstracta mayor al tipo penal de asociación ilícita, en consecuencia, cuando un fiscal está investigando una pluralidad de agentes cuyos hechos delictivos se produjeron antes de la modificación, su conducta tiene que subsumirse dentro

de los alcances fácticos y jurídicos del tipo penal de asociación ilícita y no en el de organización criminal, puesto que el principio de retroactividad de la ley penal solo opera cuando es favorable al reo, y en el presente caso, la sanción del tipo penal de organización criminal es mayor al que era sancionado por el delito de asociación ilícita (Chavez Cotrina, 2020, p. 526).

Chávez Cotrina (2020) hace énfasis que, el asunto se complica cuando la organización criminal tiene una existencia temporal antes de la modificación y es desarticulada estando vigente, la nueva normatividad, en estos casos, se debe tener en cuenta que el delito es de carácter permanente, por lo que la conducta se tendrá que subsumir en el delito de organización criminal.

El art. 317 del CP, deja debidamente establecido el marco punitivo vigente que resultará aplicable para los casos de organización criminal; empero, se encuentra como problemática en aquellos casos que, los recurrentes cuya pretensión se base en solicitar la adecuación del tipo penal y sustitución de la pena por el delito previsto en el art. 317 del CP pues, actualmente, existen pronunciamientos contradictorios expedidos por diversos órganos jurisdiccionales a nivel nacional.

1.12 Participación en el delito de organización criminal

Sostiene Villavicencio (2016) que, la participación puede ser entendida en sentido amplio y específico. En sentido amplio comprende a todos los que intervienen en el hecho delictivo, incluso al autor, y de manera específica, son partícipes solo aquellos que se encuentran en una relación de dependencia con la conducta del autor” (p. 460).

En torno a la participación en el delito de organización criminal se evidencia que, existen pronunciamientos contradictorios a nivel doctrinario. Al respecto, Prado Saldarriaga (2019) señala que, en la doctrina el debate sobre autoría y participación en organizaciones criminales se ha tornado nebuloso y poco productivo. En general, porque por lo general se ha pretendido ‘adaptar’ conceptos propios de una autoría y participación de base formalmente individual a la realidad de una estructura funcional que se construye y existe en base a un colectivo o sistema de individuos (delitos de adhesión o pertenencia) (p. 339).

Se debe tener en cuenta que, en el caso de los delitos cometidos por integrantes de una organización criminal, conforme a su redacción normativa ; es decir, por sus verbos rectores solo es factible sancionar al autor del delito y, por ende, no se rigen propiamente, por las reglas de la participación delictiva; ello tiene como sustento legal el hecho de que, el delito constituye un delito de peligro abstracto; por ello, no requiere de una materialización de los delitos fines (hechos delictivos).

En ese sentido, Lizana Segama (2019) advierte que: “la configuración típica de los delitos cometidos en el marco de una organización criminal, por sus verbos rectores solo permiten sancionar al autor mas no al partícipe” (p. 241).

Situación distinta ocurre en caso los integrantes de la comisión del delito de organización criminal incurran en la comisión de otros delitos específicos, como en el caso de robo, extorsión, etc., en este caso, regirá las reglas de participación delictiva, distinguiendo el rol que tuvieron dentro de la ejecución delictiva. Esta situación se evidencia en los casos de aquellos delitos que tengan como agravantes ser cometidos en calidad de integrantes de una organización criminal.

En similar criterio interpretativo, Lizana Segama (2019) manifiesta que, en la comisión de delitos específicos, como, por ejemplo, tráfico ilícito de drogas, robo, hurto, sicariato, etc., con la agravante de organización criminal, no cabe duda que rigen las reglas de la participación delictiva (autoría y participación) y del concurso de delitos pues se puede verificar la participación en el hecho imputado como resultado, donde los miembros de la organización tienen un grado de participación de acuerdo a su rol o función. Incluso así intervenga directa o indirectamente el líder de la organización, este será acusado incluso bajo la teoría de la autoría mediata de aparatos organizados de poder o por el dominio de la organización.

1.13 Delitos comprendidos en la Ley N°30077, Ley contra el crimen organizado

El legislador nacional, alejándose de los criterios de la Convención de Palermo, ha optado por establecer expresamente, en el art. 3 que delitos se encuentran inmersos dentro de los alcances de la Ley N°30077 (2014), los cuales son:

1. Homicidio calificado-asesinato, de conformidad con el artículo 108 del Código Penal.
2. Secuestro, tipificado en el artículo 152 del Código Penal.
3. Trata de personas, tipificado en el artículo 153 del Código Penal.
4. Violación del secreto de las comunicaciones, en la modalidad delictiva tipificada en el artículo 162 del Código Penal.
5. Delitos contra el patrimonio, en las modalidades delictivas tipificadas en los artículos 186, 189, 195, 196-A y 197 del Código Penal.
6. Pornografía infantil, tipificado en el artículo 183- A del Código Penal.
7. Extorsión, tipificado en el artículo 200 del Código Penal.
8. Usurpación, en las modalidades delictivas tipificadas en los artículos 202 y 204 del Código Penal.
9. Delitos informáticos, en las modalidades delictivas tipificadas en los artículos 207-B y 207-C del Código Penal.
10. Delito contra la propiedad industrial, tipificado en el artículo 222 del Código Penal.
11. Delitos monetarios, en las modalidades delictivas tipificadas en los artículos 252, 253 y 254 del Código Penal.
12. Tenencia, fabricación, tráfico ilícito de armas, municiones y explosivos y demás delitos tipificados en los artículos 279, 279-A, 279-B, 279-C y 279-D del Código Penal.
13. Delitos contra la salud pública, en las modalidades delictivas tipificadas en los artículos 294-A y 294-B del Código Penal.
14. Tráfico ilícito de drogas, en sus diversas modalidades previstas en la Sección II del Capítulo III del Título XII del Libro Segundo del Código Penal.
15. Delito de tráfico ilícito de migrantes, en las modalidades delictivas tipificadas en los artículos 303-A y 303-B del Código Penal.
16. Delitos ambientales, en las modalidades delictivas tipificadas en los artículos 310-A, 310-B y 310-C del Código Penal.
17. Delito de marcaje o reglaje, previsto en el artículo 317-A del Código Penal.

18. Genocidio, desaparición forzada y tortura, tipificados en los artículos 319, 320 y 321 del Código Penal, respectivamente.
19. Delitos contra la administración pública, en las modalidades delictivas tipificadas en los artículos 382, 383, 384, 387, 393, 393-A, 394, 395, 396, 397, 397-A, 398, 399, 400 y 401 del Código Penal.
20. Delito de falsificación de documentos, tipificado en el primer párrafo del artículo 427 del Código Penal.
21. Lavado de activos, en las modalidades delictivas tipificadas en los artículos 1, 2, 3, 4, 5 y 6 del Decreto Legislativo 1106, Decreto Legislativo de lucha eficaz contra el lavado de activos y otros delitos relacionados a la minería ilegal y crimen organizado.

1.14 Regulación normativa a través del tiempo

En el Perú, la figura del delito de organización criminal se encuentra regulada en el Código Penal y ha sido objeto de diversas modificaciones legislativas en los últimos años. Una de las modificaciones más importantes se realizó en el año 2014, con la Ley N° 30077, que modificó el Código Penal y estableció el delito de organización criminal como una figura autónoma, distinta de la asociación ilícita para delinquir. Con esta modificación, se introdujo una nueva tipificación de este delito.

En resumen, en el Perú la figura del delito de organización criminal ha sido objeto de diversas modificaciones legislativas en los últimos años, con el fin de mejorar la eficacia en la lucha contra la delincuencia organizada y garantizar una adecuada protección de los derechos fundamentales y las garantías procesales de los acusados.

A continuación, se detallará cada una de las cinco modificatorias que tuvo el artículo 317 del Código Penal, empleando para ello, un cuadro que sintetiza los cambios legislativos a través del tiempo. Así tenemos:

<p>Norma primigenia – artículo 317 del Código Penal.</p> <p>Art. 317.- Agrupación ilícita: “El que forma parte de una agrupación de dos o más personas destinadas a cometer delitos será reprimido, por el solo hecho de ser miembro de la agrupación, con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años” (Código Penal del Perú (Decreto Legislativo 635), 1991).</p>	<p>TIPO BASE</p>
---	-------------------------

<p>(Código Penal del Perú (Decreto Legislativo 635), 1991) señala que, cuando la agrupación este destinada a cometer delitos de genocidio, contra la seguridad y tranquilidad pública, contra el Estado y la defensa nacional o contra los Poderes del Estado y el orden constitucional, la pena ser no menor de ocho años, de ciento ochenta trescientos sesenta y cinco días-multa e inhabilitación conforme al artículo 36, incisos 1,2, y 4.</p>	<p>AGRAVANTE</p>
<p>Primera modificatoria, mediante Ley N° 28355, publicada el 6 de octubre de 2004, cuyo texto es el siguiente:</p> <p>Artículo 317°.- Asociación Ilícita “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 libertad no menor de tres ni mayor de seis años (Ley N°28355, 2004).</p>	<p>TIPO BASE</p>
<p>(Ley N°28355, 2004) señala:</p> <p>Cuando la organización esté destinada a cometer los delitos de genocidio, contra la seguridad y tranquilidad públicas, contra el Estado y la defensa nacional o contra los Poderes del Estado y el orden constitucional, la pena será no menor de ocho ni mayor de treinta y cinco años, de ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa e inhabilitación conforme al artículo 36°, incisos 1,2 y 4 (Ley N°28355, 2004).</p>	<p>AGRAVANTES</p>
<p>Segunda modificatoria: artículo 2° del (Decreto Legislativo N°982 , 2007), publicado el 22 de julio de 2007, que prescribe:</p> <p>Artículo 317°.- Asociación ilícita: 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 libertad no menor de tres ni mayor de seis años (Decreto Legislativo N°982 , 2007).</p>	<p>TIPO BASE</p>
<p>(Decreto Legislativo N°982 , 2007) señala:</p> <p>Cuando la organización esté destinada a cometer los delitos previstos en los artículos 152° al 153° A, 200°, 273° al 279°-D, 296° al 298°, 315°, 317°, 318°-A, 325° al 333°; 346° al 350° o la Ley N° 27765</p>	<p>AGRAVANTES</p>

<p>(Ley Penal contra el Lavado de Activos), la pena será no menor de ocho ni mayor de quince años, de ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa e inhabilitación conforme al artículo 36° incisos 1, 2 y 4, imponiéndose además, de ser el caso, las consecuencias accesorias del artículo 105° numerales 2) y 4), debiéndose dictar las medidas cautelares que correspondan para garantizar dicho fin (Decreto Legislativo N°982 , 2007).</p>	
<p>Tercera modificatoria: la (Ley N°30077, 2014), entró en vigencia el 01 de julio de 2014, cuyo texto legal es el siguiente: “Artículo 317. - Asociación ilícita “El que constituya, promueva o integre una organización de dos o más personas destinada a cometer delitos será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años” (Ley N°30077, 2014)”.</p>	<p>TIPO BASE</p>
<p>(Ley N°30077, 2014) se precisa que:</p> <p>La pena será no menor de ocho ni mayor de quince años, de ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multas e inhabilitación conforme a los incisos 1), 2) y 4) del artículo 36, imponiéndose, además, de ser el caso, las consecuencias accesorias previstas en los incisos 2 y 4 del artículo 105, debiéndose dictar las medidas cautelares que correspondan, en los siguientes casos: a) Cuando la organización esté destinada a cometer los delitos previstos en los artículos 106, 108, 116, 152, 153, 162, 183-A, 186, 188, 189, 195, 200, 202, 204, 207-B, 207-C, 222, 252, 253, 254, 279, 279-A, 279-B, 279-C, 279-D, 294-A, 294-B, 307-A, 307-B, 307-C, 307- D, 307-E, 310-A, 310-B, 310-C, 317-A, 319, 320, 321, 324, 382, 383, 384, 387, 393, 393-A, 394, 395, 396, 397, 397-A, 398, 399, 400, 401, 427 primer párrafo y en la Sección II del Capítulo III del Título XII del Libro Segundo del Código Penal; en los artículos 1, 2, 3, 4, 5 y 6 del Decreto Legislativo 1106, de lucha eficaz contra el lavado de activos y otros actos relacionados a la minería ilegal y crimen organizado y en la Ley 28008, Ley de los Delitos Aduaneros, y sus respectivas normas modificatorias. b) Cuando el integrante fuera el líder, jefe o dirigente</p>	<p>AGRAVANTES</p>

<p>de la organización. c) Cuando el agente es quién financia la organización". (Ley N°30077, 2014).</p>	
<p>Cuarta modificatoria. Con el (Decreto Legislativo N°1181, 2015), publicada el 27 de julio de 2015, fijando el texto de la siguiente manera: “Artículo 317.- Asociación ilícita: El que constituya, promueva o integre una organización de dos o más personas destinada a cometer delitos será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años”.</p>	<p>TIPO BASE</p>
<p>(Decreto Legislativo N°1181, 2015) precisa que:</p> <p>La pena será no menor de ocho ni mayor de quince años, de ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multas e inhabilitación conforme a los incisos 1), 2) y 4) del artículo 36, imponiéndose, además, de ser el caso, las consecuencias accesorias previstas en los incisos 2 y 4 del artículo 105, debiéndose dictar las medidas cautelares que correspondan, en /os siguientes casos: a) Cuando la organización esté destinada a cometer los delitos previstos en los artículos 106, 108, 108-C, 108-D 116, 152, 153, 162, 183- A, 186, 188, 189, 195, 200, 202, 204, 207-B, 207-C, 222, 252, 253, 254, 279, 279-A, 279-B, 279-C, 279-0, 294-A, 294-B, 307-A, 307-B, 307-C, 307-0, 307-E, 310-A, 310-B, 310-C, 317- A, 319, 320, 321, 324, 382, 383, 384, 387, 393, 393- A, 394, 395, 396, 397, 397- A, 398, 399, 400, 401, 427 primer párrafo y en la Sección II el Capítulo 111 del Título XII del Libro Segundo del Código Penal; en los artículos 1, 2, 3, 4, 5 y 6 del Decreto Legislativo 1106, de lucha eficaz contra el lavado de activos y otros actos relacionados a la minería ilegal y crimen organizado y en la Ley 28008, Ley de los Delitos Aduaneros, y sus respectivas normas modificatorias. b) Cuando el integrante fuera el líder, jefe o dirigente de la organización. c) Cuando el agente es quién financia la organización". Con esta modificatoria se incorpora los delitos previstos en los artículos (Decreto Legislativo N°1181, 2015)</p>	<p>AGRAVANTES</p>

<p>Quinta modificatoria y norma vigente: Decreto Legislativo N° 1244, fue modificado el artículo 317 del Código Penal:</p> <p>Artículo 317.- delito de organización criminal. “El que promueva, organice, constituya, o integre una organización criminal de tres o más personas con carácter estable, permanente o por tiempo indefinido, que, de manera organizada, concertada o coordinada, se repartan diversas tareas o funciones, destinada a cometer delitos será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de quince años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días – multa, e inhabilitación conforme al artículo 36°, incisos 1), 2), 4) y 8) (Decreto Legislativo Nro. 1244, 2016).</p>	<p>TIPO BASE</p>
<p>(Decreto Legislativo Nro. 1244, 2016), señala que:</p> <p>La pena será no menor de quince ni mayor de veinte años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días – multa, e inhabilitación conforme al artículo 36°, incisos 1), 2), 4) y 8) en los siguientes supuestos: Cuando el agente tuviese la condición de líder, jefe, financista o dirigente de la organización criminal. Cuando producto del accionar delictivo de la organización criminal, cualquiera de sus miembros causa la muerte de una persona o le causa lesiones graves a su integridad física o mental. (Decreto Legislativo Nro. 1244, 2016).</p>	<p>AGRAVANTES</p>

Fuente: Sistema Peruano de Información Jurídica – SPIJ

Elaborado por: La autora.

SUBCÁPTULO II

LA LEY PENAL EN EL TIEMPO

2.1 Marco general del principio de favorabilidad de la ley penal

El principio de favorabilidad en la aplicación de la ley penal se encuentra reconocido en el artículo 139, inciso 11 de la Constitución Política del Perú (1993), que establece “son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 11. La aplicación de la ley más favorable al procesado en caso de duda o de conflicto entre leyes penales”.

El principio de favorabilidad de la ley penal se encuentra reconocido en los instrumentos internacionales de protección de Derechos Humanos que forman parte del bloque constitucional peruano. A modo de ejemplo, la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948): “*Art 11, núm. 2.- Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el Derecho nacional o internacional. Tampoco, se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito*”.

Asimismo, otro instrumento internacional que hace referencia al principio de favorabilidad es el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966) que establece:

1. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. **Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello(...).** (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 1966).

Para Bravo (2017) define al principio de favorabilidad de la ley penal y precisa que, “el principio de favorabilidad, en cuanto una ley posterior otorgue mayores beneficios al procesado o condenado que los dispuestos en una ley anterior, o a su vez cuando exista conflicto entre dos leyes, en cuyos casos deberá aplicarse la más favorable”.

Este principio es una garantía fundamental para los derechos de los acusados y condenados, porque, asegura que la aplicación de la ley penal se rija por los principios de legalidad y proporcionalidad más no por una interpretación arbitraria.

Gómez Pérez (2017) alega que:

Este principio deviene entonces del principio de legalidad, toda vez que infiere dos tipos de hermenéuticas: **a) Por inclusión:** que se necesita de una ley para que una acción sea reconocida como delito; y, **b) Por exclusión:** que, si una nueva ley modifica o extingue la acción y la pena, todo lo que deje de tipificarse como supuestos de hecho y penas deja simplemente de ser punible. (p.19)

En base a los fundamentos expuestos, ley posterior más benigna se refiere específicamente a una situación en la que una persona ha cometido un delito y posteriormente se aprueba una ley que disminuye la pena o elimina la tipificación del delito. En este caso, se aplicará retroactivamente la ley posterior más benigna, ya que la persona no puede ser condenada por un acto que ya no es considerado delito o por el que se impone una pena menos gravosa. Se hace énfasis que, el principio de favorabilidad de la ley penal tiene una estrecha relación con el principio de legalidad; puesto que, la aplicación del principio de ley posterior más benigna constituye un modo de garantizar la eficacia del principio de legalidad.

Ahora bien, en caso una ley posterior establezca una pena menos grave para un delito; entonces, el procesado que lo cometió no puede ser sancionado con una pena más grave, sino que, se debe reconducir su conducta a la tipificación más favorable para el acusado e imponerse la sanción que resulte más favorable para él. Admitir un criterio en contrario a lo señalado implicaría vulnerar el principio de legalidad.

Aunado ello, la aplicación del principio de ley posterior más benigna o conocido también como el principio de favorabilidad de la ley penal se erige como una forma de asegurar que las personas no sean sancionadas por actos que, en el momento de cometerlos eran considerados delitos; empero, posteriormente dejaron de serlo.

Por consiguiente, con el principio de favorabilidad de la ley penal se protegen los derechos de los acusados y condenados recurrentes (ante solicitudes de adecuación y

sustitución de pena), y se asegura la aplicación de la ley penal con sujeción a los principios de proporcionalidad, legalidad y racionalidad.

2.2 El principio de irretroactividad de la ley penal.

El principio de irretroactividad de la ley penal se encuentra reconocido en el artículo 103, de la Constitución Política del Perú (1993) que prescribe “la ley penal desde su entrada en vigencia se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos jurídicos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo”.

Asimismo, se debe tener en cuenta lo normado en el art. 2.24.d de la Constitución Política del Perú (1993), que precisa: “*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*”.

Para Castro & Bravo (1955), la irretroactividad se aplica hacía el futuro y no hacía el pasado, es regla de buena política, máxima de prudencia y exigencia de equidad. Como regla de buen gobierno ha de plegarse al consejo de la ocasión; equitativo es, no condenar por ilegales derechos adquiridos bajo el amparo y confianza de disposiciones que los protegían como legales; la justicia reclama, que no se coloque la sanción jurídica al servicio de situaciones injustas u odiosas.

El principio de irretroactividad supone que, la norma penal tiene efectos jurídicos a futuro a partir de su plena entrada en vigencia, respetando los principios de seguridad jurídica y predictibilidad de la ley. Como principio rector, las leyes penales son irretroactivas; en otras palabras, rigen desde su entrada en vigencia hacia el futuro; sin embargo, este principio tiene como excepción en caso de aplicación retroactiva de la ley penal cuando resulta favorable para el reo.

Para culminar con la noción del principio de irretroactividad, se debe tener en cuenta que, el fundamento del principio de irretroactividad de las leyes penales se concibe como una idea de seguridad jurídica. Así, se ha sostenido por Silva Sánchez (1993) quien señala que, “*este principio responde a innegables exigencias de seguridad jurídica y,*

por tanto, de garantía de las libertades individuales, que se verían afectadas si el sujeto pudiera ser sancionado por una ley que no pudo tener en cuenta en el momento de realización del hecho...”.

2.3 El principio de retroactividad benigna de la ley penal.

Es importante hacer mención a la definición del principio de retroactividad benigna de la ley penal otorgada por el máximo interprete de la Constitución; en ese sentido, para el Tribunal Constitucional en el (EXP. N.º 02744-2010-PHC/TC, 2010) el principio de retroactividad benigna significa: “la aplicación de una norma penal posterior a la comisión del hecho delictivo, a condición de que dicha norma contenga disposiciones más favorables al actor” (p. 1).

Dentro de este orden de ideas, la prohibición del principio de retroactividad de la ley penal encuentra su excepción en el caso que aquella norma resulte más favorable al procesado, conforme a lo descrito en el artículo 103 de la Constitución Política del Perú (1993) que prescribe, “la ley penal desde su entrada en vigencia se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos jurídicos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo”.

En base a lo expuesto, el principio de retroactividad benigna de la ley penal constituye un principio jurídico y esto significa que, en caso de que una ley posterior a la comisión de un delito favorezca al acusado o condenado, sea porque despenaliza la conducta o porque impone una sanción menor, se debe aplicar de manera retroactiva.

Una ley puede ser más benigna que otra por los más variados factores: Porque elimina la tipicidad penal de la acción, varía su naturaleza, contenga mayores exigencias de punibilidad, amplíe la negativa de ésta (introduciendo nuevas causas de justificación), restrinja la punibilidad en las formas especiales de aparición del delito (tentativa, participación, concurso), aumente las situaciones en que se prevé la no imposición de la pena (excusas absolutorias), atenúe el menoscabo de bienes jurídicos que constituye la pena (variando su naturaleza –pena privativa de libertad por multa- o su medida), etc. (Creus, 1992, p. 100).

En este contexto, el órgano jurisdiccional debe velar por la aplicación del principio de retroactividad benigna de la ley penal, pues su actuación en contrario infringiría el principio de legalidad y proporcionalidad. En ese sentido, el juzgador deberá aplicar la nueva ley a situaciones jurídicas anteriores a su vigencia en la medida que con la promulgación y entrada en vigencia de la nueva ley se cuenten con situaciones más favorables para el procesado o sentenciado (en caso de solicitud de adecuación y sustitución de pena) ; por ende, se tiene como justificación la aplicación del principio de retroactividad de la ley penal en el hecho de que, con la nueva ley se obtengan condiciones más favorables para los procesados.

2.3.1 Fundamentos de la retroactividad de la ley penal

En la legislación nacional, el Tribunal Constitucional ha sostenido en el (Expediente N.º 01043-2007-PHC/TC Piura, 2007) que: “se sustenta en razones político-criminales, (...) y, primordialmente en virtud del principio de humanidad de las penas, el mismo que se fundamenta en la dignidad de la persona humana (artículo 1º de la Constitución)” (p.1). En adición a lo señalado, Fiore Pascuale (1927) indica que: “encuentra sustento y justificación, fundamentándose en razones de justicia (...) debe ser considerada esta regla como un precepto de estricta justicia” (p.441).

Además, no solamente se ha fundamentado la aplicación retroactiva de una norma a partir de razones de justicia, así Fierro 2013 citado en Ricra Mayo (2021) señala que:

El más firme sustento del principio de la irretroactividad de la ley más severa se encuentra en los principios de legalidad y reserva, pero tiene, además, firme apoyo en la concepción actual de las direcciones política-criminales referentes al fin de la pena en su doble función de prevención general y especial (p. 138).

Por otro lado, hay quienes encuentran en el principio de proporcionalidad razones que justifican la aplicación retroactiva de una norma; así Bello Gordillo (2020) refiere que: “resulta más coherente recurrir a la exigencia de proporcionalidad, aun cuando está se encuentre en una fase más incipiente de desarrollo y reconocimiento en la doctrina y jurisprudencia” (p.135).

Tomando en cuenta lo precisado en líneas precedentes, a criterio personal, considero que el fundamento del principio de retroactividad benigna de la ley penal reposa en la política criminal del estado peruano; adhiriéndome al criterio esbozado por la jurisprudencia

constitucional y fundamento mi postura en base a los siguientes argumentos expuestos a continuación: **1.** Si el legislador otorga una nueva ley en vista a que, se protege mejor los intereses que pretende tutelar, se debe aplicar y adecuar a ella las situaciones jurídicas nacidas con anterioridad, puesto que resultaría inoficioso y arbitrario concebir una idea en contrario; **2.** Si el Estado renunció o disminuyó su poder punitivo a una situación nueva, resulta aplicable a aquella situación anterior en base a la pérdida o disminución del interés punitivo del legislador.

2.3.2 Marco normativo nacional

Conforme se desprende de los artículos 103° y 139° inciso 11) de la (Constitución Política del Perú de 1993, 1993) cuando establecen que:

Artículo 103°. (...) La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo (...). *Artículo 139°. Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 11. La aplicación de la ley más favorable al procesado en caso de duda o de conflicto entre leyes penales".* (Constitución Política del Perú de 1993, 1993)

De manera específica, se debe tener en cuenta que se hace mención expresa al principio de retroactividad benigna de la ley penal en el último párrafo del art. 6 del Código Penal al referir lo siguiente:

Art. 6.- "Si durante la ejecución de la sanción se dictare una ley más favorable al condenado, el Juez sustituirá la sanción impuesta por la que corresponda, conforme a la nueva ley" (Código Penal del Perú (Decreto Legislativo 635), 1991).

2.3.3 Ley penal benigna: Cualitativa y cuantitativa

Una ley penal benigna puede serlo tanto cualitativa o cuantitativamente; que, en el primer caso, cuando la ley penal es más benigna respecto a los elementos integrantes del tipo, sean estos objetivos o subjetivos, y, en el segundo supuesto, cuando la ley penal es más benigna respecto a la entidad de la pena (R. N. N° 1966-2004 Callao, 2004).

En este sentido, cuando se habla de la ley penal benigna en su *vertiente de cualitativa*, se debe efectuar la verificación de que el hecho imputado tenga presente todos los

elementos objetivos y subjetivos del tipo penal para así, proceder a evidenciar si los elementos integrantes del tipo descritos en una ley posterior contengan supuestos más benignos para el procesado. A modo de ejemplo, en caso en una nueva redacción normativa vigente con posterioridad al momento de la comisión de los hechos delictivos considere que, el sujeto activo ya no se encuentra bajo la fórmula general de delito común: “El que”, sino que se añade una especial cualidad en el agente, en ese contexto, al no cumplirse los elementos que configuran la tipicidad objetiva (sujeto activo), el procesado podría solicitar la aplicación de la ley penal más benigna en su vertiente de cualitativa.

Por su parte, al referirnos a la ley penal benigna en su vertiente de *cuantitativa*, se hace mención a una reducción de pena. A modo de ejemplo, si al momento de la comisión del delito de homicidio calificado la redacción normativa contemplaba una pena “no menor de quince años”; empero con posterioridad se varía la redacción y se reduce la pena de homicidio calificado a “no menor de diez años”, el recurrente avalándose en el principio de retroactividad benigna en su vertiente cuantitativa solicitaría la adecuación de la pena a la redacción posterior por favorecer al reo.

2.4 El principio de ultraactividad de la ley penal.

Garzón Castillo (2016) define el principio de ultraactividad benigna y afirma que:

En lo concerniente a la ultraactividad de la Ley Penal, esta se dará cuando a pesar que una Ley ha quedado derogada por otra que se da con posterioridad; sin embargo, al ser más benigna la Ley derogada, esta seguirá surtiendo efectos ultractivos, lo que nos lleva a la conclusión que una Ley o norma a pesar de haber quedado derogada o abrogada, seguirá aplicándose en el tiempo (p. 38).

Cabe mencionar que, este principio hace referencia a la existencia de una ley penal anterior que sigue siendo aplicable a los hechos cometidos aun cuando la ley anterior haya sido expresamente derogada. En resumidas cuentas, una ley antigua tiene efectos al futuro, aunque este derogada *siempre y cuando* sea más beneficiosa para el acusado o sentenciado.

2.5 Teorías de fijación del régimen más beneficioso

Existen dos teorías para la fijación del régimen más beneficioso, las cuales se pasaran a detallar a continuación:

2.5.1 Teoría de combinación de leyes.

La jurisprudencia nacional peruana, ha determinado como doctrina legal de alcance vinculante a través del (Acuerdo Plenario N° 02-2006/CJ-116, 2006) que, el principio de combinación de leyes es de aplicación ante conflictos de leyes penales en el tiempo, pudiendo escogerse entre lo más favorable de una y de otra ley, siempre y cuando sea más favorable al reo.

Siendo así, el Acuerdo Plenario N° 02-2006/CJ-116 (2006) señala que:

“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, se puede combinar para buscar un tratamiento más favorable al reo”. (Acuerdo Plenario N° 02-2006/CJ-116, 2006)

Acuerdo Plenario N° 02-2006/CJ-116(2006) añade que:” enfatizar que con ello no 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” (p.18).

El fundamento jurídico décimo del citado Acuerdo Plenario, establece además que, el legislador ha consagrado el “principio de combinación” en la Exposición de Motivos del Código Penal de 1991 , a cuyo efecto ha precisado que : “en acatamiento del art. 236 inciso 7 de la Constitución Política de 1979, se prescribe la aplicación de lo más favorable al reo en caso de conflicto en el tiempo de leyes penales (artículo seis)” (Acuerdo Plenario N° 02-2006/CJ-116, 2006, p. 18).

Efectivamente, esta teoría es la más aceptada por la legislación nacional peruana, adoptado dicho criterio de interpretación del régimen más beneficioso para el reo en la exposición de motivos del Código Penal. Siendo así, se otorga al juez penal el deber de escoger entre las leyes penales sucesivas en el tiempo, aquella cuyo contenido

proteja de manera más favorable al reo y cuyo ámbito de aplicación se da ante conflictos de leyes penales en el tiempo, pudiendo combinar entre ellas, como una respuesta protectora e integradora del derecho penal.

Finalmente, considero que, la teoría de combinación de leyes protege de manera más integra al reo en caso de solicitudes de adecuación y sustitución de penas al efectivizarse la integración jurídica en beneficio del recurrente sentenciado.

2.5.2 Teoría de la unidad de la ley penal

Ahora bien, por su parte conforme se detalla en el (EXP. N° 1955-2008-PHC/TC Lima, 2008) “el principio de "unidad de aplicación de la ley" plantea más bien que, ante las diversas leyes penales, se analizará el régimen que consagra cada una de ellas de manera particular, aplicando aquella que, independientemente de las demás, resulte más favorable”.

Fernández Carrasquilla (1989) manifiesta que, Etcheberry, Lascano y Fernández Carrasquilla se han opuesto a la teoría de combinación de leyes y aducen que, la labor del juez es aplicar la ley en su integridad y que estos no pueden hacer una mixtura de leyes ya que de lo contrario estaría tomando facultades que le corresponden al legislativo. Lo que no resulta valedero, (...) es tomar una ley solamente lo que en determinado aspecto favorezca al procesado y de la otra lo que desde otro lo beneficia igualmente, porque en tal hipótesis el juzgador no estaría aplicando de las leyes enfrentadas la más favorable, sino creando una tercera con pedazos de aquellas, con lo que se convertiría arbitrariamente en legislador (p. 121).

Dentro de este orden de ideas, a diferencia de la teoría de combinación de leyes, el principio de unidad de aplicación de la ley penal no combina las diferentes leyes penales en el tiempo; sino que, analizando cada una de ellas de forma independiente, adopta aquella que resulte más favorable para el reo.

2.6 Derogación de las normas jurídicas

En concordancia con el artículo I del Título Preliminar del Código Civil (de aplicación supletoria en materia penal por no existir incompatibilidad con su

naturaleza), la derogación de las leyes puede ser expresa o tácita y serán abordadas a continuación:

2.6.1 Derogación expresa de una norma penal

Gascón Abellán (1994) respecto a la derogación expresa manifiesta que: “*La derogación expresa no es asunto de incompatibilidad normativa. En la derogación expresa no está presente una contradicción entre dos normas, sino, si acaso, entre dos actos normativos: el acto de promulgación de la norma y el acto derogatorio de la misma*”.

De otro lado, la derogación se da cuando la misma norma señala que norma dejara de tener vigencia y a partir de que fecha, que generalmente es la fecha de entrada en vigor de la norma que se deroga. Además de la Ley existe en nuestra legislación la figura del Legislador negativo, esto es el Tribunal Constitucional, que deroga las normas lesivas y contrarias a la constitución. En estos casos la sentencia que declaran inconstitucional la norma legal determinada deberá de publicarse en el diario oficial El Peruano y a partir de ello dejara de tener eficacia la norma inconstitucional; sin embargo, dicho efecto no es retroactivo. Esta figura ya es reconocida por la Constitución de 1993 en su artículo 103 (Cornejo Yancee, 2013).

Chanamé (2009) en refuerzo argumentativo señala que: “también se deroga una norma, cuando hay un pronunciamiento del máximo intérprete de la Constitución conforme al art. 204 de la carta magna al declarar la inconstitucionalidad de una norma” (p. 614).

En este orden de ideas, se puede definir a la derogación expresa de una norma jurídica penal como aquel acto en el cual una nueva norma entra en vigencia señalando expresamente que con su existencia normativa se deroga la regulación normativa anterior; por consiguiente, ***no se requiere recurrir a algún criterio interpretativo para verificar la derogación de la norma, puesto que de manera expresa o literal el legislador ha considerado pertinente derogar la norma penal y evitar generar una situación de incompatibilidad normativa.*** El efecto jurídico de la derogación expresa lo constituye el hecho de que, con la emisión de la nueva norma que deroga la anterior se da la cesación de la vigencia de las disposiciones expresamente señaladas. En

síntesis, en la derogación expresa la norma señala concretamente qué norma está derogando.

2.6.2 Derogación tácita de una norma penal

Se habla de derogación tácita cuando ésta no se produce mediante una disposición derogatoria, sino mediante una disposición normativa de otra naturaleza, más exactamente cuando la derogación se produce por incompatibilidad entre normas producidas en distintos momentos temporales. El objeto de la derogación tácita es siempre una norma jurídica (Gascón Abellán, 1994, p. 851).

Se debe tener presente, la definición que brinda el Tribunal Constitucional en el (STC Exp. N° 0047-2004-A1, 2006) al señalar que, la derogación es tácita cuando el objeto regulado por la ley vieja es incompatible con la efectuada por la ley nueva, o cuando la materia de aquella es regulada íntegramente por la ley nueva.

Ahora bien, la derogación tácita resulta de aplicación al momento de resolver un caso en concreto por parte de los órganos jurisdiccionales, en donde colisiona una nueva norma que regula el mismo caso genérico, pero con contenido incompatible a la norma anterior. También en aquel supuesto que, con la emisión de una nueva norma, la materia de la anterior se encuentra íntegramente regulada por la nueva norma, en este caso no existe incompatibilidad de presupuestos normativos.

A mayor precisión, la Casación N°703-2008-Lima (2008) otorga el marco aplicable en caso de incompatibilidad normativa por la emisión de una nueva norma que resulta a todas luces incompatibles con la nueva norma, en este caso, se debe emplear los métodos o criterios de solución de las antinomias, en doctrina suelen enumerarse tres criterios:

- a) **El jerárquico**, en virtud del cual, en caso de conflicto entre normas jerárquicamente diferentes, la norma jerárquicamente inferior no debe aplicarse (FJ6).
- b) **El de especialidad**, en virtud del cual la norma especial deroga a la norma general (FJ6).

- c) **El temporal**, en virtud del cual, en caso de existir conflicto entre normas jerárquicamente equiparadas, la norma posterior en el tiempo deroga a la anterior o primera en el tiempo (FJ6).

En adición, el fundamento jurídico de la citada jurisprudencia establece que, para determinar si una norma legal de carácter especial anterior resulta derogada por otra de carácter general posterior, debe desentrañarse si esta última fue dictada con voluntad derogatoria de aquella (Casación N.º 703-2008-Lima, 2008).

SUB CAPÍTULO III

SOLICITUD DE ADECUACIÓN DEL TIPO PENAL Y SUSTITUCIÓN DE PENA

3.1 Marco conceptual.

Ricra Mayo (2021) manifiesta que: “son mecanismos que pueden operar a partir de una modificación normativa, bien cuando derogue un tipo penal o cuando varíe el marco punitivo aplicable –pena abstracta- siempre que este resulte favorable al procesado o condenado (p.137).

De igual modo, Fernández Carrasquilla (1989) argumenta que “solo procederá la aplicación de estos mecanismos cuando se presente una modificación normativa que descriminalice o disminuya la sanción de un hecho ilícito “más no cuando simplemente le cambia de nombre o de ubicación sistemática, manteniendo la punición” (p. 122).

En adición a lo precisado, su aplicación puede darse en el transcurso del proceso, al momento de emitirse la sentencia o cuando ya se encuentra en ejecución, no significando en modo alguno vulneración a la seguridad jurídica o al principio de cosa juzgada; por cuanto encuentra sustento a nivel constitucional y legal (Ricra Mayo, 2021, p.137).

En base a las definiciones esbozadas precedentemente, se considera que, la solicitud de adecuación y sustitución de penas implica que, en el caso de los condenados recurrentes puedan solicitar al juez penal que revise la pena impuesta y que la

modifique por una pena más favorable en orden a las modificaciones normativas que disminuyen el marco punitivo de la calificación de un tipo penal. De igual manera, existe otro supuesto de procedencia para la solicitud de adecuación y sustitución de pena y lo constituye el hecho de que la nueva norma (modificación normativa) descriminalice un tipo penal o elimine una circunstancia agravante en el tipo penal; en este caso, dicha solicitud debe ser evaluada en atención al principio de retroactividad benigna de la ley penal en atención al artículo 6° del Código Penal. Si bien se reconoce la inmutabilidad de la sentencia firme de condena; empero, se tiene como excepción la pena, en ese caso, el juez debe evaluar y considerar el nuevo marco punitivo en la determinación judicial de la pena que se impondrá.

Se debe tener en cuenta que, si el cambio normativo se produce durante la tramitación del proceso, constituye una obligación del juez aplicar la nueva normativa en beneficio del procesado sin requerir solicitud alguna, pues el juez se encuentra obligado a aplicar la norma más favorable para el acusado en la determinación judicial de la pena y aplicar el nuevo marco punitivo vigente.

Se hace énfasis que, es inaceptable que se utilice estos mecanismos en beneficio de los recurrentes para solicitar una reevaluación probatoria ; es decir, de los medios probatorios que fundaron una condena, esperando una nueva evaluación de los hechos ya debatidos en juicio; debido a que, la finalidad de los mecanismos de adecuación y sustitución de pena han sido creados exclusivamente ante la existencia de una ***modificación normativa favorable*** que permita a reconducir la calificación de un tipo penal y consecuentemente, efectuar una disminución de la pena en la determinación judicial de la misma.

Para culminar con la delimitación conceptual, es menester abordar el (Acuerdo Plenario N° 4-2007/CJ-116, 2007), que precisa lo siguiente: estos mecanismos pueden aparecer de forma consecuente o de forma independiente, en este contexto, la modificación normativa que afecte la calificación del tipo puede presentarse en el transcurso del proceso penal o con posterioridad a la emisión de la sentencia.

En este caso, el recurrente se encontrará facultado de solicitar la reconducción de subsunción de la conducta hacia otro tipo penal o dejar de calificar el delito como agravado, si es que el legislador hubiese optado por dejar sin efecto tal circunstancia;

para luego posteriormente sustituir el marco punitivo (durante el proceso) o la pena (durante la ejecución de la condena), por uno más benigno. (Acuerdo Plenario N° 4-2007/CJ-116, 2007)

En este contexto, el sentenciado recurrente puede solicitar en primer orden la adecuación del tipo penal en caso exista una modificación normativa que incida en la pena, lo que indiscutiblemente devendrá en una sustitución de la pena en el marco punitivo; empero, en caso la modificación normativa no establezca una mejor condición de la pena o una pena más favorable para el recurrente, en esta situación, pese a existir una variación en la adecuación del tipo penal, dicha solicitud no será atendible en razón a que la sentencia ya adquirió cosa juzgada respecto a la modificación de la tipificación de la conducta delictiva, *cuya única excepción se amparaba en la modificación de la pena en beneficio del reo.*

3.2 Criterios de sustitución de pena a la luz de la jurisprudencia nacional.

3.2.1 Jurisprudencia nacional R.N. 352-2005, Callao

En concordancia con el (Recurso de Nulidad N°352-2005 Callao, 2005) se establece que “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 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 noventiseis), no se podrá reducir la pena (FJ.6).

La citada jurisprudencia brinda los criterios aplicables ante solicitudes de sustitución de pena (de carácter vinculante), los mismos que deberán ser evaluados por los operadores judiciales en base a las circunstancias presentes en el caso en concreto, priorizando una interpretación en beneficio del reo y con plena sujeción al principio de legalidad y proporcionalidad.

3.3 Procedimiento judicial de solicitud de adecuación y sustitución de pena.

En primer lugar, se debe dejar establecido que, la solicitud de sustitución y adecuación de penas se encuentra amparada conforme a lo dispuesto en el artículo 6 del Código Penal (1991) que establece:

Art. 6 Principio de combinación y retroactividad benigna. -La ley penal aplicable es la vigente en el momento del hecho punible; no obstante, se aplicará la más favorable al reo y en caso de conflicto de leyes penales; si durante la ejecución de la sanción se dictase una ley más favorable al condenado, el juez sustituirá la sanción impuesta por la que corresponde a la nueva ley (Código Penal del Perú (Decreto Legislativo 635), 1991).

Una vez delimitado el marco normativo que ampara las pretensiones de los recurrentes en casos de solicitudes de adecuación del tipo penal y sustitución pena, se procederá a detallar el procedimiento que debe seguir cada sentenciado recurrente:

1. En primer lugar, la solicitud de adecuación y sustitución de pena solo se puede presentar una vez que la sentencia condenatoria ha quedado firme.
2. En segundo orden, la presentación de la solicitud deberá ser por escrito y ante el juez que dictó la sentencia condenatoria (sentencia de primera instancia). Esta solicitud debe fundamentar el motivo de su interposición; es decir, la plena identificación de la modificación normativa que funda la pretensión de solicitud de adecuación y/o sustitución de pena; asimismo, debe identificar de manera correcta la fundamentación jurídica y sus argumentos fácticos.
3. En tercer orden, el juez debe evaluar la solicitud, verificando que cumpla con los requisitos exigidos, y disponiendo mediante auto que se admita a trámite la solicitud del recurrente.
4. En cuarto orden, se dispondrá llevarse a cabo una audiencia, en la cual se otorgará a las partes convocadas el tiempo prudente para exponer sus argumentos. Se requiere contar la presencia del abogado defensor del condenado, y el representante del Ministerio Público.
5. Posterior a la audiencia, el juez dictará la resolución disponiéndose un breve termino para su deliberación o señalando que la resolución se expedirá por escrito dentro del

plazo de ley y será notificada a las partes a sus casillas electrónicas. En este caso, el juez podrá aceptar o rechazar la solicitud de adecuación y/o sustitución de pena.

6. En caso, la resolución declare improcedente la solicitud, cabe recurso impugnatorio de apelación dentro del plazo de ley.
7. En segunda instancia, se correrá traslado a las partes el escrito de apelación de auto por el término de cinco días, y posterior a ello se emitirá un auto que admite el recurso de apelación y convoca a audiencia.
8. Mediante audiencia de apelación de auto que declara improcedente la adecuación y/o sustitución de pena se resuelve si se confirma la resolución venida en grado o, en caso contrario, se revocara la decisión de primera instancia y se aprueba la solicitud del sentenciado recurrente. Dicha decisión se alcanzará tras escuchar los alegatos finales del sentenciado recurrente y del representante del Ministerio Público.
9. En caso la Sala Penal de Apelaciones confirme el auto de declarar improcedente la solicitud, la defensa del recurrente se encuentra facultado de interponer el recurso de casación.
10. De ser el caso, si dicho recurso la Sala Penal de Apelaciones resuelve admitir el recurso de casación se dispondrá elevar todos los actuados a las Salas Penales de la Corte Suprema. En su defecto, si en caso se declarare inadmisibile el recurso de casación, sobre esta decisión la parte puede interponer su recurso de queja por denegatoria de casación, elevándose la queja a las Salas Penales de la Corte Suprema de Justicia de La República. Culminando así con su trámite y encontrándose a la espera del pronunciamiento por parte de la Corte Suprema.

CAPITULO III

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

1. Tipo de investigación

1.1 Por su finalidad.

- **Básica:** Busca el perfeccionamiento del conocimiento jurídico para construir una teoría que unifique los criterios de interpretación normativa en aquellos casos que, los recurrentes cuya pretensión se base en solicitar la adecuación del tipo penal y sustitución de la pena por el delito previsto en el artículo 317 del CP en aplicación del Decreto Legislativo N°1244, a fin de obtener una postura acorde a derecho. La finalidad de la presente investigación es puramente teórica, al brindar una nueva línea de interpretación jurídica en torno a la problemática expuesta.

1.2 Por su profundidad.

- **Descriptiva:** La presente investigación se efectúa con la finalidad de describir el fenómeno criminológico de la organización criminal, detallando sus características, naturaleza jurídica y elementos normativos; de igual manera, con la variable del principio de favorabilidad de la ley penal y las solicitudes de sustitución y adecuación de la ley penal. De tal manera que, permita poder describir de manera acertada la realidad problemática y los criterios interpretativos de las agravantes del delito de organización criminal.

2. Diseño de investigación

A **➡** D

A = Será la variable independiente y D= será la variable dependiente

A = Principio de favorabilidad de la ley penal.

Delito de organización criminal.

D= Sustitución y adecuación de pena.

3. Materiales

3.1 Ley

- Constitución Política del Perú de 1993.
- Código Procesal Penal del 2004.
- Código Penal Peruano.
- Decreto Legislativo N° 1244.
- Decreto Legislativo N° 1181, Decreto Legislativo que incorpora el delito de sicariato.
- Decreto Legislativo N°982, *Decreto Legislativo que modifica el Código Penal aprobado por Decreto Legislativo N° 636.*
- Ley N° 30077, Ley contra el Crimen Organizado.

3.2 Jurisprudencia (Resoluciones judiciales materia de análisis)

- Juzgado Penal Colegiado Conformado Especializado en Crimen Organizado. Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada. (2020). Sentencia de Vista 06-2020, contenida en la Resolución N° 55. Expediente N° 146-2015-6.
- Primera Sala Penal de Apelaciones, Corte Superior de Justicia de La Libertad (2022). Resolución N° 12, Exp. 06758-2018-4-1601-JR-PE.
- Corte Superior de Justicia de La Libertad, Exp N° 06758-2018-4-1601-JR-PE-01 (Primer Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial 03 de diciembre de 2021).

3.3 Doctrina

- Autores internaciones como: **Luis de la Corte Ibáñez**, **Andrea Giménez-Salinas Framis**- Libro "*Evolución y claves de la delincuencia organizada*". **Escalante Barreto, C.**, con el libro: "*Crimen organizado y problemas dogmáticos de autoría y participación: Análisis comparado de Colombia y España en el marco de la lucha contra el delito de la Organización de las Naciones Unidas*". **Ferré, J., & Anarte** con el libro: "*Delincuencia Organizada. Aspectos Penales, Procesales y Criminológicos*". **Muñoz Conde, F., & García Aran, M.** con el libro: "*Derecho penal. Parte general. 8ª edición*". **García**

Pablos de Molina, A- Libro: "*Asociaciones ilícitas en el Código Penal*"; entre otros.

- Autores nacionales como: **Jorge Chávez** - Libro "El crimen organizado en el Perú. **Paucar Chappa-** Libro: "*El Delito de Organización Criminal*". **Zúñiga Rodríguez, L.** -Libro: "*Criminalidad organizada y Derecho penal, dos conceptos de difícil conjunción*". **Garzon Castillo, L. A-** Libro: "*Aplicación de la ley penal en el tiempo*". **Prado Saldarriaga, V-** Libro- "*Delitos de organización criminal. Vol. 9, n.º 11*".

4. Métodos de investigación jurídica

4.1 Métodos Lógicos

4.1.1 Método Analítico

Este método se ha utilizado para desarrollar el marco teórico de la tesis, al haberse identificado cada una de las variables empleadas y permitió elaborar de forma correcta la dispersión temática de la investigación. En ese sentido, se abordó de manera independiente el delito de organización criminal, su tratamiento normativo y las modificatorias a través del tiempo; así como aspectos relevantes de la regulación del delito (tipicidad objetiva, subjetiva, participación delictiva, entre otros aspectos). Seguidamente, se investigó la aplicación de la ley penal en el tiempo, identificando el principio de retroactividad benigna de la ley penal. Asimismo, se estudió y examinó de manera individual el procedimiento de solicitud de sustitución y adecuación de pena, de igual modo, se delimitó los criterios de aplicación para dicho procedimiento.

Aunado a ello, se analizó los pronunciamientos contradictorios expedidos por los órganos jurisdiccionales en función a la interpretación de las agravantes del delito de organización criminal en los casos de adecuación y sustitución de la pena, delimitando los efectos jurídicos que produciría seguir las diferentes posturas sobre el tema.

Se hace énfasis que, el estudio a través de la descomposición de las variables objeto de análisis, con sus caracteres particulares y tratamiento normativo, teniendo como marco referencial la hipótesis objeto de estudio ha permitido entender la realidad problemática en forma integral.

4.1.2 Método Deductivo- Inductivo:

El método deductivo ha sido empleado, conforme se advierte en la presente investigación, con la emisión de una hipótesis de estudio consistente en: “*si existe fundamento jurídico para aplicar el principio de favorabilidad de la ley penal en las agravantes del delito de organización criminal*”; de tal forma que, se ha llegado a comprobar la veracidad de dicha premisa.

Se complementa con el método inductivo, este método ha sido empleado para obtener conclusiones generales a partir del estudio doctrinario, normativo y jurisprudencial del principio de favorabilidad de la ley penal, en los casos regulados por el Decreto Legislativo N°1244, que modifica las agravantes del artículo 317 del Código Penal ante una solicitud de adecuación y sustitución de pena.

Partiendo del estudio de cada uno de los fundamentos doctrinarios y jurisprudenciales tomados como premisas válidas, se ha permitido establecer la correcta interpretación de las agravantes del delito de organización criminal en los casos de adecuación y sustitución de la pena, estableciendo los efectos jurídicos que dicha interpretación trae consigo.

En ese sentido, después de la recopilación y selección de información en el análisis doctrinario y jurisprudencial de las variables objeto de estudio de la presente investigación se ha podido validar la hipótesis materia de análisis, llegando a una conclusión generalizada.

4.1.3 Método sintético:

El empleo de este método de investigación se ve reflejado en el capítulo de "Conclusiones", tras el análisis de forma independiente de las variables objeto de investigación, con el método sintético se ha integrado los componentes dispersos del objeto de estudio con el objetivo primordial de examinarlos en su totalidad; es decir, se ha permitido llegar a la recomposición de la división de las categorías objeto de estudio.

En este orden de ideas, se ha analizado el principio de favorabilidad de la ley penal, en concordancia con la regulación normativa a través del tiempo de las agravantes

del delito de organización criminal, con la finalidad de determinar la correcta interpretación de la ley penal ante solicitudes de adecuación y sustitución de la pena.

En resumidas cuentas, este método sintético ha permitido obtener una teoría con arreglo a las exigencias del principio de legalidad y proporcionalidad; de este modo, la legislación penal especializada en delincuencia organizada ahora cuenta con criterios de interpretación normativa uniformes, la cual se alcanzó tras la unificación de las diferentes posturas contradictorias expedidas por los órganos jurisdiccionales a nivel nacional, sintetizados en el examen de las siguientes resoluciones judiciales: Juzgado Penal Colegiado Conformado Especializado en Crimen Organizado. Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada. (2020). Sentencia de Vista 06-2020, contenida en la Resolución N° 55. Expediente N° 146-2015-6. Primera Sala Penal de Apelaciones, Corte Superior de Justicia de La Libertad (2022). Resolución N° 12, Exp. 06758-2018-4-1601-JR-PE y Corte Superior de Justicia de La Libertad, Exp N° 06758-2018-4-1601-JR-PE-01 (Primer Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial 03 de diciembre de 2021).

4.2 Métodos jurídicos.

4.2.1 Método Dogmático:

Se ha empleado para desarrollar aportes doctrinarios de autores nacionales e internacionales relacionados con las variables enfocadas, conociendo las diversas teorías, a modo de ejemplo en el caso de la variable “principio de favorabilidad de la ley penal”, se ha delimitado las teorías de fijación de régimen más beneficio según la postura de doctrinarios.

De igual modo, el estudio de la dogmática del tema ha permitido estudiar interpretación del Decreto Legislativo N°1244, específicamente, con la introducción de la modificatoria del artículo 317 del Código Penal, obteniendo el saber jurídico que proviene de la norma penal, través de la interpretación y sistematización de dicha norma.

Finalmente, con el método dogmático se ha estudiado la jurisprudencia contradictoria de los órganos jurisdiccionales delimitados en el objeto de análisis, verificando la argumentación jurídica y la ratio decidendi de las resoluciones descritas; para así, de

esta manera, tras el estudio de la dogmática jurídica *doctrinaria, normativa y jurisprudencial* se llegó a fijar los principios valorativos y racionales en torno a la hipótesis objeto de investigación, determinando las bases constitucionales y legales que justifican **la aplicación** del principio de favorabilidad de la ley penal en las agravantes del delito de organización criminal.

4.2.2 Método Exegético:

Se ha utilizado para interpretar la normativa contenida en las agravantes del art. 317 del CP, así como las modificaciones legislativas a través del tiempo, tomando en cuenta los elementos gramaticales de dicha normatividad; específicamente, la interpretación del Decreto Legislativo N°1244, específicamente, con la introducción de la modificatoria del artículo 317 del Código Penal.

Por consiguiente, se obtuvo el sentido de la norma y así como también, se identificó la razón para la cual fue creada; en otras palabras, se llegó a conocer la intención del legislador, partiendo del análisis del significado de las palabras que este usa, verificando las omisiones legislativas y técnica empleada.

Se recalca el empleo del método exegético del derecho al basarse la presente investigación en el estudio de textos legales por existir discrepancias en cuanto a las modificaciones legislativas del art. 317 del CP, priorizando una interpretación regulada y no arbitraria, acorde al principio de legalidad.

4.2.3 Método Dialéctico:

El método dialéctico se ha empleado para verificar los criterios jurisprudenciales expedidos por los órganos jurisdiccionales a nivel nacional respecto a la interpretación de las agravantes del delito de organización criminal ante solicitudes de adecuación y sustitución de pena, analizando las dos posturas con la finalidad de inclinarlos por aquella cuya interpretación este dentro de válidos parámetros doctrinarios y legales; en ese sentido, a través de la contradicción de dichas posturas jurisprudenciales se ha alcanzado la formulación de una conclusión final. Este método tiene incidencia directa en la elaboración del Capítulo IV de "Resultados y discusiones" y ha permitido examinar de manera independiente cada postura con sus

posibles consecuencias jurídicas, para inclinarnos por aquella que sea acorde a derecho.

4.2.4 Método Comparativo:

Este método jurídico ha sido empleado para efectuar un contraste entre la legislación nacional y la legislación comparada (legislación española y colombiana) en materia de crimen organizado, gracias a ello, se tomó un conocimiento general de este fenómeno criminológico al conocer la regulación normativa nacional e internacional, ampliando el conocimiento, siendo materializado en el desarrollo del marco teórico, y se ha podido comprender mejor sus similitudes y diferencias. En adición, ha permitido llevar a cabo la contradicción de las posturas disímiles en torno a las variables objeto de estudio.

A manera de síntesis, este método ha permitido conocer la legislación comparada en crimen organizado; de esta manera, se verificó las respuestas estatales más eficaces en la lucha contra el crimen organizado.

5. Técnicas

5.1 Análisis Documental:

Esta técnica permitió recopilar documentos tanto digitales como físicos relacionados con las variables en estudio. Con este método, se obtuvo doctrina actualizada y relevante en relación al objeto materia de análisis. Esta técnica permitió desarrollar un óptimo marco teórico con sus respectivas Citas Bibliográficas y posteriores Referencias Bibliográficas, cumpliendo con las exigencias de las normas APA de Séptima Edición. De este modo, permitió recolectar información doctrinaria y casuística en torno a las variables objeto de investigación jurídica. Se cumplió con sustentar de manera teórica las variables de investigación, con los conocimientos previos se orienta a tener un trabajo jurídico novedoso, aumentando el conocimiento jurídico.

5.2 Análisis Normativo:

Esta técnica permitió analizar el tratamiento normativo que recibe el delito de organización criminal y el principio de favorabilidad de la ley penal en la

legislación nacional. En similar sentido, se desarrolló el tratamiento normativo de una solicitud de adecuación y sustitución de pena.

5.3 Estudio de Casos:

Esta técnica facultó analizar las diferentes resoluciones judiciales a nivel nacional para determinar los diferentes criterios y sus fundamentos de resolución en torno a la interpretación de las agravantes del delito de organización criminal ante solicitudes de adecuación y sustitución de pena. De igual forma, con el empleo de esta técnica se analizó las resoluciones de la Corte Suprema expedidas en relación a las variables objeto de estudio, con la finalidad de examinarlas en su integridad, verificando la argumentación jurídica empleada.

6. Instrumentos

6.1 Fichas Bibliográficas

Se emplearon las fichas bibliográficas para organizar información, tomando en cuenta las normas APA de Séptima Edición. Se emplearán las fichas tradicionales (bibliográficas, textuales, comentarios y de resumen), además se enfatiza la utilización de algunas digitales, en función a los capítulos de la presente investigación conforme al desarrollo del marco teórico, permitiendo sistematizar la información obtenida.

6.2 Ficha de resumen

Se empleó la ficha resumen, para sintetizar la información recabada, con la finalidad de rescatar los aspectos más relevantes en el Marco Teórico, este instrumento resultó útil en la medida que se obtuvo información actualizada y pertinente en función al caso.

6.3 Guía de análisis de casos

Este instrumento permitió estudiar las resoluciones judiciales contradictorias debidamente delimitadas en el objeto de estudio, con ello, se pudo contrastar las posturas a favor y en contra de la aplicación del principio de favorabilidad de la ley penal en las agravantes del delito de organización criminal.

7. Unidad de análisis- Resoluciones judiciales.

- Primera Sala Penal de Apelaciones, Corte Superior de Justicia de La Libertad (2022). Resolución N° 12, Exp. 06758-2018-4-1601-JR-PE-0.
- Resolución N° DOCE de fecha 24 de agosto del 2022 expedida por la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de la Libertad en el proceso penal Exp.: 06758-2018-4-1601-JR-PE-01
- Juzgado Penal Colegiado Conformado Especializado en Crimen Organizado. Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada. (2020). Sentencia de Vista 06-2020, contenida en la Resolución N° 55. Expediente N° 146-2015-6.

8. Protocolo de análisis

El Procesamiento y Análisis de Datos se encontrará dividido en las siguientes etapas:

Etapas 1: Se inició con la búsqueda de antecedentes de estudio, en Repositorios de Universidades Internacionales, Nacionales y Locales. También, se realizó la búsqueda de resoluciones judiciales en el SIJ (Sistema Integrado de Justicia) de la Corte Superior de Justicia de la Libertad y la Corte Nacional de Justicia, con la finalidad de recabar las resoluciones materia de análisis.

Etapas 2: Después, se efectuó la búsqueda respectiva de las variables de investigación, primero, en mi biblioteca personal, así como en las Bibliotecas Digitales y en la biblioteca de la Universidad Privada Antenor Orrego.

Etapas 3: Seguidamente, se recopiló la normatividad nacional e internacional relacionada con las variables del marco teórico: delito de organización criminal, el principio de favorabilidad de la ley penal y solicitud de adecuación y sustitución de la pena.

Etapas 4: En consecuencia, se procedió a la organización de lo recabado en las etapas previas, en carpetas digitales; asimismo, se verificó la correcta dispersión temática del tema de investigación y el desarrollo teórico de las variables.

Etapas 5: Posteriormente, con las resoluciones judiciales obtenidas por el SIJ se procedió a analizar la ratio legis de cada resolución judicial y se contrastó con la

doctrina nacional con la finalidad de obtener un pronunciamiento acorde a criterios dogmáticos vigentes y al principio de legalidad.

Etapa 6: Finalmente, se procedió con emitir las conclusiones y resultados del tema, inclinándonos por la postura que es acorde a derecho, la misma que encuentra justificación racional y legal.

CAPITULO IV

DISCUSIÓN Y RESULTADOS

Del análisis de las siguientes resoluciones:

1. Primera Sala Penal de Apelaciones, Corte Superior de Justicia de La Libertad (2022). *Resolución N° 12, Exp. 06758-2018-4-1601-JR-PE-0*. Juzgado Penal Colegiado Conformado Especializado en Crimen Organizado (2021). Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada.

2. *Resolución N° DOCE de fecha 24 de agosto del 2022 del Exp.: 06758-2018-4-1601-JR-PE-01* expedida por la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de la Libertad en el proceso penal.

3. Sentencia de Vista 06-2020, contenida en la *Resolución N° 55. Expediente N° 146-2015-6*.

Se ha llegado a delimitar las posturas a favor y en contra de la aplicación del principio de favorabilidad de la ley penal, inclinándonos por aquella que mejor ampara el principio de retroactividad benigna.

4.1 Discusión del pronunciamiento a favor de la aplicación del principio de favorabilidad de la ley penal.

Un sector jurisprudencial considera que, en aplicación del principio de favorabilidad al haberse derogado la agravante del artículo 317 del CP literal “a” corresponde aplicar la adecuación de la pena impuesta al marco punitivo vigente que corresponde al tipo básico. En ese sentido, esta postura defiende que se debe efectuar la adecuación de la condena a los parámetros del artículo 317 del CP sin la agravante contenida en el literal “a” de su segundo párrafo pues estuvo vigente hasta antes de la dación del Decreto Legislativo N° 1244.

Dentro de este orden de ideas, se cuenta con el criterio esgrimido por la Corte Superior Nacional Especializada en Crimen Organizado, haciendo énfasis en el caso de Barrio King (Corte Superior Nacional de Justicia Especializada en Crimen Organizado, 2020) del Expediente N° 146-2015-61 en el cual conforme a la Sentencia de Vista 06- 2020

contenida en la Resolución N° 55 del 30 de noviembre del 2020, en el extremo de la adecuación de la pena precisó:

(...) habiéndose establecido que la agravante contemplada en el literal “a” del segundo párrafo del artículo 317 del CP ha sido suprimido por el Decreto Legislativo N° 1244, debe procederse a adecuar las condenas de los sentenciados por delito de asociación ilícita para delinquir a la modalidad básica establecida por la ley penal vigente a la fecha de la culminación de la conducta (p.266)

En efecto, se consideraba que, la incidencia de la agravante contenida en el literal "a" del segundo párrafo del artículo 317 del CP, ha sido suprimida por el Decreto Legislativo N.º 1244; por ende, debía ser evaluada en la determinación de la pena impuesta. Se habla de una derogación tácita, en ese sentido, los condenados por el delito de asociación ilícita se acogen a los alcances del principio de retroactividad benigna y favorabilidad desde la entrada en vigencia del Decreto Legislativos N°1244 y sus modificaciones al artículo 317 del Código Penal, lo cual provocó la derogación tácita de la agravante.

Para una mayor precisión, el hecho ilícito atribuido debía ser sancionado tomando en cuenta las modificaciones legislativas incorporadas al artículo 317 del Código Penal, en estricta observancia de las reglas del principio de retroactividad benigna de la ley penal; siendo así , si la actual redacción del Artículo 317 del Código Penal ha derogado (de manera tácita), la agravante contemplada en el literal "a" de su segundo párrafo, el delito de asociación ilícita para delinquir ahora bajo la denominación de “organización criminal” ,no puede ser atribuido en su forma agravada; por consiguiente , ante la inexistencia de la agravante, correspondía reconducir el hecho al tipo básico del delito de asociación ilícita, lo cual implicaba una considerable disminución en el quantum de la pena.

Siendo así, la postura se materializa en estimar que, la agravante prevista en el segundo párrafo, literal “a”, del artículo 317 del Código Penal (modificado por Decreto Legislativo Nro. 1181), fue derogada por el Decreto Legislativo Nro. 1244, toda vez que, en la actualidad, la comisión de los delitos con *las agravantes de robo*

agravado o extorsión no constituyen circunstancias agravantes del tipo penal. Por el contrario, ahora las agravantes son circunstancias distintas (cuando el agente tiene la condición de líder, jefe, financista o dirigente, o cuando se produce la muerte o lesiones graves en el agraviado).

En ese sentido, ante la derogación de la agravante, corresponde sólo aplicar el tipo penal base de la asociación ilícita para delinquir, por ser la norma más favorable, que contemplaba una pena menor (pena privativa de la libertad no menor de tres ni mayor de seis años).

En síntesis, el artículo 2 del Decreto Legislativo N°1244 elimina la agravante por la naturaleza de los delitos para los cuales se asocian para delinquir dejando solamente la agravante por la calidad de los sujetos o su posición dentro de la organización. El sentenciado debe ser sancionado tomando en cuenta las modificaciones legislativas incorporadas al artículo 317 del CP respetando las reglas del principio de retroactividad benigna de la ley penal. Al tratarse de una modificación legislativa que resulta favorable para el recurrente, debe procederse a sustituir la condena imputa a los sentenciados por el delito de asociación ilícita para delinquir a la modalidad básica y ya no con la agravante.

4.1. Discusión del pronunciamiento en contra de la aplicación del principio de favorabilidad de la ley penal.

En sentido contrario, para otro sector jurisprudencial se establece que, efectivamente, si bien el artículo 317 del Código Penal ha sido modificado por el Decreto Legislativo N°1244, incorporando el delito de organización criminal, lo cierto es que, la agravante instituida por la (Ley N°30077, 2014), Ley contra el Crimen Organizado no ha sido derogada sino reconducida al tipo penal que le corresponde por ser una circunstancia agravada.

Para ejemplificar la postura se trae a colación la Resolución N° SEIS de fecha tres de diciembre del 2021 expedida por el Primer Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial en el proceso penal 06758-2018-4-1601-JR-PE-01 y establece en su fundamento jurídico 4.7 que:

(...) en la actualidad, la comisión de los delitos de robo agravado, extorsión, entre otros, no ha desaparecido de la regulación del delito de organización criminal, pues está comprendida dentro de su finalidad (destinada a cometer delitos). Y si bien, ahora no constituye una agravante, también es cierto que sí constituye un elemento objetivo del tipo penal base, que se sanciona con una pena privativa de la libertad no menor de ocho ni mayor de quince años (Corte Superior de Justicia de La Libertad, 2021).

La citada jurisprudencia fue confirmada mediante la Resolución N° DOCE de fecha 24 de agosto del 2022 expedida por la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de la Libertad en el proceso penal Exp.: 06758-2018-4-1601-JR-PE-01 afirma que:

(...) esas conductas no han sido excluidas de la nueva estructura que prevé el art. 317 denominada asociación criminal a través de la modificación del art. 2 del D.L. N° 1244, ya que, en la figura, en el tipo base que provee el art. 317 incluye y con una pena no menor de 8 ni mayor de 15 años a todas las conductas destinadas a cometer delitos; es decir, se ha incluido una terminología abierta en la que incluye a todos los delitos como los delitos de extorsión y robo agravado que sirvieron de sustento para poner la conducta imputada (Corte Superior de Justicia de la Libertad, 2022).

En resumidas cuentas, esta postura defiende la idea de que, el Decreto Legislativo N°1244 no deroga los delitos (las agravantes de cometer delitos como robo o extorsión) y no deroga el tipo base, sino el tipo agravante del anterior del artículo 317° está estipulado en el primer párrafo del Decreto Legislativo N° 1244 con el marco punitivo de 08 a 15 años; es decir, si el recurrente fue sancionado por la agravante del art. 317 ahora viene a ser la primera parte del Decreto Legislativo N°1244 de 08 a 15 años por tener como finalidad “cometer delitos”. Asimismo, al realizarse una interpretación sistemática y teológica lo que buscó el legislador fue reforzar la normativa de crimen organizado, y en la forma como está redactado el artículo 317 ° no es necesario que se mencionen los delitos específicos que cometen

una organización criminal. Por ende, no se ha emitido ninguna norma más favorable para el recurrente.

4.2 Resultados: Postura asumida

Tras el correspondiente análisis y discusión de las resoluciones delimitadas en líneas precedentes, concluyo que, la postura a favor de la aplicación del principio de favorabilidad de la ley penal en el caso de las agravantes del artículo 317° del CP encuentra fundamento de aplicación en los siguientes puntos:

1. Estamos ante un caso de derogación tácita de una norma penal, el artículo 2 del Decreto Legislativo N°1244 elimina la agravante <<por la naturaleza para los cuales se asocian>>; puesto que, se asumió que está condición es propia a su naturaleza jurídica del delito (peligro abstracto), en el cual no se requiere de la materialización de los delitos fines para los cuales se constituyeron, sino que basta la acreditación de los presupuestos normativos exigidos por el art. 317 del CP.
2. Al estar ante un caso de derogación tácita resulta de aplicación el principio de posterioridad, el cual se aplica para casos de conflictos entre dos enunciados normativos de igual extensión y rango jerárquico (como en el caso materia de análisis), pero que resultan incompatibles entre sí. En este caso, prevalece la norma posterior en el tiempo, que, trasladándolo al presente caso, en el cual se deroga la agravante por la cual fue sentenciado; por consiguiente, se debe adecuar la condena a los parámetros del artículo 317 del Código Penal sin considerar la agravante contenida en el literal “a” segundo párrafo, pues estuvo vigente hasta antes de la dación del Decreto Legislativo N°1244.
3. Se evidencia que, con la existencia de las agravantes contenidas antes de la promulgación y entrada en vigencia del Decreto Legislativo N°1244 , existía un error de doble criminalización puesto que, si el tipo penal base sancionaba a una organización criminal que está dirigida a cometer delitos , considerar la comisión de determinados delitos como agravantes constituía una doble criminalización , que básicamente sancionaba lo mismo; por ende, con la dación del Decreto Legislativo N°1244, se supera la redacción legislativa deficiente y se elimina de las agravantes

del tipo penal que consistían en la comisión de delitos como “ robo, secuestro, extorsión, etc”.

4. En el derecho penal no puede ampararse una interpretación en perjuicio del sentenciado; en vista a que, la constitución reconoce el principio de favorabilidad de la ley penal en caso de solicitudes de adecuación y sustitución de pena; en ese sentido, los condenados por el delito de “ asociación ilícita “ se puedan acoger a los alcances del principio de retroactividad benigna de la ley penal con la entrada en vigencia del Decreto Legislativo N°1244 que ocasionó una derogación tácita de la norma penal.
5. La ley es la única fuente en el derecho penal, en ese sentido si se ha quedado derogada las agravantes del tipo penal con la entrada en vigencia del art. 2 del Decreto Legislativo N°1244, no se puede optar por considerar que el derecho penal en el caso del artículo 317° del CP ha dejado una **terminología abierta con el enunciado “ destinada a cometer delitos”**, incluyendo dentro de esta finalidad a las agravantes antes contempladas puesto que, no existe norma legal que señale de manera expresa tal hecho, incurriéndose en apreciaciones subjetivas o interpretaciones abiertas y generales, que el derecho penal no avala.

CAPITULO V

CONCLUSIONES

PRIMERO: Respecto al marco doctrinario, se debe tener presente que tras analizar los conceptos brindados por los autores nacionales e internacionales referentes a las definiciones y análisis del tipo penal de organización criminal, se concluye que, el delito de organización criminal constituye un tipo penal de naturaleza compleja, cuyos elementos esenciales requieren de una estructura debidamente organizada, así como de un tiempo indefinido; de igual manera, el tipo penal requiere de una distribución de funciones, actuando para ello de forma coordinada y con el objetivo prioritario de obtener una ventaja económica, incurriendo con su actuación en la comisión de delitos graves, finalidad para la cual fue destinada. En función a la regulación del marco normativo, la Ley N° 30077, Ley Contra el Crimen Organizado, en su art. 2 brinda la delimitación conceptual del tipo penal de organización criminal. Asimismo, en el Perú la figura del delito de organización criminal ha sido objeto de diversas modificaciones legislativas en los últimos años, siendo una de las modificaciones más importantes la que se realizó en el año 2014, con la Ley N° 30077, que modificó el Código Penal y estableció el delito de organización criminal como una figura autónoma.

SEGUNDO: Se identificó dos posturas contradictorias a nivel nacional respecto a la interpretación de las modificaciones legislativas de las agravantes contenidas en el artículo 317 literal "a" del CP. La primera postura a favor de la aplicación del principio de favorabilidad de la ley penal se basa en argumentar que, el artículo 2 del Decreto Legislativo N°1244 contiene una derogación tácita; por ende, elimina la agravante: "por la naturaleza de los delitos para los cuales se asocian para delinquir", dejando solamente la agravante por la calidad de los sujetos o su posición dentro de la organización. Por su parte, la postura en contra de la aplicación del principio de favorabilidad de la ley penal, aducen que, si bien el artículo 317 del Código Penal ha sido modificado por el Decreto Legislativo N°1244, incorporando el delito de organización criminal, lo cierto es que, la agravante instituida por la (Ley N°30077, 2014), Ley contra el Crimen Organizado no ha sido derogada sino reconducida al tipo penal que le corresponde por ser una circunstancia agravada.

TERCERO: El principio de favorabilidad de la ley penal, se encuentra reconocido en el artículo 139, inciso 11 de la Constitución Política del Perú. Es una garantía fundamental para

los derechos de los acusados y condenados, porque, asegura que la aplicación de la ley penal se rija por los principios de legalidad y proporcionalidad más no por una interpretación arbitraria de la ley penal. El principio de favorabilidad o de ley posterior más benigna deviene en caso una nueva ley modifica o extingue la acción y la pena, todo lo que deje de tipificarse como supuestos de hecho y penas deja simplemente de ser punible. En base a los fundamentos expuesto, ley posterior más benigna se refiere específicamente a una situación en la que una persona ha cometido un delito y posteriormente se aprueba una norma que disminuye la pena o elimina la tipificación del delito; en este caso, en función al principio de legalidad se debería disminuir la pena o eliminar la tipificación del tipo penal descriminalizado. La relación con el principio de retroactividad benigna se basa en que, se aplicará retroactivamente la ley posterior más benigna, ya que la persona no puede ser condenada por un acto que ya no es considerado delito o por el que se impone una pena menos gravosa.

CUARTO: El Recurso de Nulidad N°352-2005/ Callao delimitó con carácter vinculante, criterios aplicables ante solicitudes de sustitución de pena, los mismos que deberán ser evaluados por los operadores judiciales en base a las circunstancias presentes en el caso en concreto, priorizando una interpretación en beneficio del reo y con plena sujeción al principio de legalidad y proporcionalidad. El (Recurso de Nulidad N°352-2005 Callao, 2005) se establece que “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 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 noventiseis), no se podrá reducir la pena (FJ.6).

QUINTO: La presente investigación concluye que, el artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1244 deroga las agravantes contenidas en el literal “a” del artículo 317 del Código Penal.

Estamos ante una derogación tácita de la norma penal y, en aplicación del principio de posterioridad, en caso de conflictos entre dos enunciados normativos de igual extensión y rango jerárquico, prevalece la norma posterior en el tiempo. El legislador ha asumido que la agravante de “cometer delitos” se encuentra inherente a su condición de organización criminal por su propia naturaleza jurídica (de peligro abstracto); por ende, ya no constituyen agravantes la comisión de delitos como “robo o extorsión”, sino ahora son agravantes la cualidad de los sujetos o por su posición, las cuales se encuentran debidamente fijada por la normativa nacional. Se critica la postura en contra debido a que, el derecho no puede emplear una terminología abierta, cuya interpretación sea en perjuicio del sentenciado.

CAPITULO VI

RECOMENDACIÓN

En este contexto jurídico procesal, en el cual fluyen dispersos criterios jurisprudenciales contradictorios respecto a si el artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1244 elimina las agravantes contenidas en el literal “a” del art. 317° del CP o, si, por el contrario, las agravantes no han sido derogadas sino reconducidas al tipo base que le corresponde por ser una circunstancia agravada. Dentro de este orden de ideas, se ha conseguido unificar los criterios de interpretación normativa en aquellos casos que, los recurrentes cuya pretensión se base en solicitar la adecuación del tipo penal y sustitución de la pena por el delito previsto en el artículo 317 del CP en aplicación del Decreto Legislativo N°1244, obtengan una respuesta homóloga, garantizando la estabilidad jurídica dentro del sistema judicial peruano. Se concluye que, estamos ante una derogación tácita de la norma penal de las agravantes del artículo 317 del CP con la dación del Decreto Legislativo N°1244, siendo de aplicación el principio de favorabilidad de la ley penal.

Por tal motivo:

Se recomienda a los operadores judiciales a nivel nacional, que apliquen este criterio alcanzado en base a argumentos válidos y una interpretación acorde a ley, priorizando la aplicación de la norma posterior en el tiempo por ser la ley más favorable al condenado y por encontrar sustento legal en el ámbito constitucional al regular el principio de favorabilidad de la ley penal en su artículo 139° inciso 11.

CAPITULO VII

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. (1966).

Código Penal del Perú (Decreto Legislativo 635). (1991). Lima.

Convención de Palermo, Convención de las Naciones Unidas contra la Criminalidad Transnacional (Organización de las Naciones Unidas diciembre de 2000).

R. N. N° 1966-2004 Callao (Sala Penal Permanente. Corte Superior de Justicia de La Libertad 17 de agosto de 2004).

Recurso de Nulidad N°352-2005 Callao, Recurso de Nulidad N°352-2005 Callao (Segunda Sala Penal Transitoria 16 de marzo de 2005).

Sentencia Plenaria N° 02-2005/DJ-301-A, Pleno Jurisdiccional de los vocales en lo penal (Corte Suprema de Justicia de La República 30 de septiembre de 2005).

Acuerdo Plenario N° 02-2006/CJ-116 (Salas Permanente y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República 13 de octubre de 2006).

Acuerdo Plenario N° 04-2006/CJ-116, Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanentes y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia de La República (13 de octubre de 2006).

STC Exp. N° 0047-2004-A1 (Tribunal Constitucional 24 de abril de 2006).

Acuerdo Plenario N° 4-2007/CJ-116, Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanentes y Transitorias (Corte Suprema de Justicia de La República 16 de noviembre de 2007).

Corte Suprema de Justicia de La Republica, Recurso de Nulidad N°828-2007 (Sala Penal Permanente 08 de junio de 2007).

Expediente N.° 01043-2007-PHC/TC Piura (Tribunal Constitucional 09 de noviembre de 2007).

Casación N.° 703-2008-Lima (Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente 17 de junio de 2008).

EXP. N° 1955-2008-PHC/TC Lima, EXP. N° 1955-2008-PHC/TC Lima (Tribunal Constitucional 26 de noviembre de 2008).

EXP. N.° 02744-2010-PHC/TC, EXP. N.° 02744-2010-PHC/TC (Tribunal Constitucional 25 de octubre de 2010).

STS 453/ 2010 (Tribunal Supremo Español 11 de mayo de 2010).

Recurso de Nulidad N°1232-2010 Loreto, Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de La República (Lima 27 de abril de 2011).

Resolución Administrativa N° 136-2012-CE-PJ (Consejo Ejecutivo del Poder Judicial 9 de JULIO de 2012).

Sentencia C-334/13 (Corte Suprema de Colombia 13 de junio de 2013).

Acuerdo Plenario Extraordinario N° 1-2017-CJ-116 (III Pleno Jurisdiccional Extraordinario de las Salas Penales Permanente y Transitorias 13 de octubre de 2017).

Acuerdo Plenario N° 01-2017-SPN, I Pleno Jurisdiccional 2017 (Salas Penales y Juzgados Penales Nacionales 05 de diciembre de 2017).

Casación N.° 421-2015, Casación N.° 421-2015 (Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República. 21 de marzo de 2017).

Apelación N°06-2018-1 Lima, Apelación N°06-2018-1 Lima (Sala Penal Especial 07 de noviembre de 2018).

Ley 1908 (09 de julio de 2018).

Acuerdo Plenario N° 08-2019/CJ-116, XI Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanente, Transitoria y Especial (Salas Penales Permanentes, Transitorias y Especiales de la Corte Suprema de Justicia de La República 10 de septiembre de 2019).

Recurso de Nulidad N.° 1802-2018/LIMA, Recurso de Nulidad N.° 1802-2018/LIMA (Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de La República 13 de mayo de 2019).

Corte Superior Nacional Especializada en Crimen Organizado, Expediente N°146-2015-61 (Juzgado Penal Colegiado Conformado Especializado en Crimen Organizado 30 de noviembre de 2020).

Corte Superior de Justicia de La Libertad, Exp N° 06758-2018-4-1601-JR-PE-01 (Primer Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial 03 de diciembre de 2021).

Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada, Exp.N°181-2015-70 (Juzgado Penal Colegiado Conformado Especializado en Crimen Organizado 10 de agosto de 2021).

Exp. 00112-2019-93, Exp. 00112-2019-93 (Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Tacna 21 de febrero de 2021).

Corte Superior de Justicia de la Libertad, Exp.06758-2018-4-1601-JR-PE-01 (Primera Sala Penal de Apelaciones 24 de agosto de 2022).

Alan Castillo, D. A., & Mori, A. M. (2018). Coautoria en casos de órdenes dictadas por el superior en organizaciones criminales. *Actualidad Penal*, 79-91.

Alfaro Yarmas, V. (junio de 2020). *Banda criminal y la ausencia de criterios para ser denominado delito de organización ¿Es necesaria su existencia en la lucha contra el crimen organizado?* Recuperado el 11 de abril de 2023, de https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/17916/ALFARO_YA_RMAS_V%C3%8DCTOR_JES%C3%9AS_FAUSTO.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Asamblea General. (1948). *Declaración Universal de los Derechos Humanos*.

- Bello Gordillo, C. E. (2020). *La ley penal en el tiempo- Fundamentos, alcances y límites de vigencia*. Barcelona: Bosch Editorial.
- Bramont Arias Torres, L. &. (1998). *Manual de Derecho Penal*. Lima: San Marcos.
- Bravo Pardo, M. (septiembre-octubre de 2017). *Boletín Institucional. N°31*. Obtenido de Corte Nacional de Justicia.: <https://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/binstitucional/boletincnj031.pdf>
- Caro Jhon, A. (2006). *¿Combinación de leyes penales?* Lima: Anuario de Derecho Penal. Volumen: 1.
- Castro y Bravo, F. (1955). *Derecho Civil de España". Parte General. Tomo I. Libro Preliminar. Introducción al Derecho Civil*. Madrid: Instituto de Estudios Políticos.
- Chanamé, R. (2009). *Comentarios a la Constitución*. Lima: Jurista Editores.
- Chang Kcomtla, R. A. (junio de 2020). *Banda criminal y la ausencia de criterios para ser denominado delito de organización ¿Es necesaria su existencia en la lucha contra el crimen organizado?* Recuperado el 11 de abril de 2023, de https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/17916/ALFARO_YA_RMAS_V%C3%8DCTOR_JES%C3%9AS_FAUSTO.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Chavez Cotrina, J. W. (2020). *El Crimen Organizado en el Perú*. Lima: Instituto Pacífico S.A.C.
- Congreso Constituyente Democrático. (29 de diciembre de 1993). *Constitución Política del Perú de 1993*. Lima: Diario Oficial El Peruano del 29 de diciembre de 1993.
- Cornejo Yancee, G. (22 de enero de 2013). *DEROGACION DE LA NORMA JURIDICA, TITULO PRELIMINAR DEL CODIGO CIVIL*. Obtenido de Blog de GROVER CORNEJO YANCCE: <http://blog.pucp.edu.pe/blog/conciliacion/author/gcornejo/page/107/>
- Creus, C. (1992). *Derecho penal parte general (3° ed.)*. Buenos Aires: Editorial Astrea.
- Decreto Legislativo N°1181. (2015). *Decreto legislativo que incorpora en el Código Penal el Delito de Sicariato*. Lima.
- Decreto Legislativo N°982 . (2007). *Decreto Legislativo que modifica el Código Penal aprobado por Decreto Legislativo N° 636*. Lima.
- Decreto Legislativo Nro. 1244. (2016). *Decreto que fortalece la Lucha contra el Crimen Organizado y la Tenencia Ilegal de Armas*. Lima.
- Escalante Barreto, C. (2017). *Crimen organizado y problemas dogmáticos de autoría y participación: Análisis comparado de Colombia y España en el marco de la lucha contra el delito de la Organización de las Naciones Unidas*. Colombia: Pensamiento jurídico.
- Fernández Carrasquilla, J. (1989). *Derecho penal fundamental: introducción al derecho penal. evolución de la teoría del delito (Vol.1). (2° ed.)*. Lima: Editorial Temis S.A.
- Ferré, J., & Anarte, E. (1999). *Delincuencia Organizada. Aspectos Penales, Procesales y Criminológicos*. España: Universidad de Huelva.

- Fiore, P. (1927). *De la irretroactividad e interpretación de las leyes estudio crítico y de legislación comparada traducido del italiano por Enrique Aguilera de Paz* (3 ed.). Madrid: Editorial Reus.
- García Caverro, P. (2013). *Delito de lavado de activos*. Lima: Juristas Editores.
- García Collantes, Á. (2014). *Delimitación conceptual de la delincuencia organizada, en Derecho y Cambio Social, año 11 N° 37*. Cajamarca.
- García Pablos de Molina, A. (1978). *Asociaciones ilícitas en el Código Penal*. Barcelona: Bosch.
- Garzon Castillo, L. A. (2016). *Aplicación de la ley penal en el tiempo*. Lima: IPEF. Revista jurídica del Instituto Peruano de Estudio Forenses Librería y Ediciones Jurídicas E.I.R.L.
- Gascón Abellán, M. (1994). *Cuestiones sobre la derogación*. Doxa.
- Giménez- Salinas Framis, A. (12 de abril de 2012). *La delincuencia organizada en Europa: extensión, factores facilitadores y rasgos principales*. Obtenido de Documentos de Seguridad y Defensa. La lucha contra el crimen organizado en la Unión Europea N°48 : <<https://bit.ly/33o1gBK>>
- Giménez Salinas, F., & De la Corte Ibañez, L. (2010). *Evolución y claves de la delincuencia organizada*. Barcelona: Ariel.
- Gomez Perez, M. E. (2017). *Análisis del principio de presunción de inocencia frente al principio de favorabilidad y la extinción de la pena*. Obtenido de Unidad Académica de Ciencias Sociales: <http://repositorio.utmachala.edu.ec/bitstream/48000/10646/1/TTUACS-2017-JUR-DE00022.pdf>
- Gonzalo Álvarez, A., & Christine Weidenslaufer, C. (08 de mayo de 2023). *Crimen Organizado: Legislación y Programas comparados. Estados Unidos de Norteamérica, México, El Salvador, Colombia y España*. Obtenido de Biblioteca del Congreso Nacional de Chile7BCN. Asesoría Técnica Parlamentaria: https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/34259/1/Lucha_contra_crimen_organizado__18_05_2023_rev_CW_EDT_PA.pdf
- Guarironi, R. (2001). *Criterios de solución de incompatibilidades normativas*. España: Doxa.
- Guillén Huancayo, E. (2021). *Investigación fiscal de personas supuestas integrantes de una organización criminal, Fiscalía Especializada en Crimen Organizado de La Libertad*. Trujillo: Universidad Privada Antenor Orrego.
- Jordá Sanz, C., Fernández Regadera, S., García Campos, J., & Requena Espada, L. (2014). *Problemas metodológicos en la medición del rendimiento policial de la guardia civil en la delincuencia organizada*. Obtenido de Crisis y cambio: Propuestas desde la sociología, Madrid: Universidad computense de Madrid: <https://bit.ly/37zbpjJ>>
- Ley N°28355. (2004). *Ley que modifica diversos artículos del Código Penal y de la Ley Penal contra el Lavado de activos*. Lima.
- Ley N°30077. (2014). *Ley contra el Crimen Organizado*. Lima.

- Ley Orgánica 5/2010, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.
- Lizana Segama, L. (2019). La participación delictiva en los casos de crimen organizado en el Perú. *Revista de Investigación de la Academia de la Magistratura*, 1(1), 239-255.
- Luzón Cánovas, M. (2011). La tipificación penal de la organización y el grupo delictivo. Problemas concursales. *n Revista El Derecho*, Ed. Lev F, Lefebre.
- Méndez Rodríguez, C. (2014). *Los delitos de pertenencia a una organización criminal, y a grupo criminal y el delito de tráfico ilícito de drogas cometido por persona que pertenece a una organización criminal*. Estudios Penales y Criminológicos, vol. XXXIV.525-526. ISSN 1137-7550:511-560.
- Muñoz Conde, F., & García Aran, M. (2010). *Derecho penal. Parte general. 8ª edición*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Oficina contra la Droga y el Delito de Naciones. (2000). *Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada Transnacional y sus protocolos*. Palermo. Italia.
- Ortiz Rivero, M. (2022). *Intervención delictiva e imputación de conductas punibles cometidas por grupos de crimen organizado*. Colombia: Universidad Externado de Colombia.
- Paucar Chappa, M. (2016). *El Delito de Organización Criminal*. Lima: Editorial Ideas.
- Prado Saldarriaga, V. (2013). *Criminalidad organizada y lavado de activos*. Lima: Idemsa.
- Prado Saldarriaga, V. (2017). *Derecho Penal parte especial: los delitos*. Lima: Editorial PUCP.
- Prado Saldarriaga, V. (2019). Delitos de organización criminal en el Código Penal peruano. *Revista Oficial del Poder Judicial*, 9(11), 53-91.
- Reategui Sánchez, J. (2014). *Manual de derecho penal. Parte general, vol. I*. Lima: Instituto Pacífico.
- Ricra Mayo, H. G. (24 de septiembre de 2021). *Revista de Derecho. Universidad Nacional del Altiplano Perú*. Recuperado el 14 de abril de 2023 , de Retroactividad de la Ley Penal: Adecuación del Tipo y Sustitución de Pena en el Código Penal Peruano: <https://www.redalyc.org/journal/6718/671870938005/671870938005.pdf>
- Sánchez García de Paz, I. (2001). *Función político- criminal del delito de asociación ilícita para delinquir desde el Derecho Penal Político hasta la lucha contra el crimen organizado*. Salamanca : Ediciones Universidad de Salamanca.
- Sansó-Rubert, D. (2016). Nuevas tendencias de organización criminal y movilidad geográfica. Aproximación geopolítica en clave de inteligencia criminal. *Revista UNISCI N°41. Madrid*.
- Silva Sánchez, J. (1993). *Legislación penal socio-económica y retroactividad de disposiciones favorables: El caso de las "leyes en blanco"*. Estudios Penales y Criminológicos, vol. XVI. España: Universidade de Santiago de Compostela. ISBN 84-7191-993-1.

- Silva Sánchez, J. M. (2005). *¿" Pertenencia" o " intervención"? Del delito de pertenencia a una organización criminal a la figura de la participación a través de organización" en el delito.* Lima: Ara Editores.
- Torres Quispe, D. (9 de marzo de 2016). *Boletín anticorrupción y derecho penal. Artículo N° 23.* Obtenido de Criminalidad Organizada. Funcionarios públicos, Estado y sociedad: <https://idehpucp.pucp.edu.pe/wp-content/uploads/2012/07/Arti%CC%81culo2.pdf>
- Valera Humpire, J. G. (2022). *Fundamento del desvalor de la conducta en el delito de organización criminal en el Código Penal Peruano (art. 317 del CP).* Lima: Universidad Nacional de San Marcos.
- Valero, C. (2017). *Tesis doctoral, Repositorio institucional de la Universidad Complutense de Madrid.* Obtenido de <https://eprints.ucm.es/id/eprint/41047/1/T38331.pdf>
- Villa Stein, J. (2014). *Derecho penal: parte general.* Lima: Editorial Ara Editores.
- Villavicencio Terreros, F. (2013). *Derecho Penal. Parte General.* Lima: Grijley.
- Villavicencio Terreros, F. (2016). *Derecho Penal Parte General.* Lima: Editorial Grijley.
- Zúñiga Rodríguez, L. (2008). *Criminalidad organizada y Derecho penal, dos conceptos de difícil conjunción. .* Lima: Ara Editores.
- Zuñiga Rodríguez, L. (2013). *Criminalidad de empresa y criminalidad organizada.* Lima: Jurista.
- Zurita Gutiérrez, A. (2017). *El delito de organización criminal: Fundamentos de responsabilidad y sanciones jurídicas".* España: Universidad de Sevilla.