



ESCUELA DE POSGRADO DE LA UCP

TESIS

**“AMBIGÜEDAD NORMATIVA DEL PARTÍCIPE EN
LOS CASOS DE CRIMEN ORGANIZADO EN EL
DISTRITO FISCAL DE LORETO, 2020”**

**PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE
MAGISTER EN DERECHO CON MENCIÓN EN
CIENCIAS PENALES**

**AUTOR: Wesley Itamar Alberto Pizango Sías
Javier Arturo Pereira Reategui**

ASESOR: Dr. Fernando Martín Robles Sotomayor

LINEA DE INVESTIGACIÓN: Derecho Penal

Iquitos - Perú

2022

DEDICATORIA

*A Dios, nuestros familiares y seres queridos por su
invalorable apoyo a lo largo de todo nuestro trabajo*

AGRADECIMIENTO

*A la Escuela de Posgrado de la Universidad
Científica del Perú y todos los docentes que con sus
enseñanzas han colaborado en nuestra
especialización en la Maestría en Derecho con
mención en Ciencias Penales*

ACTA DE SUSTENTACIÓN

Con RESOLUCIÓN N° 179-2021-UCP-EPG del 20 de setiembre del 2021, se designó al Jurado evaluador: Mgr. Thamer López Macedo, presidente. Mgr. Manuel Morales Guzmán, miembro; Mgr. Víctor Daniel Scipión Salazar, miembro; y, Dr. Fernando Martín Robles Sotomayor, asesor de Tesis; y, con RESOLUCIÓN N° 073-2022-EPG-UCP, del 30 de marzo del 2022, se autorizó la sustentación del informe final de Tesis para el 15 de julio del 2022.

Siendo las 19:00 pm del día viernes 15 de julio de 2022 se constituyó de modo presencial el Jurado para escuchar la presentación y defensa del Informe Final de Tesis “**AMBIGÜEDAD NORMATIVA DEL PARTÍCIPE EN LOS CASOS DE CRIMEN ORGANIZADO EN EL DISTRTO FISCAL DE LORETO, 2020**”

Presentado por.

**PEREIRA REÁTEGUI, JAVIER ARTURO y
PIZANGO SÍAS, WESLEY ITAMAR ALBERTO.**

Para optar el grado de MAGISTER EN DERECHO, CON MENCIÓN EN CIENCIAS PENALES.

Luego de escuchar la sustentación y formuladas las preguntas, el Jurado pasó a la deliberación en privado, llegando a la siguiente conclusión:

La Sustentación es: *Aprobado por Unanimidad*

A las 20:20 pm culminó el acto público

En fe de lo cual los miembros del Jurado firman el Acta



Mgr. Thamer López Macedo
Presidente



Mgr. Manuel Ricardo Morales Guzmán
Miembro



Mgr. Víctor Daniel Scipión Salazar
Miembro

CONSTANCIA DE ORIGINALIDAD DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN DE LA UNIVERSIDAD CIENTÍFICA DEL PERÚ - UCP

El presidente del Comité de Ética de la Universidad Científica del Perú - UCP

Hace constar que:

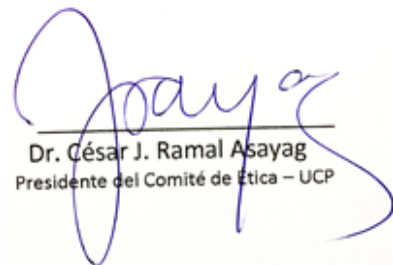
La Tesis titulada:

**“AMBIGÜEDAD NORMATIVA DEL PARTÍCIPE EN LOS CASOS DE CRIMEN
ORGANIZADO EN EL DISTRITO FISCAL DE LORETO, 2020”**

De los alumnos: **WESLEY ITAMAR ALBERTO PIZANGO SÍAS Y JAVIER ARTURO PEREIRA REATEGUI**, de la Escuela de Posgrado, pasó satisfactoriamente la revisión por el Software Antiplagio, con un porcentaje de **5% de plagio**.

Se expide la presente, a solicitud de la parte interesada para los fines que estime conveniente.

San Juan, 09 de Mayo del 2022.



Dr. César J. Ramal Asayag
Presidente del Comité de Ética – UCP

CJRA/ri-a
189-2022

ÍNDICE DE CONTENIDO

	Págs.
PORTADA	i
DEDICATORIA	ii
AGRADECIMIENTO	iii
HOJA DE APROBACIÓN	iv
ÍNDICE DE CONTENIDO	v
ÍNDICE DE CUADROS	vii
RESUMEN	viii
ABSTRACT	ix
Capítulo I. Marco Teórico.....	01
1.1. Antecedentes del estudio.....	01
1.1 Internacional.....	01
1.2 Nacional.....	10
1.2 Bases teóricas.....	16
1.2.1. Concepto básicos y criterios de definición.....	16
1.2.1.1 Concepto de autor.....	16
1.2.1.1.1 Concepto unitario de autor.....	18
1.2.1.1.1.1 Concepto unitario formal.....	19
1.2.1.1.1.2 Concepto unitario funcional o material.....	19
1.2.1.1.2 Concepto diferenciador de autor.....	20
1.2.1.1.2.1 Concepto extensivo de autor.....	20
1.2.1.1.2.2 Concepto restrictivo de autor.....	22
1.2.1.2 Autor y sujeto activo.....	23
1.2.1.3 Teorías distinguen entre autoría y participación.....	24
1.2.1.3.1 Teoría subjetiva.....	24
1.2.1.3.2 Teorías objetivas.....	25
1.2.1.3.2.1 Teoría formal – objetiva.....	25
1.2.1.3.2.2 Teoría material – objetiva.....	26
1.2.1.3.3 Teoría del dominio del hecho.....	27
1.2.1.3.3.1 Modalidades.....	28
1.2.1.3.3.1.1 Dominio de la acción.....	28
1.2.1.3.3.1.2 Dominio de la voluntad.....	29
1.2.1.3.3.1.3 Codominio funcional del hecho...	30
1.2.1.4 Autoría y participación en los Códigos Penales.....	31
1.2.1.4.1 Código Penal de 1863.....	31
1.2.1.4.2 Código Penal de 1924.....	32
1.2.1.4.3 Código Penal de 1991.....	33
1.2.1.5 Regulación de la autoría y la participación en ordenamientos europeos.....	33

1.2.1.5.1 Código Penal Noruego.....	33
1.2.1.5.2 Código Penal Danés.....	34
1.2.1.5.3 Código Penal Austriaco.....	34
1.2.1.5.4 Código Penal Alemán.....	35
1.3. Definición de términos básicos.	35
Capítulo II. Planteamiento del Problema.	39
2.1. Descripción del problema.	39
2.2. Formulación del problema.	41
2.2.1. Problema general.....	41
2.2.2. Problema específico.....	41
2.3. Objetivos.	42
2.3.1. Objetivo general.....	42
2.3.2. Objetivo específico.....	42
2.4. Justificación de la investigación.....	42
2.5. Hipótesis.	43
2.5.1. Hipótesis general.....	43
2.5.2. Hipótesis específica.....	43
2.6. Variables.....	43
2.6.1. Identificación de la variable.....	43
2.6.2. Definición conceptual y operacional de la variable.....	43
2.6.3. Operacionalización de las variable.....	44
Capítulo III. Metodología.....	45
3.1. Tipo y diseño de investigación.....	45
3.2. Población y muestra.....	45
3.3. Técnicas, instrumentos y procedimientos de recolección....	46
3.4. Procesamiento y análisis de datos.....	46
Capítulo IV. Resultados	47
Capítulo V. Discusión, Conclusiones y Recomendaciones	54
5.1. Discusión	54
5.2. Conclusiones	62
5.3. Recomendaciones	64
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	65
ANEXOS.....	69

ÍNDICE DE CUADROS

	Pág.
Cuadro N° 01: Disposición Fiscal de Apertura de Investigación e Inicio de Diligencias Preliminares. <i>Fuente: Fiscalía Provincial Penal Corporativa Especializada en Crimen Organizado. Legajo de Disposiciones – 2019</i>	47
Cuadro N° 02: Disposición Fiscal de Investigación Preliminar. <i>Fuente: Fiscalía Provincial Penal Corporativa Especializada en Crimen Organizado. Legajo de Disposiciones – 2019</i>	49
Cuadro N° 03: Disposición Fiscal de Continuación de la Investigación Preliminar. <i>Fuente: Fiscalía Provincial Penal Corporativa Especializada en Crimen Organizado. Legajo de Disposiciones – 2019</i>	51

RESUMEN

La presente investigación se desarrolla al apreciarse que la normatividad general existente sobre autoría y participación en el Perú, no resulta suficiente ante la complejidad de los delitos de crimen organizado, en ese sentido, se ha planteado como objetivo general el determinar las características de la ambigüedad normativa del partícipe en los casos de crimen organizado, en el distrito Fiscal de Loreto, 2020; utilizándose una investigación de tipo básica con enfoque cualitativo, con diseño jurídico – dogmático, habiéndose utilizado como instrumento de investigación la Ficha de Registro de Datos de las carpetas fiscales de las Fiscalías de Crimen Organizado del Distrito Fiscal de Loreto.

Como conclusión principal se determinó que el Código Penal regula las figuras jurídicas de autoría y participación, concepción que es aplicable a aquellos individuos que cometen ilícitos penales de forma individual o con el auxilio y/o asistencia de determinado número de partícipes, pero que es limitada, por cuanto no puede ser aplicada de forma idónea a los integrantes de una organización criminal, a causa del número elevado de individuos que conforman esta, beneficiando con penas benignas a aquellos que serán considerados cómplices secundarios.

Palabras Clave: Autoría, Partícipe, Crimen Organizado, cómplice, derecho penal

ABSTRACT

The present investigation is developed by appreciating that the existing general regulations on authorship and participation in Peru, is not sufficient given the complexity of organized crime crimes, in that sense, it has been proposed as a general objective to determine the characteristics of the ambiguity regulations of the participant in cases of organized crime, in the Fiscal district of Loreto, 2020; using a basic investigation with a qualitative approach, with a legal-dogmatic design, having used as an investigation instrument the Data Record Sheet of the fiscal folders of the Organized Crime Prosecutors of the Fiscal District of Loreto.

As a main conclusion, it was determined that the Penal Code regulates the legal figures of authorship and participation, a conception that is applicable to those individuals who commit criminal offenses individually or with the help and/or assistance of a certain number of participants, but which is limited. , because it cannot be applied in an ideal way to the members of a criminal organization, due to the high number of individuals that make it up, benefiting those who will be considered secondary accomplices with mild penalties.

Keywords: Authorship, Participant, Organized Crime, accomplice, criminal law

CAPÍTULO I

MARCO TEÓRICO

1.1 ANTECEDENTES DEL ESTUDIO

La presente categoría ha sido objeto de estudios internacionales y nacionales por diferentes figuras de talla internacional como Roxin, Welzel, entre otros, por lo que su estudio no es novedoso, en virtud a que, constituye tema clave en el Derecho Penal moderno; así, hemos seleccionado los principales estudios que contengan conocimientos relevantes y pertinentes para el presente trabajo, para ello analizamos las conclusiones y recomendaciones hechas en éstos, los cuales coadyuven a la mejor sustentación del tema a investigar.

En segundo lugar, respecto de los antecedentes regionales, al realizar una búsqueda completa y exhaustiva de los repositorios de tesis de las Universidades que cuentan con Escuela de Posgrado en Loreto, no hallamos trabajos relacionados al tema.

Los antecedentes serán presentados en orden cronológico desde los más recientes a los más antiguos, tanto internacionales como nacionales.

1.1.1 ANTECEDENTES INTERNACIONALES

Susana ESCOBAR VÉLEZ (2019). En su Tesis Doctoral titulada “Problemas de autoría y participación en la estructura empresarial” realizada en la Universidad de León – España, llegó entre otras conclusiones a que:

“Una vez se opta por un concepto restrictivo de autor, surge el interrogante sobre el criterio adecuado para la delimitación entre autoría y participación. Para ello, la doctrina ha desarrollado diversas teorías, entre las cuales destacan la teoría objetivo-formal, la teoría del dominio del hecho, la teoría de la pertenencia del hecho, las teorías fuertemente normativizadoras y la teoría de la determinación objetiva y positiva del hecho. Luego de presentar un balance de las ventajas y falencias de cada teoría, se opta por esta última, que parte de la idea fundamental de la estrecha vinculación entre autoría y

realización del tipo. El componente objetivo se explica porque lo fundamental para la determinación de la autoría no es un elemento subjetivo, sino lo que haga el sujeto, y esto permite que el criterio sea aplicable tanto a los delitos dolosos como a los imprudentes. El componente positivo se explica por la exigencia, para la configuración de la autoría, de un dominio positivo (y no meramente negativo), esto es, que la conducta configure decisivamente el curso del acontecer típico, hacia la producción del resultado”;

En el proceso de determinación de la autoría y la participación en el seno de una estructura empresarial, debe huirse de los modelos que implican la imputación automática de la calidad de *autor* para los directivos, y desechan de plano para ellos la solución de la *participación* (o, eventualmente, la de ausencia de responsabilidad penal). Estos modelos, además de vulnerar los principios de responsabilidad subjetiva y de responsabilidad por el hecho propio, desconocen las dinámicas de cada empresa, y sus específicas relaciones e interacciones. Con ello terminan asociando la responsabilidad penal a la *posición* que se ocupa dentro de dicha estructura, y no a la *conducta* efectivamente realizada. Por eso se hace necesario evaluar cada supuesto y contrastarlo con los requisitos de las diferentes formas de autoría y participación, para confirmar o desechar que concurren en el caso concreto”;

Varias teorías han indagado por el fundamento de la autoría mediata. Destaca la teoría del dominio del hecho como dominio de la voluntad, desarrollada por ROXIN. También se ha intentado fundamentar esta forma de autoría a partir, entre otras, de teorías como la de la pertenencia del hecho, y las teorías fuertemente normativizadoras. Estas últimas terminan alejándose del concepto de realización típica, que debería orientar siempre las reflexiones sobre la autoría. El criterio de la determinación objetiva y positiva del hecho se muestra, en cambio, más consecuente con un concepto restrictivo de autor.

Este criterio exige, para que se configure la autoría mediata, los siguientes requisitos: 1) un fundamento material que permita afirmar que un sujeto realiza una acción a través de otro (instrumentalización). Los dos fundamentos más destacados son la falta de voluntad libre del instrumento, y el único o mejor conocimiento por parte del sujeto de atrás; 2) que la acción que realizan los dos sujetos, uno de forma inmediata y el otro mediata, coincida con la descrita en el tipo; 3) que concurren los elementos personales o subjetivos de la autoría; y, 4) que en cada sujeto concurren los demás elementos del injusto, incluidos los elementos subjetivos. El fundamento de la instrumentalización, derivado de este criterio, es compatible con la autoría mediata imprudente, y con supuestos de autor tras el autor, siempre y cuando, en estos últimos, el ejecutor inmediato no tenga el mismo nivel de libertad, conocimiento y responsabilidad que el sujeto de atrás”;

“En el ámbito de la participación se discuten, también, otros tres aspectos: la participación en cadena; la posibilidad conceptual de la participación imprudente; las conductas neutrales y la relevancia de los conocimientos especiales en la atribución de responsabilidad penal. Con respecto a la participación en cadena, se asume la idea de que se trata de una participación en el hecho principal, y ello es válido también para la inducción. En lo que se refiere a la participación imprudente, se entiende que es conceptualmente posible, pero su castigo no es conveniente desde lo político-criminal. Por último, frente a las conductas neutrales, y para determinar cuándo dejan de serlo, porque generan responsabilidad penal, se asume una postura que combina elementos objetivos y subjetivos, y, dentro de estos últimos, les concede relevancia a los conocimientos especiales. La presencia de conocimientos especiales puede implicar, en consecuencia, que una conducta aparentemente neutral constituya participación, o incluso autoría, o que se descarte una supuesta instrumentalización

del sujeto que posee estos conocimientos, salvo que concurra otra causa diferente que la genere”;

“Uno de los problemas más complejos de las formas de participación tiene que ver con la diferencia entre complicidad y cooperación necesaria. El criterio de los bienes escasos resulta correcto pero insuficiente para esta distinción, por lo que deberá complementarse con otros, como el que indaga por el grado de importancia que los demás intervinientes en el hecho le otorgan a la contribución del sujeto. Esta parece ser también la vía por la que ha optado el TS en sus decisiones. La dificultad para distinguir entre cooperadores necesarios y cómplices ha sido una de las razones para que un sector de la doctrina rechace la conveniencia de la figura de la cooperación necesaria. No obstante, las críticas parecen más orientadas a la fórmula que utiliza el legislador español que a la figura en sí. En este trabajo se defiende la existencia de la cooperación necesaria en el CP, en tanto ella refleja de manera más precisa las diferentes formas de intervención en el delito, y es más consecuente con un concepto restrictivo de autor, como el que se asume en esta investigación”.

Custodia JIMÉNEZ MARTÍNEZ SPINOZA (2015). En su Tesis Doctoral titulada “Dominio del Hecho y Autoría Mediata en Aparatos Organizados de Poder”, realizada en la Universidad Nacional de Educación a Distancia; llegó entre otras conclusiones a determinar que:

“La responsabilidad del superior actualmente forma parte del derecho consuetudinario”;

“ Se trataría de un delito *sui generis*, toda vez que es un corolario de los crímenes internacionales cometidos por los subordinados del superior militar, pero la responsabilidad de éste surge por sus propios actos, al no impedir o castigar dichos delitos, sabiendo o habiendo debido saber que se habían cometido se iban a cometer”;

“El CPM regula una especie de responsabilidad del superior en el art. 137 del CPM, sin embargo, dicho tipo penal resulta incompleto. De igual manera, el art. 78 del CPM podría abarcar esta especial forma de responsabilidad, sin embargo, la punibilidad del mismo es escasa y no recoge la esencia del delito analizado”;

“En nuestro ordenamiento jurídico, el precepto que regularía de una manera más precisa esta forma de responsabilidad sería el art. 615bis del CP, el cual puede aplicarse a las autoridades y jefes militares, tanto por órganos judiciales comunes como militares”;

“La deficiencia técnica del CPM hace necesario que se produzca de forma inminente una modificación de dicho texto penal, recogiendo en el mismo los crímenes de guerra de igual manera que en el CP. También sería satisfactoria la solución de aprobarse una ley especial que regulase todos los crímenes previstos en el Estatuto de la CPI, pudiendo aplicar la misma tanto los órganos judiciales comunes como los militares, dependiendo del sujeto activo del mismo”;

“La participación consiste en tomar parte, en cooperar en la ejecución de la acción típica llevada a cabo por el autor , y para que se de dicha participación es necesario que concurra además de la conducta de cooperación, el acuerdo de voluntades entre el autor y los partícipes que supone la concurrencia del dolo del partícipe”;

“Los subpárrafos (b) y (c) se refieren a otras formas de participación que en sí mismas, sin embargo, suponen diferentes grados de responsabilidad. El subpárrafo (b) se refiere a una persona que ordena, solicita o induce a la comisión o tentativa de delito. El subpárrafo (c) preceptúa cualquier otra forma de auxilio ("ayuda", encubrimiento o cualquier otra forma de asistencia ... incluyendo la provisión de medios) en la comisión o tentativa de delito "por el propósito de facilitarlos". Generalizando, la participación en el caso del

subpárrafo (b) supone un grado mayor de responsabilidad que en el caso del subpárrafo (c)”;

“El subpárrafo (c), como forma más débil de complicidad, comprende cualquier acto que contribuye a la comisión o a la tentativa de delito. La única limitación es de índole subjetiva en cuanto que el cómplice debe ayudar o facilitar de alguna forma la comisión del delito. De otro lado, el subpárrafo (c) comprende toda forma de complicidad que no se encuentra contemplada por el subpárrafo (b). A primera vista surgen dos cuestiones. En primer lugar, debe ser suficiente y más razonable limitar la regla de complicidad a la inducción, al auxilio, y al encubrimiento. Estas formas de complicidad comprenden toda conducta que implica responsabilidad penal. En segundo lugar, y más importante, tiene que cuestionarse en qué consisten los requisitos mínimos de complicidad”;

“El Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia (ICTY”) se refirió a estos criterios en el caso Tadic y sostuvo que el hecho en cuestión debía constituir una contribución directa y substancial para la comisión del delito. "Substancial" significa que la contribución tiene su efecto en la comisión, o en otras palabras, que debe tener – de un modo u otro – una relación causal con el resultado. Sin embargo, no exige necesariamente la presencia física en el lugar de los hechos. En Tadic, la Sala II ("Trial Chamber II") siguió un amplio concepto de complicidad basado en la teoría inglesa de la "*concerned in the killing*". De hecho, la Cámara no tomó el criterio "directo y substancial" muy en serio en tanto incluyó en el concepto de ayuda y encubrimiento "todo acto de asistencia por medio de palabras o gestos que sirvan para alentar o apoyar". Así, tras el silencio del Estatuto de Roma sigue la jurisprudencia internacional dejando abierta la cuestión. Queda por tanto para la futura jurisprudencia o para la doctrina la tarea de desarrollar directrices más concretas que permitan construir los requisitos mínimos de complicidad. Hay que decir con todo que en

este momento no hay límites al concepto de responsabilidad del cómplice en el campo de los delitos internacionales”;

“El Estatuto de Roma no ofrece una solución para actos de complicidad posteriores a la comisión del delito, sólo incluye tales hechos en el concepto de complicidad si se basan en un plan de común acuerdo; de otra manera, la persona sería responsable por un delito distinto ("por favorecer el delito")”.

Soledad CORTÉS SANDI (2013). En su tesis titulada “Autoría mediata en aparatos de poder. Una nueva forma de responsabilidad penal empresarial” realizada en la Universidad de Costa Rica para optar por el grado de Licenciatura en Derecho; llegó entre otras conclusiones a determinar que:

“Primeramente, se ha comprobado, en este proyecto de investigación, que el planteamiento abordado por el profesor Claus Roxin, en cuanto a la autoría mediata por dominio de aparatos de poder resuelta inaplicable en los casos de organizaciones empresariales”;

“Por este motivo, se presentó la teoría del dominio funcional, para resolver mediante la coautoría, los conflictos en donde, por ejemplo, la Junta Directiva o la gerencia de la empresa toman una decisión antijurídica, y ejecutan su plan mediante las personas ubicadas en los bandos medios e inferiores de la empresa, sujetos que tienen el conocimiento sobre la ilegalidad de la conducta ejercida”;

“Finalmente, se planteó una propuesta de solución, también de *lege ferenda*, para resolver casos de delitos especiales, los cuales quedaban impunes debido a que el sujeto actuante no contaba con las calidades especiales requeridas en el tipo penal. O bien, la calidad de sujeto activo recaía sobre la persona jurídica, y por ende, causaba impunidad, como en algunos casos de los delitos tributarios. La resolución es la introducción en el Código Penal, de la cláusula denominada “del actuar por otro”:

Amparo LOZANO MANEIRO (1998). En su tesis titulada “La Autoría y la Participación en el Delito” realizada en la Universidad de Complutense – España para la obtención del grado de Doctor en Derecho; llegó entre otras conclusiones a determinar que:

“Concepto de autor y regulación de la participación están indisolublemente unidos. Cada uno de los conceptos de autor examinados - unitario, extensivo y restrictivo- conlleva una interpretación de las normas que regulan la participación en el delito y condiciona o explica los modelos de tipificación de esta figura. Desde la perspectiva del análisis de los modelos normativos puede decirse que todos ellos, incluidos los llamados sistemas unitarios, parten de una cierta distinción entre autoría y participación. Esto exige la búsqueda de criterios de diferenciación de las conductas. Las elaboraciones doctrinales pensadas al respecto, aunque aparentemente excluyentes, presentan, sin embargo, una cierta compatibilidad ya que al final todas deben necesariamente recurrir a criterios complementarios al que consideran determinante”;

“El problema último con el que se enfrentan las teorías analizadas está en relación con la naturaleza de la participación, puesto que las concepciones que de ella se tienen y la manera distinta de considerar la accesoriedad se reflejan en los análisis de las regulaciones legales. Pero, también esas diferentes concepciones se “necesitan” e incluso aquellas que niegan el principio de accesoriedad terminan girando en torno a él. Así, existe una clara relación entre la teoría de la accesoriedad y la mayoritariamente seguida en la doctrina italiana de *lafattispecie plurisoggettiva eventucile*. El contacto entre ambas se hace evidente cuando se trata de establecer el límite de la punibilidad de las conductas de participación. Desde esta perspectiva aparece claramente que se mueven en dos planos distintos, una en el plano concreto y la otra en un nivel abstracto. La *fattíspecie plurísoggettiva eventuale* no existe en abstracto, no es más que una mera posibilidad

reconocida por las normas que regulan la participación. Por lo tanto, si el concepto de tipicidad consiste en la relación de un hecho concreto con un tipo abstracto, *lafattispecie plurísoggettiva* no puede cumplir esta función, ya que en abstracto no existe. Por esta razón, tampoco parece que la *fattispecie plurísoggettiva* pueda considerarse como una superación de la accesoriedad, ni puede decirse que entre ambas concepciones exista una relación excluyente en cuanto a la interpretación de la punibilidad de las conductas de participación”;

“En definitiva, es cierto que la accesoriedad no explica todas las hipótesis de participación delictiva, pero algunas lagunas pueden ser resueltas mediante la regulación legal de la participación. Así, por ejemplo, las objeciones relacionadas con la ejecución fraccionada podrían superarse, en los sistemas que parten de la descripción de las conductas de participación, con la introducción de la figura del coautor. En todo caso, la insuficiencia de las teorías analizadas y el reconocimiento de las mencionadas lagunas no puede llevar a negar la evidente validez del principio de accesoriedad para explicar las hipótesis de participación en las que existe un hecho principal y unas conductas atípicas”;

“En general, sobre las formas de participación, podemos afirmar que el sistema italiano presenta un alto grado de incertidumbre que al final se traduce en que la determinación de la pena aplicable a cada partícipe se deja en manos del juez. Limitar la aplicación discrecional por parte del juez parece posible sólo realizando una cuidadosa descripción de las conductas de participación. Una vez realizada esta opción caben a su vez dos alternativas: la primera se traduciría en una definición de las objetivas modalidades de la participación; la segunda, en la tipificación de las figuras de los partícipes. Acerca de esta última posibilidad, hemos visto las dificultades que presentan fórmulas normativas como la española, centradas en las figuras del autor, coautor, instigador y cómplice, que no evitan los problemas a la

hora de establecer qué conductas se encuentran o no comprendidas en cada una de ellas. Parece, pues, preferible la solución de llevar a cabo una descripción objetiva de las modalidades de la participación en el delito, de manera que, si determinadas conductas se prevén expresamente, ello quiere decir que el legislador se ha orientado por una noción de autor del delito desligada del elemento psicológico, mientras que su ausencia significaría la adhesión a la solución opuesta. Así, debe ser el legislador quien señale como criterio orientador para el juez qué conductas atípicas merecen una pena menor respecto de las de autoría”.

1.1.2 ANTECEDENTES NACIONALES

Víctor Jesús Fausto ALFARO YARMAS (2020). En su tesis titulada “La Banda Criminal y la ausencia de Criterios para ser Denominado Delito de Organización. ¿Es necesaria su existencia en la lucha contra el crimen organizado?” realizada en la Pontificia Universidad Católica del Perú para optar el grado académico de Magíster en Derecho Penal; llegó entre otras conclusiones a determinar que:

“La descripción normativa ha tratado de ser interpretada como un delito de organización y que puede equipararse al delito de organización criminal, pero como uno de menor complejidad, situación que se produjo con el Acuerdo Plenario 08-2019. Esta interpretación jurisprudencial pretende la aplicación de una conducta que, por sí, no se encuentra normada de esa manera y es por ello por lo que dentro de esos alcances consideramos como una afectación al principio de legalidad”;

“El problema social de la delincuencia no puede ser solucionado con la incorporación de un delito, que solo sancionaría el antecedente de los delitos posteriores. Esto genera más confusión e inaplicabilidad, cuando ya el Código Penal sanciona con agravante específica en la determinación judicial de la pena el concurso de dos o más

personas. En el caso de agravantes cualificadas, la norma penal no las establece para el delito de banda criminal, pero sí para el de organización criminal”;

“A efectos de evitar conflictos entre los operadores jurídicos, se debería dejar sin efecto el Acuerdo Plenario 08-2019, en el sentido de que no puede interpretarse más allá de lo que la norma regula el delito de banda criminal. Posterior a ello, se debería presentar un proyecto de ley en el que se modifique el delito de Banda Criminal, donde se precise qué delitos pueden ser realizados, cuáles son los elementos necesarios como delito de organización que debe contener, y justificar su existencia sobre la lucha en favor de la seguridad ciudadana y contra la criminalidad organizada. Ahora bien, también podría ser derogado e incorporado dentro del artículo 317 del Código Penal, como un tipo atenuado de la organización criminal, donde el tipo penal en general sea asociación ilícita para delinquir y dentro del mismo se configuren dos delitos, el primero el de banda criminal como ilícito de organización menor, atenuado, pero que su sola existencia debe ser sancionado; y el segundo que es el regulado como el delito de organización criminal de acuerdo a sus características normativas que reguló la Ley N° 30077”.

Wendy Marylin MÁRQUEZ BRIONES (2018). En su tesis titulada “La Autoría y Participación en los Delitos de Organización con Relación a la Pena” realizada en la Universidad Cesar Vallejo – Perú para optar el título profesional de Abogada; llegó entre otras conclusiones a determinar que:

“Las organizaciones criminales en el Perú, tienen una organización empírica, estando aún en desarrollo, por lo que no todas han alcanzado una estructura jerárquica como la que está regulada en la Ley 30077. Si bien es cierto existen organizaciones criminales que, si cuentas con dichas estructuras, no son todas, por lo que se tiene que tener una clara definición y análisis, sobre las mismas”;

“Se tienen que tener en consideración que los delitos a tomar en cuenta, solo serán aquellos que configuren como graves. Para así poder iniciar con una clasificación de los mismos, siendo un punto de partida para una mejor regulación de crímenes organizados. Se tiene que rescatar la distinción que realizó la ley contra el crimen organizado, respecto a que los grupos terroristas, no tienen que ser considerados dentro de organizaciones criminales, ya que su finalidad es la confrontación contra el estado, buscando destruir su estructura, por lo que tiene que tener un tratamiento diferente”;

“Las bandas son otra forma de agrupación que tienen que mantenerse al margen, por lo que la regulación sería diferente, al ser una agrupación eventual para la comisión de un delito, no teniendo estabilidad organizacional, por lo que se trataría de una coautoría”;

“El fundamento que se tiene que utilizar para castigar a los partícipes pertenecientes a organizaciones criminales, tiene que basarse en el principio de responsabilidad por el propio injusto, ya que este es un hecho típico cuyo dominio pertenece tanto a autor como a partícipe, siendo más aun fundamento, su pertenencia a un grupo criminal”;

“Existen diferentes teorías relacionadas al reproche que se le tiene que hacer a los partícipes en la comisión de delitos, en los que encontramos la teoría unitaria y diferenciadora de autor; siendo esta última la adoptada por nuestra legislación penal, por lo que es imprescindible la delimitación de criterios objetivos”;

“Por lo que para arribar a una adecuada determinación y valoración de aporte y actuar de los intervinientes se tiene que emplear la teoría de la imputación objetiva, la cual erradicará el empirismo que se utiliza actualmente al realizar estas valoraciones”.

Falioneri Alberto ZEVALLOS SOTO (2018). En su tesis titulada “Persona, Personalidad y Capacidad en los Delitos de Crimen Organizado en el Distrito Judicial de Huancavelica -2016” realizada en la Universidad

Nacional de Huancavelica – Perú para optar el título profesional de Abogado; llegó entre otras conclusiones a determinar que:

“Podemos afirmar que los conceptos de persona, personalidad, y capacidad en los delitos del crimen organizado, se ubican también en la organización para el delito”;

“La organización delictiva expresa un tipo de persona, esto es el planteamiento societario para delinquir, su personalidad es el delito, y tiene capacidad de ejercer los actos delictivos”;

“Los conceptos jurídicos y de doctrina, respecto a instituciones del derecho civil de; persona, personalidad y capacidad, son los mismos que recoge el delito de crimen organizado, a un nivel de tercera persona para delinquir”;

“Los conceptos de; persona, personalidad y capacidad, en la calificación de los delitos de crimen organizado, no se toman en las consideraciones y motivación, dado que se sanciona penalmente al individuo (derecho penal de hechos). Pero, la dosimetría de la pena a estos individuos es determinado en relación a la “organización criminal” es decir califica al autor societario o en sociedad, esto es “derecho penal de autor”, asunto que contradice nuestro contexto punitivo”.

Lucas Eduardo TORRES JIMÉNEZ (2013). En su tesis para optar el título de Abogado titulada “Calificación del ejecutor consciente en los supuestos de autoría mediata: Contribución en el establecimiento de criterios de autoría y participación en el ámbito judicial peruano”, realizada en la Pontificia Universidad Católica del Perú; llegó entre otras conclusiones a que:

“Cuando interviene más de un sujeto en la comisión de un delito surge como primera discusión, si todos ellos deben ser considerados autores o si debe considerarse sólo a alguno(s) como autor(es) y a los

demás como partícipes; siendo importante dar solución a esta interrogante debido a que en función a quienes sean identificados como autores se determinará el delito a imputar y la pena a imponer”;

“Surgen así dos sistemas que buscan dar respuesta a este problema, que son: 1) El sistema unitario de autor y 2) El sistema diferenciador de autor. El primero señala que todos deben ser considerados autores debido a que el delito se produce gracias a que todos contribuyeron de alguna manera en éste; mientras que para el segundo, se debe diferenciar entre autores y partícipes, puesto que no todos cometen el delito sino sólo algunos, los que deberán ser considerados autores, mientras que otros simplemente colaboran con éste, quienes serán considerados partícipes”;

“Consideramos inadecuado el sistema unitario de autor, debido a que no puede considerarse a todos los intervinientes en el delito como autores, pues esto no es una solución admisible para los delitos especiales o los de propia mano. Así, para los delitos especiales sólo puede ser autor quien tenga la cualificación exigida por el tipo penal; y, en los delitos de propia mano sólo pueden ser autores aquellos que realicen directamente la acción descrita en la misma. Por ello, creemos que la solución más apropiada es la de diferenciar entre autores y partícipes; ésta permite guardar un respeto al principio de legalidad, que, como límite del ius puniendi, exige que las personas puedan identificar claramente qué conductas de las realizadas en la comisión del delito son las que otorgan la autoría del mismo”;

“Dentro del sistema diferenciador de autor existen dos variantes. En primer lugar, tenemos el concepto extensivo de autor, según el cual se debe recurrir a un criterio subjetivo para distinguir entre autores y partícipes, siendo considerado autor quien actúe con animus auctoris, y partícipe al que actúe. Esta posición no es admisible, debido a que no es posible determinar con certeza si la persona actúa queriendo el delito cometido o si sólo quiso colaborar en éste, generando en

realidad que se determine arbitrariamente quién es autor y quiénes partícipes”;

“La segunda variante, el concepto restrictivo de autor, señala que sólo el autor comete el delito, mientras que los demás intervinientes (partícipes) también responden, pero debido al principio de accesoriadad. Según este principio, estos responden por una norma que estipula la sanción de los que intervengan de una u otra manera en la tentativa o consumación del delito cometido por el autor, recurriendo a criterios objetivos y a criterios objetivos – subjetivos para distinguir entre ambas formas de intervención. Esta posición nos parece más acertada, debido a que permitiría distinguir de manera cierta entre autores y partícipes; reconociendo la dependencia del partícipe al autor, en la medida en que es el autor, quien realmente comete el delito (el partícipe se limita a colaborar con el mismo)”;

“En esta línea, partiendo de la premisa que se debe distinguir autores y partícipes, se han postulado distintos criterios a fin de lograr ese objetivo de la manera más clara posible. Entre dichos criterios consideramos como el más acertada el de la teoría del dominio del hecho, que tiene como principal defensor a Roxin, y que establece que es autor aquel que tenga en sus manos la decisión sobre la comisión o no del delito, es decir el dominio del hecho, lo cual lo convierte en figura central del suceso. Para tener este dominio deben cumplirse dos requisitos: 1) El elemento objetivo (de su acción dependa la realización del hecho) y, 2) El elemento subjetivo (tener conocimiento de su poder de control del hecho y querer hacer uso de éste)”;

“Roxin señala que el dominio del hecho puede presentarse de tres formas: 1) Dominio de la acción (ejecutar directamente el hecho – autoría directa), 2) Dominio de la voluntad (se sirve la acción de otra persona, sometida a su voluntad, para cometer el delito – autoría mediata), y 3) Codominio funcional del hecho (reparto de funciones en

la ejecución hecho que hace que todos tengan una parte del dominio del hecho – coautoría)”;

“Como señalamos en la autoría mediata, el hombre de atrás domina la voluntad de otra persona para poder servirse de su acción y así cometer el delito, siendo los supuestos tradicionales de esta forma de autoría cuando el hombre de atrás recurre a: 1) la coacción, 2) el error y, 3) inimputables. En estos casos, la doctrina mayoritaria considera que el ejecutor del delito no responde por la comisión del mismo, sino que únicamente responde el autor mediato; puesto que el hombre de atrás domina la voluntad del ejecutor. Ahora bien, lo expuesto sólo puede darse cuando el ejecutor se encuentra en una circunstancia en la que no se le puede imputar el delito, ya que de lo contrario se trataría de una instigación; siendo por ello la responsabilidad o no responsabilidad del ejecutor lo que diferencia a ambas figuras delictivas”.

1.2 BASES TEÓRICAS

Se desarrollará el estudio sobre nuestra categoría de estudio, para lo cual es necesario efectuar el análisis sobre las figuras penales de autoría y participación de acuerdo a la doctrina nacional e internacional, como su regulación dentro de nuestra legislación nacional, además de su regulación en el derecho comparado.

1.2.1. CONCEPTOS BÁSICOS Y CRITERIOS DE DEFINICIÓN

1.2.1.1 CONCEPTO DE AUTOR

La convivencia en armonía es una de los objetivos de la sociedad a través de Estado, en virtud a que es necesario proteger y garantizar todos aquellos bienes jurídicos que permitan a todos sus miembros desarrollarse plenamente y alcanzar su máximo potencial; así, por ejemplo, la protección de la vida, la integridad física, la salud, la propiedad, entre otros, deben ser protegidos de conformidad con los principios de mínima intervención,

fragmentariedad y lesividad, los cuales limitan el poder represivo y coercitivo del Estado, es decir, limitan la actuación del *ius puniendi* (PUIG, 1996).

Debido a ello, el Estado mediante ley o normas con rango de ley prohíbe ciertas conductas que pongan en peligro o lesionen estos bienes jurídicos; puesto que los mismos atentarían contra la armonía buscada en toda sociedad. Estas conductas al ser previstas dentro de una norma legal se denominan “Tipos Penales”, las cuales en casi su totalidad se encuentran recopiladas en nuestro Código Penal Peruano, Decreto Legislativo N° 635, las restantes se encuentran dispersas en algunas leyes especiales. Así, por ejemplo, el artículo 106° del Código Penal sanciona a quién *mata a otra persona*, imponiendo una pena no menor de seis ni mayor de veinte años de pena privativa de la libertad.

Teniendo en consideración lo precedente, aquel ciudadano que realice una conducta subsumible a algún tipo penal tendrá la condición de autor del delito; empero, existen ocasiones en las que en la comisión del ilícito penal participan varias personas, dos o más, surgiendo una discusión en torno a la condición que adopta cada uno de éstos, respecto de si todos o solo algunos de ellos serán considerados autores del delito o deba darse una calificación jurídica distinta a quien no se considera autor.

Las soluciones legislativas al problema que plantea la participación en el delito se articulan en torno a los diferentes conceptos de autor elaborados por la doctrina penal, pero también condicionan las elaboraciones dogmáticas que deben necesariamente partir de las regulaciones positivas. Concepto de autor y regulación legal de la participación están indisolublemente unidos, por eso, para abordar el estudio de los modelos normativos aplicables a la participación resulta imprescindible hacer una breve introducción sobre las principales teorías que la explican con el fin de apreciar cómo influyen concretamente en la interpretación de esos modelos.

En ese sentido, cabe acotar que, la doctrina desarrolló teorías para poder lidiar con la calificación jurídica que debieran tener aquellos sujetos que participan en la comisión de uno o varios ilícitos penales, desarrollándose dos sistemas: i) El sistema unitario de autor y ii) El sistema diferenciador de autor. Para el primer sistema, todos los que intervienen en la comisión del ilícito penal deben ser considerados autores, mientras que, para el segundo sistema, debe efectuarse una distinción entre autores y partícipes.

1.2.1.1.1 CONCEPTO UNITARIO DE AUTOR

Como explica VILLAVICENCIO (2009), esta sistema considera como autores a todos los intervinientes que prestan una contribución causal a la realización del delito, sea como autor o partícipe, no siendo imprescindible que la contribución hecha para la comisión del ilícito penal se materialice en acciones típicas previstas dentro del tipo penal.

Asimismo, LOPEZ (1997) explica que todo el que realiza una contribución causal para la comisión del hecho punible será considerado como autor, al margen de la intervención concreta que haya tenido en él, y al margen de la valoración jurídica de las conductas de los demás intervinientes.

Conforme con esta teoría, todos aquellos que contribuyan en la comisión de un delito serán considerados o adquieren la condición de autores, no existiendo distinción alguna entre éstos en base a su contribución en la ejecución del delito; siendo todas las contribuciones consideradas iguales respecto al resultado producido y, por tanto, todos son igualmente responsables.

En función de la teoría de la equivalencia de las condiciones, todos los que intervienen en el delito prestan una contribución causal al hecho, con lo cual no puede admitirse la figura de partícipe, ya que todos los que intervienen en la comisión del ilícito penal aportan una condición y todas estas condiciones tienen idéntico valor; en consecuencia, todos son autores y no cabe buscar criterios de distinción a efectos de aplicación diferenciada de la pena. El mismo criterio es válido para los delitos especiales, también el

extraneus que en ellos participa será considerado autor del delito. Desde la perspectiva del concepto unitario de autor, evidentemente, pierde sentido el problema de la accesoriedad.

“Esta teoría ha sido recogida en distintas legislaciones, como por ejemplo el Código Penal Noruego de 1902 y el Danés de 1930, entre otros” (DÍAZ Y GARCÍA, 1991, p. 57).

Esta teoría unitaria de autor se divide en dos vertientes o acepciones, que son las de: i) concepto unitario formal y ii) el concepto unitario funcional o material.

1.2.1.1.1.1 CONCEPTO UNITARIO FORMAL

El primero de éstos establece, a decir de DÍAZ Y GARCÍA (1991), que todo aquel que participa en un hecho delictivo es autor de este, por cuanto no se describen formas alternas o distintas en que pudiera realizarse la autoría.

Para el concepto unitario formal, si A convence a B de matar a X, y éste realiza la acción delictiva utilizando un arma de fuego que le facilitó X (quien sabía que B usaría el arma para dar muerte a X); los tres serían responsables en calidad de autores por el homicidio de X, a pesar de que quién disparó fue sólo B; ya que debido a la contribución de cada uno de ellos se produjo el hecho delictivo.

1.2.1.1.1.2 CONCEPTO UNITARIO FUNCIONAL O MATERIAL

El concepto unitario funcional o material, propuesto por Kienapfel (citado por DÍAZ Y GARCÍA, 1991, p. 65), puede definir distintas figuras de autoría, como por ejemplo la regulación del inciso 1.1 del Código Penal Danés de 1930 y el ÖStGB.

Esta versión considera la posibilidad de distinguir la condición de cada uno de los intervinientes en la comisión del hecho delictivo, pero únicamente entre distintos tipos de autoría, como son los de autoría inmediata y autoría

mediata, pero “no refiriéndose a su significado clásico, sino a otras formas de cooperar o determinar la comisión de un delito”, como precisa Kienapfel (citado por FIERRO, 2004, p. 297).

1.2.1.1.2 CONCEPTO DIFERENCIADOR DE AUTOR

Como explica HURTADO (2005), este sistema consiste en distinguir entre la forma de intervención de las personas que participan de manera conjunta en la comisión del hecho delictivo. “Una intervención causal en la ejecución de un delito solo será calificada como participación si ha sido prevista en la ley como tal, pues autor no son todos los que colaboran en el hecho” (HURTADO POZO, 2005, p. 855).

Así, este concepto establece que no todos los aportes realizados por los intervinientes en la comisión del hecho delictivo tienen igual valoración, en virtud a que algunos son principales y otros secundarios, siendo así, los primeros tendrán la condición de autores y los segundos la de partícipes.

Este concepto tiene dos acepciones: i) Concepto extensivo de autor y ii) Concepto restrictivo de autor.

1.2.1.1.2.1 CONCEPTO EXTENSIVO DE AUTOR

Tradicionalmente se asimila el concepto extensivo de autor con la ausencia de tipificación de las figuras de la participación, es decir con los sistemas que, como el italiano han optado por un modelo indiferenciado.

Este concepto de autor tiene como fundamento, al igual que el concepto unitario de autor, la teoría de la equivalencia de las condiciones, por lo que todos los que realizan un aporte que contribuya con la producción del hecho son igualmente responsables; de manera que, en el plano objetivo, no puede hacerse ninguna distinción entre las intervenciones de los distintos sujetos. “Sin embargo, para los defensores de esta teoría, la distinción entre autor y partícipe es necesaria y viene impuesta por la ley” (DONNA, 2009, p. 335).

Es así que, el referido concepto hace uso de la “Teoría Subjetiva de la Participación” para diferenciar entre los diversos aportes hechos por los intervinientes en la comisión de un delito, teoría que contemple que:

“(…) es considerado autor el sujeto que actúa con voluntad de tal (animus autoris), quiere el hecho como propio o tiene interés en el resultado, y partícipe, quién actúa con voluntad de tal (animus socii), quiere el hecho como ajeno y no tiene interés propio. (...)” (VILLAVICENCIO, 2009, p. 465).

De esta manera, para esta teoría, la calificación de autor o partícipe en la comisión de un delito dependerá del “*animus*” con el que actúe cada interviniente, siendo irrelevante entonces lo determinante de su aporte objetivo en la realización del hecho, pudiendo ser calificado como autor incluso aquel que teniendo interés en el delito tuvo una pequeña intervención en el hecho.

“Para este sistema, ya que todas las intervenciones objetivamente son iguales y, por lo tanto, todos los intervinientes deberían ser tratados como autores, las normas referidas a la instigación y complicidad, que hacen que sean tratadas de forma distinta a la autoría, aparecen como causas de restricción de la pena” (JESCHECK & WEIGEND, 2002, p. 699).

A través de esta teoría se podía fundamentar la autoría mediata, a razón de que, al ser determinante el animus del sujeto, muy a pesar de que no se realizará una contribución esencial en el delito, era factible atribuir la condición de autor a aquel que no interviniera en los actos ejecutivos pero que sí actuaba con determinada intención para la comisión del delito.

“Se critica esta posición, al desencadenar una inaceptable ampliación de los tipos penales, quebrantando el principio de legalidad, no interesará pues la clase de aportación delictiva, así como su grado de relevancia para efectos de determinar la realización típica, podrá ser ésta mínima o irrelevante, no teniendo

relación objetivamente imputable con el resultado finalmente producido” (PEÑA, 2017, p. 576).

1.2.1.1.2.2 CONCEPTO RESTRICTIVO DE AUTOR

Concepto que parte de la diferencia objetiva entre las conductas del autor y del cómplice, siendo el autor el que realiza la acción descrita en el tipo penal previsto en la Parte Especial del Código Penal, mientras que, los demás intervinientes, a razón de sus actos atípicos no previstos descriptivamente en el tipo penal, tendrán la condición de partícipes.

Este concepto parte desde un principio opuesto al del concepto extensivo de autor. Así, no todas las personas que intervienen en la comisión de un delito son causantes por igual de éste, puesto que, como señala PUIG (1996), la participación será una causa de extensión de la pena, ya que si la conducta desplegada por alguno de los intervinientes no estuviese prevista por la ley, no sería punible. “La diferencia entre autor y partícipe puede ser objetiva, según la clase de contribución al hecho” (PUIG, 1996, p. 362).

En ese sentido, solo será autor aquel cuyo aporte realice el tipo penal, así por ejemplo: A entrega a B el cuchillo con el que éste mata a C, si bien los aportes de ambos son las “causas” del hecho, solamente la conducta de B causó la muerte de C, puesto que la entrega del arma por parte de A no produjo el hecho delictivo; en consecuencia, solo A será considerado como autor del homicidio de C.

No obstante, la conducta de A no quedará impune, ya que le serán aplicables las normas que regulan la participación delictiva, las que permiten sancionar a quienes colaboraron con el autor en la producción del hecho, a pesar de no haber realizado directamente la conducta prohibida por la ley (en este caso matar). De no existir esas normas, al tratarse de conductas atípicas (como es proporcionar el arma homicida), no serían punibles, de allí que se configuren como causas de extensión de la pena.

Como señala GÓMEZ BENITES (1984), se denomina concepto restrictivo de autor por la factibilidad de diferencia entre autores y partícipes, atribuyendo la condición de autor, únicamente a aquel que ejecuta la acción que conlleva directamente a la producción del hecho delictivo, acción que se subsume a la descripción típica prevista en el tipo penal.

Las formas de participación en el sistema restrictivo de autor no son independientes, sino que, en virtud del principio de accesoriedad, deben sumisión a la figura central de la autoría. De esta manera, como señala SÁNCHEZ (2007), este concepto permite una más adecuada delimitación de lo típico y lo atípico, teniendo en consideración el principio de legalidad.

1.2.1.2. AUTOR Y SUJETO ACTIVO

Como consideración previa al estudio de las teorías desarrolladas para distinguir entre autores y partícipes es necesario el distinguir entre “Autor” y “Sujeto”.

A consideración de PEÑA (2017), autor es aquel que ejecuta la conducta descrita dentro del tipo penal, siendo éste a quien se le atribuye la responsabilidad penal por haber lesionado o puesto en peligro un bien jurídico protegido por el ordenamiento penal, siempre que ostente la conducción y ejecución del evento delictivo en toda su complejidad.

Mientras que, sujeto activo es quien realiza la acción típica, en cuanto descripción formal del tipo penal, configurando el tipo legal de común idea con los alcances normativos del injusto en cuestión, sin distinguir grados de aportación delictiva; es decir, es autor en toda su concepción y extensión de conformidad con los elementos descriptivos previstos para cada uno de los tipos penales previstos en la parte especial del Código Penal.

Así, por ejemplo, en el delito especial propio de Abuso de Autoridad, previsto en el artículo 376° del Código Penal, solo podrá ser considerado sujeto activo, el funcionario o servidor público en pleno ejercicio de sus

funciones; de modo que, quien no ostente dicha cualidad funcional, solo podrá atribuírsele la condición de “partícipe”.

“La calidad de sujeto activo parte de la descripción dogmática que los Manuales de la PE estilan realizar, con arreglo a la sistematización de las categorías dogmáticas de la Teoría del Delito, encaminada a describir qué individuos pueden ser pasibles de realizar el tipo penal, considerando los especiales móviles que guían el accionar criminal, las especiales relaciones con el bien jurídico, su estatus funcional, el grado de energía criminal -dolo, culpa, preterintencionalidad, etc-“ (PEÑA, 2017, pp. 573-574).

1.2.1.3 TEORÍA DISTINGUEN ENTRE AUTORÍA Y PARTICIPACIÓN

Desde los albores epistemológicos de la Ciencia del Derecho Penal, la tarea de calificar la contribución de los distintos participantes en la comisión de un delito no ha sido una labor sencilla, debido a la constelación de casos que se pueden presentar en la realidad, convirtiendo en un real y evidente problema el poder distinguir entre autores y cómplices.

1.2.1.3.1 TEORÍA SUBJETIVA

La teoría subjetiva busca su fundamento en la teoría causal de la condición, negando toda distinción objetiva entre autor y partícipes con base en que el resultado delictivo es condición de la convergencia de ambas figuras; por lo que, la diferenciación de éstos será en función al elemento subjetivo.

Se introduce el *animus auctoris* y el *animus socii*, el primero de estos referido a la voluntad de intervenir en un hecho delictivo, y el segundo la voluntad de intervenir en el hecho delictivo de otro.

Lo que establece esta teoría es la de trasladar la distinción de las conductas de participación del ámbito del tipo penal al de punibilidad; conllevando así, que la distinción entre las condiciones de autor y partícipe quede en mano de los jueces a la hora de la fijación de la pena.

Las consecuencias de la aplicación de esta teoría son de sobra conocidas y han llevado a que esta teoría haya sido, por lo general, abandonada por la doctrina.

1.2.1.3.2 TEORÍAS OBJETIVAS

Se cuenta con dos teorías objetivas: i) La teoría formal – objetiva y ii) La teoría material – objetiva, ambas vertientes nace de la idea de que es factible establecer diferencias entre toda esa constelación de conductas existente respecto de la comisión de ilícitos penales, como precisa CALDERÓN & CHOCLÁN (1999), existen contribuciones que permiten alcanzar o lograr la comisión del hecho delictivo, las cuales no son propiamente desplegadas, desarrolladas, realizadas o ejecutadas por el autor.

1.2.1.3.2.1 TEORÍA FORMAL – OBJETIVA

“Nace con Beling y es seguida por prestigiosos autores como Von Liszt Dohna y Mezger” (LOPEZ, 1996, p. 24).

El concepto de autoría requiere la participación directa en la ejecución estricta del tipo penal, así la coautoría devendrá en la ejecución conjunta de acciones que pertenezcan al círculo que abarca el tipo penal, mientras que, el concepto de complicidad se generará con base en la realización de una acción preparatoria o auxiliadora distinta de las anteriores.

Ahora bien, como señala CALDERÓN & CHOCLÁN (1999) para determinar quién es el autor del delito debe analizarse la descripción legal del tipo penal en cuestión, sin importar el valor del aporte o contribución para la ejecución del ilícito.

Es decir, el elemento descriptivo de los tipos penales permitirá determinar la autoría o participación en la comisión de los hechos delictivos, en ese entendido, será autor aquel que realice en forma total o parcial los actos ejecutivos tendientes a la realización del delito; y, participe a aquel que

colabore en la realización del tipo sólo con una acción preparatoria o de auxilio (VILLAVICENCIO TERREROS, 2009).

1.2.1.3.2.2 TEORÍA MATERIAL - OBJETIVA

Señala Welzel (citado por REÁTEGUI, 2014, p. 16) que, “no es autor de una acción dolosa quien solamente causa un resultado, sino quien tiene el dominio consciente del hecho dirigido hacia el fin. Aquí se eleva el autor, por la característica del dominio finalista del hecho, por encima de toda participación”.

Esta teoría mantiene la posición de que es en el plano objetivo donde se ha de distinguir entre autores y partícipes, como precisa VILLAVICENCIO TERREROS (2009), para distinguir entre ambas figuras se debe valorar la importancia objetiva de la contribución efectuada por cada interviniente en el hecho delictivo, con base en la peligrosidad objetiva de su aporte.

Como señala Gimbernat (1966), esta teoría se fundamenta en las doctrinas individualizantes de la causalidad, las cuales estiman que entre las distintas fuerzas que han contribuido al resultado, se puede distinguir entre causa y condiciones.

Sin embargo, esta teoría generó la interrogante de ¿Quién determina si el aporte del sujeto es más eficiente o peligroso? Así, existen casos en los que será difícil distinguir, conforme al aporte, si una persona es autor o cómplice; dado que su intervención puede variar de acuerdo con el contexto. Por ejemplo, en el caso en que A sirve a B un café que previamente fue envenenado por C cumpliendo sus órdenes, A sería autor y C sería cómplice del delito; valoraciones que cambiarían si A desconoce que el café fue envenenado por C, caso en el que este último sería autor. Como se observa, en ambos casos el aporte de C, empero, según el contexto y la valoración que se otorga a su conducta, su condición varía entre autor y cómplice.

En ese entendido, Roxin (citado por LOPEZ, 1996, p. 27) critica a esta teoría, al precisar que la causa es una cualidad de la condición, que existe o que no existe, pero que no puede darse en mayor o menor medida, pues de considerar lo contrario, generaría incertidumbre sobre cuál aporte, entre todos los que se efectuaron para la comisión del delito, en el plano causal es más importante, si tomamos en consideración que la convergencia de todos estos conllevó a la comisión del ilícito, no siendo factible distinguir unos factores como causas y a otros solo como condiciones que coadyuvieron.

1.2.1.3.3 TEORÍA DEL DOMINIO DEL HECHO

La Teoría del Dominio del Hecho resulta ser una mezcla o posición ecléctica de las teorías “objetivo – formal” y “objetivo - material”, en ese contexto, autor es quien domina el hecho, es decir, “quien tenga las riendas del acontecimiento típico (...) por lo tanto, autor es aquel que se encuentra en la situación real de dejar correr, detener e interrumpir, por su comportamiento, la realización del tipo” (MAURACH, 1962, p. 309); por otro lado, “partícipe es aquel que simplemente presta una ayuda o brinda un apoyo que no es de significativa importancia para la realización del tipo del injusto” (MAURACH, 1962, p. 129).

En este sentido, Roxin (citado por BOLEA, 2000, p. 64) señala que debe tomarse en cuenta como punto de partida la teoría formal - objetiva, por considerar que también para la teoría del dominio del hecho es autor el sujeto del elemento descriptivo del tipo penal, pero insistir en que la realización del tipo no ha de ser necesariamente de propia mano, sino que puede también darse por medio de la utilización de un “instrumento” humano que actúa sin dolo o forzado (autoría mediata) o también del trabajo conjunto de varias personas (coautoría).

Concluye Roxin (citado por DONNA, 2009, p. 352) que, es autor el que tiene el dominio de la decisión sobre la forma de ejecución, inicio, continuación o

interrupción del delito, convirtiéndose este en la figura central del proceso de actuación concreto.

Así, por ejemplo, si A tiene un arma de fuego con el que dispara a C, dicha arma se le fue facilitada por B, quien conocía el objetivo de A; aquí, la decisión sobre la realización o no del delito recae en A, es quien tiene el dominio del hecho, siendo por ello considerado autor del delito; ahora bien, respecto de la intervención de B, quien facilita el arma teniendo conocimiento de las intenciones de A, es quien contribuye con la realización del delito (puesto que sin el arma, A no habría matado a C), sin embargo, éste no ostenta el dominio del hecho, por lo que no puede ser considerado como autor del delito, sino como partícipe (cómplice primario - cómplice secundario), en este caso, cómplice primario, al haber realizado una contribución sin la cual no se hubiera podido ejecutar el hecho delictivo.

Esta teoría fue adoptada por nuestro sistema jurídico penal, al haberse redactados los artículos 23°, 24° y 25° del Código Penal vigente, referentes a la autoría y participación, con criterios cualitativos y cuantitativos respecto al plan concreto del autor, plan delictual que tiene una finalidad predeterminada. En ese sentido, como señala (ARISMENDIZ, 2018), el autor resulta ser el dueño del curso causal y los partícipes son lo que aportan al plan delictual del autor, generando con ello el principio de accesoriedad de la participación.

1.2.1.3.3.1 MODALIDADES

A consideración de ZAFFARONI la teoría del dominio del hecho tiene tres formas: “a) Dominio de la acción, b) Dominio funcional del hecho y c) Dominio de la voluntad” (2006, p.610)

1.2.1.3.3.1.1 DOMINIO DE LA ACCIÓN

Engloba los casos de autoría directa, como señala GÓMEZ (1984), es la realización directa, final y de propia mano de todos los elementos que componen el tipo penal.

Vertiente que genera certeza sobre, quien ejecuta un hecho delictivo ostenta el dominio sobre este; ejemplo, A tortura a B, A es quien con su actuar inflige dolor en la persona de B, menoscabando progresivamente su integridad física, siendo así, solo y únicamente A es el autor de las lesiones provocadas en B, al ostentar éste el dominio del hecho.

Ahora bien, como señala Roxin (traducción de CUELLO & SERRANO, 2000, p. 151), sólo aquel que realiza todos los presupuestos establecido en el tipo penal es autor, lo que no varía si existen otros intervinientes que coadyuvan a la comisión del ilícito, dado que si bien sus contribuciones pueden ser valoradas, el que realiza el tipo penal de propia mano no deja de coincidir con la descripción legal de sujeto activo y en consecuencia autor.

Ejemplo, B entrega un objeto punzocortante a C, C con el referido objeto apuñala a W; aquí vemos que, C es autor directo del delito, mientras que B es partícipe en condición de cómplice primario.

1.2.1.3.3.1.2 DOMINIO DE LA VOLUNTAD

Vertiente que analiza el dominio del hecho con base en la realización no directa de un ilícito penal, es decir, cuando el sujeto no realiza directa y personalmente el hecho, sino que se sirve de otro para la comisión del delito, actuando éste último como instrumento, mientras que el responsable de la ejecución del hecho criminal como autor mediato (BERDUGO, 2004, 381).

Roxin (citado por DÍAZ, 1991, p. 596) divide en cuatro grupos los supuestos donde se presenta un dominio de la voluntad y que, por tanto, fundamentan la autoría del hombre de atrás en lugar del ejecutor directo: 1) Dominio de la voluntad por coacción, 2) Dominio de la voluntad por creación o utilización de un error en el instrumento, 3) Dominio de la voluntad por utilización de inimputables y jóvenes; y, 4) Dominio de la voluntad a través de aparatos organizados de poder.

1.2.1.3.3.1.3 CODOMINIO FUNCIONAL DEL HECHO

Existen hechos criminales en los cuales participan dos o más personas, no siendo una sola la que realiza la acción descrita en el tipo penal, existiendo una división de roles que impide que uno solo tenga el control sobre la producción del hecho, que solo uno tenga el dominio del curso causal. En estos casos, en tanto es necesario que cada uno de los intervinientes cumpla su rol dentro del plan creado para que se realice el delito; este se comete en conjunto, conformándose un supuesto de coautoría.

A decir de SOTA (2011), el dominio funcional del hecho se presenta cuando hay más de un interviniente en el hecho, y cuando cada uno realiza un aporte que, de acuerdo con el plan, de no efectuarse, impediría la producción del delito.

Ejemplo, cinco personas (A, B, C, D y E) se ponen de acuerdo para robar un banco, para lo cual acuerdan que A, B y C entrarán al banco a las 0900 hrs, mientras D y E aguardarán en el vehículo en los exteriores del Banco, listos para la huida. Una vez dentro, B y C inmovilizarán a los agentes de seguridad y ordenarán a las personas echarse boca abajo, mientras A empieza a hacerse del dinero de las ventanillas de atención del Banco.

Se aprecia en el caso señalado que todos los aportes son realizados conforme una voluntad unificada de los participantes bajo una misma resolución criminal, que es la de hacerse con el dinero del banco. En ese sentido, A, B, C y D serían coautores del delito de robo, considerando que cada uno de ellos realizó un aporte que en conjunto configuró el delito, no pudiendo por ello identificarse a un único sujeto como aquél que tuvo un dominio del hecho. Así, considerar a A únicamente como autor por haber retirado el dinero, devendría en incorrecto, pues es toda la concurrencia de aportes viabilizó la comisión del mismo.

No obstante lo expuesto, resulta necesario determinar en estos casos, quiénes del grupo de intervinientes serían considerados coautores y quiénes serían considerados cómplices, puesto que el hecho de ser parte

de la división del trabajo no torna en coautores a todos los que cumplen un papel en el plan; así, en los casos en que el autor directo le encargara a otro que le consiga el arma homicida, por este sólo hecho, no podría calificarse a este último cumple como autor, ostentando en realidad la calidad de cómplice del hecho delictivo.

Siguiendo esta idea, para poder determinar quiénes deben ser considerados coautores en la comisión del delito y diferenciarlos de los demás partícipes en el mismo, Roxin propone una tercera modalidad del dominio del hecho, denominado el “dominio funcional del hecho”.

“De acuerdo con esta teoría, el dominio funcional del hecho se presenta cuando varias personas de común acuerdo toman parte en la fase ejecutiva de la realización del tipo, co-dominando el hecho entre todos; apareciendo la coautoría como una división del trabajo en la que no basta cualquier aporte dentro de la distribución de funciones” (LOPEZ, 1996, p. 63)

“Así, para determinar quiénes tienen un co-dominio del hecho es necesario que los sujetos cumplan ciertos requisitos que legitimen que se les otorgue la categoría de coautor: 1) Los intervinientes toman la decisión común de realizar el delito, y 2) Cada uno realiza un aporte esencial en el estadio de ejecución” (GARCÍA, 2008, p. 574).

1.2.1.4 AUTORÍA Y PARTICIPACIÓN EN LOS CÓDIGOS PENALES

1.2.1.4.1 CÓDIGO PENAL DE 1863.

Artículo 11.- Son responsables criminalmente:

Los autores

Los cómplices

Los encubridores

Artículo 12.- Son autores:

Los que perpetran el hecho criminal. Los que deciden su ejecución y la efectúan por medios de otros.

Artículo 13.- Son considerados como autores, los que coadyuvan de un modo principal y directo a la ejecución del hecho criminal, practicando maliciosamente algún acto, sin el cual no habría podido perpetrarse el delito.

Artículo 14.- En los delitos por omisión, son considerados como autores, los que dejan de hacer lo que manda la ley penal y los que causan la omisión o cooperan a ella del modo expresado en el artículo anterior.

Artículo 15.- Son cómplices los que indirecta y secundariamente cooperan a la ejecución del delito, por medio de actos anteriores o simultáneos.

Artículo 16.- Son encubridores, los que sin ser autores ni cómplices de un delito intervienen en él después de perpetrado, a sabiendas, y de alguno de los modos siguientes:

- 1) Aprovechándose o auxiliando a los autores o cómplices para que se aprovechen de los efectos del delito;
- 2) Destruyendo u ocultando el cuerpo del delito, sus vestigios o los instrumentos con que se cometió, a fin de impedir su descubrimiento;
- 3) Ocultando a los autores o cómplices, o facilitándoles la fuga.

Artículo 17.- Está exento de responsabilidad criminal, el encubridor de su cónyuge o de sus ascendientes, descendientes, hermanos o afines en los mismos grados, a menos que se halle comprendido en el primer inciso del artículo anterior”.

1.2.1.4.2 CÓDIGO PENAL DE 1924

Artículo 100.- Serán reprimidos como autores de hecho punible los que tomaren parte en la ejecución, o los que intencionalmente decidieran a otro cometerlo, o los que coadyuvaren intencionalmente con auxilio o

cooperación sin los cuales no habría podido perpetrarse. En los casos del artículo 229 (Rapto de menores) serán, asimismo, reprimidos como autores los que, a sabiendas, mantengan al menor secuestrado.

Serán reprimidos como cómplices los que de cualquier otro modo hubieran intencionalmente prestado asistencia para cometer el hecho punible.

Artículo 101.- En los delitos por omisión son considerados como autores, los que dejan de hacer lo que manda la ley penal y los que causan la omisión o cooperan a ella del modo expresado en el artículo anterior.

Artículo 102.- El juez podrá disminuir la pena del cómplice hasta en una tercera parte de la represión que imponga al autor del hecho punible.

Artículo 103.- Para la fijación de la pena sólo se tendrá en cuenta, respecto del cómplice, los hechos que él haya facilitado o favorecido con intención.

1.2.1.4.3 CÓDIGO PENAL DE 1991

“Artículo 23.- El que realiza por sí o por medio de otro el hecho punible y los que lo cometan conjuntamente serán reprimidos con la pena establecida para esta infracción.

Artículo 24.- El que, dolosamente, determina a otro a cometer el hecho punible será reprimido con la pena que corresponde al autor.

Artículo 25.- El que, dolosamente, preste auxilio para la realización del hecho punible, sin el cual no se hubiere perpetrado, será reprimido con la pena prevista para el autor. A los que, de cualquier otro modo, hubieran dolosamente prestado asistencia se les disminuirá prudencialmente la pena”.

1.2.1.5 REGULACIÓN DE LA AUTORÍA Y LA PARTICIPACIÓN EN ORDENAMIENTOS EUROPEOS

1.2.1.5.1 CÓDIGO PENAL NORUEGO DE 22 DE MAYO DE 1902

No prevé una distinción entre las distintas figuras de la participación puesto que, a diferencia del modelo italiano, ni siquiera existe una regulación específica de la participación. Son los propios tipos de la Parte Especial los que se refieren a quien ocasiona o coopera.

La única referencia explícita a la comisión del delito por una pluralidad de personas está contenida en el artículo 58°, que completa el sistema estableciendo que: “Si varias personas han colaborado a una acción criminal la pena puede ser reducida más allá del límite previsto y ser de una categoría inferior para aquellos cuya colaboración haya sido provocada por una situación de dependencia hacia uno de los culpables, o haya sido de escasa importancia respecto a la de los demás. Cuando la pena pueda traducirse en una inulta, así como en caso de falta, puede ser simplemente suprimida”.

1.2.1.5.2 CÓDIGO PENAL DANÉS DE 15 DE ABRIL DE 1930

El Código penal danés prevé una reducción de la pena, en principio igual para todos los partícipes, sólo para aquéllos cuya contribución sea considerada de escasa importancia. Así, el artículo 23° dice: “La pena prevista por una infracción a la ley se aplica a todos los que con, instigación, consejos o actos, han contribuido a la ejecución del ilícito. La pena puede ser reducida para aquellos que han querido sólo prestar una asistencia de importancia secundaria o reforzar una resolución ya tomada”.

1.2.1.5.3 CÓDIGO PENAL AUSTRIACO DE 01 DE ENERO DE 1975

Dispone lo siguiente: “No solo el autor inmediato ejecuta la acción punible, sino también todo el que determina a otro a la ejecución, o de alguna manera coopera con la misma; el artículo 13° se refiere a la punibilidad independiente de los partícipes: “Si en el hecho participan varios, cada uno será castigado de acuerdo con su propia culpabilidad”. Por último, el artículo 14° se ocupa de las cualidades y relaciones del autor y dice así: “Si la ley hace depender la punibilidad o la gravedad de la pena de cualidades personales especiales o de relaciones personales especiales del autor, que

se refieran a la ilicitud, la ley será aplicable a todos los partícipes, inclusive si estas cualidades o relaciones sólo concurren en uno de ellos”.

1.2.1.5.4 CÓDIGO PENAL ALEMÁN DE 01 DE ENERO DE 1975

El artículo 25° de este Código dispone: “Es castigado como autor quien ejecuta el hecho por sí o sirviéndose de otro sujeto. Si el hecho es cometido conjuntamente por varias personas, cada uno responde de él como autor (coautor)”. Los artículos 26° y 27° completan el sistema estableciendo el primero que: “Como instigador es castigado, en igual medida que el autor, quien dolosamente ha instigado a otros a un hecho antijurídico doloso”; el segundo se refiere al auxiliador: “Como auxiliador es castigado quien ha doloso prestado ayuda a un hecho antijurídico doloso. La pena del auxiliador se determina sobre la base de la aplicable al autor, reducible según el art.49.1”

1.3. DEFINICIÓN DE TÉRMINOS BÁSICOS

A continuación, definiré los principales términos jurídicos, relevantes en el presente tema de investigación, a través de la cita de los diccionarios jurídicos o fuentes de las que se han extraído, los cuales vamos a presentar debidamente ordenados alfabéticamente, como detallamos a continuación:

1.3.1 AMBIGÜEDAD

Palabra, frase o texto de dudoso sentido y, por ello, necesitado de interpretación (OSSORIO, 2017, p. 69).

1.3.2 AUTOR

En Derecho Pena, el sujeto activo del delito. En este sentido el autor puede ser inmediato o mediato, según ejecute personalmente el acto delictivo o para su ejecución se valga de otro sujeto que no es autor o no es culpable o no es imputable. En otro sentido, el que inventa una cosa o lleva a cabo alguna obra científica, literario o artística. Este concepto de autoría es el que ha dado lugar al Derecho protector de la propiedad intelectual (OSSORIO, 1974, p. 99).

1.3.3 AUTORÍA PENAL

Locución que comprende a cuantos están afectados por la comisión de un delito, tanto si toman parte directa en su ejecución como si fuerzan o inducen directamente a otro a ejecutarlo, o bien si cooperan a la ejecución de un hecho con un acto sin el cual no se habría efectuado. La autoría puede inmediata directa, mediata moral y de cooperación necesaria (OSSORIO, 1974, p. 99).

1.3.4 CRIMEN

Delito grave, según la definición de la Academia, y es ése también el concepto que corrientemente se da al vocablo. Sin embargo, algunos códigos penales como el argentino, no establecen esa distinción, pues, en la denominación genérica del delito, incluyen todas las clases y categorías de infracciones punibles, con excepción de las contravenciones o faltas, que constituyen infracciones asimismo punibles, pero de menor importancia. Y cuando se hace referencia en las leyes o en la doctrina a la responsabilidad criminal, se entiende incluida la que se deriva de la comisión de cualquier hecho delictivo. Así, pues, mantienen una clasificación bipartita. Contrariamente otros códigos aceptan la clasificación tripartita, según la mayor o menor gravedad de la infracción penal (OSSORIO, 1974, pp. 238-239).

1.3.5 DISTRITO

Cada una de las demarcaciones en que se subdivide un territorio o una población para distribuir y ordenar el ejercicio de los derechos civiles o políticos o de las funciones públicas, o de los servicios administrativos, en detallada definición académica (OSSORIO, 1974, p. 338).

1.3.6 FISCAL

Se emplea como adjetivo en las expresiones ministerio fiscal, abogado fiscal y agente fiscal. En algunas legislaciones es llamado

ministerio público y suele ser el órgano de relación entre el Poder Ejecutivo y el Poder Judicial (OSSORIO, 1974, p. 420).

1.3.7 NORMA JURÍDICA

Denominase así la significación lógica creada según ciertos procedimientos instituidos por una comunidad jurídica y que, como manifestación unificada de la voluntad de ésta, formalmente expresada a través de sus órganos e instancias productoras, regula la conducta humana en un tiempo y un lugar definidos, prescribiendo a los individuos, frente a determinadas circunstancias condicionantes, deberes y facultades, y estableciendo una o más sanciones coactivas ara el supuesto de que dichos deberes no sean cumplidos (OSSORIO, 1974, p. 625).

1.3.8 ORGANIZACIÓN

Buena disposición material o funcional. Núcleo social con ordenada estructura. Empresa sin finalidad lucrativa. Establecimiento o institución de muy diversas especies. Reforma. Sujeción a disciplina (OSSORIO, 1974, p. 663).

1.3.9 ORGANIZACIÓN CRIMINAL

La asociación clandestina que dispone los medios para operar con la mayor impunidad y el máximo beneficio para sus componentes (OSSORIO, 1974, p. 663).

1.3.10 PARTICIPACIÓN

La acción y efecto de participar, de tener uno parte en una cosa o tocarle algo de ella. También, la ventaja económica que una persona concede a otra en sus negocios o en sus actividades. Capitant dice que, por lo general, la participación es la cantidad cedida por el intermediario que abandona a favor del comprador una parte de su comisión, como asimismo los descuentos que las empresas de ventas al por mayor otorgan, fuera de factura, a sus clientes comerciantes. Dentro del aspecto

económico, la participación laboral constituye una forma de retribución para los trabajadores.

Más con independencia del sentido económico, la participación puede estar referida a otros muchos aspectos. Con relación también al Derecho Laboral, se habla de la participación de los trabajadores en la dirección de las industrias. Participar en competencias deportivas, en congresos o conferencias, en actos culturales, etc., quiere decir intervenir en ellos (OSSORIO, 1974, p. 696).

1.3.11 PARTÍCIPE

Todo el que tiene parte en alguna cosa. Cada uno de los que se benefician con el reparto de algo o se perjudican con ello. En lo penal, codelincuente. Cada uno de los cointeresados, en negocio común. En materia de condominios, condómino, condueño o copropietario (OSSORIO, 1974, p. 697).

CAPÍTULO II PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

2.1 DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA

La participación delictiva fue concebida por la doctrina para determinar la responsabilidad penal individual en los diversos tipos penales previstos en los Códigos Penales o Leyes Especiales; sin embargo, con el advenimiento del fenómeno criminológico del Crimen Organizado, las teorías existentes quedaron limitadas, al no haber sido desarrolladas para tan complejo fenómeno delictivo, ya que los ilícitos penales cometidos por las organizaciones criminales son de responsabilidad tanto de aquellos que la ejecutan, como de aquellos que forman parte de la organización criminal, muy a pesar de no haber participado directamente en la comisión del delito en cuestión. Así, la figura penal de participación dentro de una organización criminal se entendería como un tipo general de participación en delitos de grupo, esquema que escapa de las concepciones tradicionales de autoría y participación.

Es ahí donde radica el problema de la presente investigación, la ambigüedad legislativa sobre la regulación de la participación delictiva en los casos de crimen organizado, por cuanto, no se advierte una regulación clara respecto de la diferenciación entre los que integran una organización criminal de quienes colaboran ocasionalmente con ella, como si sucede, comparativamente, en la normativa legal vigente sobre terrorismo, donde si existe una figura que sanciona al que colabora con la organización terrorista o la remisión a la parte general sobre la participación delictiva, relativa a la autoría y complicidad en los delitos específicos o concretos con la agravante específica de organización criminal.

Además, si bien el Código Penal regula las figuras de autoría y participación, esta regulación genérica respecto de cómo dos o más personas contribuyen para la comisión de algún acto delictivo, no es

suficiente; por cuanto, la criminalidad organizada no solo trata de la comisión de varios delitos con la participación de uno o varios autores, con cómplices primarios o secundarios, sino que, dentro de esta organización de personas, existen las particularidades de jerarquización y repartición de roles, lo que genera variables no previstas y no debidamente reguladas por las figuras genéricas de autoría y participación.

De aplicar la figura de los cómplices primarios y secundarios, la mayoría de miembros de las organizaciones criminales serían pasibles de sanciones por debajo de los mínimos legales, al ser considerados cómplices secundarios, ya que éstos habrían participado de cualquier otro modo en la comisión de los delitos, y a ello podemos dar claros ejemplos, tales como, los Abogados, los Contadores, los Administradores, los demás profesionales que únicamente participaron aplicando sus conocimientos en busca de coadyuvar de modo alguno con la organización criminal, sea con la actuación dentro de su línea de carrera o asumiendo roles genéricos sin relación directa con la comisión de los delitos.

Entonces, aquí yace la pregunta central de todo este trabajo, ¿aquel miembro de la organización criminal que recibe las órdenes de realizar el hecho delictivo debe responder a condición de coautor o cómplice primario, mientras que aquel que no tenga participación directa en este evento delictivo, pero que sí coadyuva a la organización criminal, ¿como cómplice secundario?

Aquí la falta de regulación especial frente a la particularidad que es el estar frente a una Organización Criminal, una organización jerárquicamente organizada con demasiados tentáculos que abarcan a todo tipo de personajes, a aquellos que viven en el mundo de lampa, como a aquellos llamados cuellos blancos, aquellos intocables que finalmente son lo más beneficiados de estas organizaciones criminales y por lo general reciben penas más benignas por los órganos jurisdiccionales competentes.

Como vemos, si queremos atacar el crimen organizado y arrancarlo de raíz, mostrando a la ciudadanía el poder coercitivo del Estado, ejerciendo el *ius Puniendi* conforme a ley, debe generarse una regulación especial sobre la autoría y participación en lo referente al crimen organizado, para lo cual se requiere establecer que quien colabore de cualquier modo con una organización criminal deberá responder a título de coautor.

En ese entendido, abordaré el problema sobre la imputación de los aportes o colaboración de una persona vinculada a la organización criminal, en los términos del numeral 2 del artículo 2° de la Ley N° 30077 “Ley Contra el Crimen Organizado”, para concluir con certeza sobre la necesidad de considerar como coautores a todos los partícipes dentro de una organización criminal.

2.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

2.2.1 PROBLEMA GENERAL

¿Cuáles son las características de la ambigüedad normativa del partícipe en los casos de crimen organizado, en el distrito Fiscal de Loreto, 2020?

2.2.2 PROBLEMA ESPECÍFICO

- a. ¿Cuál es la causa de la ambigüedad normativa del partícipe en los casos de crimen organizado?
- b. ¿Cuál es el efecto de la ambigüedad normativa del partícipe en los casos de crimen organizado?

2.3 OBJETIVOS

2.3.1 OBJETIVO GENERAL

Determinar las características de la ambigüedad normativa del partícipe en los casos de crimen organizado, en el distrito Fiscal de Loreto, 2020.

2.3.2 OBJETIVO ESPECÍFICO

- a. Determinar la causa de la ambigüedad normativa del partícipe en los casos de crimen organizado.
- b. Establecer el efecto de la ambigüedad normativa del partícipe en los casos de crimen organizado

2.4 JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

La presente investigación, al determinar la causa y el efecto de la ambigüedad normativa de la participación en los casos de crimen organizado, permitirá abordar adecuadamente el problema sobre la imputación de los aportes o colaboración de una persona vinculada a la organización criminal, en los términos del numeral 2 del artículo 2° de la Ley N° 30077 “Ley Contra el Crimen Organizado”, para concluir con certeza si sobre esta figura cabe las reglas de participación delictiva. Lo cual permitirá que los Fiscales Especializados en Crimen Organizado del Ministerio Público puedan realizar una acusación fiscal objetiva contra los sujetos que conforman la organización criminal, al establecer claramente su condición de autores o partícipes, lo que conllevará a que estos sean adecuadamente procesados y finalmente sentenciados, evitando así la impunidad.

2.5 HIPOTESIS

2.5.1 HIPÓTESIS GENERAL

Si existe ambigüedad normativa del partícipe en los casos de crimen organizado en el Distrito Fiscal de Loreto año 2020.

2.5.2 HIPÓTESIS ESPECÍFICAS

La ambigüedad normativa del partícipe en los casos de crimen organizado están causadas por la defectuosa técnica legislativa de redacción del numeral 2 del artículo 2° de la Ley N° 30077 “Ley Contra el Crimen Organizado”.

La ambigüedad normativa del partícipe en los casos de crimen organizado, tiene como consecuencia o efecto, el no tener las reglas expresas para la designación de los distintos grados de participación en esas acciones delictivas.

2.6 VARIABLES

2.6.1 IDENTIFICACIÓN DE LA VARIABLE

V¹: Ambigüedad normativa del partícipe.

V²: Crimen organizado.

2.6.2. DEFINICIÓN CONCEPTUAL DE LAS VARIABLES.

V¹: Ambigüedad normativa del partícipe.

Circunstancia dudosa para determinar la participación como cómplices o instigadores de los delitos relacionados con crimen organizado.

V²: Crimen organizado.

Delito grave ocasionado por una asociación clandestina de tres o más miembros que dispone los medios para operar con la mayor impunidad y el máximo beneficio para sus componentes.

2.6.3. OPERACIONALIZACIÓN DE LA VARIABLE

VARIABLE	SUBCATEGORIAS E INDICADORES	UNIDAD DE ANALISIS
Ambigüedad normativa del partcipe	<p>CAUSAS:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Normativa de la Ley 30077. • Normativa del Código Procesal Penal. • Normativa del Código Penal. <p>CONSECUENCIAS</p> <ul style="list-style-type: none"> • Difícil diferenciación entre autores y partcipes. • Difícil diferenciación entre instigadores y cómplices primarios o secundarios 	<p>DOCUMENTAL/ ENTREVISTA</p>
Crimen organizado	<p>ELEMENTOS</p> <ul style="list-style-type: none"> • Organización criminal • Delitos de crimen organizado 	<p>DOCUMENTAL/ ENTREVISTA</p>

CAPÍTULO III METODOLOGÍA

3.1 TIPO Y DISEÑO DE INVESTIGACIÓN

3.1.1 TIPO DE INVESTIGACIÓN

Es de tipo Básico, con un enfoque Cualitativo.

La presente investigación tiene alcance a nivel nacional, por lo que se tomará en cuenta la jurisprudencia peruana, doctrina nacional, derecho penal comparado y estudios en derecho penal, como bases para su desarrollo; desarrollándose en concreto en el distrito fiscal de Loreto.

3.1.2 DISEÑO DE INVESTIGACIÓN

El diseño de investigación es esencialmente jurídico – dogmático, pues se desarrollará sobre conceptos teóricos dogmáticos y el estudio documental.

3.2 POBLACIÓN Y MUESTRA

3.2.1 POBLACIÓN

La población está constituida por las Fiscalías Especializadas en Crimen Organizado del Ministerio Público del Distrito Fiscal de Loreto, las que son competentes en la materia.

3.2.2 TAMAÑO DE MUESTRA

Por la naturaleza de la investigación y por tener un enfoque cualitativo, no se requiere obtener tamaño de muestra con fórmula estadística, porque no recogeremos datos cuantitativos. Nuestra muestra es interesada a elección del investigador, consistente en Carpetas Fiscales de la Fiscalía Especializada en Crimen Organizado del distrito fiscal de Loreto, que grafican la problemática expuesta anteriormente.

3.3 TÉCNICAS, INSTRUMENTOS Y PROCEDIMIENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS

3.3.1 TÉCNICAS DE RECOLECCIÓN DE DATOS

- a. Análisis documental.

3.3.2 INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS

- a. Ficha de registro documental.

3.3.3 PROCEDIMIENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS

Se recolectarán los datos de acuerdo al procedimiento siguiente:

- 1.- Diseño del instrumento de recolección de datos.
- 2.- Recojo de la información y procesamiento de datos.
- 3.- Organización de datos en tablas y representaciones gráficas.
- 4.- Análisis e interpretación de los datos.
- 5.- Elaboración de la discusión
- 6.- Formulación de conclusiones y recomendaciones.
- 7.- Redacción y sustentación de la tesis.

3.4 PROCESAMIENTO Y ANÁLISIS DE DATOS.

Los resultados se procesarán siguiendo la metodología de la revisión sistemática y el análisis e interpretación de los datos se realizarán empleando técnicas de tercerización con profundo rigor y ética científica, no requiriéndose, por su naturaleza, de análisis estadístico utilizando el software SPSS versión 22.

CAPÍTULO IV RESULTADOS

A continuación, vamos a presentar los resultados del análisis documental realizado sobre Carpetas Fiscales de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa Especializada en Crimen Organizado de Loreto.

Cuadro N° 01: Disposición Fiscal de Apertura de Investigación e Inicio de Diligencias Preliminares.

CARPETA FISCAL N° 662-2019
FISCALÍA PROVINCIAL PENAL CORPORATIVA ESPECIALIZADA EN CRIMEN ORGANIZADO
DISPOSICIÓN FISCAL N° 01-2019
HECHOS
<p>Mediante acciones especiales de inteligencia (captación, manejo y control de fuentes humanas) e investigaciones realizadas por personal policial del Departamento Desconcentrado de Investigaciones de Alta Complejidad – Iquitos, se ha tomado conocimiento de la existencia de una Organización Criminal dedicada a la comisión de ilícitos penales de robo y hurto agravado, extorsión agravada, uso y porte de armas de fuego, entre otros ilícitos penales</p> <p>La organización denominada “Los Magos del Oriente”, estaría realizando su actividad ilícita en la ciudad de Iquitos desde el año 2016 a la fecha, específicamente estarían sustrayendo vehículos menores (motocicletas y motocarros) con el uso de la violencia y/o mediante el uso de armas de fuego, para luego extorsionar a los propietarios de los vehículos para su devolución.</p> <p>Se tiene que los vehículos que se recuperan por sus propietarios, previo pago, serían trasladados vía fluvial hacia Yurimaguas, Santa</p>

Rosa, Islandia, Saramiriza, Leticia (Colombia), Tabatinga y Benjamín (Brasil), entre otras ciudades para su venta.

INTEGRANTES DE LA PRESUNTA ORGANIZACIÓN CRIMINAL

La presunta organización criminal estaría liderada por:

“Tía Nidia” quien sería la cabecilla de la organización denominada “Los Magos del Oriente”.

Integrada por:

“Cristhian”, “Pitico”, “Pincheli”, “Chiva Henry”, “Bebe o ñeje ñeje”, “Satanas”, “Camerun”, “La Boa”, “Tío Freddy”, “Loco Pulsar”, “Body culón”, “Bruno”, “Pepe Lucho”, “Tía Nelly”, “Esthefita”, “Yaret”, “Mesa”, “Cachete”, “Maceta”, “Axe”, “Chino”, “Claudio”, “Araña”, “Jueve de Pavita”, “Macano”, “Barbón”, “Elegante”, “Cerveza”, “Tacacho”, “Tío Zeta”, “Dayer”, “Soldado”, “Oso”, “Piurano”, “Aquirá”, “Cesar”, “Sicarios”, “Pacaya”, entre otros.

Fuente: *Fiscalía Provincial Penal Corporativa Especializada en Crimen Organizado.*
Legajo de Disposiciones – 2019

Cuadro N° 02: Disposición Fiscal de Investigación Preliminar.

CARPETA FISCAL N° 1394-2021
FISCALÍA PROVINCIAL PENAL CORPORATIVA ESPECIALIZADA EN CRIMEN ORGANIZADO
DISPOSICIÓN FISCAL N° 01-2021
HECHOS
<p>El alcalde y funcionarios de la Municipalidad Provincial de Requena habrían concertado voluntades a fin de organizarse y cometer ilícitos en agravio de la comuna de Requena, conforme a los siguientes hechos:</p> <ul style="list-style-type: none">- Efectuaron falsos trámites para el pago en el marco de la pandemia del COVID 19 como el requerimiento de impresiones de afiches, gigantografías, folletines, entre otros, servicios que no se habrían realizado, pero si se ejecutaron los pagos.- Efectuaron falsos trámites para el pago en el marco de la pandemia del COVID 19 como el requerimiento de medicinas, equipos médicos, pruebas rápidas, tamizajes, entre otros, servicios que no se habrían realizado, pero si se ejecutaron los pagos.- De igual manera, habrían efectuado el pago de falsas consultorías, capacitaciones y adquisiciones. <p>Para la ejecución de los pagos se habrían valido de falsos proveedores y el dinero obtenido en forma ilícita de la comuna de Requena, habría sido utilizado en la campaña política de Pex Jens JAKERS AQUITUARI, hijo del Burgomaestre de la comuna de Requena</p>
INTEGRANTES DE LA PRESUNTA ORGANIZACIÓN CRIMINAL

La presunta organización criminal estaría liderada por:

Orlando Erning JAKERS HUAYMACARI quien ejerce actualmente el cargo de Alcalde de la Municipalidad Provincial de Requena;

Integrada por:

José Luis NUÑEZ MERINO – asesor del alcalde, Fernando RIBEYRO CARDENAS – gerente general de la comuna, Mario VELA RIOS – ex gerente de administración y finanzas de la comuna, Nick Lener ARMAS RODRIGUEZ – sub gerente de tesorería de la comuna, Keen Patrick MELENDEZ CELIS – sub gerente de logística y control patrimonial de la comuna, Carlos Angel PEZO GARCÍA – gerente de planeamiento presupuesto y organización de la comuna, Amos MARICAHUA NAVARRO – ex sub gerente de contabilidad y actual gerente de administración y finanzas de la comuna, Diego Levi CARDENAS HINOSTROZA – jefe de prensa y relaciones públicas de la comuna, Víctor Wagner IHUARAQUI MACUYAMA – sub gerente de recursos humanos de la comuna, Cesar Harry GONZALES ORBE – gerente de servicios públicos y sistema ambiental de la comuna, entre otros que no fueron identificados; además, se indica que la presunta organización criminal estaría operando en la ciudad de Requena específicamente desde la comuna.

Fuente: *Fiscalía Provincial Penal Corporativa Especializada en Crimen Organizado.
Legajo de Disposiciones – 2021*

Cuadro N° 03: Disposición Fiscal de Continuación de la Investigación Preliminar.

CARPETA FISCAL N° 1421-2019
FISCALÍA PROVINCIAL PENAL CORPORATIVA ESPECIALIZADA EN CRIMEN ORGANIZADO
DISPOSICIÓN FISCAL N° 05-2021
HECHOS
<p>La presunta organización criminal denominada “Los Usurpadores de San Juan”, a lo largo de este tiempo, teniendo en consideración desde su origen, ha ido mutando y cambiando en relación a la conformación de sus integrantes, lográndose conocer la participación de más de doscientos (200) integrantes, hasta la actualidad; sin embargo, dentro del periodo en que se ha realizado la presente investigación se estableció la presunta participación de un total de veintiocho (28) integrantes, en la presunta comisión de los hechos criminales, siendo su ámbito de acción (zona de operaciones), la zona del Distrito de San Juan Bautista de la ciudad de Iquitos, donde se encuentran predios rústicos en la carretera Iquitos – Nauta, carretera Santo Tomas y carretera Santa Clara; asimismo el PERIODO DE PERMANENCIA en el tiempo de la organización criminal dataría del año 2013 aproximadamente a la fecha, determinándose que esta permanencia sea de tiempo indefinido, en donde se conciertan voluntades para la comisión de diversos hechos delictivos, persiguiendo un mismo fin, que es el de lucrarse (obtención de dinero ilícito), proveniente de las acciones criminales realizadas por los integrantes de la presunta organización criminal, específicamente lotizar los predios usurpadores mediante amenaza y violencia para luego venderlo.</p>

ORGANIZACIÓN DE LA PRESUNTA ORGANIZACIÓN CRIMINAL

La presunta Organización Criminal denominada “Los Usurpadores de San Juan”, cuenta con una estructura vertical, jerarquizada y flexible, toda vez que existen funciones entre sus integrantes lo que limita a un cargo dentro de la misma organización criminal, como se puede evidenciar en las funciones como:

Líder: Saturno CARMEN BAYLON (38) alias "Saturno", "Baylón", "Venado", "Abuelo", "Viejo", "Padrino" Cabecilla;

Aparato Legal y/o Apoyo Técnico: Jesús GOMEZ CHOTA (37) alias "Doctor Jesús" y Alexander Augusto RUIZ PEZO (32) alias "Alexander";

Lugartenientes, Administradores y Tesoreros: Juan Carlos MERINO BAILON (35) alias "Juan / Juan Carlos", Jenny CARMEN BAYLON (39) alias "Jenny", Melissa CRISPIN YUMBATO (23) alias "Melo" y Dania CHAVEZ CASTRO (46) Alias "Dania";

Jefe Coordinadores: Ulises BARDALES ARIMUYA (57) alias "Ulises", Nilo Bacilio RICOPAALVIZ (36) alias "Nilo" "Pincho Muerto" y Manuel Rolando RIVERA CABEZAS (46) alias "Cabezas";

Coordinadores Sector de la Carretera Iquitos – Nauta: Karla Elizabeth PAREDES VASQUEZ (39) alias "Karla" y Carola Magdalena CABRERA GUTIERREZ (44) alias "Carola";

Coordinadores sector de la Carretera Santo Tomas: Fernando Eliderio ROMERO BARDALEZ (28) alias "Flaco" "Rata", Gleuder CHUFANDAMA TUANAMA (45) alias "Gleuder" , Hector Gregory

CASTILLO HONORIO (32) alias "Gregory", Raúl ISUIZA TORRES (47) alias "Brujo Raúl", Job TUANAMA ARIRAMA (39), Cesar RAMIREZ ROJAS (35) alias "Cesarin", Luís Daniel TEMOCHE BARDALES (25) alias "Luchito";

Seguridad, Chalecos y Matones: Wilkerson TORRES FALCON (45) alias "Caballo", Jorge CELIS PIÑA (33) alias "Celin" y Obdulio LOPEZ OCHOA (51) alias "Gallinazo";

Colaboradores en Instituciones Públicas del Estado: Jorge Roberto LOPEZ VINATEA (51) alias "Vinatea", Julio Cesar VILLACORTA RAMIREZ (69) alias "Julio Cesar", Andres ALVARADO PEREYRA (35) alias "Andres", Geiden BARRIGA PEÑA (54) alias "Barriga" ;

Asociaciones de Viviendas de Loreto: Melita ORTIZ ASPAJO (43) alias "Melita" y Ronal Anastacio ARGANDOÑA ROJAS (54) alias "Argandoña".

Fuente: *Fiscalía Provincial Penal Corporativa Especializada en Crimen Organizado.
Legajo de Disposiciones – 2021.*

CAPÍTULO V

DISCUSIÓN, CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1 DISCUSIÓN

La Ley N° 30077 establece en su artículo 2, que será considerada organización criminal cualquier agrupación de tres o más personas, con la particularidad de que quienes la integren se repartan las diversas tareas o funciones para la comisión de ilícitos penales, cualquiera sea la estructura y ámbito de acción del ente mismo de la organización criminal; además, dichos integrantes pueden actuar de forma temporal, ocasional o aislada siempre que orienten su conducta a la consecución de los objetivos propios de la organización criminal.

Teniendo en consideración lo precedente, podemos advertir que, el representante del Ministerio Público, en cualquier proceso penal que tenga bajo su cargo por Crimen Organizado, tendrá que formular cargos en contra de una pluralidad de personas, sosteniendo necesariamente que estos individuos actuaron o dirigieron su conducta en pro de los objetivos de la organización criminal, aun cuando su participación haya sido temporal, ocasional o aislada.

En ese entendido, la ley antes acotada precisa un determinado número de agravantes especiales en su artículo 22, *numerus clausus* de agravantes que facultan a los órganos jurisdiccionales competentes el poder incrementar la pena a los integrantes de una organización criminal, hasta en una tercera parte por encima del máximo legal fijado por el delito cometido, sin que en ningún caso pueda exceder de treinta y cinco años.

Es decir, al investigar la comisión de los delitos penales bajo la prerrogativa que se está frente a una organización criminal, se traduce indefectiblemente, al margen de las demás disposiciones especiales dispuestas para la investigación de éstas, que los sentenciados podrán ser

sancionados penalmente con penas privativas de libertad mucho más severas que de haber cometido los mismos delitos de forma aislada, independiente e individual.

Y he ahí el problema objeto de investigación del presente trabajo, si bien la normativa especializada de la Ley N° 30077 precisa que:

Artículo 22. Agravantes especiales

1. El Juez aumenta la pena hasta en una tercera parte por encima del máximo legal fijado por el delito cometido, sin que en ningún caso pueda exceder los treinta y cinco años, en los siguientes supuestos:

a) Si el agente es líder, jefe o cabecilla o ejerce funciones de administración, dirección y supervisión de la organización criminal.

b) Si el agente financia la organización criminal.

c) Si el agente, en condición de integrante de la organización criminal o persona vinculada a ella o que actúa por encargo de la misma, es funcionario o servidor público y ha abusado de su cargo o se ha valido del mismo para cometer, facilitar o encubrir el delito.

d) Si el agente, en condición de integrante de la organización criminal o persona vinculada a ella o que actúa por encargo de la misma, utiliza a menores de edad u otros inimputables para la comisión del delito.

e) Si el agente, en condición de integrante de la organización criminal o persona vinculada a ella o que actúa por encargo de la misma, atenta contra la integridad física o psicológica de menores de edad u otros inimputables.

f) Si el agente, en condición de integrante de la organización criminal o persona vinculada a ella o que actúa por encargo de la misma, utiliza a terceras personas valiéndose de su conocimiento, profesión u oficio, o abusando de su posición de dominio, cargo, vínculo familiar u otra relación que le otorgue confianza, poder o autoridad sobre ellas.

g) Si el agente hace uso de armas de guerra para cometer los delitos a que se refiere la presente Ley.

h) Si el agente, en condición de integrante de la organización criminal o persona vinculada a ella o que actúa por encargo de la misma, posee armas de guerra, material explosivo o cualquier otro medio análogo.

i) Si el agente, en condición de integrante de la organización criminal o persona vinculada a ella o que actúa por encargo de la misma, comete el delito desde el interior de un establecimiento penitenciario, donde se encuentra privado de su libertad.

Sin embargo, no hace referencia a cuál es la condición jurídica de los integrantes de una Organización Criminal, quienes están siendo procesados por la comisión de diversos ilícitos penales.

Para aclarar y precisar, la normativa otorga la facultad al órgano jurisdiccional competente de incrementar la pena a imponer a los sentenciados, mas no precisa, o más bien, no hace referencia alguna respecto de que si la participación de los diferentes integrantes de la organización criminal deba ser considerada como autoría en su conjunto o como autoría y participación de acuerdo a la intervención de cada

integrante en la comisión de los hechos delictivos; razón por la cual, los representantes del Ministerio Público procesan a los integrantes de una organización criminal teniendo como parámetro legal lo establecido para la autoría y participación en el Código Penal, lo que, sin embargo, no permite establecer coherentemente o en forma idónea la responsabilidad de cada uno de los integrantes de la organización criminal.

Considerando el Cuadro N° 03, observamos que la denominada organización criminal "Los Usurpadores de San Juan" se encuentra jerárquicamente organizada y debidamente estructura, contando con la estructura organizacional siguiente: Líder, Aparato Legal y/o Apoyo Técnico, Lugartenientes, Administradores y Tesoreros, Jefe Coordinadores, Coordinadores Sector de la Carretera Iquitos – Nauta, Coordinadores sector de la Carretera Santo Tomas, Seguridad, Chalecos y Matones, Colaboradores en Instituciones Públicas del Estado y Asociaciones de Viviendas de Loreto

Esta organización criminal viene siendo investigada por la presunta comisión de los delitos de Usurpación, Usurpación Agravada, entre otros, conforme la disposición de formalización de investigación preparatoria; sin embargo, no se precisa, dentro de dicha disposición, cuál es la participación de los individuos respecto de la comisión de los delitos en cuestión, se cuenta, si, con la estructura organizacional, pero cómo se determina la participación de cada uno de éstos individuos en la comisión de los delitos, si claro está que, algunos de estos miembros de la organización criminal tienen una participación de asesoramiento, de apoyo, de coordinadores, de colaboradores y de hasta seguridad, entre otros; entonces, cómo se puede lograr determinar si la participación de estos individuos fue primaria o secundaria, si hasta cierto punto, parte de éstos no participan directamente en la comisión de los delitos presuntamente cometidos, como por ejemplo el de usurpación, pues como precisa el representante del Ministerio Público, la participación de algunos se ciñe a la sola averiguación del estado legal de los predios dentro de la información que resguarda

SUNARP, en otras palabras, ¿la solo averiguación de información de acceso público de la SUNARP constituye suficiente accionar para ser cómplice de la comisión del delito de usurpación?

He ahí el dilema al cual nos enfrentamos con nuestra limitada legislación penal parte general, respecto de la autoría y participación en la comisión de ilícitos penales, la cual, si bien, permite encuadrar la conducta desplegada por los individuos a las figuras jurídicas de cómplices primarios y cómplices secundarios dentro de la teoría del delito; empero, es limitada o queda corta al tratarse de organizaciones criminales, pues el tratar de considerar la pluralidad de acciones de los miembros de una organización criminal para determinar su grado de participación y establecer su condición jurídica de cómplice primario o cómplice secundario es insuficiente, a razón de ello, se requiere considerar la voluntad y conciencia de los integrantes de la organización criminal de coadyuvar a los objetivos ilícitos de dicha entidad como parámetro legal para establecer la autoría o complicidad con los diversos ilícitos que se cometieran por la propia organización criminal, al margen de que su participación fuera de auxilio o asistencia para la realización de los diversos hechos punibles.

En ese sentido, evidentemente, los individuos que contribuyen a los objetivos de la organización criminal con conocimientos propios de sus profesiones, tales como, Abogados, Contadores, Economistas, Ingenieros, entre otros, participan en la comisión de los ilícitos penales como miembros de la organización criminal. Considerar lo contrario sería desconocer la voluntad de éstos en contribuir con los fines ilícitos de la organización criminal.

De modo que, el representante del Ministerio Público considerará indefectiblemente a éstos integrantes de la organización criminal como cómplices secundarios, al lograr convicción que su actuar fue el procurar de modo alguno de información a los demás miembros de dicha

organización para la toma de decisiones, pudiendo haber sido o no para efectivamente usurpar el predio objeto de búsqueda en la base de datos de la SUNARP (como en el caso en cuestión), lo cual, de demostrarse en juicio oral, el órgano jurisdiccional competente sancionará la conducta desplegada por el cómplice secundario con una pena diferenciada a los autores directos, mediatos y cómplices primarios, pues estos en mención responderán bajo la premisa de que los cómplices primarios son sancionados con la misma pena que la de los autores, pudiendo ser incrementada dicha sanción penal de conformidad a lo establecido en el artículo 22 de la Ley N° 30077.

Entonces, al problema planteado, ¿esta diferenciación es coherente?, si al considerar que todos los miembros de la organización criminal, fuese cual fuese su participación, logran ventajas para su propio beneficio, sean económicos, materiales u otros, y dirigen su conducta o accionar en pro de los objetivos ilícitos de la organización criminal; entonces, el tratar de establecer diferenciadamente la condición de autor o de partícipe es por demás innecesario, puesto que todo miembro de la organización criminal debiera ser considerado como autor de los delitos cometidos por la organización criminal en su conjunto, porque aún la sola búsqueda de información requerida por algún otro miembro de estas organizaciones permite el direccionamiento de todo el aparato organizacional hacia sus objetivos ilícitos, considerando aún más, que el conformar una organización criminal, ineludiblemente conllevará a participar directa o indirectamente a la comisión de diversos ilícitos penales, aun cuando se tenga una participación mínima en la ejecución de éstos.

Respecto del Cuadro N° 02, podemos apreciar que fue denunciado el Alcalde de la Municipalidad de Requena junto a diversos funcionarios de la referida alcaldía por presuntamente conformar una organización criminal, quienes habrían actuado desde sus cargos para hacerse con fondos

pecuniarios de la municipalidad en cuestión, para lo cual efectuaron falsos trámites para supuestos pagos en el marco de la pandemia del COVID-19.

Como se puede advertir, se consideró como líder de la presunta organización criminal al actual Alcalde de la entidad edil, quien aprovechando de su cargo habría gestado u orquestado todo un conjunto de actos ilícitos para hacerse con fondos económicos de la municipalidad que preside, para lo cual obtuvo auxilio o asistencia de diversos funcionarios y servidores de la misma municipalidad, como lo son: el Asesor Legal, el Gerente General, el Gerente de Administración y Finanzas, el Sub Gerente de Tesorería, el Sub Gerente de Logística y Control, el Gerente de Planeamiento Presupuesto y Organización, el Sub gerente de Contabilidad, el Jefe de Prensa y Relaciones Públicas, entre otros, quienes direccionaron su conducta hacia los objetivos ilícitos de la organización criminal liderada por el referido burgomaestre.

A este punto, nuevamente nos encontramos ante el hecho ineludible de establecer la participación de cada uno de los integrantes de la presunta organización criminal en la comisión de los ilícitos penales investigados; sin embargo, desde el inicio de la investigación preliminar, es evidente que no es fácil establecer la estructura organizacional de la entidad criminal; sin embargo, se considera puntualmente como líder de la misma al burgomaestre en cuestión.

De modo que, considerando la legislación penal de autoría y participación, se imputará probablemente al referido alcalde como autor mediato de los diversos delitos cometidos por la organización criminal, lo que facultará al órgano jurisdiccional competente la posibilidad de agravar la pena privativa de libertad a imponérsele, de conformidad con lo establecido en el artículo 22 de la Ley N° 30077; de misma forma, se podrá agravar la pena a imponer a los funcionarios y servidores que de cualquier otra forma coadyuvaron a los objetivos ilícitos de la organización criminal, al establecerse que éstos

aprovecharon sus cargos para favorecer y facilitar la comisión de los ilícitos penales imputados.

Ahora bien, considerar diferenciadamente la condición jurídica de quien preside la organización criminal con aquellos que la integran es irrelevante, por lo siguiente: Primero, el líder de la organización será sancionado penalmente por ser considerado autor mediato de la comisión de los diversos ilícitos penales cometidos por la organización criminal, aun cuando este no haya participado directamente en la ejecución de los mismos; Segundo, aquellos integrantes que auxiliaron o asistieron de cualquier modo serán diferenciados entre cómplices primarios y cómplices secundarios, aplicándose para éstos penas diferenciadas conforme lo establece en el código penal. Como se puede advertir, sancionar penalmente por ser el líder de una organización en su condición de autor mediato, no puede ser diferenciado de los cómplices secundarios, ya que estos últimos tienen conocimiento de los fines ilícitos de la organización criminal y dirigen su conducta procurando coadyuvar a alcanzar esos objetivos ilícitos.

Entonces, diferenciar entre autores y cómplices dentro de una organización criminal es irrelevante, deviene en una labor perjudicial para la lucha contra la criminalidad organizada en el Estado, favoreciendo con ello a aquellos individuos que, muy a pesar de conocer y aceptar los fines ilícitos de la organización criminal a la cual pertenecen, se ven beneficiados con penas benignas al ser considerados cómplices secundarios, al disminuirseles prudencialmente la pena, conforme lo establecido en el artículo 25 del Código Penal, con la excepcionalidad de que el órgano jurisdiccional competente pueda incrementar la pena a imponer, si concurriese alguna de las agravantes especiales por crimen organizado previstas en el artículo 22 de la Ley N° 30077, como en el caso de los líderes o cabecillas criminales, o como en el caso de ser funcionario o servidor público, quienes abusan de

su cargo o se vale del mismo para cometer, facilitar o encubrir el delito, agravantes que son aplicables al caso previsto en el Cuadro N° 02.

Pero, ¿por qué considerar diferenciadamente la condición jurídica del líder y de los integrantes de una organización criminal?, si ambos actúan con conocimiento y aceptación de los fines ilícitos de la organización criminal, ambos procuran dirigir su conducta en pro de lograr los fines ilícitos de la organización, ambos logran beneficiarse con el resultado de la comisión de los ilícitos penales; entonces, no debería tratarse de establecer diferenciación entre autores y cómplices, lo que debería sostenerse y demostrarse es que el individuo integró la organización criminal, que integrándola coadyuvo a los fines ilícitos de ésta, muy a pesar que su participación fuera una mera asistencia, y que logro beneficiarse como integrante de la organización criminal. Son estas las condiciones o presupuestos que debieran ser objeto de investigación para determinar la condición jurídica de los integrantes de una organización criminal, para con ello ser procesados únicamente como autores directos o autores mediatos.

5.2 CONCLUSIONES

Primero.

El Código Penal regula las figuras jurídicas de autoría y participación, concepción que es aplicable a aquellos individuos que cometen ilícitos penales de forma individual o con el auxilio y/o asistencia de determinado número de partícipes, quienes colaboran en la comisión de determinado delito o delitos.

Segundo.

Esta regulación de autoría y participación es limitada, por cuanto no puede ser aplicada de forma idónea a los integrantes de una organización criminal, a causa del número elevado de individuos que conforman esta,

beneficiando con penas benignas a aquellos que serán considerados cómplices secundarios.

Tercero.

El artículo 22 de la Ley N° 30077 regula agravantes especiales para los integrantes de una organización criminal, las cuales facultan a los órganos jurisdiccionales competentes incrementar la pena a imponer a los autores y a los partícipes que integran una organización criminal.

Cuarto.

Es ineludible el deber de los representantes del Ministerio Público de establecer la condición jurídica de los integrantes de una organización criminal, debiendo formular acusación fiscal con precisión de los autores directos, autores mediatos, cómplices primarios y cómplices secundarios, pues ni el Código Penal, ni la Ley N° 30077, establecen excepción alguna para las organizaciones criminales.

Quinto.

Los integrantes de una organización criminal tienen conocimiento sobre los fines ilícitos del ente que conforman, éstos aceptan dichos fines ilícitos al dirigir su conducta en pro de que se cumplan, su participación, aunque mínima, esta direccionada a coadyuvar a la organización criminal, con lo cual logran hacerse con los beneficios de integrarla, sean económicos, materiales, intereses o hasta derechos.

Sexto.

El establecer la condición jurídica de cómplice secundario es beneficioso para los integrantes de la organización criminal, por cuanto les permite obtener una sentencia penal benigna, al disminuírse esta prudencialmente, muy a pesar que tenían conocimiento de formar una organización criminal, muy a pesar de haber dirigido su conducta en pro de

los fines ilícitos de la organización criminal y muy a pesar de haberse beneficiado de ser integrante de la organización criminal.

5.3 RECOMENDACIONES

Primero.

Modificación del artículo 25 del Código Penal, establecer que para los integrantes de una organización criminal no es aplicable lo establecido para los cómplices secundarios, por cuanto, todo cómplice será considerado primario y serán sancionados con la misma pena que para el o los autores de la organización criminal.

Segundo.

Modificación del artículo 22 de la Ley N° 30077, en el sentido de que el órgano jurisdiccional competente deberá de incrementar en una tercera parte por encima del máximo legal fijado por el delito para todos los que sean considerados integrantes de una organización criminal, independientemente que sean autores o cómplices.

Tercero.

La Escuela de Posgrado de la UPC fomente la capacitación de los abogados de la Región Loreto, a través de Cursos de Especialización y/o Diplomados sobre temáticas en materia penal, como autoría y participación en los delitos de organizaciones criminales, que puedan ser convalidables con su Maestría en Ciencias Penales.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALFARO YARMAS, Víctor Jesús Fausto (2020). Tesis titulada “*La Banda Criminal y la ausencia de Criterios para ser Denominado Delito de Organización. ¿Es necesaria su existencia en la lucha contra el crimen organizado?*”, realizada en la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- ARISMENDIZ AMAYA, Eliu. (2018). *Autoría y Participación en los delitos especiales e infracción de deber*. A propósito de la Casación N° 558-2016-Lambayeque. *Gaceta Penal & Procesal Penal*, 59-87.
- BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio (2004). *Curso de Derecho Penal, Parte General*. Barcelona: Experiencia S.L.
- BOLEA BARDÓN, Carolina (2000). *Autoría mediata en derecho penal*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- CALDERÓN CERREZO, Angel., & CHOCLÁN MONTALVO, Jose Antonio (1999). *Derecho Penal, Tomo I, Parte General, Adaptado al programa de las pruebas selectivas para ingreso en la Carrera Judicial y Fiscal*. Barcelona: Bosch.
- CASTINEIRA, María Teresa (2000). *Sobre el estado de la teoría del delito*. Madrid: AA.VV.
- CORTÉS SANDI, Soledad (2013). Tesis titulada “*Autoría mediata en aparatos de poder. Una nueva forma de responsabilidad penal empresarial*”, realizada en la Universidad de Costa Rica.
- CUBAS VILLANUEVA, Victor. (2017). *El Proceso Penal Común. Aspectos Teóricos y Prácticos*. Lima: El Búho EIRL.
- CUELLO CONTRERAS, Joaquín, & SERRANO GONZÁLEZ DE MURILLO, José Luis (2000). *Traducción -Autoría y Dominio del Hecho en Derecho Penal-*. Madrid: Marcial Pons.

- DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO, Miguel (1991). *La autoría en Derecho Penal*. PPU: Barcelona.
- DONNA, Edgardo Alberto (2009). *Derecho Penal, Derecho General, Tomo V: El delito imprudente - Autoría y participación criminal*. Santa Fe: Rubinzal - Culzoni.
- FIERRO, Julio Guillermo (2004). *Teoría de la Participación Criminal*. Buenos Aires: Astrea.
- GARCÍA CAVERO, Percy (2008). *Lecciones de Derecho Penal, Parte General*. Lima: Grijley.
- GIMBERNAT ORDEIG, Enrique (1966). *Autor y cómplice en Derecho penal*. Madrid.
- GÓMEZ BENITES, José Manuel (1984). *teoría jurídica del delito, Derecho Penal, Parte General*. Madrid: Civitas.
- HURTADO POZO, José (2005). *Manual de Derecho Penal, Parte General I*. Lima: Grijley.
- HURTADO POZO, José, & PRADO SALDARRIAGA, Víctor (2011). *Manual de Derecho Penal, Parte General. Tomo II*. Lima: Idemsa.
- JESCHECK, Hans Heinrich, & WEIGEND, Thomas (2002). *Tratado de Derecho Penal, Parte General*. Granada: Comares.
- JIMÉNEZ MARTÍNEZ, Spinoza (2015). Tesis Doctoral titulada “*Dominio del Hecho y Autoría Mediata en Aparatos Organizados de Poder*”, realizada en la Universidad Nacional de Educación a Distancia.
- LOPEZ BARJA DE QUIROGA, Jacobo (1996). *Autoría y participación*. Madrid: Akal.
- LOPEZ PEREGRIN, María Carmen (1997). *La complicitad en el delito*. Valencia: Tirant lo Blanch.

- LÓPEZ, H. (2011). *La Autoría como dominio y la autoría como infracción de deber: perspectivas*. Lima: Ad-Hoc.
- LOZANO MANEIRO, Amparo (1998). Tesis titulada “*La Autoría y la Participación en el Delito*”, realizada en la Universidad de Complutense – España.
- MAURACH, Reinhart (1962). *Tratado del Derecho Penal. Parte General*. Barcelona: Ariel.
- MÁRQUEZ BRIONES, Wendy Marylin (2018). Tesis titulada “*La Autoría y Participación en los Delitos de Organización con Relación a la Pena*”, realizada en la Universidad Cesar Vallejo – Perú.
- OSSORIO, Manuel (1974). *Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales*. Guatemala: Destacan S.A.
- PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso Raul (2017). *Derecho Penal Parte General*. Lima: Moren S.A.
- PUIG, Mir (1996). *Derecho Penal Parte General*. Barcelona : PPU.
- REÁTEGUI SÁNCHEZ, James (2014). *Autoría y Participación en el Delito*. Lima: El Búho E.I.R.L.
- SERRANO GONZÁLEZ DE MURILLO, José, & SERRANO GONZÁLEZ DE MURILLO, José Luis (2000). *Traducción de -Autoría y Dominio del Hecho en Derecho Penal-*. Madrid: Marcial Pons.
- SOTA SÁNCHEZ, André (2011). *La Coautoría: Un análisis desde la teoría de dominio del hecho. Diálogo con la Jurisprudencia N° 155*. Lima: Gaceta Jurídica.
- TORRES JIMÉNEZ, Lucas Eduardo (2013). Tesis titulada “*Calificación del ejecutor consciente en los supuestos de autoría mediata: Contribución en el establecimiento de criterios de autoría y participación en el ámbito judicial peruano*”, Perú.

VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe (2009). *Derecho Penal Parte General*. Lima: Grijley E.I.R.L.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl (2006). *Manual de Derecho Penal, Parte General*.

ZEEVALLOS SOTO, Falioneri Alberto (2018). Tesis titulada “*Persona, Personalidad y Capacidad en los Delitos de Crimen Organizado en el Distrito Judicial de Huancavelica - 2016*”, realizada en la Universidad Nacional de Huancavelica – Perú.

ANEXOS

Anexo N° 1: MATRIZ DE CONSISTENCIA

Título: “AMBIGÜEDAD NORMATIVA DEL PARTICIPE EN LOS CASOS DE CRIMEN ORGANIZADO EN EL DISTRITO FISCAL DE LORETO, 2020”.

PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	VARIABLES	INDICADORES	METODOLOGÍA
<p>Problema General ¿Cuáles son las características de la ambigüedad normativa del partcipe en los casos de crimen organizado, en el distrito Fiscal de Loreto, 2020?</p> <p>Problemas Específicos</p> <ul style="list-style-type: none"> - ¿Cuál es la causa de la ambigüedad normativa del partcipe en los casos de crimen organizado? - ¿Cuál es el efecto de la ambigüedad normativa del partcipe en los casos de crimen organizado? 	<p>Objetivo General Determinar las características de la ambigüedad normativa del partcipe en los casos de crimen organizado, en el distrito Fiscal de Loreto, 2020.</p> <p>Objetivos Específicos</p> <ul style="list-style-type: none"> - Identificar la causa de la ambigüedad normativa del partcipe en los casos de crimen organizado. - Establecer el efecto de la ambigüedad normativa del partcipe en los casos de crimen organizado. 	<p>Las características de la ambigüedad normativa del partcipe en los casos de crimen organizado, en el distrito Fiscal de Loreto, 2020; están causadas por la defectuosa técnica legislativa de redacción del numeral 2 del artículo 2° de la Ley N° 30077 “Ley Contra el Crimen Organizado”, y tienen como consecuencia el no tener las reglas expresas para la designación de los distintos grados de participación en esas acciones delictivas.</p>	<p>Variable¹ Ambigüedad normativa del partcipe.</p> <p>Variable² Crimen Organizado</p>	<p>CAUSAS:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Normativa de la Ley 30077. • Normativa del Código Procesal Penal. • Normativa del Código Penal. <p>CONSECUENCIAS</p> <ul style="list-style-type: none"> • Difícil diferenciación entre autores y partcipes. • Difícil diferenciación entre instigadores y cómplices primarios o secundarios. <p>ELEMENTOS</p> <ul style="list-style-type: none"> • Organización criminal • Delitos de crimen organizado 	<p>Tipo y Diseño de la Investigación: Tipo Básica con Enfoque Cualitativo y Diseño Dogmático Jurídico</p> <p>Población y Muestra: La población son las Fiscalías de Crimen Organizado del Distrito Fiscal de Loreto y la muestra es no probabilística por conveniencia, compuesta por Carpetas Fiscales de la Fiscalía de Crimen Organizado del distrito fiscal de Loreto.</p> <p>Recolección de Datos Técnica: Análisis Documental. Instrumento Ficha de Registro de Datos.</p>

ANEXO 02

PROYECTO DE LEY

LEY QUE MODIFICA EL ARTÍCULO 25 DEL CÓDIGO PENAL

“COMPLICIDAD PRIMARI Y COMPLICIDAD SECUNDARIA”

Artículo 1°. – Objeto de la Ley.

El objeto de la presente Ley es establecer parámetros idóneos para la lucha contra la criminalidad organizada, para lo cual, desde el aspecto criminológico se es necesario establecer una concepción diferenciada respecto de la condición jurídica de los integrantes de una organización criminal, a efecto de imponer penas idóneas y adecuadas a todos aquellos que participan directa o indirectamente en la comisión de ilícitos penales como miembros de una organización criminal.

Artículo 2°. – Modificación del artículo 25 del Código Penal.

Modifique del artículo 25 del Código Penal, Decreto Legislativo N° 635, que regula la complicidad primaria y complicidad secundaria.

“Art. 25.- Complicidad primaria y complicidad secundaria.

El que, dolosamente, preste auxilio para la realización del hecho punible, sin el cual no se hubiere perpetrado, será reprimido con la pena prevista para el autor.

A los que, de cualquier otro modo, hubieran dolosamente prestado asistencia se les disminuirá prudencialmente la pena.

El cómplice siempre responde en referencia al hecho punible cometido por el autor, aunque los elementos especiales que fundamentan la penalidad del tipo legal no concurren en él.”

El segundo párrafo no es de aplicación para los integrantes de una organización criminal, quienes serán considerados

cómplices primarios, aun cuando de cualquier otro modo hubieran dolosamente prestado asistencia.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

ÚNICA. - Vigencia de la Ley.

La presente Ley entra en vigencia al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial "El Peruano".

ANEXO 03

PROYECTO DE LEY

LEY QUE MODIFICA EL ARTÍCULO 22 DE LA LEY N° 30077

“AGRAVANTES ESPECIALES”

Artículo 1°. – Objeto de la Ley.

El objeto de la presente Ley es establecer parámetros idóneos para la lucha contra la criminalidad organizada, para lo cual, desde el aspecto criminológico se es necesario establecer la agravante especial única para todos aquellos casos en los cuales se tenga participación de los integrantes de una organización criminal, como medio para la lucha contra la criminalidad organizada.

Artículo 2°. – Modificación del artículo 22 de la Ley N° 30077.

Modifique del artículo 22 de la Ley N° 30077, que regula las agravantes especiales en los casos de crimen organizado.

“Art. 22.- Agravantes especiales.

1. El Juez aumenta la pena hasta en una tercera parte por encima del máximo legal fijado por el delito cometido, sin que en ningún caso pueda exceder los treinta y cinco años, en los siguientes supuestos:

a) Si el agente es líder, jefe o cabecilla o ejerce funciones de administración, dirección y supervisión de la organización criminal.

b) Si el agente financia la organización criminal.

c) Si el agente, en condición de integrante de la organización criminal o persona vinculada a ella o que actúa por encargo de la misma, es funcionario o servidor público y ha abusado de su cargo o se ha valido del mismo para cometer, facilitar o encubrir el delito.

d) Si el agente, en condición de integrante de la organización criminal o persona vinculada a ella o que actúa por encargo de la misma, utiliza a menores de edad u otros inimputables para la comisión del delito.

e) Si el agente, en condición de integrante de la organización criminal o persona vinculada a ella o que actúa por encargo de la misma, atenta contra la integridad física o psicológica de menores de edad u otros inimputables.

f) Si el agente, en condición de integrante de la organización criminal o persona vinculada a ella o que actúa por encargo de la misma, utiliza a terceras personas valiéndose de su conocimiento, profesión u oficio, o abusando de su posición de dominio, cargo, vínculo familiar u otra relación que le otorgue confianza, poder o autoridad sobre ellas.

g) Si el agente hace uso de armas de guerra para cometer los delitos a que se refiere la presente Ley.

h) Si el agente, en condición de integrante de la organización criminal o persona vinculada a ella o que actúa por encargo de la misma, posee armas de guerra, material explosivo o cualquier otro medio análogo.

i) Si el agente, en condición de integrante de la organización criminal o persona vinculada a ella o que actúa por encargo de la misma, comete el delito desde el interior de un establecimiento penitenciario, donde se encuentra privado de su libertad.

2. *Estas circunstancias agravantes no son aplicables cuando se encuentren ya previstas como tales por la ley penal.*”

“Art. 22.- Agravante especial única.

El Juez aumenta la pena hasta en una tercera parte por encima del máximo legal fijado por el delito cometido, sin que en ningún caso pueda exceder los treinta y cinco años, a los autores y cómplices de una organización criminal, sin excepciones.”

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

ÚNICA. - Vigencia de la Ley.

La presente Ley entra en vigencia al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial “El Peruano”.