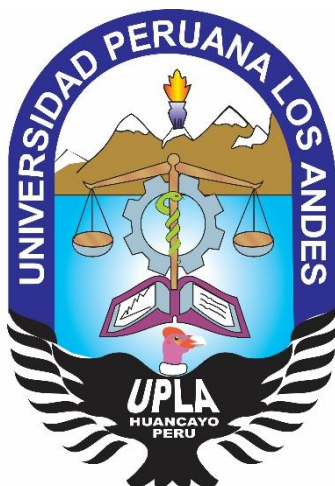


# UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES

## Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

### Escuela Profesional de Derecho



## TESIS

**Título : EL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD Y LOS DELITOS CULPOSOS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO PERUANO**

**Para Optar : EL TITULO PROFESIONAL DE ABOGADO**

**Autores : CARLOS ERNESTO RAUL PAZ PUENTE  
JERALDINE OXANA VELIZ MENDOZA**

**Asesor : Mg. HILARIO ROMERO GIRON**

**Línea de Investigación Institucional : DESARROLLO HUMANO Y DERECHOS**

**Fecha de Inicio y de Culminación : NOVIEMBRE 2020 A ENERO 2021**

**HUANCAYO – PERÚ**

**2021**

## **DEDICATORIA**

La presente tesis la dedico a mi madre que es el pilar mas importante en mi vida y ha sido un pilar fundamental en mi formación profesional. A mis hermanos, gracias por siempre robarme sonrisas en los momentos difíciles.

La presente tesis la dedicó a mi padre, madre y hermana quienes estuvieron siempre a mi lado apoyándome, aconsejándome y enseñándome a no renunciar a mis sueños en la vida.

## **AGRADECIMIENTO**

A los nuestros asesores de tesis por habernos instruidos académicamente en la elaboración de esta tesis, habiendo compartido libros, experiencias, consejos que nos permitieron concluir con este peldaño más en nuestra carrera y poder obtener el título profesional.

## CONTENIDO

|  |           |
|--|-----------|
| <b>DEDICATORIA.....</b>                            | <b>2</b>  |
| <b>AGRADECIMIENTO .....</b>                        | <b>3</b>  |
| <b>RESUMEN.....</b>                                | <b>9</b>  |
| <b>ABSTRACT.....</b>                               | <b>10</b> |
| <b>INTRODUCCIÓN .....</b>                          | <b>11</b> |
| <b>CAPÍTULO I: DETERMINACIÓN DEL PROBLEMA.....</b> | <b>14</b> |
| 1.1. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA .....                | 14        |
| 1.2. DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA .....               | 16        |
| 1.2.1. Delimitación espacial .....                 | 16        |
| 1.2.2. Delimitación temporal .....                 | 17        |
| 1.2.3. Delimitación conceptual .....               | 17        |
| 1.3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA .....                | 17        |
| 1.3.1. Problema general .....                      | 17        |
| 1.3.2. Problemas específicos.....                  | 18        |
| 1.4. PROPÓSITO DE LA INVESTIGACIÓN .....           | 18        |
| 1.5. JUSTIFICACIÓN.....                            | 18        |
| 1.5.1. Social .....                                | 18        |
| 1.5.2. Teórica .....                               | 18        |
| 1.5.3. Metodológica.....                           | 19        |
| 1.6. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN.....            | 19        |
| 1.6.1. Objetivo general .....                      | 19        |
| 1.6.2. Objetivos específicos .....                 | 20        |
| 1.7. Importancia de la investigación.....          | 20        |

|   |           |
|---|-----------|
| 1.8. Limitaciones de la investigación .....   | 20        |
| <b>CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO.....</b>  | <b>21</b> |
| 2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN .....   | 21        |
| 2.1.1. Internacionales .....  | 21        |
| 2.1.2. Nacionales .....   | 25        |
| 2.1.3. Locales.....   | 33        |
| 2.2. BASES TEÓRICAS DE LA INVESTIGACIÓN .....   | 35        |
| 2.2.1. Principio de oportunidad .....   | 35        |
| 2.2.1.1. Simplificación procesal.....   | 35        |
| 2.2.1.2. Principios procesales para los criterios de oportunidad.....   | 39        |
| 2.2.1.3. Naturaleza jurídica .....  | 49        |
| 2.2.1.4. Definición .....   | 51        |
| 2.2.1.5. Clasificación .....  | 53        |
| 2.2.1.6. Características .....  | 57        |
| 2.2.1.7. Fundamento.....  | 61        |
| 2.2.1.8. Justificación .....  | 62        |
| 2.2.1.9. Objetivos de la aplicación del principio de oportunidad .....  | 64        |
| 2.2.1.10. Ventajas del principio de oportunidad .....   | 66        |
| 2.2.1.11. Requisitos para la aplicación del principio de oportunidad .....  | 67        |
| 2.2.1.12. Criterios de aplicación .....   | 73        |
| 2.2.1.13 Impedimentos para la aplicación del principio de oportunidad .....   | 79        |
| 2.2.2. Delitos culposos.....  | 80        |
| 2.2.2.1. Aspectos generales de los delitos culposos.....  | 80        |
| 2.2.2.2. La transición de la culpa como parte de la culpabilidad en la dogmática penal y el pensamiento actual..... | 83        |

|   |            |
|---|------------|
| 2.2.2.3. Sistemas de la culpa .....   | 85         |
| 2.2.2.4. Técnica legislativa dentro de los delitos culposos .....                   | 86         |
| 2.2.1.5. Fundamento de la punibilidad.....  | 91         |
| 2.2.1.6. Elementos del tipo objetivo .....  | 92         |
| 2.2.2.7. Límite entre el dolo eventual y la culpa consciente .....                  | 94         |
| 2.2.2.8. Elementos de la culpa .....  | 95         |
| 2.2.2.9. Aspecto diferenciador con los elementos subjetivos del tipo .....          | 97         |
| 2.2.2.10. Imputación objetiva .....   | 97         |
| 2.2.2.11. tipo subjetivo.....   | 105        |
| 2.2.2.12. Tentativa .....   | 110        |
| 2.2.2.12.1. Delitos en la doctrina extranjera en que la tentativa es o no admisible | 112        |
| 2.2.2.13. Autoría y participación .....   | 114        |
| 2.2.2.13.1. Conceptos de autor .....  | 114        |
| 2.2.2.13.2. Las formas de la autoría .....  | 115        |
| 2.2.2.13.3. Participación.....  | 116        |
| 2.2.2.13.4. Fundamento del castigo de la participación .....                        | 117        |
| 2.2.2.13.5. La accesoriadad de la participación .....                               | 118        |
| 2.2.2.14. Antijuridicidad .....   | 118        |
| 2.2.2.14.1. Carácter objetivo de la antijuricidad .....                             | 119        |
| 2.2.2.14.2. Causas de justificación .....   | 120        |
| 2.2.2.14.3. Legítima defensa y sus requisitos.....                                  | 122        |
| 2.3. DEFINICIÓN DE CONCEPTOS .....  | 124        |
| <b>CAPÍTULO III: METODOLOGÍA .....</b>  | <b>128</b> |
| 3.1. METODOLOGÍA .....  | 128        |
| 3.2. TIPO DE INVESTIGACIÓN.....   | 130        |

|   |            |
|---|------------|
| 3.3. NIVEL DE INVESTIGACIÓN .....                           | 130        |
| 3.4. DISEÑO DE INVESTIGACIÓN .....                          | 131        |
| 3.5. ESCENARIO DE ESTUDIO .....                             | 132        |
| 3.6. CARACTERIZACIÓN DE SUJETOS O FENÓMENOS .....           | 133        |
| 3.7. TRAYECTORIA METODOLÓGICA .....                         | 133        |
| 3.8. MAPEAMIENTO .....                                      | 133        |
| 3.9. RIGOR CIENTÍFICO .....                                 | 134        |
| 3.10. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS ..... | 134        |
| 3.10.1. Técnicas de recolección de datos.....               | 134        |
| 3.10.2. Instrumentos de recolección de datos .....          | 135        |
| <b>CAPÍTULO IV: RESULTADOS.....</b>                         | <b>136</b> |
| 4.1. RESULTADOS DE LA HIPÓTESIS UNO.....                    | 136        |
| 4.2. RESULTADOS DE LA HIPÓTESIS DOS .....                   | 143        |
| 4.3. RESULTADOS DE LA HIPÓTESIS TRES .....                  | 147        |
| <b>CAPÍTULO V: DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS .....</b>        | <b>151</b> |
| 5.1. DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS DE LA HIPÓTESIS UNO .....  | 151        |
| 5.2. DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS DE LA HIPÓTESIS DOS .....  | 157        |
| 5.3. DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS DE LA HIPÓTESIS TRES ..... | 160        |
| 5.4. DISCUSIÓN DE LA HIPÓTESIS GENERAL .....                | 164        |
| <b>CAPÍTULO VI: PROPUESTA DE MEJORA .....</b>               | <b>167</b> |
| <b>CONCLUSIONES.....</b>                                    | <b>168</b> |
| <b>RECOMENDACIONES .....</b>                                | <b>170</b> |
| <b>REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....</b>                      | <b>171</b> |
| <b>ANEXOS.....</b>  | <b>181</b> |
| MATRIZ DE CONSISTENCIA .....                                | 182        |

|   |                                      |
|---|--------------------------------------|
| INSTRUMENTOS .....  | 183                                  |
| PROCESO DE TRANSCRIPCIÓN DE DATOS .....   | 184                                  |
| PROCESO DE CODIFICACIÓN .....   | 186                                  |
| PROCESO DE COMPARACIÓN DE ENTREVISTAS, OBSERVACIÓN Y ANÁLISIS<br>DOCUMENTAL ..... | 188                                  |
| COMPROMISO DE AUTORÍA.....  | <b>¡Error! Marcador no definido.</b> |

### CONTENIDO DE TABLAS

|   |     |
|---|-----|
| <b>Tabla 1.</b> Matriz de consistencia.....                     | 182 |
| <b>Tabla 2.</b> Operacionalización de conceptos jurídicos ..... | 186 |



## RESUMEN

La presente investigación ha tenido como objetivo analizar de qué manera la aplicación del principio de oportunidad incide en los delitos culposos dentro del ordenamiento jurídico peruano, toda vez que, coadyuvará con el Estado con el cumplimiento de su rol y finalidad última, es decir, la incolumidad de la coexistencia pacífica entre los hombres que conforman a la sociedad, ya que la regulación de la aplicación del principio de oportunidad en los casos en que se presentan delitos culposos, resultaría beneficiosa para la sociedad en general, pues, la administración de justicia mejoraría ostensiblemente en cuanto a su eficacia además, las normas que entrañan tipos penales culposos, tendrán efectos simbólicos o intimidatorios evidentes dentro de la población al alcanzar la etapa de juzgamiento en todos los casos, al prohibirse la aplicación del principio de oportunidad dentro de los mismos; ya que las normas de cuidado son imprescindibles dentro de la sociedad actual, en razón, de los riesgos que pululan dentro de las actividades que realizamos, si los delitos culposos son de fácil solución en la etapa de diligencias preliminares, los efectos de la pena no tendrán sentido aplicativo cayendo en la irremediable futilidad, llevándonos a la consecuencia lógica, del fomento de la inobservancia de los deberes objetivos de cuidado, lo cual, conllevaría al caos y contravendrá con la finalidad del Estado.

**Palabras clave:** delito imprudente, principio de oportunidad, previsibilidad objetiva, deber objetivo de cuidado, tipo penal abierto, tipicidad subjetiva y tipicidad objetiva.

## ABSTRACT

This research has aimed to analyze how the application of the principle of opportunity affects wrongful crimes within the Peruvian legal system, since it will help the State with the fulfillment of its role and ultimate purpose, which is safety of the peaceful coexistence between the men who make up society, since, the regulation of the application of the principle of opportunity in cases, in which wrongful crimes are presented, would be beneficial for society in general, since, the administration of justice would improve ostensibly in terms of its effectiveness, in addition, the norms that entail guilty criminal types, will have symbolic or intimidating effects evident within the population, when reaching the trial stage in all cases, by prohibiting the application of the principle of opportunity within them; Since, the rules of care are essential within today's society, due to the risks that abound within the activities we carry out, if wrongful crimes are easily solved in the preliminary proceedings stage, the effects of the penalty They will not have applicative meaning, falling into irremediable futility, leading to the logical consequence, the promotion of non-observance of the objective duties of care, which would lead to chaos, contravening the purpose of the state.

**Keywords:** reckless crime, principle of opportunity, objective predictability, objective duty of care, open criminal offense, subjective criminality, objective criminality.

## INTRODUCCIÓN

La presente tesis tiene como propósito analizar de qué manera la aplicación del principio de oportunidad incide en los delitos culposos dentro del ordenamiento jurídico peruano, los delitos culposos son tipos penales abiertos; además, al sustentarse en un desvalor de la acción que genera un riesgo en contravención de la norma de cuidado, se puede vislumbrar un riesgo relevante o de gran gravedad, ya que precisamente es el desvalor de la acción el núcleo central dentro de los delitos culposos; finalmente tenemos al deber objetivo de cuidado, el cual, fundamenta la existencia del delito imprudente, es la inobservancia de este deber de cuidado, la génesis del hecho imprudente; al advertir la complejidad de un delito culposo, cabe realizar la pregunta, ¿es capaz el fiscal o tiene las prerrogativas suficientes para poder concluir, que está ante la presencia de un delito culposo?

En este contexto surge la pregunta general: ¿De qué manera la aplicación del principio de oportunidad incide en los delitos culposos dentro del ordenamiento jurídico peruano? La respuesta es nuestra hipótesis general: La aplicación del principio de oportunidad incide negativamente en los delitos culposos dentro del ordenamiento jurídico peruano.

Entonces, en teoría el fiscal debe realizar un análisis de las instituciones antes mencionadas dentro del espacio que se le otorga dentro de las diligencias preliminares, no obstante, no cuenta con las herramientas necesarias para el cumplimiento de esta facultad, por lo que, resulta imposible; en consecuencia, se busca mejorar la actual regulación deficiente que permite la aplicación del principio de oportunidad en los delitos culposos; de manera que para sustentar lo mencionado, el trabajo está dividido en cuatro capítulos.

El primer capítulo denominado planteamiento del estudio está orientado a motivar las razones del porqué se ha elegido el tema de investigación, asimismo se describe las justificaciones y la respectiva importancia, así como las preguntas, objetivos e hipótesis de investigación, luego las variables y la operacionalización de variables.

En el segundo capítulo denominado marco teórico se desarrollan las teorías que van a sostener a la tesis, también los antecedentes de la presente investigación, que se relacionan con las variables, el principio de oportunidad y los delitos culposos, describiendo sus aspectos más importantes como teorías, elementos, requisitos e importancia y finalmente se detallan los términos básicos para que el lector pueda entender con claridad la investigación.

El tercer capítulo llamado metodología se fundamentan los procesos metodológicos que se han utilizado en la tesis para arribar a los resultados pertinentes, se expone la metodología general, el nivel de investigación, el tipo de investigación, el diseño, la población y muestra (siendo en nuestro caso dogmático), asimismo las técnicas e instrumentos utilizados.

Finalmente, en el cuarto capítulo que lleva como título análisis y discusión de los resultados se muestran los resultados a los cuales se arribaron con los argumentos necesarios, en secuencia lógica, para obtener una correcta motivación a fin de demostrar cómo es que se rechaza o confirma una hipótesis específica y general.

Teniendo la seguridad de que la presente tesis será de interés de la comunidad académica y esperando propiciar el debate académico entorno a la comunidad jurídica, estamos atentos a las críticas y comentarios por parte de los lectores del presente trabajo de investigación.

Los autores

## **CAPÍTULO I: DETERMINACIÓN DEL PROBLEMA**

### **1.1. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA**

La aplicación del principio de oportunidad dentro de los delitos culposos implicaría una extralimitación de las prerrogativas del fiscal y una tergiversación de la institución de simplificación procesal, ya que las particularidades del delito imprudente implican una revisión e investigación necesaria por parte del juzgador, debido a que los delitos culposos son tipos penales abiertos; además que al sustentarse en un desvalor de la acción que genera un riesgo en contravención de la norma de cuidado, se puede vislumbrar un riesgo relevante o de gran gravedad y precisamente es el desvalor de la acción el núcleo central dentro de los delitos culposos; finalmente tenemos al deber objetivo de cuidado, el cual, fundamenta la existencia del delito imprudente, es la inobservancia de este deber de cuidado, es la génesis del hecho imprudente.

Al advertir la complejidad de un delito culposo cabe realizar la pregunta ¿es capaz el fiscal o tiene las prerrogativas para poder concluir que esta ante la presencia de un delito culposo?, acaso dentro del acta de aplicación de principio de oportunidad o en la disposición de abstención desarrolla o argumenta sobre los elementos del delito culposo y como acredita su existencia dentro del caso concreto, es acaso capaz el fiscal de determinar todo ello en el corto plazo que implican las diligencias preliminares, además que dentro de los tipos penales abiertos se requiere de la concreción intensiva por medio de la interpretación; en resumidas cuentas, el análisis de un delito imprudente es extenuante y demanda una gran cantidad de tiempo y de investigación, así como, también una capacidad de decisión por parte de un ente capaz de determinar la existencia de culpa dentro del contexto social en el cual se desarrolló de la conducta del autor, frente a tales atingencias se puede colegir que el fiscal no puede ni

tiene la capacidad o recursos para determinar la culpa dentro de un caso concreto, mucho menos el tiempo para llegar a tal conclusión; por tanto, resulta teórica y empíricamente imposible la aplicación del principio de oportunidad dentro de los delitos culposos.

Ya que, la actual regulación en referencia a los delitos culposos permite de manera totalmente legal la aplicación del principio de oportunidad en casos como el homicidio culposo o lesiones culposas donde se tiene que acreditar de manera inexorable la infracción del deber objetivo de cuidado, el desvalor del resultado, la norma de cuidado que implica necesariamente su contemplación a través de la jurisprudencia, si es que se aplica un deber de cuidado en base a una tendencia normativa o se la extrae de la experiencia común, por último, resulta indispensable abstraer el significado de la conducta del autor frente a los cánones sociales, como es que la externalización de la misma repercute en el mundo objetivo y que expresa la misma, la misma que no puede deducirse de manera inmediata o prima facie, como si lo es el caso de los delitos dolosos, en donde la expresión del comportamiento del autor según el contexto social se hace evidente, ya que la intención deliberada es evidente, por el contrario, en los delitos culposos la determinación de la imprudencia, negligencia o impericia, la determinación del deber de cuidado lo convierte en una actividad compleja.

Por ende, si nos remitimos al ejemplo antes dado, sobre el homicidio culposo, el fiscal que se aventure a realizar un principio de oportunidad para concluir con la investigación, no tendría certeza de la verdadera naturaleza del caso concreto, si en realidad está frente a un homicidio culposo o en realidad a un homicidio doloso realizado de mera subrepticia para aparentar un homicidio culposo, por acuerdo de las partes involucradas o conspiración, indistintamente a las causas, el fiscal tampoco tiene la manera de determinar el deber de cuidado ni mucho menos la infracción del mismo, ya que únicamente es el juzgador quien

puede determinar la norma de cuidado, ya sea, basándose en las máximas de la experiencia o dispositivos normativos, debido a su condición de norma penal abierta, por ende, la aplicación resultaría imposible, a pesar de que cumpla con las condiciones de falta de necesidad de la pena y falta de merecimiento de la pena, en síntesis, la mínima lesividad o la lesión insignificante no justificaría la aplicación del principio de oportunidad dentro de un delito imprudente.

Estando a lo mencionado, planteamos la siguiente interrogante: ¿De qué manera la aplicación del principio de oportunidad incide en los delitos culposos dentro del ordenamiento jurídico peruano?

## **1.2. DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA**

### **1.2.1. Delimitación espacial**

Nuestra investigación, por su misma naturaleza jurídica dogmática se enfocó en el análisis de figuras e instituciones jurídicas, en específico de los conceptos del principio de oportunidad y los delitos culposos; por eso, en primer término centraremos nuestra atención en la figura jurídica del principio de oportunidad, la misma que se encuentra expresamente regulada en nuestro ordenamiento jurídico, por lo cual, el análisis interpretativo será eminentemente exegético, referido a su aplicación en casos concretos; asimismo, esta figura jurídica va a ser correlacionada con la institución jurídica de los delitos culposos, los mismos que se encuentran regulados dentro del Código Procesal Penal y el Código Penal, respectivamente. En ese orden de ideas, el espacio de investigación va a ser el territorio peruano, toda vez que las normas que regulan las instituciones y figuras jurídicas mencionadas son de obligatorio cumplimiento en el territorio peruano.



### **1.2.2. Delimitación temporal**

Estando a lo antes mencionado y reiterando la naturaleza jurídica dogmática de la presente investigación, el tiempo que abarcará será acorde a las variables de investigación contenidas en las figuras e instituciones jurídicas a las que se hicieron referencia en la investigación, las cuales son: el principio de oportunidad y los delitos culposos; en consecuencia, el tiempo que abarcará la investigación dependerá de la vigencia de las figuras jurídicas en análisis. En otras palabras, el tiempo será hasta el año 2021, toda vez que hasta este momento ambas variables se encuentran en vigencia como parte integrante del Código Procesal Penal y el Código Penal.

### **1.2.3. Delimitación conceptual**

La presente investigación va a consistir en cada una de las partes en discusión enfocadas desde una óptica positivista, ello en función al análisis dogmático, así la figura jurídica del principio de oportunidad y los delitos culposos, contenidos, como ya se señaló en el Código Procesal Penal y el Código Penal respectivamente deben estar en sintonía con los demás conceptos jurídicos que tienen lugar en la presente investigación; en consecuencia, vamos a usar la teoría *ius-positivista*, siendo el punto de referencia la interpretación jurídica positivista (exegética y sistemática-lógica), de esta manera se van a desarrollar los parámetros como parte de la elaboración de la presente investigación.

## **1.3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA**

### **1.3.1. Problema general**

- ¿De qué manera la aplicación del principio de oportunidad incide en los delitos culposos dentro del ordenamiento jurídico peruano?

### **1.3.2. Problemas específicos**

- ¿De qué manera la aplicación del principio de oportunidad incide en los tipos penales abiertos dentro del ordenamiento jurídico peruano?
- ¿De qué manera la aplicación del principio de oportunidad incide en la tipicidad subjetiva dentro del ordenamiento jurídico peruano?
- ¿De qué manera la aplicación del principio de oportunidad incide en el deber objetivo de cuidado dentro del ordenamiento jurídico peruano?

## **1.4. PROPÓSITO DE LA INVESTIGACIÓN**

El propósito de la investigación es quitar del artículo 2 inciso 6 del Código Procesal Penal, que los delitos culposos sean motivo de aplicar el principio de oportunidad porque necesariamente deben ser debatidos en un fuero ordinario y hacer el respectivo descargo sobre el por qué es un delito culposo por parte del Ministerio Público.

## **1.5. JUSTIFICACIÓN**

### **1.5.1. Social**

El trabajo de investigación conlleva a garantizar la correcta evaluación de la imputación subjetiva del autor, mediante un debate oralizado (fuero procesal penal), de lo contrario podríamos estar tergiversando figuras jurídicas penales o incluso dejando impunes a quienes alegan optar una aplicación principio de oportunidad ante delitos culposos, cuando en el fondo pudo haber sido dolo.

### **1.5.2. Teórica**

El análisis que se realizó de la institución jurídica del principio de oportunidad y los delitos culposos fue a partir de los principales aspectos que entrañan los delitos culposos, tanto

de su estructura típica y como de su aplicación del principio de oportunidad, ya que su naturaleza como tipo penal abierto, requiere de su concreción intensa mediante la interpretación, ligada a las norma de cuidado; asimismo, determinar la fuente de la misma, además de establecer cómo el desvalor de la acción influye en la infracción del deber de cuidado y por último, establecer de manera específica dentro de la imputación subjetiva que el autor de manera fidedigna representó el resultado como probable y confió en que no se concretizaría o en su defecto que ni siquiera se presentó el resultado como probable; pues en teoría el fiscal debe de realizar un análisis de las instituciones antes mencionadas dentro del espacio que se le otorga dentro de las diligencias preliminares, ya que resulta idílico e imposible, en la actual regulación deficiente que permite la aplicación del principio de oportunidad en los delitos culposos.

### **1.5.3. Metodológica**

Metodológicamente se justifica la presente investigación realizando un estudio dogmático jurídico, pues al ser instituciones jurídicas, la mejor herramienta es la utilización de la hermenéutica jurídica, específicamente la exégesis y la sistemática lógica, asimismo el estudio documental de diversos pueblos indígenas a fin de que el análisis sea a través de la argumentación jurídica y contrastar las hipótesis en forma lógica doctrinariamente.

## **1.6. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN**

### **1.6.1. Objetivo general**

- Analizar de qué manera la aplicación del principio de oportunidad incide en los delitos culposos dentro del ordenamiento jurídico peruano.

### **1.6.2. Objetivos específicos**

- Identificar de qué manera la aplicación del principio de oportunidad incide en los tipos penales abiertos dentro del ordenamiento jurídico peruano.
- Examinar de qué manera la aplicación del principio de oportunidad incide en la tipicidad subjetiva dentro del ordenamiento jurídico peruano.
- Determinar de qué manera la aplicación del principio de oportunidad incide en el deber objetivo de cuidado dentro del ordenamiento jurídico peruano.

### **1.7. Importancia de la investigación**

Es importante porque la presente investigación permite dilucidar la imputación de un determinado autor respecto a su accionar si fue con dolo o culpa, a fin de que responda por las actividades cometidas, porque a través del principio de oportunidad las partes puedan ponerse de acuerdo o simplemente conspirar sobre un determinado delito, de tal suerte que el fiscal al no tener la manera de determinar el deber de cuidado, ni mucho menos la infracción del mismo, no puede pronunciarse en aplicar principio de oportunidad sin la suficiente certeza objetiva.

### **1.8. Limitaciones de la investigación**

Las limitaciones advertidas con el desarrollo de la presente investigación es que no se ha podido tener acceso a los expedientes fiscales porque al estar en épocas de confinamiento y distanciamiento social, los magistrados no permiten sacar fotocopia de los expedientes o archivos fiscales.

## CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO

### 2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

#### 2.1.1. Internacionales

En el ámbito internacional se tiene la tesis titulada: El principio de oportunidad como una herramienta de política criminal, por Lamadrid (20015), sustentada en España para optar el grado de doctor por la Universidad Pompeu Fabra; la cual se enmarca en que la existencia del principio de oportunidad tiene justificación positiva, dada la necesidad de ajustes que se requieren en los sistemas penales, ello para el logro de una mayor eficacia así como la necesidad de que se implanten de manera adecuada sus directrices dentro del derecho material, siendo así, refuerza la tesis de que se pueden mejorar e implementar tanto la redacción como interpretación de él, sin ir más allá de su naturaleza jurídica y justificación, pues con ello se logra afianzar la simplificación procesal dentro de nuestro sistema, así como otro tipo de consecuencias que se complementan con el interés público. Por ello, se llega a las siguientes conclusiones:

- Se muestra, cuán importante es usar el método histórico, cuando se pretende estudiar una figura jurídica, no con la intención de encontrar diferencias o argumentos que se ciñan a una teoría, sino que permita vislumbrar en ella razones para que exista continuidad y cambio, ello se logra con una revisión sistemática del material disponible; asimismo, es importante contextualizar lo estudiado en cada sistema que se aplica en los estados.
- Se argumenta también que legalidad y oportunidad no son dispares, sino que se complementan a través de conceptos como “culpabilidad mínima” e “interés público” a los que con intención de mejorar su ámbito de aplicación, le han dotado de varios elementos con la finalidad de que el Ministerio Público pueda determinar con claridad

los mismos en cada caso materia de examen, de ese modo se logre verificar las investigaciones susceptibles para materializar la aplicación del principio de oportunidad, de tal modo que se ayude en gran medida a los actores procesales y al logro de objetivos del sistema procesal peruano.

- Cabe la necesidad de ampliar su aplicación con la finalidad de que se llegue sólo a la etapa de investigación, exceptuando un juicio completo además de extenuante, partiendo del principio de oportunidad, así como de otros mecanismos que ayuden en la solución de los conflictos de interés público, con ello se logra también acentuar un sistema penal conjunto y no disgregado.

Finalmente, la tesis, pese a ser de corte doctoral, carece de una metodología, por lo cual, el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para cerciorarse y contrastar que lo dicho por el tesista es cierto.

Seguidamente, se trae a colación la tesis titulada: La aplicación del principio de oportunidad como mecanismo de política criminal en la administración de justicia penal en Ecuador, por Benavides (2017), sustentada en Salamanca para optar el grado de doctor por la Universidad de Salamanca, la cual plantea que el principio de oportunidad es incompatible al principio de legalidad, siendo esta última muy relevante en el ámbito penal, la cual es además usada como regla general, por ello, es que se busca en el la practicidad y utilitarismo que impera en el proceso, para que se pueda entrar en una negociación que permita optimizar la administración de justicia sin llegar a sede judicial importando antes la voluntad de la víctima y del procesado, manteniendo así su relación con la propuesta de tesis, al analizar previamente la falta de necesidad y merecimiento de la pena. Para reafirmar lo dicho, a continuación, se mencionan las siguientes conclusiones:

- En cuanto a la administración de justicia, existe un contexto inmerso en el entrapamiento procesal y luego de una investigación parcial y sin mayor profundidad que genera impunidad; ello a causa de una exagerada carga tanto en sede fiscal como judicial, a pesar de existir un aumento en el número de los mismos, todavía se puede verificar que no ha existido una investigación previa; todo ello, además, a una alta incidencia de noticias criminales.
- Por medio de la privación de libertad se evidencia claramente que no se logra alcanzar los fines de la pena, tampoco la satisfacción de la contraparte y del interés común; por ello, siempre se buscan mecanismos ex ante o alternos a la última ratio.
- Existe una evidente necesidad de fórmulas procesales que agilicen, mejoren y suman a la eficacia de la administración de justicia, en atención a los principios a los que se deben, como la celeridad y economía procesales, por tanto, el uso del principio de oportunidad se hace necesario, sin dejar de lado que se deben considerar siempre los parámetros y el respeto por la humanidad de los intervinientes, pues entendiendo a este mecanismo como un conjunto de derechos procesales y además constitucionales, su aplicación nunca puede ser indiscriminada y menos ilegal.
- Importante mencionar que no se concibe al PO de forma contraria al principio de legalidad, pues parte de ella atiende a una realidad socio económico y político dentro del ordenamiento que cumple y persigue objetivos claros que se condicen con los del sistema en su conjunto.
- Su aplicación, no solo responde a una necesidad utilitaria de agilizar los procesos, sino como mecanismo de política criminal en observancia de los principios que rigen el proceso.

Finalmente, la tesis, pese a ser de corte doctoral, carece de una metodología, por lo cual el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para cerciorar y contrastar que lo dicho por el tesista es cierto.

Como investigación internacional se tiene a la tesis titulada “Análisis jurídico de la teoría del delito imprudente como fundamento de los ilícitos culposos regulados en el Código Penal vigente en Guatemala”, por Pérez (2010), sustentada en Guatemala para optar el título profesional de abogada y notaria, por la Universidad de San Carlos Guatemala, esta investigación está relacionada con nuestra tesis, ya que en los delitos de extrema gravedad el accionar que ocasiona este tipo de comportamiento imprudente es producto de la negligencia en la corrección, lo cual genera consecuencias desastrosas, las cuales son consideradas ilegales, de tal suerte que, las conclusiones de la referida investigación son las siguientes:

- El valor de la responsabilidad penal imprudente dentro de la organización popular establece aspectos y prácticas dogmáticas que requieren mayor atención para tipificar los actos ilícitos.
- La legislación penal nacional de Guatemala no determinó las características y las estructuras concretas de la acusación, sino que, coexistió fundamentalmente y determinó las características y la forma de organización, porque el contenido y requisitos del tipo imprudente fueron el tema central de la acusación, también el desarrollo del comportamiento de la jurisprudencia y la teoría del crimen.
- La importancia de la teoría de los delitos imprudentes en el Derecho Penal de Guatemala, en los actos ilícitos es establecida como la omisión de la debida diligencia y la forma de probar la causalidad natural entre actos y resultados.



Finalmente, la tesis carece de una metodología, por lo cual, el interesado puede desplazarse a las referencias bibliográficas y acceder al link correspondiente para cerciorarse y contrastar que lo dicho por el tesista es cierto.

Como otra investigación internacional, se tiene a la tesis titulada: Homicidio preterintencional, legislación ecuatoriana, jurisprudencia y derecho comparado, por Vidal (2007) sustentada en Ecuador, siendo un trabajo de graduación previo a la obtención del título de doctora en jurisprudencia y abogada de los tribunales de la República de Ecuador por la Universidad del Azuay; en ésta investigación lo más resaltante es que se le entiende a la culpa desde una perspectiva causalista, en el sentido de que, se considera que la culpa es parte de la culpabilidad y éste resultado se relaciona con nuestro tema de investigación, en tanto que actualmente es predominante el pensamiento de que la culpa ya no es un elemento de la culpabilidad, siendo válido aseverar que prima el pensamiento de que la culpa es parte de la tipicidad subjetiva, de tal suerte que, las conclusiones de dicha investigación fueron las siguientes:

- La culpa, la preterintención y el dolo, hacen que se fundamente el juicio culpabilidad; éstos como, es decir, dan la factibilidad de la elaboración del juicio de reproche que radican en lo elemental de la culpabilidad.

Finalmente, el trabajo, pese a ser de doctorado en jurisprudencia y abogacía, **carece de una metodología**, por lo cual, el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para asegurar y contrastar que lo aseverado por el tesista es cierto.

### **2.1.2. Nacionales**

Como investigación nacional se tiene a la tesis titula “La teoría de la imputación objetiva en los delitos de lesiones culposas por inobservancia de reglas técnicas de tránsito y

su aplicación en las fiscalías penales en el marco del Nuevo Código Procesal Penal”, por Torrejón (2016), sustentada en la ciudad de Iquitos para optar el título profesional de abogado, por la Universidad Nacional de la Amazonia Peruana, esta investigación está relacionada con nuestra tesis, porque también se enfoca en los delitos culposos por excelencia y se recomienda analizar los delitos desde la perspectiva de la imputación objetiva, los riesgos permitidos y la autolesión de las víctimas, de tal suerte que, las conclusiones de la referida investigación son las siguientes:

- La hipótesis de imputación objetiva para la investigación de delitos funcionales es el trabajo que realizan los seguidores de esta agradable metodología jurídico-penal, utilizando como hipótesis el principio del acatamiento y el principio de oportunidad para las acciones delictivas de riesgo, en cierto modo, la propia víctima es una cuestión de superación y empleo a nivel de lógica doctrinal como también de la misma práctica jurídica, por eso no constituye en principios teóricos obligatorios, sino que aplican reglas prácticas valiosas o filtros no vinculantes que determinan la tipicidad.
- Dentro de la gama extremadamente alta de delitos es necesario estimar objetivamente los riesgos permitidos y las autolesiones de la víctima, pero para la nueva ley de los procedimientos penales es necesaria la fiscalía penal del Estado, lo cual no utilizaron esta teoría para los delitos de lesiones graves causados por el incumplimiento de las normas técnicas de tránsito, por el contrario, rara vez utilizaron la teoría del delito que constituye la teoría de la imputación objetiva de desarrollo, especialmente en la tipicidad.
- Al referirse a las infracciones penales el artículo 2° de la Ley de procedimiento penal exige la convocatoria de un convenio de indemnización como medida facultativa al procedimiento procesal, entonces debido a la configuración facultativa, el caso eventualmente no fue atendidos con respecto a la teoría del delito y tampoco en relación

a la teoría de la imputación objetiva, porque los representantes del Ministerio Público utilizaron primero las normas que rigen las medidas alternativas antes mencionadas para iniciar automáticamente el proceso.

- Desde la perspectiva de la autopeligrosidad o idoneidad de la víctima en un accidente de tráfico, se puede atribuir a la teoría de la imputación objetiva, por lo que, esta situación especial es que el peatón ejecuta de manera decisiva un caso específico y él mismo provoca el peligro por su propio comportamiento, de esa manera, pone en peligro la vida o la seguridad personal.

Finalmente, la tesis dentro de la metodología que emplea, se puede vislumbrar que es de tipo sustantiva descriptiva, por lo cual, el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link correspondiente para cerciorarse y contrastar que lo dicho por el tesista es cierto.

Otro antecedente nacional, es la tesis titulada: La inaplicación del principio de oportunidad genera la excesiva carga procesal en el distrito judicial del Santa, por Ramos (2007), sustentada en Trujillo para optar el grado de doctor en Derecho y Ciencias Políticas por la Universidad Nacional de Trujillo; tiene una estrecha relación con el presente trabajo de investigación, pues en atención a la simplificación procesal es que se debe usar este mecanismo en aras de no generar mayor carga para los juzgados, así mismo, se obtienen resultados más próximos, logrando alcanzar el objetivo de la eficacia judicial, señala también el tesista que estando a disposición las condiciones jurídicas para la aplicación de dicho mecanismo, es por desinterés de los funcionarios que no se materializaba. Con las conclusiones a las que se arriba se refuerza la postura de que en atención a la simplificación procesal se debe analizar y considerar el uso de mecanismos como el principio de oportunidad para mejorar nuestro sistema procesal, mencionamos a continuación las siguientes:

- A pesar de la instauración de la figura del PO en el Nuevo Código Procesal Penal no se logra una aplicación eficaz hasta el momento, a pesar de que con ello se refuerzan los principios tales como la igualdad, legalidad, proporcionalidad, celeridad y economía procesal.
- Que, sólo con la conformidad de las partes sin perjuicio del Estado se puede optimizar y afianzar la justicia, ya que este mecanismo, si se usa con rigurosidad no sólo se logra descongestionar la carga procesal sino también materializar los principios antes señalados.
- En pro de una mejor administración de justicia, la aplicación del principio de oportunidad responde a ese objetivo, debido a su naturaleza y resultados alcanzados, siempre respetando su legalidad.

Finalmente, la metodología que guarda la tesis es la siguiente: El ámbito espacial y temporal es el distrito judicial del Santa comprendidos en los años 2004-2005, la población universal parte del 90% de denuncias presentadas a instancia de parte en la 1° y 2° fiscalía provincial penal, equivalente a 1600 denuncias; pero cuya muestra fue del 40% de procesos penales que se encontraban en el marco de las instituciones y tipo penales que prescribe el art. 2° del Código Procesal Penal de 1991, equivalente a 640 denuncias, finalmente utilizó un enfoque teórico.

Otra tesis titulada: Aplicación del principio de oportunidad en los delitos de conducción en estado de ebriedad o drogadicción y la carga procesal, por Buitrón (2018), sustentada en Ayacucho para optar el grado académico de abogado por la Universidad Nacional de San Agustín de Huamanga; se hace mención a que a pesar de la existencia del mecanismo del principio de oportunidad, muchos de los casos llegan a los juzgados penales, evidenciando que no se hace del todo eficaz para descongestionar la carga procesal, esto cala de manera parcial

con nuestra investigación, pues lo que se pretende es demostrar que de proceder de manera óptima en el desarrollo y aplicación del mecanismo en mención, la carga procesal podría disminuir y con ello mejorar la aplicación del sistema judicial penal en el país. En atención a ello, consideramos las siguientes conclusiones:

- Se ha logrado demostrar que en aplicación del principio de oportunidad esta no es eficaz en un 18% tanto en la primera y segunda fiscalía penal corporativa de Huamanga, con ello se entiende que pasan a sede judicial, hecho que genera complicaciones que van en contra de los principios procesales, principalmente la de celeridad y economía.
- Por otro lado, con respecto al acuerdo reparatorio, se demuestra también que el pago del total de la reparación civil no se efectúa al 100%, lo que en relación a la aplicación del PO hace que la misma sea ineficaz.

Finalmente, la metodología que guarda la tesis es la siguiente: El ámbito espacial y temporal es Huamanga - Ayacucho comprendidos en los años 2015-2017, la población se conforma por 33 carpetas fiscales que representa el 100% de casos, cuya muestra está constituida por 17 carpetas fiscales que representa el 50% de casos estudiados, finalmente utilizó un diseño no experimental y es de tipo descriptivo-explicativo.

Como antecedente nacional, se tiene a la tesis titulada: Delimitación entre el dolo eventual e imprudencia, por Bustinza (2014), sustentada en Perú para optar el grado de magister con mención en Derecho Penal por la Pontificia Universidad Católica del Perú; en ésta investigación lo más resaltante es la distinción que se le hace al dolo y a la culpa de una manera gradual y éste resultado se relaciona con el presente tema de investigación en tanto que es esencial distinguir estas instituciones jurídicas penales, específicamente ese hilo divisor que tiene que ver con el dolo eventual y la culpa consciente, de tal suerte que, las conclusiones de dicha investigación fueron las siguientes:

- Entre la culpa y el dolo no es factible hacer una distinción cualitativa sino gradual, porque comparten la misma estructura normativa.
- Cuando se hace referencia a que el dolo y la culpa comparten la misma estructura normativa, se hace alusión a la teoría de las normas, ya que toda norma dirige la conducta y está dirigida a los ciudadanos con conocimientos ajustados; para evitar que se aparten de las normas de conducta es necesario las normas sancionatorias que corresponde al juzgador, la aplicación, el determinar y el reproche individual. Pero antes se da la norma de comportamiento (norma primaria) y norma de sanción (norma secundaria).
- Finalmente, el trabajo pese a ser de maestría, **carece de una metodología**, por lo cual, el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para cerciorar y contrastar que lo aseverado por el tesista es cierto

Otro antecedente nacional, es la tesis intitulada: Dolo eventual y la imprudencia consciente: su tratamiento en la legislación penal peruana, por Meza (2018), sustentada en Perú para optar por el título profesional de abogado por la Universidad Daniel Alcides Carrión; en ésta investigación lo más resaltante es el tratamiento en cierta parte, que se hace, al bosquejar que si hay una coincidencia en la previsión del deber de cuidado, tanto en la imprudencia inconsciente como en la consciente y éste resultado se relaciona con nuestro tema de investigación en tanto que la imprudencia tiene un elemento muy conocido y como ya lo dijo Roxin, es decir tiene el elemento de infracción al deber de cuidado, de tal suerte que, las conclusiones de dicha investigación fueron las siguientes:

- La culpa tiene dos clases, por un lado, la culpa consciente y la culpa inconsciente, y éstas se miden por el deber de cuidado que debió prever el agente en el instante de delito.

Finalmente, la tesis, si cuenta con problema de investigación, compuesta por la formulación del problema, por los objetivos, por la justificación, por la limitación y alcance de la limitación; también cuenta con antecedentes de investigación; sobre la metodología, se tiene por el lado del tipo de investigación a una investigación aplicada, el nivel es explicativo causal, sobre el método se usó el método analítico crítico y el método funcionalista, el diseño es no experimental y su diseño estadístico es descriptivo, la población está compuesta por jueces fiscales, abogados, universitarios y analistas de la Corte Superior de Pasco, del Distrito judicial de Pasco y de la Universidad Daniel Alcides Carrión respectivamente, la fórmula en la muestra que se utilizó, para la selección fue la de *Blalock*.

Como otra investigación nacional, se tiene a la tesis titulada La teoría de la imputación objetiva en los delitos de lesiones culposas por inobservancia de reglas técnicas de tránsito, y su aplicación en las fiscalías penales en el marco del Nuevo Código Procesal Penal, por Torrejón y Vásquez (2016), sustentada en Perú para optar por el título de abogada por la Universidad Nacional de la Amazonía Peruana; en ésta investigación lo más resaltante es que hablando desde una perspectiva procesal, en vez de incoarse un proceso penal ante delitos (en este caso culposos), existen otras medidas alternativas a éste (proceso penal), medidas alternativas tales como el “acuerdo reparatorio”, que se da si se cumplen las exigencias que se requieren, y éste resultado se relaciona con nuestro tema de investigación en tanto que se puede hacer un acuerdo reparatorio ante un delito culposo, además esto también es factible en el principio de oportunidad (como otra alternativa), de tal suerte que, las conclusiones de dicha investigación fueron las siguientes:

- Al darse la comisión de un delito imprudente, el Código Procesal Penal en su artículo 2 establece que se va realizar un acuerdo reparatorio en los delitos culposos, siendo este

acuerdo una medida alternativa al proceso, por ende, el consiguiente archivamiento del caso, además ya no se analiza la teoría del delito.

Finalmente, la tesis, cuenta con planteamiento del problema de investigación, cuenta con su respectiva descripción del problema, justificación del problema, formulación del problema, problema general y específico, hipótesis general y específico, objetivo general y específico; en la metodología la investigación es de tipo sustantiva descriptiva, el diseño de la investigación es el no experimental de tipo transversal descriptivo, en la población se tiene a 05 fiscalías provinciales penales corporativas de Maynas, en la muestra se tiene el 100% de los requerimientos acusatorios y de sobreseimientos, en las técnicas de recolección de datos se tiene estadísticas y análisis de datos bibliográficos y de casos, en los instrumentos se usó carpetas fiscales, expedientes judiciales, libros, páginas virtuales y cuadros estadísticos.

Como otro antecedente nacional, se tiene al trabajo de título El homicidio culposo y la pena por conducción imprudente, por De Lourdes (2015), sustentada en Perú para optar el grado de Abogada por la Universidad Siglo 21; en ésta investigación lo más resaltante es que se demostró la pequeñísima línea que divide al dolo eventual y a la culpa consciente, además de que en accidentes de tránsito se sanciona a título de culpa, por ser difícil de probar el dolo eventual, este resultado se relaciona con nuestro tema de investigación en tanto que la culpa con representación tiene matices diferenciadores de el dolo eventual, de tal suerte que, las conclusiones de dicha investigación fueron las siguientes:

- Se demostró que hay un delgado hilo que divide al dolo eventual y a la culpa consciente, siendo dominante en el plano jurisprudencial que se condene a título de dolo eventual en los delitos que revisten características de accidentes de tránsito que causan muerte de personas, pero ahí estriba la problemática, en el sentido de que es difícil la probanza



del dolo eventual, siendo complicado sostener este tipo de dolo, por lo que el juzgado sanciona por delito culposo, en este caso homicidio culposo.

Finalmente, el trabajo, pese a ser de para el grado de abogado, **carece de una metodología**, por lo cual, el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para cerciorar y contrastar que lo dicho por el tesista es cierto.

### **2.1.3. Locales**

A nivel local, se encontró la tesis titulada: Formalización de la investigación preparatoria por incumplimiento del principio de oportunidad y tipo de delito en la fiscalía provincial penal de Picota - 2010-2015, por Capuñay (2016) sustentada en Lima para optar el grado de maestro en Derecho Penal y Procesal Penal por la Universidad César vallejo; tiene como objeto establecer la relación que existe por la formalización de la investigación preparatoria debido al incumplimiento del principio de oportunidad, además de identificar el tipo de delito en el contexto, deja entrever cómo es que en sede fiscal no se materializa la aplicación de él y por ello se judicializan los casos, a continuación señalamos las siguientes conclusiones:

- Se denota que, de 53 casos estudiados, 31 casos no se formalizaron y 22 casos sí se formalizaron, toda vez que no se concretiza con la aplicación del principio de oportunidad.
- Los delitos recurrentes fueron de apropiación ilícita, lesiones leves y hurto simple.
- Se deja en evidencia que existe una relación entre la formalización de investigación preparatoria y los tipos de delito que son más recurrentes a la aplicación del principio de oportunidad, debido a que en aplicación de la prueba de Pearson se obtuvo un resultado de 0.000.

Finalmente, la metodología que guarda la tesis es la siguiente: El ámbito espacial y temporal es la fiscalía provincial penal de Picota - 2015, cuya muestra fue de 53 casos acogidos por el principio de oportunidad, finalmente utilizó un diseño correlacional y es de tipo no experimental.

Tenemos ahora la tesis titulada: Principio de oportunidad: Consecuencias del modelo restringido aplicado en el Nuevo Código Procesal Penal en Barranca 2013, por Castillo y Suarez (2014), sustentada en Huacho para optar el título profesional de abogado por la Universidad Nacional José Faustino Sánchez Carrión; puntualiza que es el Ministerio Público quien tiene la atribución exclusiva, a quien se le otorga cierta discrecionalidad para el ejercicio de la acción penal de los que se puede abstener conforme al art. 2º del CPP, se conceptualiza en la misma línea al principio de oportunidad como una atribución que puede ser ejercida en razón de políticas criminales y procesales, con respecto de ésta última, se relacionan con los principios de economía y celeridad, conceptos que se suman en el criterio de nuestra propuesta de investigación, por ello, a continuación se relatan las siguientes conclusiones:

- Se hace necesaria la implementación de un reglamento o ley complementaria para la aplicación del principio de oportunidad, debido a la falta de uniformidad de ideas al momento de definir los criterios en sede fiscal.
- Se ha logrado reducir la carga procesal con la aplicación del mecanismo, pero este tiene falencias, además del desconocimiento que se tiene por parte de los investigados y cuyos abogados no les hacen de conocimiento.
- Otro punto a considerar es que luego de llegado a un acuerdo entre las partes, éstos no se cumplen a cabalidad, lo que deviene en que el Ministerio Público continúe y ejerza la acción penal.

Finalmente, la metodología que guarda la tesis es la siguiente: El ámbito espacial y temporal es fiscalía provincial penal de Picota - 2015, cuya población es de 68 personas, entre abogados y fiscales, la muestra está conformada por el resultado estadístico luego de usar la fórmula planteada, finalmente utilizó un enfoque descriptivo, analítico y crítico; siendo además de tipo explicativo dentro del área jurídico.

## **2.2. BASES TEÓRICAS DE LA INVESTIGACIÓN**

### **2.2.1. Principio de oportunidad**

#### **2.2.1.1. Simplificación procesal**

Desde la entrada en vigencia de la nuevo Código Procesal Penal (en lo sucesivo NCPP) se han incorporado al sistema judicial los mecanismos de aplicación y simplificación procesal, en el cual la ley impone y garantiza el principio acusatorio, lo que significa que se encuentra dentro del alcance de sus objetivos deseados, sea la efectividad o la adversalidad; por consiguiente, se podrá brindar a las partes involucradas una justicia penal más segura y eficiente, por lo tanto, ciertos procesos penales terminarán lo antes posible.

Asimismo, se determina dos criterios fundamentales en el ejercicio de la simplificación procesal, el primero de ellos son las salidas alternativas y el segundo son los mecanismos procesales, de manera que se desarrollarán detalladamente a continuación:

#### **a) Salidas alternativas de simplificación procesal**

El proceso de simplificación se enfoca principalmente en las ventajas que tiene que resolver en los conflictos penales, sea utilizando los estándares de oportunidad que son establecido en el derecho adjetivo, además se diferencia del proceso habitual, porque lo que se busca a través de su aplicación es un resultado más rápido y efectivo; asimismo, al iniciarse el

procedimiento penal se puede plantear la culminación de este antes de que se dicte la sentencia, por otro lado, existen ciertos criterios que orientan el accionar de los operadores jurídicos, tales como:

- Ejercer el poder discrecional adjudicando casos para los fiscales, en el cual se pueden presentar apelaciones, archivar denuncias y aplicar criterios de oportunidad a los casos específicos.
- La diversificación de la resolución de conflictos puede ser el tipo de soluciones alternativas en el contexto o intentos de resolver problemas de carácter penal, convirtiéndose así en una alternativa a la persecución del juicio y el castigo tradicional.

Debido al exceso de noticias delictivas los jueces no pueden resolver rápidamente los casos desde una perspectiva teórica práctica, por lo que no se puede negar urgentemente la necesidad de formular políticas penales, en el cual se inserten y promuevan mecanismos para el desarrollo de los procesos penales; asimismo, ayuden a concretar el objetivo del sistema penal y con ello satisfacer las demandas de cada una de las partes (Robles, 2012, p. 166).

En cuanto al diseño de estas políticas criminales el país no puede desconocer el éxito que tienen otros países a través de su implementación de procedimientos alternativos para simplificar soluciones, en los cuales nos brindaran unos mejores conceptos y experiencias internacionales que en cierta medida puede transformar nuestro ordenamiento jurídico, por lo tanto, este es el mismo principio que vino después de estudiar nuestra realidad y evitar los errores que suelen ocurrir cuando las normas no son aplicados de manera individual.

Asimismo, atendiendo al interés de las partes intervinientes y con motivo de fortalecer el fundamento de las soluciones alternativas, según Cubas (2009) considera que:

(...) son soluciones de alta calidad para atender las necesidades específicas de los conflictos, en el cual se pueden considerar como verdaderos equivalentes funcionales de una sentencia, debido a que indican la posibilidad de recuperación del imputado, así como a prevenir la reincidencia del acontecimiento, el interés o miedo específico de la víctima o algún aspecto relacionados a estos (pp. 539-540).

En cada proceso hay algunos sujetos que buscan la meta al final del proceso, dado que hoy en día nos vemos envuelto en un sistema adversarial, en el cual siempre habrá un perdedor y un ganador; asimismo, las penas de prisión no aseguran el cumplimiento del fin que persigue la pena, sin embargo, existen otros tipos de acuerdos entre las partes, en el cual pueden producir mayores satisfacciones en las resoluciones de conflictos, puesto que sus finalidades y plazos hacen que sea más objetivo el alcance de estos requisitos.

En esa línea de ideas, el principio de oportunidad es considerado como un método de salida alterna que simplifica el proceso penal, por eso cabe señalar que es muy diferente a otros mecanismos procesales simplificados, por lo tanto, ahora es menester mencionar algunos de estos; por ejemplo, la acusación directa, el proceso inmediato, la terminación anticipada, la conclusión anticipada y finalmente la colaboración eficaz.

La diferencia fundamental es que la solución alternativa se refiere directamente al análisis del caso en conflicto, puesto que uno de los requisitos previos es comenzar con la aceptación de los cargos por parte del imputado, determinando así la responsabilidad penal, por otro lado, este mecanismo de simplificación procesal se ocupa directamente de la rapidez del proceso, pues a través de ellos se reduce más el desarrollo procesal en comparación con el proceso ordinario.

**b) Mecanismos de simplificación procesal**

Debido a que los sucesos penales se tramitan dentro de los órganos judiciales, entonces se convierte uno de los principales temas que debería asumir con mayor importancia el sistema administrativo judicial, puesto que existe un gran número de partes involucradas en el proceso, por consiguiente, es necesario la instauración de mecanismos de simplificación procesal que permitan la reducción o la pronta resolución de casos, con el único objetivo de resolver una de las principales dificultades que acarrea el sistema judicial, lo cual es la carga procesal (Robles, 2012, p. 167).

En cuanto a la existencia de labores saturadas en los diferentes juzgados es necesario establecer y utilizar rápidamente un mecanismo de simplificación procesal, pero siempre y cuando esté en concordancia con el NCPP, en el que permita y desarrolle ciertos métodos procesales de simplificación para cada caso específico, con la finalidad de descongestionar las labores de algunos sujetos que participan en un proceso judicial ordinario, por lo cual, algunos de esos procesos especiales son: la terminación anticipada, el proceso inmediato y la colaboración eficaz, de tal suerte que, una vez aplicado en la práctica, dichos procesos se desarrollarán con constantes programas reducidos, en comparación con los costos que se podría ocasionar si una de las partes decide llevar el proceso penal hasta el final (Neyra, 2010, p. 427).

En tal sentido, a pesar de la existencia de plazos judiciales los procedimientos penales ordinarios tienden a expandirse en gran medida, puesto que la congestión a nivel fiscal y judicial desgasta los recursos y limita los procedimientos, por lo que los rechazos son casi universales, por eso la sociedad trata de comprender el desarrollo de las causas penales y las decisiones de los judiciales, por lo tanto, la terminación anticipada, los procedimientos

procesales inmediatos y la colaboración eficaz pueden reducir la labor tediosa y con ello provocar la efectividad de los operadores jurídicos.

Asimismo, la simplificación procesal posibilita y apunta a generar otros cauces a diferencia del proceso ordinario, de modo que las partes del procedimiento puedan realizar sus demandas en un menor tiempo, además se puede reducir la carga sobre los despachos judiciales, por lo tanto, el país se ahorra gastos innecesarios que ocasionan estos procesos tradicionales comunes.

#### **2.2.1.2. Principios procesales para los criterios de oportunidad**

En nuestro sistema procesal penal siempre se asume la existencia de pautas procesales que intervienen en el accionar de los operadores jurídicos al momento de aplicar ciertos criterios establecidos en la norma, por eso es importante desarrollar algunos de ellos:

##### **a) Procesos penales acusatorios garantistas y criterios de oportunidad**

El procedimiento penal actual es evidentemente acusatorio, puesto que parte del conocimiento y la imputación del delito, enumera los alegatos a investigar, prepara la teoría del caso, realiza las diferentes audiencias, todo ello lo realiza el fiscal, debido a que es su obligación velar y respetar la dignidad de todos los sujetos significantes y demás derechos básicos procesales, por tal razón, la labor del fiscal debe comenzar siempre respetando el contenido esencial y fundamental de la Constitución Política, lo cual es la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad.

El desarrollo constitucional incluye el derecho al debido proceso, por lo que toda investigación y posterior juicio debe tener siempre en cuenta todas las garantías procesales, lo

cual significa que las actividades de los fiscales deben estar acorde a las normas y doctrinas establecidas expresamente, al mismo tiempo la recolección de evidencias, las actividades de la defensa técnica, etc., todas ellas deben estar parametradas bajo ciertos lineamientos preestablecidos.

Asimismo, el proceso penal es eminentemente garantista, ya que considerando la gravedad de la naturaleza de las penas se exige en primer plano la obligación de defender a cada persona que participa en la investigación, por lo que las sentencias siempre mantendrán el derecho a la defensa, de ese modo, se logra el cumplimiento de las normas existentes mediante la adopción de métodos adecuados, por ejemplo, la observancia de un debido proceso, los filtros a la actuación probatoria y la posterior incorporación de medios probatorios, por consiguiente, solamente se permitirá aquellos métodos que guarden respeto a la integridad de la persona y con ello su derecho a poder contradecir todos los cargos de los que se le imputa.

Los representantes del Ministerio Público juegan un papel a priori desde el inicio de todo proceso penal, pues son quienes dan apertura a la investigación contra una persona por un supuesto delito, pero toda actuación del fiscal debe enmarcarse aplicándose todas las garantías estipuladas en la Constitución; asimismo, es la persona que tiene derecho a utilizar el estándar del principio de oportunidad luego de analizar cada caso específico, por otro lado, se pueden tomar ciertas acciones que determinen los medios necesarios para las aplicaciones objetivas, en el cual se evite algunas preferencias personales (Cáceres e Iparraguirre, 2008, p. 23).

Cabe señalar que, el Ministerio Público no es un órgano jurisdiccional competente para aplicar los derechos adjetivos y no tiene las características de la misma, como la *notio*, la *vocatio*, la *coertio* y el *imperium*, sumado a ello, luego de analizar un caso específico y si el



fiscal cree que es necesario pagar honorarios adicionales a las agencias de interés social o al Estado mismo, entonces pueden hacerlo solicitando la aplicación de reglas de conducta, para ello deberán hacerlo previa aprobación del juez.

#### **b) Criterios de oportunidad frente al principio de legalidad procesal**

Existen evidentes contradicciones entre estos principios, debido a que el principio de legalidad como regla general incluye la observancia de las leyes expresas como medios de protección de los derechos, por lo que al permitir que las transacciones se realicen fuera o dentro del proceso violarían las reglas generales, sin embargo, el principio de oportunidad está sujeto a restricciones sistemáticas en materia penal.

En el ámbito del derecho penal la ley es considerada como una herramienta que sirve para asegurar la adecuada aplicación de los tipos penales y la correspondiente subsunción de los hechos específicos, por lo que frente a los bienes jurídicos amparados por el derecho penal sustantivo se deben emprender acciones penales, ya que la persecución del delito siempre debe terminar con una resolución definitiva, por lo tanto, esto debería estar en consonancia con el principio de legalidad, en el cual se establece que frente a cualquier investigación delictiva esta debería ser sancionada, siendo así existe la obligación inherente de enjuiciar a través de la entidad competente y castigar al responsable con disposiciones que dicta el Estado.

En tal sentido, además de los desistimientos en los procesos por querrela es necesario adoptar otras alternativas de soluciones, como el principio de oportunidad considerado como un método que mantiene el carácter normativo y no arbitrario, por tal razón, no contradice el principio de legalidad y de esta manera no vulnera el principio en cuestión, por el contrario, tiene restricciones de planificación y discreción.

### c) **Fundamento político criminal de los criterios de oportunidad**

El principio de oportunidad tiene como fundamento a la doctrina de la política criminal centrada en los intereses sociales, debido a que es importante evitar la posibilidad de ejercer la persecución de ciertos delitos y con ello generar un sobreseimiento siempre y cuando exista motivos que generen el acceso a dicho principio, por otro lado, al tratarse de delitos triviales o culposos es necesario que se aplique a ciertos tipos penales, de esa manera, se reducirá la carga procesal y los problemas de saturación jurídicos estarán resuelto.

En esa línea de ideas, se busca la eficiencia y la efectividad en los procesos penales estableciendo las formas más cortas y más encomiable que hacen posible el logro de resultados; asimismo, puede ser viable controlar a las entidades protectoras de la sociedad a través de otros mecanismos más conocidos, pero siempre y cuando se requiera dicha intervención (Armenta c.p. Melgarejo, 2006, p. 83).

Ahora bien, los criterios adoptados por el sistema político criminal se fundamentan en lo siguiente:

- En primer lugar, el sistema penal actual es establecido como algo ineficaz, debido a que es considerado como algo inefectivo, ya que carece de recursos que sirvan para implementar la logística, ajustar el sistema penitenciario y toda la institución judicial, en el cual se pueda manejar los procesos penales de manera oportuna, puesto que llevar cada caso sin dilaciones y respetando el debido proceso implica una gran inversión de tiempo, economía y esfuerzo, por el contrario, al no encontrar pronta solución no se logran los objetivos y menos aún la relevancia para la justicia.

- En segundo lugar, se trata de la economía procesal, puesto que cada proceso debe ejecutarse lo más rápido posible, por lo que se debe adoptar ciertas reglas que tiendan a reducir comportamientos procedimentales innecesarios y demoras que confunden el propósito de cualquier proceso que sirva para optimizar tecnología.

#### **d) El principio de lesividad**

El apartado IV del título preliminar del Código Penal considera que las sanciones impuestas necesariamente deben exigir el daño o la desprotección de los bienes jurídicos, los cuales son amparados por la ley, por lo que es necesario verificar con anticipación el perjuicio a dichos bienes tutelados por dicho código, lo cual significa, que cualquier comportamiento considerado como delito prácticamente debe poner en peligro aquellos bienes que resguarda el Estado.

Cuando se hace referencia al respeto de la dignidad del hombre y de la calidad de vida, eminentemente es establecido como el de la *última ratio* del derecho penal, en el cual no existe medio alguno que pueda legitimar una acción punitiva cuando se ha verificado la no existencia de un conflicto jurídico, entendido ello como la afectación total o parcial de un bien jurídico, sea de manera individual o colectivo (Zaffaroni c.p. Alagia y Slokar, 2002, p. 128).

En esa línea de ideas, no se debe utilizar el poder del Estado si este viola derechos fundamentales, en el cual las sanciones solamente deberían ser efectivas si realmente existe una motivación adecuada y con ello se logre activar el aparato judicial, también se les exige obligatoriamente que cumplan con lo expresado por la ley, por lo tanto, antes de pedir que se le imponga una consecuencia jurídica a cualquier persona, lo primero que se debe de verificar

es qué bien jurídico está siendo transgredido o se está poniendo en peligro de manera manifiesta.

**e) El principio de última ratio**

Es considerado como uno de los límites impuestos al Estado, siendo así, lo primero que tenemos que saber es su significado en tanto que determina las sanciones penales dentro de un marco indispensable; es decir, considerando los beneficios de otras sanciones o incluso la tolerancia a un delito menor; lo segundo que tenemos que saber es que, para intervenir es obligatorio agotar de antemano todos los demás medios posibles, entonces si ya no existen otros medios idóneos es recién allí que se podrá ejercer la acción penal.

Desde esa óptica, lo primero que se debe de hacer es recurrir a los medios jurídicos más idóneos, por ejemplo, al ámbito civil, administrativo, comercial, laboral, etc., lo cual sirven para resolver los casos específicos por parte del Estado y que los mismos se desarrollen de manera progresiva teniendo como último escalón al derecho penal, ya que los tipos de sanciones que prevé en su desarrollo normativo se equipara a los derechos fundamentales y con ello la lesión de los mismos, por tal razón, es imprescindible buscar la manera menos gravosa de sancionar al sujeto responsable si realmente existe la posibilidad.

Entonces, en vista de la existencia de actos que lesionan los bienes jurídicos de manera menos gravosa y algunos actos insignificantes (como asuntos triviales), conviene excluirlos del ámbito del derecho penal, puesto que, los reclamos involucrados pueden ser protegidos por otro tipo de medios o instituciones, claro está sin eludir el principio de legalidad, por consiguiente, ello equivale al uso limitado del derecho penal, situación que eventualmente se

convierte en el recurso o situación jurídica al que se recurre en circunstancias finales, lo cual es absolutamente necesario.

Cuando nos encontramos en una posición en la que la sociedad no solo puede controlar los conflictos existentes, las herramientas disponibles para el derecho penal en nuestra jurisdicción y en el derecho comparado tienen características más estrictas que las disponibles para otras ramas del derecho, a pesar de esto, es posible actuar pero la necesidad no es suficiente para implementar e imponer castigo, al contrario, debe ser proporcional y dentro del alcance de la protección legal (Peña c.p. Melgarejo, 2006, p. 86).

Pues bien, ante las consecuencias del castigo sobre las personas, la necesidad de la sanción se ha tornado de manera muy severa, ya que todo ello permite demostrar que el castigo solo puede ser recurrido como último recurso, es decir, como último medio de recurrir al derecho penal, debido a que no existe otro medio a priori o más efectivo, también existe un estándar de legalidad, puesto que los hechos siempre deben estar subsumidos dentro de un tipo penal.

El principio de la última ratio es una de las limitaciones básicas del poder estatal, lo cual debe guiarse por estándares que brinden contenido objetivo y sustantivo, asimismo es necesario considerar la base política, puesto que es el legislador quien decide de qué delito se trata, por lo tanto, la norma jurídica será siempre quien determine que conductas son establecidas como delitos.

Entonces, la intervención del derecho penal debe ser considerada como el último paso dentro de un país eminentemente constitucionalista, ya que salvaguarda los derechos básicos

de todas las personas, p. ej. la libertad, la igualdad, la salud, la educación, etc., solamente actuara siempre y cuando se agote los demás medios de control social, no obstante, deben realizarse en el marco de los principios procesales y sobre todo teniendo en cuenta la dignidad humana.

**f) El principio de mínima intervención**

Este principio parte del hecho de que el Estado está ejerciendo el poder , por eso es en quien recae la potestad de sancionar, por lo que al momento de intervenir necesariamente debe existir una gravosa lesión a los bienes jurídicos en tanto que son resguardados por la normativa penal, de esa manera, es posible asegurar la mínima intervención de los intereses sociales presentes, entonces de cierto modo se evitara los altos costos que implica el tratamiento de determinadas conductas, ya que estos comportamientos son considerados menos gravosos para el interés colectivo.

En tal sentido, el principio de oportunidad se puede utilizar para resolver problemas de menor significancia, por lo cual no habrá gastos excesivos al momento de aplicarlos, siendo así con el paso del tiempo y en las pasadas legislaturas se han ido descriminalizando ciertas conductas de la justicia penal determinadas como conductas antisociales, pero hoy en día estas son catalogadas como acciones inmorales de poco valor existencial y que su juzgamiento son tratados fuera del ámbito del control social formal, por lo tanto, no son apreciados bajo ninguna circunstancia como delitos, por ejemplo, el adulterio, la riña, el duelo y otros, entonces al no lesionar de manera grave los bienes tutelados han dejado de ser punibles en la legislación peruana, debido a que debemos que concebir que los poderes del Estado se encaminan a resguardar y garantizar el orden interno y externo.

A su vez es incluido en su contenido lo desarrollado por los principios de *última ratio*, tales como, el de mínima intervención, de fragmentariedad, humanidad en las penas, proporcionalidad y subsidiariedad, por ello tiene carácter genérico.

En cuanto a la intervención penal que efectúa el Estado es loable que se encuentra justificado, ya que se condice con la necesidad de mantener su organización política, limitando así su actuación a la hegemonía democrática por ser una de sus características inherentes, por lo cual existe la urgencia para el juzgador de encontrar argumentos que justifiquen la necesidad de la aplicación del derecho penal en términos tanto de eficiencia como de racionalidad (Bustos c.p. Melgarejo 2006, p. 87).

Asimismo, una vez que se demuestre que la conducta punible es grave y ha dañado o puesto en peligro los bienes jurídicos que son tan importantes para la sociedad y los fines que persigue el Estado, será prácticamente inaplazable el uso del proceso penal, por ello se menciona algunos bienes que son amparados por el Estado, por ejemplo, la vida, la libertad, la integridad física y mental, la dignidad y demás derechos que importan y requieren la protección de normas más estrictas, por otro lado, si el orden legal se interrumpe debido a un comportamiento no relacionado o cause un daño menor a los intereses legales urgentemente se utilizarán otros tipos de control social, en el cual pueden ser formales o informales, puesto que en el derecho existe una variedad de especialidades que se utilizan para resolver problemas jurídicos.

El poder por el cual se enmarca al Estado a nombre de la sociedad para poder sancionar con el *ius punendi* no implica un poder ilimitado para su titular, al contrario su ejercicio está delimitado por la mínima intervención, por eso se deben generar normas con carácter de

objetividad y de una eficaz practicidad, es así también que su aplicación debe realizarse de manera paulatina atendiendo a un desarrollo que involucre ciertos estudios antes de imponer sanciones, por lo cual esto será un privilegio y permitirá el uso de medios no penales, ya sea con inhabilitación de licencias, con penas pecuniarias, etc., posteriormente a su aplicación se analizará si estas fueron o no suficientes para resarcir el daño causado, de ser negativa, los intereses que persigue la víctima recién allí se justificaría la imposición de la pena.

**g) El principio de insignificancia**

Se basa en la existencia de delitos denominados como de “asuntos triviales”, lo que nos permite excluir los intentos de lograr sanciones penales desde el inicio de la investigación, debido a que las consecuencias o daños no son tan importantes, entonces estos comportamientos siempre serán estudiados bajo los principios establecidos como de bagatela.

En cuanto a su aplicación se considera a partir de dos niveles: el primero en un sentido sustancial, es decir el análisis de los antecedentes no tiene nada que ver con la atipicidad del comportamiento investigador ni la atipicidad de la inferencia del análisis crítico, por lo que se considera irrelevante realizar operaciones dentro del sistema penal, el segundo nivel involucra el área procesal, ya que una vez comprobado que no funciona en este tipo de nivel, necesariamente se obvia la acción penal, pasando a un aspecto mucho más rápido y efectivo, el cual es denominado como principio de oportunidad, pero ello dependerá de cada caso y siguiendo las determinaciones que la ley establece.

Cuando señalamos que las ofensas provocadas a causa de conductas insignificantes que se constituyen como no relevantes para ejercitar la acción penal debemos anotar lo dicho por Zaffaroni (2002) “que las afectaciones insignificantes hacia bienes jurídicos protegidos no



representan lesión relevante si se miran desde la tipicidad objetiva” (p. 494), entonces si la teoría del delito considera en su análisis sistémico a la tipicidad como elemento para concluir si una conducta es o no un delito, frente a lo señalado se estaría excluyendo dada la íntima relevancia para la lesión o puesta en peligro de los bienes jurídicos tutelados, por consiguiente, no cabría la necesidad de perseguir penalmente el hecho denunciado.

En adición a ello, este principio involucra hechos a pesar de ser considerado como un criterio formal, entonces necesariamente se deberán subsumir dentro de un tipo penal, por lo cual se verifican que también afectan de manera ínfima los bienes jurídicos, mereciendo de ese modo, una discusión con respecto de su valoración, por lo tanto, se verificará si dicha sanción es o no loable por parte del fiscal, quien puede bajo sus facultades aplicar el principio de oportunidad, puesto que se sustenta que deben considerarse atípicas las conductas que importan una insignificante afectación a los bienes jurídicos.

### **2.2.1.3. Naturaleza jurídica**

En el ámbito del derecho procesal penal se requieren tanto la claridad como el conocimiento certero y objetivo para saber cuándo y sobre qué condiciones necesariamente se debe iniciar o indagar la persecución estatal, dado que ello se logra a través de los principios de legalidad y oportunidad.

En tal sentido, la institución facultada para ejercer la acción penal es el Ministerio Públicos como titular del proceso penal, en el cual el principio de legalidad pasa a ser una norma general, ya que mientras existan premisas sustantivas no estará autorizada para detener dicha persecución, en tanto subsista los presupuestos materiales que la han provocado y se identifique al supuesto autor.

De acuerdo con ciertos supuestos claramente establecidos por el NCPP, el principio de oportunidad limita al representante del Ministerio Públicos a utilizar estos términos para evitar o impedir el trámite de un proceso penal, los cuales han sido implementados en nuestro sistema jurídico con fines de política criminal, entonces esto nos permitirá entender que no hay conflicto entre estos dos principios, sin embargo, para lograr las metas políticas los legisladores deben considerar usar únicamente los estándares estipulados por la ley, puesto que esto no contradice los principios básicos, al contrario, la complementa y usa como punto de inicio dicho principio, por lo tanto, hace que existan otros caminos en los cuales se resuelven controversias jurídicas.

Asimismo, el principio de oportunidad parte de la distinción y reconocimiento de la autonomía y de los derechos subjetivos de las partes, ya que si una de las partes deja de existir por alguna razón, entonces el principio carecería de lógica para su existencia, por otro lado, se sabe que, el proceso penal defiende los interés público más relevantes, en el cual obligatoriamente se requiere la participación estatal, también existe ciertos intereses, por lo que es necesariamente una conciliación por parte de ambos, claro esta este acuerdo es eminentemente reparatorio.

En la doctrina se estudia y se asume una doble comprensión normativa acerca de la explicación de su naturaleza jurídica:

- a) En primer lugar, en un sentido estrictamente procesal se entienden como estándares establecidos en las normas que permiten optimizar las funciones de la justicia penal, ya que se reducen en gran medida la carga procesal debido a su utilización, por otro lado, cuando se trata de lograr objetivos constitucionales como el respeto al debido

proceso, no implicara demoras innecesarias, entonces solamente se podrán considerar válidos los principios producidos por nuestra Constitución.

- b) En segundo lugar, se considera a las herramientas tanto del derecho procesal penal como del derecho material con la finalidad de introducir una aplicación y comprensión más flexible, lo cual tendrá un impacto más directo en el legislador, puesto que estará sujeto a consideraciones de la política criminal utilitarista.

En adición a ello, el principio de oportunidad permite que a pesar de que existan supuestos legales específicos con una connotación penal, necesariamente se tenga también que individualizar al autor, puesto que no se requiere producir mayores actuaciones fiscales, más que aquellas que le permitan evitar extraprocesos o intraprocesos al ejercicio de la acción penal de la que ostentan.

#### **2.2.1.4. Definición**

Es menester aclarar y definir con mayor alcance el principio de oportunidad, ya que ésta se enmarca estrictamente en criterios legales, de los cuales el fiscal debe necesariamente motivar su decisión antes de ejercer cualquier acción penal.

El principio de legalidad es considerado como una norma general de nuestro sistema procesal, puesto que la responsabilidad del Ministerio Público es realizar las investigaciones con base en el conocimiento de las noticias delictivas y una vez comprobado que existen fundamentos racionales mínimos, entonces las diligencias preliminares necesariamente podrán empezar.

En edición a ello, pues recae en un afán de descriminalizar conductas que no son relevantes para el interés común, ya que el fiscal tiene la opción de iniciar o continuar con la investigación penal, por otro lado, el principio de oportunidad se vale prácticamente de reglas generales, tal como el principio de legalidad, en el cual hace efectivo ciertos criterios con fines de mejorar la aplicación de la justicia en nuestro aparato nacional.

Podemos mencionar que, el principio de oportunidad se puede conceptualizar como aquella potestad que tiene el Ministerio Público de abstenerse a emprender acciones penales, pese a que la conducta este tipificado en las normas sustantivas, asimismo si el fiscal ya procedió con las investigaciones, entonces el imputado puede solicitar el sobreseimiento siempre y cuando cumpla con los requisitos establecidos por la ley (Ore, 1996, p. 82).

Antes de sacar conclusiones se debe considerar el rol que juega el representante del Ministerio Públicos, dado a que su participación está altamente relacionada con la realización y la ejecución del principio de oportunidad como herramienta procesal, por el cual es el responsable de investigaciones penales a partir de la primera etapa, asimismo el fiscal puede efectuar una valoración preliminar del caso en concreto desde el momento en que toma conocimiento de ello, por lo tanto, eso le permitirá determinar con precisión si existe poca gravedad o no sobre el tipo penal o la sanción aplicable correspondiente.

El principio de oportunidad y el de legalidad se complementan, puesto que la norma estipula las circunstancias y condiciones en las que deben ejercitarse dichas facultades autorizadas y con ello hacer efectivo la acción penal, por lo que una vez analizados los hechos también se puede verificar ciertos criterios para proceder a la incoación o no.

### 2.2.1.5. Clasificación

Preexisten dos clases de principios de oportunidad, en el cual se distinguirán sus características y los contenidos que cada una de ellas requiere:

#### a) Oportunidad libre

También llamada oportunidad amplia establecida por el sistema del *comon law*, en esta estructura el fiscal tiene una amplia gama de poderes casi ilimitados, debido a que es él quien decide a continuar o dar por terminado el proceso penal, por consiguiente, cuando se aplique a un caso concreto tendrá una discrecionalidad ilimitada, hasta el punto en que se degrade el principio de legalidad, por consiguiente, se aplicará el principio de oportunidad como norma absoluta y obligatoria.

En esa línea de ideas, el fiscal es quien ejerce la potestad de acusación o no sobre un caso específico, pero antes de ello necesariamente debe existir una negociación con el acusado o con su representante legal, debido a que no existe ninguna regla preexistente, en el cual deba ceñirse su actuación de disposición (Martínez, 2011, p. 49).

El significado de la discreción es muy amplio, puesto que no se necesita obligatoriamente realizar actos delictivos, por lo que sus prerrogativas hacen que decida o no iniciar con la investigación, ya que en su persona recae la facultad de perseguir de manera formal dicha acción, asimismo tiene la potestad de elegir sobre los cargos que se le imputan a los investigados y finalmente delimitar tanto en el tiempo como en el espacio sobre los hechos denunciados, todo ello sin la necesidad de estar obligados bajo reglas establecidas, por lo tanto, cuando el juez ya conoce el caso dentro del proceso solamente deberá limitarse a los acuerdos llegados previamente y lo que pretende el fiscal dentro del juicio.

El ejemplo principal es el sistema de procedimientos penales de los Estados Unidos de América, en el cual utilizan un sistema de oportunidad libre que funciona a través de negociaciones legales de cada caso o más efectivamente llamado negociación de “pedir un rebajo” que se efectiviza entre fiscales y acusados, por eso dicha negociación se considera un mecanismo que le permite al imputado negociar con la parte agraviada y el Estado, debido a que son las partes interesadas e involucradas, posteriormente el imputado debe manifestar su aceptación de su responsabilidad para que el fiscal pueda hacer concesiones negociables, de ese modo se estaría renunciando a un posterior proceso judicial.

También, se reconocen intereses y beneficios para el investigado, en el cual la pena puede ser menor siempre y cuando el magistrado a cargo así lo determine, pero si el imputado desea someterse y continuar con el juicio, entonces cabe la posibilidad de obtener una condena mucho mayor.

Si bien la Carta Magna estableció y desarrolló el derecho de toda persona a ser juzgada por un jurado imparcial para hacer más efectivo el sistema judicial, de hecho, existen otros mecanismos que pueden reducir significativamente el número de casos pendientes, puesto que 90% de los imputados están más dispuestos a declararse culpables, obteniendo así las ventajas que brinda el sistema y reduciendo la posibilidad de obtener multas más elevadas (Ortíz c.p. Cruz, 2013, p. 192).

Por otro lado, si la mayoría de los casos se resolverían fuera del procedimiento, estos también significarían la reducción de costo procesales para los juzgados, pero al mismo tiempo se debe tener en cuenta que otros procesos también pueden haber adoptado el mismo mecanismo, lo que sería un factor limitante de la economía, por consiguiente, existiría un apoyo

a la igualdad de derechos y la tutela judicial efectiva, puesto que es considerado como un sistema eficaz, pero al mismo tiempo cuestionable.

Una vez que se determina el significado especial del derecho penal anglosajón, se cree que es necesario entrar en contacto con el sistema desarrollado en América del Norte, debido a que allí surgió el principio de oportunidad, que luego fue absorbido y adoptado por los sistemas europeos a lo largo de la historia, asimismo en América Latina tiene un gran auge que hasta hoy en día la vienen desarrollando y aplicando en sus ordenamientos jurídicos.

#### **b) Oportunidad reglada**

Como ya sabemos, la figura del principio de oportunidad fue desarrollado en Norteamérica que posteriormente repercutió en América Latina, donde hasta la actualidad se vienen tratando reformas procesales en el campo del derecho procesal penal.

El sistema propone excepciones al principio de legalidad, en algunos casos se autoriza a los fiscales a no iniciar investigaciones o procesos penales a través de sus facultades discrecionales, también a no realizar esta actividad procesal por el solo hecho de haber sido incoada.

En adición a ello, el fiscal a través de sus facultades puede determinar solamente en casos excepcionales la abstención de efectuar la acción penal, por lo que este tipo de sistema es el que se aplica en la mayoría de los países europeos teniendo p. ej. Alemania, España, Francia, Holanda, Italia, Portugal, etc., por lo cual se le ha denominado también “Sistema de la Europa Continental”.

Para tener un mayor alcance en la definición del principio de oportunidad se debe tomar como base la vigencia del principio de legalidad como regla general, debido a que ciertas circunstancias muy especiales en la aplicación de los estándares de este principio están siempre previstas por la normativa penal, por el cual su ámbito de aplicación debe ceñirse estrictamente a las normas objetivas y a las competencias de los funcionarios encargados de su aplicación en cada sistema.

La aplicación de este principio significa que en la mayoría de los casos el imputado debe hacer una declaración anticipada indicando que está de acuerdo con el desarrollo del proceso, también se requiere el consentimiento de la víctima y en última instancia debe ser revisado y controlado por el órgano jurisdiccional competente, dicho en palabras más sencillas, partimos entonces de la necesidad previa de un consentimiento por parte del agresor y la víctima, también del juez pertinente, de ese modo se considera al principio mencionado como base esencial del principio de legalidad (Cafferata, 1997, p. 10).

Desde esa óptica, se hace la atinencia de que el principio de legalidad es el fundamento para aplicar el principio de oportunidad, puesto que en su contenido taxativo se puede encontrar las pautas para poder prescindir de la acusación penal, por lo tanto, el principio que se está estudiado se materializa como un método de selección, en el cual se hace uso de criterios realistas y de políticas criminales que se manejan en cada realidad social, en particular se hace práctico el uso en la medida que permite ejercer un control y exigir responsabilidad a las personas a quienes se les encarga su aplicación.

Definitivamente se llega a la conclusión de que el denominado principio de oportunidad se presenta como una excepción al imperio del principio de legalidad que es la regla general



en nuestro ordenamiento, pero eso no significa que la sustituye o mucho menos se contrapone a sus alcances, por tal razón, es menester considerar en su naturaleza que sólo se aplica en caso de delitos que afectan levemente al interés público y a los presupuestos que se enmarcan dentro de la norma procesal penal.

Es determinante la discrecionalidad otorgada a los representantes del Ministerio Públicos y a otras facultades que se le concierne como la de renunciar a la posibilidad de ejercer los derechos procesales penales, de tal modo que, negarse a promover la acción correspondiente o desistir de su acción es siempre y cuando le he es permitido, por consiguiente, la ley estipula todas las condiciones para la aplicación del principio de oportunidad (Guariglia c.p. Cubas, 2009, pp. 558-559).

#### **2.2.1.6. Características**

En la realidad en que vivimos se ha descrito previamente un sistema regulado, en el cual se adopta el principio de oportunidad, por consiguiente, no está enteramente determinado a la decisión discrecional del fiscal, por lo tanto, sus resultados se ven afectados por ciertas condiciones y características equilibradas de ambas partes, lo cual existe una mayor transparencia y control sobre las acciones de los operadores jurídicos, estas características son las siguientes:

##### **a) Taxatividad**

Como se puede vislumbrar se parte de esta característica, en el cual para que se dé inicio a una posible aplicación necesariamente será la normativa quien la establezca.

Los fiscales no pueden solicitar la aplicación de dicho principio solamente cuando dicen conocer los hechos delictivos, al contrario necesariamente deben cumplir con las condiciones

estipuladas en las leyes pertinentes, por lo tanto, las facultades otorgadas a cada operador se ajustan necesariamente a las leyes vigentes, siendo así, si el fiscal no se presenta ante circunstancias normales, entonces la ley establece que la acción penal obligatoriamente se hará efectivo.

Entonces, los representantes del Ministerio Público no pueden escapar a las disposiciones legales establecida, lo que demuestra que, si la cláusula correspondiente no ha establecido previamente un estándar de oportunidad, entonces ningún fiscal puede crear ciertos requisitos para establecer un estándar que les permita hacer uso del principio de oportunidad, esto significa que los representantes de la acción penal comprenden lo que simboliza cada principio básicos del requerimiento, puesto que podrán ejercer su discreción en la orientación correcta de enfocarse a la autorización de este tema.

también, el fiscal al momento de aplicar un principio debe hacer mención ciertos criterios determinantes que se desarrollan en cada concepto utilizado, de esa manera, ellos estarán bien capacitado en cada caso investigado, entonces la discreción del fiscal se efectivizara siempre y cuando se respete la taxatividad.

#### **b) Excepcionalidad**

La posibilidad de aplicar el estándar de oportunidad dependerá de las características de la conducta delictiva, p. ej. las condiciones del agente, la posibilidad que demostró la facilidad del diálogo entre las partes intervinientes y el acuerdo de indemnización, por lo tanto, estos estándares hacen viable la aplicación excepcional de dichos principios, pero con las debidas motivaciones que deberán ejecutar los funcionarios del sistema judicial.

Esto no se limita la aplicación del principio de oportunidad a ciertos casos, al contrario, se busca una excepcionalidad reglada que cumpla los parámetros que indican las norma y de ese modo sustentar fundamentos existentes en cada caso concreto, por consiguiente, se logrará justificar de manera objetiva y racional la aplicación de cada criterio de oportunidad.

**c) Cosa juzgada**

Cada fiscal decide concretar el archivamiento de la causa aplicando el criterio de oportunidad y deducir de ella el contenido de la sentencia, lo cual significa que el caso ya no puede ser revisado por él o cualquier otro fiscal que tenga relevancia a los mismos hechos y los mismos elementos que provocaron el inicio de la investigación.

En este caso no necesariamente se trata de una decisión definitiva formal, sino que el demandado esta cumplido con el monto total de la indemnización de acuerdo con lo estipulado, ya que ello será beneficioso para su persona, de ese modo, se estaría culminando un proceso sea en sede judicial o fiscal, esto también significa que la persona agraviada está aceptando de manera tácita la terminación de dicha investigación.

La aplicación de los estándares del principio de oportunidad apunta básicamente a eliminar la regla habitual de persecución opresiva frente al conocimiento criminal, por lo cual una vez culminado con las exigencias de ciertos criterios objetivos, entonces de manera formal se estaría cumpliendo con los requisitos establecidos, dicho en palabras más sencillas, cuando surgen circunstancias muy especiales es mejor aplicar el principio de oportunidad en vez de seguir buscando fines de castigos clásicos, como la prevención general o especial.

**d) Solución de equidad**

La aplicación del principio de oportunidad no solamente significa beneficiar a una de las partes, al contrario, significa que tanto al imputado como a la parte perjudicada se le tiene que dar tratos similares, con la única finalidad de que ambos queden satisfechos en sus pretensiones y el procedimiento en curso quede concluido, los cuales son diferentes a los procedimientos ordinarios, ya que en estos casos necesariamente se busca a un responsable del delito y con ello castigarlo con pena privativa de libertad.

Por un lado, se favorece al imputado, debido a que al no continuar con el procedimiento se desprende de responsabilidades de carácter penal, esto conlleva a que no se generen antecedentes penales, por otro lado, la parte agraviada recibe una reparación de carácter pecuniaria a modo de indemnización, en el cual se busca resarcir el daño causado, además de no ingresar a un proceso largo y tedioso como lo es en un proceso común en el sistema judicial.

En adición a ello, en ambos casos la solución al conflicto se alcanza en un tiempo reducido y con menor gastos de recursos, dado que en comparación a un proceso penal ordinario, en el cual finaliza con una sentencia, podemos decir que es muy beneficio si es que lo queremos mirar desde ese punto de vista, por lo tanto, la aplicación y la efectividad del principio de oportunidad conllevan a que los criterios establecidos generen una serie de consensos de manera objetiva, por consiguiente, ambas partes quedarán más que satisfechos.

**e) Evita el proceso penal**

Es evidente que, mediante la aplicación de estos estándares se pueden obtener muchas consecuencias positivas y utilitarias, entre ellas el hecho de evitar el inicio o apertura de los procesos penales formales, en los cuales se podría decir que es uno de los hechos más

importantes, puesto que tiene diversas consecuencias que benefician al derecho penal, es por ello que el representante del Ministerio Públicos cumple una tarea muy importante desde el inicio de la investigación, ya que puede decidir aplicarla desde la etapa preliminar sin tener que esperar hasta la etapa posterior, ni siquiera esperar ingresar al proceso judicial.

#### **2.2.1.7. Fundamento**

Es menester aclarar que diferentes tratadistas comparten la idea de que el principio de oportunidad tiene como finalidad política el desprocesamiento, en el cual se logra evitar ciertos procesos aun cuando se tornan innecesarios frente a delitos de poca gravedad y de mínimo impacto penal, por lo cual este consenso es aplicado oportunamente a nuestra realidad, puesto que es común encontrar controversias en el cual se busca obtener ciertos mecanismos que enriquecen nuestro sistema judicial o fiscal, por el contrario no necesariamente se requiere demostrar los altos costos que implican llegar a la tan esperada "verdad", por lo tanto, el derecho penal trata de conseguir la máxima justicia que se traduce a la conformidad de las partes intervinientes, las que se pueden lograr a través del uso de soluciones anticipadas y conforme a lo establecido por la ley.

Existen excepciones a las reglas generales del principio de legalidad, pues más que perseguir y sancionar los actos ilícitos por diferentes motivos se deben tomar medidas más eficaces; en primer lugar, basado en la necesidad de reducir la aglomeración de proceso en el sistema penal, en el cual se puede evitar los efectos adversos de un gran número de casos judiciales, en segundo lugar, es conveniente la persecución delictiva, puesto que la finalidad es impedir que se genere desigualdades en contra de los más débiles.

Es muy beneficioso evitar en última instancia los enjuiciamientos penales por ciertos delitos menores, puesto que son los más breves al momento de llegar a un acuerdo entre el demandante y el acusado, en el cual se pacta la reducción de la pena y necesariamente se genera rapidez en el proceso, de esta forma, se pueden asignar recursos haciendo que la solución de controversias sea más efectiva, finalmente los fines que persigue la política criminal apuntan a perseguir ciertos delitos y otros a sobreseerlos (Cubas, 2009, pp. 557-558).

A nivel nacional preexisten muchos casos específicos, en los cuales se podría mencionar ciertas finalidades legislativas: necesariamente debe darse un trato reducido cuando son casos de menor gravedad y de poco interés público, ya que al existir muchísimos casos procesales, entonces conllevará a la excesiva carga judicial, por último, al comparar con otros delitos más complejos requerirán de un análisis muy diferente con relación al tipo penal, por consiguiente, necesariamente se solicitará la ayuda de otros medios más detallados, en el cual se resolverá problemas de menor gravedad y complejidad (Calderón, 2001, p. 76).

En tal sentido, se busca la obtención de procedimientos más rápidos que en la práctica logren beneficiar y optimizar las actuaciones del sistema judicial, por lo cual se logre impartir esos recursos enfocados en casos muy complejos, por lo tanto, podemos aclarar que también hay casos muy simples en las que necesariamente se debe dar un trato muy reducido.

#### **2.2.1.8. Justificación**

El principio de legalidad es la base para la definición de los lineamientos procesales, puesto que ello se pueden establecer a través de los supuestos normativos, en las cuales estos parámetros son necesariamente desarrollados en torno a las posibles abstenciones discrecionales del Ministerio de Públicos, siendo así, el fiscal deberá invocar ciertas razones

de prevenciones generales y especiales, debido a que urge la necesidad y conveniencia de su aplicación, con ello favorecer las medidas alternativas de resolución de conflictos sin ser sumamente legalistas y tampoco dejando de lado sus alcances, por lo tanto, es mediante ley que se fijan las causales y supuestos de procedencia para la aplicación del principio de oportunidad.

Por otro lado, el principio de proporcionalidad es otra de las directrices que tanto el fiscal como el juez deberán tener en cuenta como un tipo de criterio para desarrollar un caso específico, ya que necesariamente se tienen que lograr los estándares constitucionales, tal como la materialización del principio de igualdad, lo cual es más tendiente a ser vulnerado al momento de aplicarse el principio de oportunidad.

La prevalencia de la Constitución frente a cualquier desarrollo normativo se tiene que considerar en todo momento, debido a que depende de esto su vigencia y aplicación coherente, siempre y cuando respete los derechos fundamentales, asimismo los criterios establecidos deben obedecer y estar acorde a los bienes jurídicos, los cuales son protegidos por la Carta Magna, por consiguiente, se deberá resarcir todos los daños causados al afectado, así como también los beneficios que se obtenga de naturaleza pública.

El aumento de la criminalidad demuestra que la implementación del principio de oportunidad es razonable, porque de lo contrario, el poder judicial se volverá ineficiente al amparo del principio de legalidad ante la alta demanda de los casos procesales, por lo tanto, el principio en estudio se considera como un mecanismo que se utiliza para lograr el objetivo de reducir los costos procesales, ya que no es el único beneficio del poder judicial, sino que también está restringido por intereses públicos y sociales.

La justificación principal para la aplicación del principio de oportunidad, parte del derecho a la igualdad, según López (2001) establece que:

El principio de oportunidad resulta justificado en razones de igualdad, pues corrige las desigualdades del proceso de selección, en razones de eficacia, dado que permite excluir causas carentes de importancia que impiden que el sistema penal se ocupe de asuntos más graves, en razones derivadas de la actual concepción de la pena, ya que el principio de legalidad entendido en sentido estricto (excluyentes de oportunidad) solo se conjuga con una teoría retribucionista de la pena, *contario sensu*, cuando la imposición de la pena es buscar un fin distinto a la pura retribución, entonces el principio de oportunidad surge como instrumento altamente preciso para llevar a cabo tal misión (pp. 287- 289).

Dada la necesidad de equiparar argumentos y esfuerzos del sistema penal, necesariamente se debe buscar una finalidad distinta al retribucionismo, es allí cuando entra a tallar el principio de oportunidad, debido a que entiende la aplicación sistemática de las normas en un sentido más amplio.

#### **2.2.1.9. Objetivos de la aplicación del principio de oportunidad**

##### **a) Decriminalización**

Significa la abolición de las sanciones penales en determinados actos, p. ej. en el caso de cumplir acuerdos voluntarios, en los cuales necesariamente deben alcanzar el consentimiento de ambas partes, (acuerdo compensatorio que aparece en el documento), asimismo debemos subrayar que, es posible evitar el inicio de procedimiento penales comunes, debido a que siempre se da en hechos que no tienen nada que ver con el interés público, de esa manera, hace que la sociedad tenga una visión diferente a determinadas conductas.



La lesión que se genera a los bienes jurídicos consta de una serie de niveles, por consiguiente no siempre la transgresión o puesta en peligro de los mismos significa un daño a la colectividad, por ello la descriminalización trata de transfigurar a los tipos de infracciones penales leves connotándoles en ilícitos administrativos, por lo cual escapan a la sanción punitiva, debido a que tales hechos lesionan de manera insignificante o mínima el interés de la sociedad, por otro lado, la sociedad a medida que se desarrolla también modifica sus puntos de vista con respecto a las conductas que deben o no ser consideradas delitos, por lo tanto, si éstos no dañan de forma significativa los bienes jurídicos y la moral, entonces necesariamente se tienen que descriminalizar las mismas (Calderón, 2006, p. 81).

Lo que se busca con la descriminalización es lograr que se puedan sancionar las conductas en un nivel distinto al contenido de la sanción penal, asimismo evitar que exista la necesidad de hacer uso del *ius puniendi* cuando se esté frente a conductas delictivas que no lesionan bienes jurídicos de manera relevante y poseen a su vez una mínima culpabilidad mediante el uso de otras formas de control social, con lo cual se logran mejores resultados.

#### **b) Resarcimiento a la víctima**

Uno de los objetivos con los que necesariamente debemos de contar para aplicación de este principio es la reparación del daño causado, de manera que, se deberá regular el acuerdo reparatorio entre el imputado y el agraviado.

En la doctrina peruana este tipo de figura jurídica se conoce también como una sanción de carácter jurídico penal, en el cual ante un daño causado por la comisión de un delito necesariamente se deba resarcir de manera indemnizatoria y con ello se justificar la finalidad propia de la pena, la misma que se puede imponer a la par de una reparación civil, también

puede ser una sanción con contenido patrimonial que sustituye en algunos casos la sanción penal, esto significa que la reparación civil es considerado como un tipo de consecuencia jurídica penal, la misma que se impone con la única finalidad de reponer al estado normal los bienes jurídicos transgredidos.

El resarcimiento al daño provocado que se realice de manera rápida y oportuna logra que las partes intervinientes lleguen a una satisfacción de mutuo acuerdo, por consiguiente, de alguna u otra manera se beneficiará a la víctima económicamente, en cierto modo, ayudará que se olvide de una perturbación provocada.

### **c) Eficiencia del sistema penal**

Nuestro sistema penal se caracteriza por sus engorrosos procesos, lo cual implica su eficiente desarrollo, por ello la aplicación de ciertos mecanismos jurídicos como el principio de oportunidad son considerados como herramientas positivas bajo criterios objetivos de legalidad, es decir, que frente a la regla general y frente al poder del Estado, urgentemente se requiere la aplicación del principio tratado líneas arriba, por lo tanto, se disminuirá la carga procesal.

#### **2.2.1.10. Ventajas del principio de oportunidad**

A lo largo del desarrollo teórico en la presente investigación se hace referencia a la multiplicidad de ventajas que conlleva su aplicación, según Peña (2013, pp. 189-190) considera las siguientes:

- Un descongestionamiento administrativo judicial, debido a que hay un sin número de casos.
- Su filosofía utilitaria hace que todas las partes interesadas estén realmente satisfechas.

- Establece un correcto funcionamiento al menos en criterios formales al poder judicial.
- Psicológicamente promueve un cambio en el comportamiento de quienes han cometido delitos, estos delincuentes no son dignos de poner un pie en la cárcel, puesto que se necesitan reformas antes de ir a la cárcel.
- Promueve y permite la reconciliación entre el agresor y la víctima, debido a que una persona confesó su delito y la otra recibió una indemnización.

El espacio de aplicación de este tipo de delitos está prácticamente limitada acorde al orden criminal, ya sea en medianos o pequeños, debido a que no lesionan de manera significativa los bienes jurídicos, asimismo es muy habitual tener estas clases de delitos en nuestro sistema de justicia procesal penal, ya que genera un menor grado de reprochabilidad ético social, al considerarlo como una lesión insignificante para los intereses colectivos.

Todo lo desarrollado dentro del sistema procesal penal y más aún del principio abordado líneas arriba, necesariamente se debe entender que trae como consecuencias la búsqueda de los mejores intereses del país, sea promoviendo el respeto a la ley o mediante una herramienta que logre de alguna manera un sentido de castigo, entendiéndose ello como la sanción de una pena impuesta por el Estado, en el cual dicha sanción debe ser entendida como una proliferación social.

#### **2.2.1.11. Requisitos para la aplicación del principio de oportunidad**

Como sabemos la gran parte de los requisitos formales, en las cuales se determina ciertos aspectos o criterios que hacen posible la aplicación en este caso del principio de oportunidad, son establecidos en los diferentes cuerpos normativos, por eso en esta oportunidad el nuevo

Código Procesal Penal no es ajeno a ello, tal como se establece en su artículo 2° infiere los siguientes requisitos:

**a) Convencimiento del delito**

Para condenar un acto delictivo en una averiguación previa o en una investigación judicial, necesariamente debe preexistir pruebas suficientes y adecuadas, en las cuales demuestren la existencia del acto delictivo y la participación del acusado, de lo contrario, obligatoriamente el fiscal de turno o el juez competente deberán inmediatamente sobreseer dicha investigación.

**b) Que el hecho imputado sea un delito**

Vale desatacar que el principio de legalidad es la directriz que guía el ordenamiento jurídico, determinado como un requisito "*sine qua nom*", por lo cual es necesario que se analice la tipicidad objetiva, lo que implica que el hecho imputado debe estar calificado como delito y establecidos en los artículos del Código Penal, entonces una vez identificado a nivel típico, antijurídico y culpable se puede proceder a las supuestas investigaciones.

**c) Que no haya prescrito la acción penal**

De acuerdo con la normativa penal, una vez confirmado un hecho delictivo necesariamente debe ser verificado y corroborado, en el cual el tiempo para las investigaciones no debe superar los plazos establecidos que la ley impone, de lo contrario, se extinguirá la acción penal y con ello no se podrá activar el aparato judicial.

**d) Que se haya individualizado al agente**

Si no se determina el agente responsable del delito ni tampoco se puede reconocer claramente a la persona, entonces no se podrá objetivamente relacionarlas con los hechos de la

investigación, por lo tanto, el delito no será sancionado, lo cual significa, que el imputado obligatoriamente debe ser identificado y llevado personalmente a brindar las declaraciones, puesto que se debe evitar problemas futuros con respecto a las identificaciones similares del mismo nombre.

**e) Que haya indicios suficientes**

A partir de las investigaciones preliminares lo que realmente busca el fiscal es que confluyan los denominados graves y fundados elementos de convicción, ya que ello da lugar a que se formule la investigación preparatoria, es decir, a partir de los hechos anteriores y posteriores el fiscal debe estar convencido que es posible aplicar el principio de oportunidad, asimismo se puede ofrecer diferentes formas de convicción al juez después de que se haya formalizado la denuncia penal, debido a que el delito cometido no vulnera ciertos derechos fundamentales, por lo tanto, se promoverá el archivamiento del caso.

También, otra forma en la se puede aplicar efectivamente el principio de oportunidad es cuando el imputado prácticamente acepte los cargos en su contra

**f) Falta de necesidad de pena**

Existen ciertas ocasiones en los que el imputado también es afectado gravemente, sea física o psicológicamente, debido al delito que cometió, por lo tanto, ello podría considerarse como un atenuante para no ser sancionado con pena alguna.

Asimismo, preexiste la denominada condena natural, en el cual una persona no es sancionada penalmente, por el contrario subyace la idea de ser castigada implícitamente por la imprudencia de su conducta, p. ej. imaginemos a un sujeto conduciendo un vehículo y al mismo

tiempo hablando por el celular, por consiguiente, colisiona con un poste y producto de ello muere su hijo, debido a que dicho poste cae encima de él, por tal razón, se infiere que se ha cometido un delito, en el cual será sancionado con una pena, todo ello como consecuencia de una imprudencia provocada por el conductor, sin embargo, no resultará necesario aplicar una sanción penal, puesto que ya llevará de por vida su “condena natural”.

**g) Falta de merecimiento de pena**

Parte del concepto como la insignificancia del delito, ya que la consecuencia directa necesariamente no debe llegar a afectar gravemente el interés público, también se les denomina comúnmente como “delitos de bagatela”, en este caso, dado a la naturaleza del delito se hace viable la abstención de la acción penal, siendo así, es importante para su la aplicación la verificación del extremo mínimo, en el cual la pena privativa de libertad no sea mayor de dos años.

**h) Mínima culpabilidad**

Este requisito es indudablemente uno de las mejores atenuantes de culpabilidad, puesto que genera un delito de menor gravedad, en el cual el ilícito cometido hace que la pena disminuya en toda su magnitud.

**i) Consentimiento expreso del imputado**

Para aplicar eficazmente los criterios de oportunidad se requiere necesariamente que el imputado preste de manera expresa su consentimiento, ello se hará constar de manera indubitable e incontrovertible en el acta correspondiente, no obstante, vale hacer hincapié en cuanto a la diferencia que existe entre el consentimiento al que hacemos referencia y la aceptación de su responsabilidad frente a los hechos investigados, ya que si fuera el caso,

entonces se estaría comentando una vulneración a sus derechos constitucionales de defensa y la presunción de inocencia.

En adición a ello, al hablar de un consentimiento voluntario no necesariamente quiere decir que se está aceptando la culpabilidad, al contrario, se hace con la única finalidad de proteger ciertos derechos fundamentales.

#### **j) Acuerdo entre imputado y agraviado**

Si partimos de la situación claramente estipulada en la ley, en el cual el fiscal prácticamente tiene en sus manos la facultad de evitar o continuar un proceso penal, también se requiere que el imputado conozca al cien por ciento todos los cargos que se le atribuye, ya que el mutuo disenso requiere que ambas partes dictaminen su consentimiento y con ello llegar a un acuerdo satisfactorio sobre la reparación civil.

El convenio al que citamos líneas arriba se hace necesariamente un requisito fundamental, debido a que, sin ello no sería posible el desarrollo ni la culminación del principio de oportunidad, por lo tanto, es obligatorio que este plasmado en un documento público o privado debidamente legalizado ante un notario, ya que estas exigencias deben cumplirse cabalmente con la única finalidad de proteger los intereses de las partes.

#### **k) Reparación del daño causado**

En el apartado 2º del Nuevo Código Procesal Penal numerales 2 y 3 establece que, es primordial el cumplimiento de este requisito, ya que necesariamente debe existir un acuerdo, en el cual se configure la reparación al daño causado, también se da el caso en el que las partes de manera privada concilian un acuerdo acerca de la controversia, asimismo existen casos en

la que los sujetos involucrados no aceptan un acuerdo mutuo, por lo cual, en estos casos necesariamente será el fiscal quien a través de sus atribuciones fije bajo ciertos parámetros el monto indemnizatorio y la forma de pago.

#### **l) Exclusión de funcionarios públicos**

Como indican las propias normas no se aplica a los funcionarios públicos este principio bajo ninguna modalidad, debido a que a ellos cometen ciertos delitos en el ejercicio de sus funciones, al mismo tiempo, colisiona con la eficacia del Estado de derecho.

Desde esa perspectiva, cualquier funcionario público que comete un delito sin lugar a duda y bajo ninguna modalidad se permite la aplicación de este principio, debido a la vigencia de sus funciones públicas, como también el quebrantamiento a los intereses del Estado y la sociedad.

#### **m) Obligación de pago**

Es menester aclarar que, en este requisito lo más primordial es el pago indemnizatorio a la persona afectada y el acuerdo suscrito que se consignada en el acta, no obstante, es obligatorio que el imputado realice el pago total de la reparación civil, ya que esto servirá para garantizar la certeza de la responsabilidad, por otro lado, es importante aclarar que en los casos que se presente la falta de necesidad de la pena no se exige el pago de la reparación civil.

#### **n) Cumplimiento de reparar el daño ocasionado**

A pesar de existir el acuerdo suscrito en un documento, necesariamente se exige el acatamiento de los compromisos que tiene el imputado con la parte agraviada, tal y como lo establece la normatividad, puesto que en su artículo 2º numeral 2 y 3 del NCPP se requiere



obligatoriamente que exista por parte del imputado una reparación al daño ocasionado o también puede existir una transacción sobre el monto de la reparación civil.

#### **2.2.1.12. Criterios de aplicación**

En el apartado 2° del código precitado líneas arriba, establece criterios a algunas circunstancias, en el cual se aplica el principio de oportunidad, pero siempre y cuando este autorizado por un representante del Ministerio Públicos.

##### **a) Que el agente haya sido afectado directa y gravemente por el delito**

La pena natural es defina como un daño de mayor magnitud que se causa al sujeto involucrado en la comisión de un ilícito penal, puesto que de materializarse el castigo penal sin que se tome las precauciones necesarias o de tomárselas de manera arbitraria, entonces se estaría yendo en contra del principio de proporcionalidad y más grave aún se estaría lesionando el principio de humanidad (Zaffaroni, 2002, p. 996).

La lesión grave siempre será relacionada con todas las personas afines al agente agresor, puesto que después de haber conocido el delito provocado, entonces necesariamente se haría viable la imposición de un auto castigo, lo cual convertiría en innecesaria la imposición de una pena adicional, por consiguiente, ya no sería factible la aplicación posterior de dicha sanción, debido a que no se estaría ejerciendo con la finalidad que de ella se desprenden.

Asimismo, la lesión grave la que abordamos líneas arriba se puede medir en términos cuantitativos o cualitativos, por consiguiente, el primero claramente se podría efectuar con una valoración en términos económicos, p. ej. la prestación remunerativa o el pago por un tratamiento médico, el segundo prácticamente tiene que ver con la tranquilidad mental o moral

en quienes recaiga la pena natural, p. ej. la incapacidad de caminar, de trabajar, de ver o realizar ciertas actividades por sí mismos, etc., traducidos implícitamente como la pérdida de la calidad de vida.

Por otro lado, al tratarse de circunstancias culposas o dolosas no necesariamente existe alguna diferencia si lo queremos ver desde una perspectiva objetivista, puesto que ambas parten de un criterio de aplicación, por lo tanto, solamente debemos tener en consideración la existencia de ciertos parámetros, p. ej. los delitos que no superen los cuatro años de pena privativa de libertad, asimismo se exige que el imputado necesariamente haya sido afectado de manera grave en su persona o a sujetos afines a él.

Uno de los requisitos para mantener intacto el Estado de derecho es la protección de la dignidad humana, debido a que, el principio de humanidad del derecho penal limita las restricciones a la aplicación de sanciones excesivas, ya que en la realidad esto resulta una infracción exagerada para el sujeto perjudicado.

Siendo así, se requiere que el contenido y alcance de las sanciones no atenten contra la dignidad humana, por lo que es necesario desarrollar principios que incluyan la determinación de la moralidad, del desarrollo, los derechos humanos y la seguridad de las personas, en los cuales se basan en ciertos lineamientos de aplicación legal (Calderón, 2011, p 174).

Finalmente, solamente se aplica a los delitos de poca gravedad o de menor interés público, ya que objetivamente esta restricción impone una pena privativa de libertad no mayor de cuatro años, debido a un ilícito penal cometido, sea de manera imprudente o maliciosa.

**b) Escaso impacto social (falta de merecimiento de la pena)**

Los estándares aplicativos del principio desarrollado líneas arriba, solamente están permitidos para hacer frente a delitos de escasa o mediana afectación al interés colectivo, debido a que la sociedad no debe estar involucrada en actos que perjudiquen su desarrollo integral, de modo que son considerados como delitos "triviales", asimismo la pena impuesta no debe superar los dos años, dado que su aplicación se da por falta de merecimiento de la pena.

Este criterio se desarrolla de manera expresa en el apartado 2º numeral 1 literal b) del NCPP, en el cual expresa que, cuando nos encontremos frente a delitos que no afectan al interés público y de manera grave, necesariamente se podrá aplicar ciertos mecanismos como el principio de oportunidad, excepto cuando se trate de funcionarios públicos, debido a que sus funciones establecidas acarrear un interés colectivo y afectan el Estado constitucional de derecho, asimismo la sanción debe superar el extremo mínimo, es decir, que la pena establecida sea mayor a dos años, entonces en esos casos no se podrá aplicar dicho principio.

También, la doctrina establece dos aspectos muy importantes, por un lado, considera que la pena impuesta puede ser rebajado a su extremo mínimo, por otro lado, considera que no es factible hacer una rebaja del mínimo legal de la pena, es importante hacer esta diferencia, puesto que lo que se busca es la determinación y el cumplimiento del derecho procesal penal (Melgarejo, 2006, p. 117).

**c) Cuando se trate un delito de mínima gravedad**

Al encontrarnos con delitos que generen sanciones de menor trascendencia social, entonces se podrá verificar solamente los intereses particulares en conflicto, asimismo estos

delitos configuran una altísima y exagerada carga procesal, por consiguiente, implicarían un excesivo costo económico frente a los esfuerzos de los operadores jurídicos, por lo tanto, necesariamente se tendrá que verificar el poco efecto que produce a la colectividad con respecto al *quantum* de la pena, puesto que la sanción establecida no debe superar los cuatro años de pena privativa de libertad.

#### **d) Mínima culpabilidad del autor**

El fiscal a cargo obligatoriamente tiene como principal labor determinar la culpabilidad del sujeto investigado y resolver su situación legal frente a los hechos imputados, de modo que es necesario que en la etapa de investigación preliminar se determine con precisión el esclarecimiento de los hechos delictivos, por consiguiente, se logrará la certeza acerca de la responsabilidad penal recaída en el sujeto culpable, asimismo se determinara si hubo o no participación, sea como autor o cómplice en la comisión de un ilícito penal.

Por otro lado, en la teoría general del delito se supone que la culpabilidad del sujeto es considerada como un reproche a su conducta imprudente, puesto que necesariamente debe ser calificada como un comportamiento típico o antijurídico, esto es establecido como una imputación objetiva realizada a la persona imputada, también existe ciertos criterios atenuantes que hacen posible la disminución de la pena, debido a que su culpabilidad no fue provocada por razones maliciosas.

#### **e) Acuerdos reparatorios**

Este criterio es considerado como un mecanismo de negociación y solución de controversias penales, en las que participan de mutuo acuerdo el imputado y la víctima, sin embargo se requiere obligatoriamente la aprobación del fiscal o el juez competente, por lo cual

dichas participaciones traen como consecuencia la inhibición de la acción penal y la satisfacción de los intereses personales mediante el resarcimiento económico que fueron provocados a través de un daño tanto a la persona y al Estado.

Desde otra perspectiva, dicha aplicación no es posible cuando existe pluralidad importante de víctimas o cuando se presente concurso de delitos, siendo así, en el primer caso, pese a poder resarcir el daño a cada uno de ellos, no es dable individualizarlo, puesto que implica llevar la investigación con más dificultad y sobre todo se hace demasiado complicado establecer el daño causado.

En el segundo caso, tampoco es viable su aplicación, puesto que una sola conducta podría generar un sin fin de delitos y ello hace más complejo la investigación, también se tendría que determinar la clase de delito que perturban los bienes jurídicos, por consiguiente, se estaría justificando la relevancia jurídica para el interés público.

El resarcimiento por el daño provocado y la conducta delictiva son los presupuestos principales denominados como *la conditio sine qua non*, en el cual necesariamente el fiscal basa su decisión para determinar si deja de seguir persiguiendo la acción penal y con ello justificar la aplicación del principio, tal y como lo establece la normatividad penal, por consiguiente, debido a su naturaleza pecuniaria es posible equiparar a la reparación civil con la proporcionalidad de la sanción.

Es importante hacer una precisión al momento de establecer los diferentes criterios que hacen posible la determinación de los acuerdos que realizan ambas partes, puesto que lo

principal es la satisfacción de los intereses concernientes a la indemnización por reparación civil.

Por un lado, ambas partes tienen la facultad de consentir voluntariamente una transacción, en el cual no será necesario una reparación civil, por lo que, el fiscal obligatoriamente podrá abstenerse de continuar con la persecución penal, pues de alguna manera hace uso de sus facultades que la ley le concede.

Por otro lado, es dable que una de las partes o en este caso la parte agraviada desestime su pretensión renunciando a ser retribuido económicamente, por lo tanto, es quien decide y conforme a ley a condonar la indemnización, puesto que es el único titular del derecho adjetivo.

El incumplimiento de manera total o parcial en ciertos casos no va a mediar impedimento para que el fiscal disponga la continuación del procedimiento, tal y como remarcamos líneas arriba no culmina si no se hace posible el cumplimiento del pago indemnizatorio, por consiguiente, se convierte en una condición indispensable para hacer efectivo la culminación de la investigación.

Finalmente, todo los beneficios es prácticamente a favor del afectado, ya que si no se cumple con el pago indemnizatorio acordado, en primer lugar tiene la facultad de continuar con la acción penal, en segundo lugar necesariamente recurrirá al ámbito judicial civil, puesto que al establecerse el acuerdo reparatorio en un documento, esto queda como una obligación contractual, en el cual al activar el aparato judicial estaría ejerciendo su tutela jurisdiccional efectiva, debido a que fueron vulnerados sus derechos fundamentales.

### **2.2.1.13 Impedimentos para la aplicación del principio de oportunidad**

#### **a) Impedimento por concurso de delitos**

En derecho penal se habla de concurso de delitos, distinguiéndose entre un concurso ideal y un concurso real, puesto que, lo que se busca es precisar en qué tipo penal calza o se subsume el hecho delictivo materia de investigación, en el cual se va a castigar al sujeto activo, asimismo necesariamente se debe aclarar y determinar la pluralidad de delitos que existen, ya que debido a ello y más aún por el grado de complejidad el fiscal no tendría la potestad de aplicar este principio tratado líneas arriba.

#### **b) Impedimento por pluralidad importante de víctimas**

En el numeral 6) del apartado 2° del NCPP establece que, no procede un acuerdo reparatorio cuando exista una pluralidad importante de víctimas, dado que al momento que el fiscal identifique a la víctima y ello resultan ser varias, entonces razonablemente el representante del Ministerio Público descarta la posibilidad de efectuar dicho principio, asimismo fundamentará su decisión basándose en su complejidad.

#### **c) Impedimento por la calidad de funcionario público**

Este aspecto es muy importante subrayarlo, ya que en nuestra realidad es habitual encontrarnos con casos en las que son involucrados funcionarios públicos, puesto que al momento de cometer un ilícito penal ellos están ejerciendo su función, esto hace más grave el delito, debido a que se estaría transgrediendo ciertos derechos patrimoniales concernientes al Estado, por lo tanto, no sería posible aplicar dicho principio.

En la normativa penal existe todo un acápite de articulados que protegen bienes jurídicos, en el cual pueden ser partícipes cualquier actor civil, sin embargo, cuando se trata de

un funcionario público ocurre lo contrario, puesto que en el ejercicio de sus funciones cometen un ilícito penal, por el cual conducirá a una responsabilidad mucho mayor, debido a que se encuentran en juego intereses y derechos colectivos, por lo tanto, en estos casos no será factible la aplicación del principio de oportunidad por las razones ya esgrimidas.

## **2.2.2. Delitos culposos**

### **2.2.2.1. Aspectos generales de los delitos culposos**

Para iniciar con el desarrollo de la culpa, *colpa* o *imprudenza*, cabe aclarar que, actualmente persisten ideas menores de que la “culpa” es parte de la “culpabilidad”, es decir para la mayoría la culpa ya no es parte de la culpabilidad (aunque obviamente será desarrollado todo esto cuando se toque los temas referidos a los sistemas y a la transición).

El expediente N° 8653-97- en su considerando segundo da una **definición** de los delitos culposos, y los define como aquellas ilicitudes causadas por el sujeto al no haber hecho una previsión sobre el evento antijurídico que causa (previsión posible), o habiendo previsto dicho evento se confía en que no producirá el evento que se representa, realizando por lo tanto una conducta negligente o imprudente.

Tiene una conducta por *fahrlässigkeit* (imprudencia) aquel que tiene una omisión sobre la diligencia debida, es decir se infringe el deber de cuidado porque si se omite la diligencia debida, se trae como consecuencia un comportamiento negligente o culposo siendo ella una infracción del deber de cuidado.

En Italia, en el *Codice Penale* en su artículo 43 inciso 1, en su tercer párrafo se hace referencia sobre cuando un delito es considerado como culposo, de este modo la referencia



señala: “*è colposo, o contro l'intenzione quando l'evento, anche se preveduto, non è voluto dall'agente e si verifica a causa di negligenza o imprudenza o imperizia, ovvero per inosservanza di leggi, regolamenti, ordini o discipline*”; el *corpus iuris* italiano reconoce que la culpa se da cuando el agente no buscó el resultado.

La Corte Suprema de Justicia del Perú en la Casación N° 1563-2019-La Libertad en sus fundamentos de derecho, en su considerando noveno 2 señala citando al profesor García Caveró que se da la *negligenza* cuando el omitente tiene conocimiento de una posibilidad de la existencia de un riesgo, que se manifiesta en la evitación un resultado lesivo mediante ciertas medidas de cuidado, o cuando el agente ejecute un acto de seguridad de manera deficiente por una tasación no-correcta de las situaciones de actuación, en esta última circunstancia no hay una imputación sobre la aptitud lesiva específica de la conducta (sino se estaría ante una imputación a título de dolo), sino una imputación de la cognoscibilidad sobre la factible lesividad de la conducta que enciende el deber de tomar medidas de cuidado.

La misma Corte Suprema en la Casación N° 153-2017-Piura en sus fundamentos de derecho en su fundamento jurídico 12.1 señala que en base a la la Casación N° 581-2015-Piura, en su considerando sexto de sus fundamentos de derecho, que para considerar a alguien como autor de un delito negligente o culposo se le debe de imputar lo siguiente: la infracción de la norma de cuidado y la producción de un resultado como consecuencia de la infracción a la norma; se entiende por “deber objetivo de cuidado” al conjunto de reglas que se debe de ver, por parte del agente mientras éste está realizando alguna actividad específica al ejercer una profesión, ocupación o industria, en ese horizonte los elementos objetivos estructurales de cada delito culposo son: 1) la violación de un deber objetivo de cuidado, 2) la producción de un resultado típico imputable objetivamente al autor por haber creado o incrementado un riesgo

jurídicamente relevante que se ha materializado en el resultado lesivo del bien jurídico; cabe aclarar que si la conducta del agente no tiene algún elemento aquí exigido se está en un caso de atipicidad.

Así como el delito doloso, el delito culposo tiene dos facetas, primero a la ilicitud, o sea la vulneración al ordenamiento jurídico, segundo a la reprochabilidad, que motiva la sanción penal al autor de la ilicitud (Bacigalupo, 1996, p. 212).

El tipo de lo injusto del delito doloso hace referencia a aquellas conductas que traen consecuencias desencadenadas finalistamente (violando el ordenamiento jurídico), mientras que el tipo injusto del delito imprudente, las consecuencias desencadenadas, no son finalistamente, ocasionadas de manera netamente causal, de acciones cuyo fin no lesionan el ordenamiento jurídico (Welzel, 1956, p. 135).

En el plano de la *praxis*, y sobre la **parte especial**, ligando a la parte general, se pueden bosquejar los varios ejemplos (obviamente ligados a tipos penales expresamente establecidos en la norma penal), el ejemplo que se da a continuación es sobre la omisión impropia, dado por Villavicencio (2014) en el siguiente sentido: “(...) Ejemplo: el sujeto que inicia una explotación minera asume posición de garante, pero será necesario probar si la explosión se debió a la no aplicación de medidas de seguridad (*infracción del deber de cuidado*)” (p. 256); para el doctor es viable el delito culposo en la comisión por omisión, ya que es claro que se da en la omisión propia.

Por otro lado, para el delito de lesiones culposas, los profesores Bramont-Arias & García (1998) afirman que:

Se requiere culpa consciente e inconsciente. Cuando se habla de culpa hay que partir de la idea de que el sujeto no quiso realizar ese acto u omisión. Por eso, la doctrina exige la realización de una acción sin la “diligencia debida”, infringiendo con ello el deber de cuidado que era necesario cumplir, con acciones que “previsiblemente” podían causar un daño en la salud de otra persona (p 117).

En el delito de lesiones culposas, puede darse tanto una imprudencia con representación y sin representación.

Continuando con la parte especial el Dr. Villavicencio (2006) dice lo siguiente en el plano práctico: “(...) Ejemplo: delitos de contaminación y propagación imprudentes (artículo 295), delitos contra los medios de transporte, comunicación y otros servicios públicos, pro culpa (artículo 282, Código penal), delitos de peligro común por imprudencia (artículo 278, Código penal)” (p. 384).

Se dan ejemplos por parte del Dr. Villavicencio de la regulación de delitos culposos en la parte especial del Código Penal sustantivo de 1991.

#### **2.2.2.2. La transición de la culpa como parte de la culpabilidad en la dogmática penal y el pensamiento actual**

En el siglo XIX hubieron juristas que tenían una consideración particular sobre la culpa, otros consideraban a la culpa como elemento de la culpabilidad, mientras que otros no, como se indicó inicialmente, en la actualidad es fuerte el pensamiento por parte varios juristas en la no consideración de la culpa dentro de la culpabilidad, se tiene en especial a ciertos finalistas y funcionalistas, entre éstas personalidades destacan Welzel, Roxin, Jakobs, etcétera; mientras

que los tantos autores que han defendido que la culpa es parte de la culpabilidad, fueron grandes juristas, entre ellos encontramos a Mayer, Engisch, Bettioli, Mezger, Baumann, Von Beling, etcétera, de los cuales se extraerá a continuación ciertas partes de sus desarrollos en sus obras, en la que desarrollan a la culpa como parte de la culpabilidad, como por ejemplo dice Von Beling (2002):

La culpabilidad, en su aspecto más leve, constituye la culpa. El desarrollo de la vida en sociedad, necesita que los hombres, que conviven, ajusten su propia conducta sobre las bases de los deberes que hacen al orden y a la seguridad comunes, por lo que la ley penal, además de constituir la represión de intenciones criminales propiamente dichas, castiga ciertas conductas en principio involuntarias, pero causantes de sucesos nocivos o potencialmente productoras de los mismos (...) (p. 126).

Siguiendo la misma línea, de lo que expresa Beling, el doctor Baumann, desarrolla la “culpabilidad por culpa” y como “culpa como elemento de la culpabilidad”; en ese sentido por la primera dice Baumann (1981) que:

(...) *culpabilidad por culpa* es la forma de la extensión de la culpabilidad (...) Sus elementos son los mismos que los de la culpabilidad por dolo, con la diferencia de que faltan al autor el conocimiento y la voluntad de realizar el tipo. La “relación psíquica” del autor frente a las *circunstancias de hecho no es saber o no querer* y frente al *orden jurídico* consiste en ser *indiferente* respecto de sus exigencias (y no en sublevarse contra ellas) (...) (p. 265).

Sobre la segunda (como elemento de la culpabilidad), el mismo autor Baumann (1981) dice que:

[Sobre el] especial *elemento de culpabilidad* por culpa, hay que tener presente que una comparación claudica, necesariamente, con el elemento de culpabilidad por dolo. En la culpabilidad por dolo y en el dolo existe una relación psíquica del autor frente al hecho (y según la teoría del dolo también frente al orden jurídico) y en la culpabilidad por culpa esta relación falta casi siempre (falta, de todos modos, en la culpa inconsciente) (p. 266).

Para culminar con el presente ítem se dice que es una **transición** porque el pensamiento ha cambiado, ya que como se pudo ver los autores antes citados en sus específicos extractos, consideraban a la culpa dentro de la culpabilidad, aspecto que ya no es de recibo en el pensamiento dogmático penal **actual** (es así casi en la mayoría de dogmáticos), toda vez que en el plano de la tipicidad subjetiva se le da un tratamiento a la culpa junto al dolo.

### 2.2.2.3. Sistemas de la culpa

El profesor Villavicencio (2006, pp. 381-382) explica que hay 4 sistemas que pretenden explicar la culpa:

- a) **Sistema causal.** - En este sistema la culpa es una parte psicamental ligada al autor en el instante de la infracción delictiva, para este sistema, el dolo y la culpa son modos de culpabilidad (von Litz, Beling, etcétera).
- b) **Sistema finalista.** - Para este sistema la culpa no es una forma de culpabilidad, porque tienen estructuras típicas que difieren, de la culpabilidad y lo injusto (Welzel, Maurach, etcétera).
- c) **Teoría social de la acción.** - Tiene sus variantes, siendo así que no le da un trato unitario a la *imprudenza*, con la excepción de que hay algunos restos en ciertos autores sobre el causalismo (Schmidt, Bettiol, Engisch, Maihofer, Mayer, Schmidhauser), los demás

autores le dan un tratamiento a la acción culposa, como una manera especial de deliuto y no como modo de culpabilidad.

**d) Sistema funcionalista.-** Este sistema postula transformaciones estructurales a la receta de corte finalista de los delitos imprudentes, en esa línea cambian el concepto de la infracción del deber de cuidado por los criterios de la imputación objetiva, específicamente la creación de un riesgos jurídicamente no-aprobado; el profesor Roxin dice que la infracción del deber de cuidado no va más allá que aquellos criterios de imputación, ya que es ambiguo y omisible; por otro lado siguiendo a Von Liszt se identifica a la culpa o imprudencia como un supuesto de error de tipo, por último el profesor Jakobs asevera que es uno de los casos en que no se pertenecen la representación y la realidad, es decir un supuesto de error, si no se trata de una situación de ceguera ante lo fáctico, asimismo entiende que la imprudencia es aquella manera de la evitabilidad en la que no hay el conocimiento presente de lo que tiene que evitarse.

#### 2.2.2.4. Técnica legislativa dentro de los delitos culposos

Sobre el término de **técnica legislativa**, se tiene más que nada a un término parlamentario, que es entendida como aquel arte de elaborar de manera correcta leyes; en ese sentido el Dr. Villavicencio (2006) en su libro Derecho Penal Parte General en su ítem denominado técnica legislativa, en referencia a los delitos culposos dice:

Se han dado diferentes formas de denominación a estos delitos (culposos). Desde el sistema italiano que adopta el término “*colpa*” (**culpa**), y el sistema alemán, que lo identifica con la palabra “*Fahrlässigkeit*” (**imprudencia**). Frente a esa alternativa terminológica, la doctrina se inclina por asimilar a estas formas delictivas bajo la denominación de **delitos imprudentes**. El fundamento se orienta a que el término “culpa” se presenta en un lenguaje común derivativo en su raíz latina como equivalente

a “infracción”, “hecho ilícito”, “pecado”, “culpabilidad” o “responsabilidad por causa moral” y, por tanto, es un término que induce a la confusión al no jurista. Nuestro Código Penal de 1924 usaba frecuentemente el término “negligencia”. El Código Penal de 1991 utiliza la denominación “culpa”. Creemos que en la actualidad el uso del término “imprudencia” es el más adecuado por los fundamentos antes indicados. La Comisión Especial Revisora del Código Penal de 2004, discutió la posibilidad de utilizar el término “imprudencia”, sin embargo, el pleno decidió mantener la denominación usada en el actual Código Penal (pp. 382-383).

Al término imprudencia, en las diversas obras jurídicas de Derecho Penal, así como en diversas legislaciones, se le entiende como negligencia o culpa.

#### **A. Tipo penal abierto**

Hay un cierto grado de consenso entre la mayoría de los juristas en el ámbito penal sobre los tipos penales culposos, en el sentido de que consideran a los tipos culposos como tipos abiertos, por las ciertas particularidades que tiene (imprecisión, etcétera), es por ello que el maestro Zaffaroni (1981) esboza:

(...) El tipo culposo, que en su primera parte revela una cierta indeterminación de la conducta prohibida, se encuentra cerrado por una norma que debe individualizarse en cada caso, que es precisamente la que establece el deber de cuidado. Por ello, invariablemente, son *tipos abiertos* (p. 388).

Es fundamental tener en cuenta cada caso concreto, sobre la consideración de la culpa, porque va depender del juez, para que éste pueda completar la regulación amplia.

Hay una cantidad de acciones culposas, por ese motivo es difícil describir esa cantidad de acciones de manera concreta, es por ello que el delito culposo es un **tipo abierto**, que necesita de una norma de cuidado que viabilice la identificación del deber de cuidado, y con esto se pueda cerrar el tipo penal. Cabe aclarar que la indeterminación no es absoluta; al que le compete establecer e identificar la conducta imprudente es al *iudex*, por ejemplo el artículo 111 castiga al que causa la muerte de un sujeto por culpa, en este artículo la ley no señala expresamente la característica de la conducta, a diferencia del asesinato o el infanticidio que sí lo hacen, esto se debe a que tiene una regulación amplia, que debe de ser colmada por el juez, en cada caso específico, poniéndole límites a la amplitud de la infracción del deber de cuidado (Villavicencio, 2006, p. 383).

A diferencia de otros juristas que consideran a los tipos culposos como tipos abiertos, para el profesor Jakobs, los tipos culposos no son tipos abiertos.

### **B. Numerus clausus**

Sobre el sistema que acoge el Perú en torno a los delitos culposos el Dr. Villa Stein (2008) refiere que: “El Código Penal de 1991 conserva el sistema franco-germánico o de *numerus clausus* para el tratamiento del delito culposo, omitiendo en la parte general el concepto de imprudencia, reservando para la parte especial, la descripción de los tipos imprudentes” (p. 261); además en el plano jurisprudencial, el Expediente N° 6095-97-Lima señaló que la normatividad penal peruana adoptó el sistema de “*numerus clausus*” para sancionar los delitos cometidos por imprudencia, siendo así que el tipo penal debe de establecer la conducta por *negligenza*.



Se refuerza a continuación para que quede categórico el sistema que usa el Perú, en tal sentido refiere el eximio doctor Villavicencio (2008):

El Código Penal de 1991 asume el llamado sistema de “*numerus clausus*” para identificar a estos delitos (artículo 12, segundo párrafo: El agente de la infracción culposa es punible en los casos expresamente establecidos en la ley”). Esta técnica legislativa de imputación cerrada de la imprudencia no impide que nuestro ordenamiento jurídico-penal a veces utilice un sistema de imputación genérica limitada, es decir, introduzca una cláusula general de imprudencia o culpa para determinados capítulos de la parte especial o específicos delitos (...) (p. 384).

Por lo tanto, no queda objeción, sobre el sistema que usa el Perú, además de que el sistema de *numerus clausus* se relaciona a la “legalidad”.

### **C. Legalidad**

Para que un delito imprudente sea pasible de ser sancionado, debe de estar regulado en la **norma penal**, es por eso que Hurtado (1987), dice que:

(...) el legislador debe de señalar, en cada caso que considere necesario, la posibilidad de reprimir la producción culposa de un resultado prohibido. Si no lo hiciese y/o no incorporase en la disposición legal una referencia a la intención o dolo del agente, no es posible sancionar a éste si actuó culposamente (...) (p. 450).

Para que se desemboque la consecuencia jurídica penal, es necesario que exista una norma que lo establezca como tal (en este caso se hace referencia a la conducta culposa).

Se puede hacer alusión a una infinidad de tipos penales, en las que por su misma naturaleza no pueden realizarse de manera culposa, así como también se puede hacer referencia a otros tipos penales que, si tienen la factibilidad de realizarse de manera culposa, pero a pesar de esa factibilidad no están regulados en la norma penal, *verbigratia*: no hay hurto culposo, no hay violación sexual culposa, *inter alia.*; es por ello que es ilustrativo lo que dice el doctor Salinas (2013):

No hay delito de daños por culpa, imprudencia o negligencia. El segundo párrafo del artículo 12 del Código Penal prescribe que solo hay delito por culpa en casos expresamente establecidos por **ley**. Es decir, el delito por culpa debe estar expresamente indicado previsto en determinado artículo del Código Penal. En tal sentido, de la lectura del numeral 205 o cualquier otro artículo de la parte especial del C.P., no aparece que los daños ocasionados por culpa hayan sido previstos como delito. Al no estar previsto taxativamente los daños por culpa como delito, se concluye obviamente que no hay delito de daños por culpa o negligencia. Esto es definitivo (p. 1284) [el resaltado es nuestro].

Básicamente, tiene que estar presente una conducta ilícita culposa, en aquella fuente del derecho penal por excelencia, es decir de la ley, para que ésta conducta sea sancionada.

La culpa en *sensu stricto* es una manera concreta de reprochabilidad, es decir un modo especial de la culpabilidad, más leve frente a su modo básico. Como regla general la culpa es sancionable solo si la *lex* la establece con pena (Mezger, 1958, p. 256).

#### **D. Excepcionalidad de la culpa**

Mori, dice que los delitos culposos se sancionan de manera **excepcional** cuando explica que la culpa, no esté regulada ni sancionada por la codificación, porque la culpa no se da en todos los delitos; además este pensamiento de Mori, se encuentra también explicada en desarrollos de Pessina, de Brusa, desarrollos que tiene alusión por parte de Masucci cuando dice: que la represión de los delitos culposos no debe de ser la regla, por el contrario debe ser la excepción, pero a fin de cuentas el fin que le da a la pena Mori por los delitos involuntarios son dicho también por los autores (Carrara citado por Angiolini, 1905, p. 16).

Según Jescheck, para que se realice el tipo subjetivo, el *Diritto Penale* necesita comúnmente el dolo, porque la sanción por el comportamiento por imprudencia es **excepcional**, y eso se desprende de la estructuración de las normas penales, según el cual solo es sancionable el comportamiento doloso y queda impune el comportamiento imprudente (siempre que éste no se encuentre regulado en la norma penal) (Franco, 2014, p. 251).

#### **2.2.1.5. Fundamento de la punibilidad**

##### **A. Disvalor del resultado**

El disvalor del resultado está constituido por regla por lesiones de bienes jurídicos, y como excepción como un peligro de bienes jurídicos (Welzel, 1958, p. 138).

El desvalor del resultado (imputación del resultado) ocasiona una lesión o pone en peligro un bien jurídico protegido (Villavicencio, 2006, p. 385).

### **B. Disvalor de la acción**

Consiste el disvalor de la acción en aquella efectuación de una acción, que ocasiona una lesión a algún bien jurídico, por no haberse observado la diligencia jurídica implantada (Welzel, 1958, p. 138).

El desvalor de la acción (imputación de la conducta), se refiere a aquella creación o incremento de un peligro al infringir una norma de cuidado (objeto de referencia) (Villavicencio, 2006, p. 385).

### **C. Mínima intervención**

Acorde a lo que establece el principio de intervención mínima, el *Diritto Penale* solamente tendrá una actuación cuando se vulneren gravemente los bienes jurídicos más vitales, pero solo cuando no haya suficiencia de otros medios jurídicos menos tajantes para sancionar las vulneraciones; es claro que la infracción culposa es menos grave que la infracción dolosa hablando cualitativamente, pues en la infracción culposa hay un menor grado de desobedecimiento al orden jurídico, por consiguiente un menor grado de reproche social, por más que los daños cuantitativamente hablando puedan ser más graves que las infracciones dolosas (Muñoz, 2007, p.83).

#### **2.2.1.6. Elementos del tipo objetivo**

##### **A. Deber de cuidado**

###### **A.1.-Interno**

El deber de cuidado interno obliga a que fijen los sujetos con atención ciertos peligros que pueden ser captados mediante una “evaluación previa”; en base a este es factible

castigar la culpa con representación (Rodríguez, Ugaz, Gamero & Schönbonhm, 2009, p. 62).

En el deber de cuidado interno el agente, está obligado a poner atención a la aproximación de un peligro como presupuesto de su conducta cautelosa (Villa, 2008, p. 266).

### **A.2.-Externo**

Se trata del respeto de las normas previas de cuidado, por parte del comportamiento externo del que obra (Rodríguez, Ugaz, Gamero & Schönbonhm, 2009, p. 62).

El ciudadano tiene el deber de actuar externamente en base a lo que manda la norma, pues en lo atinente a la norma de cuidado con antelación (Villa, 2008, p. 266).

## **B.- Infracción del deber de cuidado**

### **B.1.-Concepto objetivo**

Sobre el concepto objetivo del deber de cuidado el profesor Villavicencio (2006) bosquejó que: “(...) Es un concepto objetivo, en la medida nos permite identificar el cuidado necesario que se requiere en la ejecución de la conducta durante la vida de la relación social (...)” (p. 387); y justamente cuando no se identifica el cuidado necesario, se puede llegar a afectar bienes jurídicos de manera culposa.

### **B.2.-Concepto normativo**

Sobre el concepto normativo del deber objetivo el mismo profesor citado Villavicencio esboza que: “(...) Es un concepto normativo, ya que nos permite reconocer las

conductas riesgosas a través de normas de cuidado y su contradicción con éstas (...)” (p. 387), nos hace posible entender la peligrosidad de conductas.

### **2.2.2.7. Límite entre el dolo eventual y la culpa consciente**

Hay una línea muy delgada como un hilo, entre el *dolo eventuale* y la imprudencia consciente (o culpa con representación), y se debe de ser muy pulcro en distinguir a ambos, para evitar caer en equívocos.

El Tribunal Supremo de España en STS 385/2015 en su fundamento de derecho segundo, párrafo 11 señala que: lo que establece el límite entre el dolo y la culpa es que ésta última exige la previsibilidad y la evitabilidad del resultado ocasionado, a partir de un riesgo causado, pero no puede aseverarse ni la alta probabilidad de su realización ni la representación consciente del sujeto, ni por consiguiente el desprecio o la aceptación por la eventual consecución de la consecuencia.

El mismo Tribunal Supremo de España en STS 385/2015 en su fundamento de derecho segundo, párrafo 12 refiere que: hay un problema que se da y que descansa en la distinción de la culpa con representación y el dolo eventual, ya que la jurisprudencia de esta misma sala (SS. 1177/95 de 24.11 , 1531/2001 de 31.7 , 388/2004 de 25.3 ), estima que en la figura del dolo eventual el sujeto se representa un resultado como factible, en la culpa consciente no se tiene la intención de lesionar, aunque si bien es cierto se advierte su factibilidad, sin embargo se actúa; se advierte el peligro pero se confía en que no se va producir el resultado lesivo. Es por eso que hay en ambos elementos subjetivos del tipo (dolo eventual y culpa con representación) una cierta coincidencia, es decir existe la advertibilidad de la posibilidad del resultado, pero no se quiere dicho resultado.

Nuevamente el Tribunal Supremo de España en STS 385/2015 STS 385/2015- en su segundo fundamento de derecho, párrafo 13 refiere que, en el dolo eventual, el agente tiene una representación de probabilidad en referencia al resultado dañoso, pero a pesar de dicha representación este sigue sin importarle la realización del resultado dañoso, dando aquiescencia el resultado (representado en su mente). En la culpa consciente, no hay la aceptabilidad como probable el posible daño, toda vez lo que despliega el autor cree en su experticia, aun pudiendo anticipar de manera consciente el daño. En el dolo eventual el sujeto actúa de todas maneras aceptando la realización del daño, siendo consciente del peligro que creó.

#### **2.2.2.8. Elementos de la culpa**

Sobre los elementos del contenido del comportamiento culposo, en la doctrina científica y en la jurisprudencia hay una abundancia de elementos diferentes, siempre se parte en hacer alusión en muchas veces a la **infracción del deber de cuidado**, con ésta, están también la **previsibilidad, advertibilidad o cognoscibilidad** y la **evitabilidad del resultado** como requisitos del comportamiento culposos. Por otro lado, se hace un encaminamiento hacia la teoría de la imputación objetiva para poner límites la responsabilidad por culpa. En muchas ocasiones se tiene que recurrir a la infracción del cuidado debido para el injusto de la acción, y a la acusación de un resultado típico imputable para el injusto del resultado; pero estos criterios dichos se interrelacionan entre sí de modo distinto (Roxin, 1997, p. 999).

Desde una definición legal, la transgresión imprudente está compuesta por tres elementos, el primer elemento es la violación de un deber de cuidado, el segundo elemento es la previsibilidad del resultado y el tercer elemento es la producción de este resultado; el segundo y el tercer elemento hacen alusión a las infracciones de lesión: un resultado es integrante del tipo legal, el primer elemento no (Hurtado, 1987, pp. 451-452).

El Tribunal Supremo de España en la STS 4730/2016 en su fundamento jurídico cuarto, en su párrafo segundo estableció: que en la STS 79/2013 del 8 de febrero y en otra jurisprudencia (STS 181/09, STS N° 282/2010) trajo a memoria sobre la imprudencia, específicamente a los elementos de ésta, y que por consiguiente debe de tener estos elementos: 1) la producción de un resultado que sea la parte objetiva de un tipo doloso, 2) la infracción de una norma de cuidado cuyo aspecto interno es el deber de advertir el peligro y cuyo aspecto externo es el deber de comportarse conforme a las normas de cuidado previamente advertido; y 3) que se haya querido la misma conducta descuidada, con conocimiento del peligro, o sin él, pero no el hecho resultante de tal conducta ". En la STS N° 1089/ 2009 se señaló que el delito por negligencia, está compuesto por una infracción de un deber objetivo de cuidado interno (deber subjetivo de cuidado o deber de previsión) y también de la infracción un deber de cuidado externo, la infracción del deber subjetivo se da cuando hay una obligación de que se advierta la presencia de un *gefahr*(peligro) cognoscible además el indicio de su respectiva gravedad, en la infracción del deber de cuidado externo (deber objetivo de cuidado) obliga a tener una conducta externa que no se origine riesgos no permitidos, o en su caso tener una actuación de tal manera que se pueda tener control de los riesgos no permitidos originados por personas terceras o por situaciones ajenas al agente, siempre que el deber de garante de éste agente le obligue a neutralizar el riesgo ilícito que ha causado. A los estos requisitos se tienen que agregar en las conductas activas, el nexo causal entre el comportamiento imprudente y el resultado (nexo ontológico u naturalístico), y la imputación objetiva del resultado a la conducta imprudente, de tal modo de que el riesgo no permitido generado por ésta sea el que se materialice en el resultado (nexo axiológico o normativo). En las conductas omisivas, tiene que darse con el criterio hipotético de imputación enfocado en explicar si la conducta que se omitió habría evitado, con una posibilidad que linda en la certeza, la lesión o el daño al bien jurídico que cuida la *lex* penal.



Modernamente hablando en la *iurisprudencia* y en la doctrina, hay **dos componentes** del tipo de injusto del delito doloso, en primer lugar, se tiene a la conducta típica imprudente, y en segundo lugar se tiene a la relación con el resultado que causa esa conducta típica (Muñoz, 2007, p. 83).

#### **2.2.2.9. Aspecto diferenciador con los elementos subjetivos del tipo**

No debe de confundirse el dolo y los **elementos subjetivos**, pues como menciona Vives Antón, los elementos subjetivos del tipo configuran la intencionalidad subjetiva, que tiene la función de posibilitar el juzgamiento de la conducta del agente, pero que no tiene un rol definitorio de la clase de acción (c.p. Orts, Gonzáles, Matallín & Roig, 2010, p. 74).

En el mismo sentido del párrafo anterior tampoco debe de confundirse la culpa y los elementos subjetivos.

#### **2.2.2.10. Imputación objetiva**

En la realidad en que vivimos se funda diversas teorías o enfoques para resolver los problemas jurídicos penales, sin embargo, el derecho como se encuentra en constante cambio y transformación, aparecen creadores que tratan de resolver dichos problemas, entonces la teoría de la imputación objetiva se crea para dar respuestas a los problemas de causalidad.

Es así que, la teoría de la imputación objetiva se creó como una herramienta para interpretar normas o conjuntos de reglas estructuradas, entonces puede hacer que las órdenes sean más razonables, haciendo más predecible la aplicación de las normas del Derecho Penal, de esa manera, se limita el alcance formal de la descripción legal de ciertos delitos, algunos principios también lo definen como un conjunto de principios normativos diseñados para

determinar en qué momento los resultados provocados por la conducta del sujeto se pueden atribuir objetivamente a él (Alcocer, 2015, p. 10).

Entonces, en materia penal uno de los problemas para resolver el resultado de una acción o conducta considerada como punible es la interpretación de la causalidad, lo cual, se logra con la llamada imputación objetiva, que sin lugar a duda es un tipo de instrumento de reglas, que nos permite aclararnos ordenadamente la correcta aplicación de las normas penales que serán atribuidas al sujeto.

Por otro lado, imputar objetivamente tiende a convertirse en una teoría general del comportamiento típico, es decir, la atribución de resultados ya no es una cuestión imperativa, sino que la imputación objetiva debe desarrollarse fuera del ámbito de la atribución de resultados, de esta forma, existen similitudes entre la atribución de destino y todos los aspectos objetivos del tipo (Villavicencio, 2007, p. 255).

En esa línea de ideas, podemos aseverar que la imputación objetiva es el instrumento que nos conlleva a esclarecer la aplicación adecuada de las normas penales que le serán conferidos al sujeto, pero en los últimos tiempos se viene estableciendo como una teoría general del comportamiento típico, ya que no solamente se deba mirar al resultado, sino ahora en su conjunto o ligado prácticamente en el aspecto objetivo del tipo penal, es así que cuando el autor crea un riesgo ilegal es objetivamente imputable al resultado y el riesgo se basa en el resultado típico de su configuración específica, real o verídica, pero siempre y cuando se encuentra dentro del ámbito de protección de la norma.

Por lo tanto, para comprender mejor la importancia que tiene la teoría de la imputación objetiva en nuestra jurisprudencia y legislación peruana, es menester inmiscuir a la sentencia casatoria emitida en el Expediente N.º 367-2011-Lambayeque con fecha 15 de julio del 2013, por la sala penal permanente de la Corte Suprema, en donde se identifica y diferencia entre imputación objetiva de la conducta e imputación objetiva de resultado, de esa manera, se desarrolla axiomas o principios normativos para cada uno de ellos, según Alcocer (2015, pp. 16 - 17) son las siguientes:

Para estimar el comportamiento de manera objetiva, se estipulan las siguientes estructuras normativas o reglas:

- Riesgo permitido.
- La disminución del riesgo.
- Riesgo insignificante.
- El principio de confianza.
- La prohibición de regreso.
- El ámbito de responsabilidad de la víctima.

Para estimar los resultados de manera objetiva, se estipulan las siguientes estructuras normativas o reglas:

- La relación de riesgo.
- Los nexos causales desviados.
- La interrupción del nexo causal.
- Reglas apropiadas para resultados a largo plazo: regla de daño permanente, regla de daño avanzado, regla posterior al resultado.
- Fin de la protección de la norma.

- La imputación del resultado en el ámbito de responsabilidad por el producto.

La jurisprudencia peruana ha avanzado mucho en los últimos años, principalmente desde 2011, en cuanto a la teoría de la imputación objetiva, por lo que se ha convertido en la base de la doctrina jurídica y por eso ahora se utiliza para resolver problemas jurídicos específicos, por decir, los casos penales apoyan los fallos del tribunal de primera instancia utilizados específicamente para arbitrar sus fallos, pero debido a la carencia jurisprudencial peruana el desarrollo de varios estándares de la teoría de la imputación objetiva, aún no es concluyente.

#### **A. Teorías de la causalidad**

Algunos autores definen la teoría de la causalidad como un principio clásico de la filosofía y la ciencia que establece que todo evento tiene una relación causal, por eso se utiliza estrictamente la condición de justificación de equivalencia, ello estrictamente hablando como la única relación causal, por lo tanto, las teorías conducen a una causalidad infinita y producen resultados injustos, pero lo más importante es la teoría de la causalidad suficiente y la correlación típica.

La teoría de la causalidad adecuada es la base para juzgar la posibilidad de la causa, por eso se le llama causa resultado, lo cual es contrario a la teoría de la equivalencia, porque la equivalencia no es la condición general más adecuada como la experiencia o cualquier otro aspecto de la realidad que produzca un resultado típico, por lo tanto, solo las condiciones apropiadas del resultado son la causa, pero podemos inferir que la teoría de la adecuación no es una teoría causal, sino una teoría de la inferencia, es decir, no dice si los eventos son relativos

a los resultados, pero siempre tratando de responder qué eventos causales están legalmente relacionados y pueden atribuirse al sujeto (Daldosso, 2011, p. 12).

En tal sentido, la teoría de la causalidad suficiente no es una teoría de la causa en sí, sino una teoría de la responsabilidad o causalidad legal relacionada con la criminalidad social, ya que es universal que el agente debe asumir un comportamiento responsable cuando se viola la ley, es decir, dicha teoría no puede tratar todas las condiciones de resultado que no pueden ser excluidas del espíritu como causas, sino solo aquellas condiciones que suelen ser adecuadas para producir resultados típicos basados en la experiencia.

Por otro lado, la teoría de la relevancia típica explica que primero debemos recurrir a la teoría de las condiciones para establecer una causalidad física estricta y luego evaluar el Derecho Penal relevante adoptando el principio de adecuación y el significado del tipo legal, lo cual es una interpretación para determinar la conducta involucrada, es decir, que el autor solo puede ser responsable de explicar la forma típica del resultado, mejor dicho el proceso causal atípico, por lo tanto, las condiciones inapropiadas son irrelevantes en el ámbito jurídico, entonces dentro del rango de riesgo permitido las condiciones y comportamientos que no extienden el riesgo de daño a los bienes legales también serán irrelevantes (Daldosso, 2011, p. 12).

Entonces, podemos estar seguros de que la teoría de la relevancia típica intenta explicar que primero debemos observar nuestro comportamiento físico para luego evaluarlo legalmente, es decir, la teoría asume que se debe establecer una relación causal entre el comportamiento típico y el resultado, por lo que, la relación causal entre los resultados típicos se resuelve mediante hipotéticos procedimientos de eliminación mental.

## **B. Criterios determinantes de la lesión del deber objetivo**

En la actualidad podemos decir que el problema de la causalidad no es un problema nuevo, porque si la teoría del crimen se basa en un comportamiento eventual o causal, entonces la investigación sobre la teoría del delito resolverá inevitablemente el vínculo entre acción, lesión o crimen, poner en peligro el patrimonio jurídico delictivo fue la razón por la cual apareció por primera vez la base doctrinal, por lo cual se determina todas las razones relacionadas con el delito que pueden estar relacionadas con el entorno delictivo que parten del entendimiento de la causa desde un punto de vista naturalístico, por lo tanto, a toda causa le sigue una consecuencia.

Según Quintano citado por Romero (2001) nos dice que: “(...) la representación más precisa de la interioridad es normativa. El juez debe explicar qué es debido o inapropiado en un caso particular, por lo tanto, no existe un tipo de delito subjetivo” (p. 264), lo que el autor nos quiere decir es que: cuando los legisladores crean las normas deben también especificar que conductas son buenas y que conductas son malas, ya que el origen de la causa de una acción negativa que se le atribuye a un sujeto es producto de la creación de una norma jurídica, hecha de puño y letra por los legisladores.

Por otra lado, Torío citado por Romero (2001) nos dice que: “(...) el deber objetivo de cuidado es (...) una noción compleja, cuya unidad está constituida por momentos fácticos (descriptivos: creación o aumento de un peligro protegido) y normativos (valorativos: desaprobación por el derecho)” (p. 264), entonces lo que el autor nos quiere decir es que: el deber objetivo de cuidado tiene dos importantes momentos el primero es la parte fáctica, pues es donde el individuo se crea un peligro aumentando el riesgo no permitido y el segundo momento es la parte normativa que trata de proteger jurídicamente lo errado por el sujeto, ya

que dicho incremento de un riesgo no permitido pone en peligro el bien jurídico de otras personas.

En esa línea de ideas, la culpa que se le atribuye a un sujeto versara siempre y cuando el legislador aclare que conductas son buenas y cuáles no, siendo así, el deber de cuidado de cada individuo al momento de su creación estará siempre limitado, ya que al momento de poner en riesgo un bien jurídico protegido, el Derecho Penal entrara en consonancia con la dogmática de la imputación adjetiva y regulará aquellas conductas prohibidas o no permitidas.

La generación de riesgo es una cuestión de deberes objetivos de cuidado y su daño conducirá a la aparición de conductas imprudentes, esta conducta debe estar relacionada con la teoría del aumento del riesgo propuesta por Roxín, por lo cual esta estructura ha sido retomada pero solamente por delito imprudentes, también para actos menores que sean adecuados a la ley, entonces se debe determinar los riesgos que se quiere supervisar o evitar para que sea de relevancia típica, por lo tanto, debemos realizar esta acción antes de comparar el comportamiento de transgresión, de manera que sea un estándar de la ley (Romero, 2001, p. 267).

Por lo tanto, la creación de un riesgo como factor determinante de un resultado es pues sin lugar a duda un asunto inmiscuido con el deber objetivo del cuidado, en donde la lesión induce a la creación de una conducta imprudente que al momento de incrementar el riesgo que deseamos prevenir debe estar tipificado como tal, por eso la norma del deber de cuidado debe siempre estar relacionado y vinculado con las conductas ajustadas al derecho.

A la hora de determinar responsabilidades objetivas es necesario verificar que en el caso del origen de la conducta que sea posible y se deba actuar de otra manera, si existe un cierto peligro que ocasionará un riesgo no autorizado, entonces habrá una tipicidad imprudente, es decir, por qué al hacerlo se basa en la consideración de permitir la eliminación del riesgo como causa de la atribución de tipo y se clasifica como el riesgo que no es permitido por la conducta del sujeto cuando el riesgo es causado por un incumplimiento del deber y el legislador piense que el riesgo es insuficiente o insoportable (Romero, 2001, p. 267).

Desde ese punto de vista, para determinar el deber objetivo del cuidado y verificar las circunstancias en que se originaron dichas conductas que se pudieron evitar debe ser realizado mediante una tipicidad creada por el legislador, entonces es cierto que subyace la idea de un riesgo permitido que es prácticamente imputable típicamente, pero que la creación y el aumento del riesgo no permitido cause lesiones, sin lugar a duda es abominable y rechazable por el creador de la norma.

Según Paredes citado por Romero (2001, p. 268) considera los siguientes tipos imprudentes que inmiscuyen a la imputación objetiva:

- Comportamiento peligroso o perjudicial socialmente necesario o útil (trata).
- Comportamiento peligroso o nocivo con el nivel de atención legal (ni malicioso ni imprudente).
- Acciones imprudentes tomadas en circunstancias especiales (conducir un automóvil más allá del límite de velocidad para enviar a los heridos al hospital).

Es por ello que, debemos partir de la consideración de que, por motivos de interés público, muchas formas de conducta peligrosa están permitidas si no exceden un determinado



límite de potencial lesividad; las normas de conductas penales se rigen únicamente contra aquellas formas de conducta que muestran un grado de peligrosidad que va más allá de la medida permitida, entonces, se confirmará esta segunda fase de la imputación cuando la conducta imprudente, en relación con la cuidadosa, haya producido un aumento del peligro para el objeto de la acción.

#### **2.2.2.11. tipo subjetivo**

Para saber cuándo un resultado imprevisto es punible a grado de culpa sin representación o no lo es, es necesario recurrir al deber de cuidado que el sujeto debió observar, por lo tanto, dicho cuidado exigible en el autor casi siempre se debe tratar desde una perspectiva objetiva y personal (Villavicencio, 2004, p. 235).

Para estar atentos cuándo un resultado es sancionado por culpa es menester vincularlo con el deber de cuidado que el sujeto haya observado, es así que, la conducta que el sujeto se haya representado y que debe evitar incrementarlo versara desde una figura objetiva y también desde una figura personal, vale decir que, el sujeto debe relacionar coherentemente lo que ocurrió y lo que probablemente iba a suceder.

#### **A.-Previsibilidad objetiva**

Considerando el tipo subjetivo, podemos afirmar que la predictibilidad objetiva significa que: cuándo se menciona la previsión de cualquier ciudadano prudente de cualquier conducta se formula resultados típicos, el juez determinará si la persona prudente puede proveer el sujeto ideal de manera similar en la posición del infractor, por lo cual, el conocimiento de este último es la base de prevención de una conducta imprudente, en cierto modo si el nivel de conocimiento es menor que el discernimiento del sujeto ideal no se

perjudicará la comprensión ni la capacidad normal de previsibilidad de éste (Villavicencio, 2004, p. 235).

En esa línea de ideas, la previsibilidad objetiva es pues la cautela que tiene el sujeto de prevenirse de un resultado que está tipificado como tal, es así que, el operador jurídico en este caso el juez, decidirá si hay prevención prudente o no, en todo caso el sujeto considerado como infractor será respetado por ser una persona responsable y cauteloso de la norma jurídica, por eso lo resaltante de la previsibilidad objetiva es conocer claramente el tipo penal y predecir con mucha coherencia y cautela respecto del resultado.

### **B.-Previsibilidad personal**

En el campo donde se desarrolla el tipo imprudente con relación a todo el procedimiento que se planifico es producto de una inteligencia audaz, por eso es tan importante el cuidado previsible exigible, porque para el juez este es un aspecto importante, por lo tanto, será muy importante distinguir entre errores representativos y errores no representativos, ya sea en situaciones específicas o para objetivos de evaluación de autores específicos (Villavicencio, 2004, p. 235).

En consecuencia, cualquier sujeto que ejecuta el tipo penal imprudente, siempre versara o consistirá en el aspecto intelectual o el grado de conocimiento que tenga y con ello evitar la imprudencia de sus conductas, lo cual son avalados por el derecho, es por eso que, el juez examina este aspecto de manera objetiva, ya sea en un caso real o específicamente al sujeto que lo realiza, entonces cuál es la diferencia significativa entre culpa con representación y culpa sin representación, esto dependerá del grado de conocimiento y de preocupación que tiene el sujeto de infringir la conducta típica.

### **C.-Culpa consciente**

Este tipo de culpa ocurre cuando el sujeto se representa la conducta que afectara los derechos fundamentales, lo cual es un proceso que requiere un cuidado especial, esto representa una situación donde el sujeto verifica su comportamiento en busca de peligro, pero cree que no lo ha hecho, entonces se producirán resultados que causen daño, razón por lo cual el sujeto no pretendió causar daño, pero notó la posibilidad, a pesar de ello actuó conscientemente sobre todas estas acciones, por lo tanto, solamente descubrirá defectos relacionados con la voluntad criminal, porque se conoce la posibilidad de producir resultados típicos (Villavicencio, 2004, p. 236).

Desde esa óptica, en este tipo de culpa el sujeto se representó o revaloró la preexistencia del hecho fáctico que iba a ocurrir, lo cual afectaría el bien jurídico protegido, ya que este determinaba y exigía un cuidado específico, siendo así, se confía en el resultado que supuestamente no va a ocurrir, ya que no se pretende en ningún momento producir alguna lesión, no obstante, producto de la representación cabe la posibilidad de que dicho evento o hecho facticio ocurra, empero a pesar de todo el sujeto sigue adelante con la realización de su conducta.

### **D.-Culpa inconsciente**

Este tipo de culpa el sujeto nunca representa los hechos que sucederán, al contrario, el sujeto no se da cuenta del peligro de sus acciones, peor aún, todavía quiere resultados dañinos porque ni siquiera previó la posibilidad, también se basa en la idea de que el autor se dará cuenta de la posibilidad abstracta de este tipo de creación, pero ignorará los riesgos específicos y seguirá actuando cuando crea que el peligro no traerá consecuencias o porque cree que lo

hará causar peligro o la capacidad de superarlo, quizá porque sobrestimó su fuerza o porque creyó en su habilidad especial esperando que no surgieran resultados de su habilidad.

De ese modo, cuando el sujeto no tiene representación o no prevé el proceso que afectará los bienes jurídicos, entonces se exige un cuidado especial, esto requiere una atención personal, pero debe preverlo y debe tener también el conocimiento que le permita plantear la posibilidad de producir resultados, siendo así, no comprenderá la ocurrencia del peligro, por lo tanto, los defectos de las culpabilidades inconscientes se encuentran relacionados con el conocimiento o representación de los resultados típicos, lo cual es necesario para alcanzarlo (Villavicencio, 2004, p. 236).

En adición a ello, en la culpa inconsciente el sujeto no se representa el hecho fáctico y por ende no puede percatarse del resultado, por eso lesiona un bien jurídico que obligaba un cuidado personal, también el sujeto omite la actualización de la existencia del resultado, es decir, a pesar de conocer el suceso no quiere representárselo y por ende no tiene comprensión de la producción del peligro.

### **E.-Error de tipo**

En derecho se concibió erróneamente el vicio del consentimiento provocado por una falta de juicio de buena fe, que en principio abolió la finalidad o esencia del acto jurídico.

Según el artículo 14° del Código Penal peruano se producirá un error de tipo cuando se desconoce algún elemento que constituya el tipo objetivo, es decir, cuando un elemento del tipo se desconozca al momento de la ejecución, tipos de delitos o circunstancias en las que se incrementan las penas, el término "elementos" se refiere a los elementos que constituyen la

tipicidad objetiva del tipo y se refiere a los elementos del autor, tales como litigio, derechos legales, normas, etc.

En ese sentido, para vislumbrar mejor al error de tipo el sujeto debe conocer los factores objetivos que constituyen el tipo de injusticia, pues cualquier desconocimiento o error en la existencia de cualquiera de estos factores excluirá el fraude y todos los demás factores, pero si el error se puede superar la causa objetiva posterior al delito sería imprudente, entonces imaginemos por ejemplo, David se encuentra cazando en un lugar permitido para este tipo de actividades, sin percatarse que era Alejandro vestido con un disfraz de oso le dispara, entonces considerando el contexto de la acción, David mató a Alejandro y pensó que era un animal, el error invencible ocurrió porque David no podía imaginar o decir que Alejandro no era un oso en ningún momento Muños citado por Bramont (1997, p. 128).

Podemos aseverar que, cualquier sujeto debe conocer los elementos objetivos adicionales al tipo de lo injusto, porque si no se excluiría al dolo, siendo así, en el ejemplo citado en el párrafo anterior, podemos decir que, el contexto de la realidad va a depender mucho en los resultados de la conducta, ya que como bien se sabe el error de tipo en este caso el invencible, hace que nos confundamos y no podamos describir coherentemente la realidad.

En reflexión a ello, un error de tipo dependerá tanto del conocimiento de los elementos del tipo de lo injusto y la relevancia e importancia que tiene la descripción o el contexto de la realidad existente, entonces hará que nuestro juicio y la necesidad de supervivencia cometamos errores.

### 2.2.2.12. Tentativa

Podemos decir que, tanto la doctrina interna y la extranjera establecieron dos disposiciones legales para aceptar matices ilegales, por un lado, está la tentativa y por otro la participación, en ausencia de la tentativa no sería legal castigar conductas que pretendiesen la consumación del delito sin llegar a lograrlo, entonces será legal o no pretender implementar sanciones destinadas a perfeccionar el delito, ya que solo a través de los juicios se puede extender el alcance de la pena a la ejecución de actos delictivos imperfectos.

La tentativa es un medio legal para amplificar el tipo de delito, por este medio técnico la tecnología y las características especiales se desvían de las reglas de intento y participación, siendo que son el motivo de la ampliación de la pena, porque las disposiciones legales existentes tienen una prioridad lógica, lo cual, es la suposición de un intento de participar como un evento delictivo típico, ya que si no lo hacemos caeremos en reglas ilegales que extienden la pena a situaciones típicas, Jiménez citado por Gonzales (2002, p. 19).

Es por ello que, la tentativa es pues una norma legal que amplía el tipo penal, ya que es allí donde nace las características especiales de otras normas penales sobre la tentativa, entonces proporciona especulaciones legales que constituyen la hipótesis del intento, no obstante, si no fuera de esa manera estaríamos adentrándonos a un abismo de ampliación de la norma jurídica penal en circunstancia que no encajen en un tipo.

Por otro lado, en el artículo 16° del Código Penal peruano establece que: cuando el sujeto inicia directamente el delito a través de actos externo se intentan todos o parte de las acciones que pretenden producir resultados de manera objetiva, pero esto no es por motivos independientes para producir la voluntad del autor.

En reflexión a ello, la tentativa es pues sin lugar a duda la transición del comportamiento de preparación al comportamiento de ejecución, siempre y cuando no se llegase a consumir el supuesto delito, es por ello que, la tentativa no constituye delito independiente y menos aún una actividad delictiva independiente, sino que pertenece a una fase externa de la ejecución del ilícito.

Entonces, en la fundamentación de la tentativa preexisten diversas doctrinas para demostrar su creación y su existencia, de los cuales según Gonzales (2002, p.25) las más importantes son:

- Los peligros personales involucrados en el tema son sostenidos principalmente por Ferri y Garófalo, quienes insisten en la existencia de una mínima voluntad criminal externa independientemente de los hechos reales, sino a la finalidad transformada al exterior en hechos peligrosísimos.
- Manzin habla de la violación voluntaria de los preceptos penales, él cree que esto no es para otros fines, sino porque constituye una transgresión de las órdenes penales, independientemente de los estándares políticos aceptados en la formación de la ley, entonces agrade o no a quienes se dedican a cosas abstractas y contradictorias.
- La alerta social, la perturbación del sujeto pasivo y la perturbación del orden jurídico se han convertido en un razonamiento punible que intenta constituir una tentativa, esto se debe a la alerta provocada por Mario Pagano en la vida social, la perturbación que provoca el sujeto pasivo es incluso cambiar la ley, también es insatisfactorio en términos de orden, lo que reduce la sensación de seguridad de los ciudadanos, porque este argumento también puede convertirse en una base para la delincuencia, por lo que, no proporciona un estándar real para distinciones específicas.

- Cuando los legisladores crean tipos de delitos en secciones especiales del Código, lo hacen para proteger ciertos bienes y a sus dueños, los definen sistemáticamente como delitos contra el Estado, la sociedad, la familia, las personas, etc., luego ser más específicos, entonces en los planos más específicos los agrupa según violaciones contrario a la seguridad nacional, gestión pública, orden familiar, vida, herencia, honor, libertad de las personas, etc.

#### **2.2.2.12.1. Delitos en la doctrina extranjera en que la tentativa es o no admisible**

Si bien, el problema de la delincuencia independientemente si se permite o no este intento eventualmente se convertirá en un problema especial, por lo cual, debe ser resuelto para cada figura delictiva en los que debe incluir todos los tipos penales.

##### **A. Delitos culposos**

En los delitos culposos preexiste un incumplimiento de los requisitos del deber de cuidado, también ocurre en el caso de lesión involuntaria con el propósito de intentar ser un elemento subjetivo, por eso los delitos culposos se producen por razones ajenas al control del sujeto, por lo tanto, no se reconoce como tentativa la posibilidad infinita del delito, porque en estos casos la voluntad siempre está lejos del contenido típico.

##### **B. Delitos preterintencionales**

En el delito deliberado no existe dolo en el resultado, por lo que, en este caso el intento de mencionar este delito es sospechoso, pues teóricamente se debe recordar que en la tentativa la conducta indica el delito a ejecutar comportamientos contrarias al derecho, por lo tanto, el carácter voluntario del contenido típico que conduce a la ejecución de estas conductas debe ser precisamente el carácter voluntario del delito



cometido, no la voluntad de cometer un delito cuyo resultado no sea provocado por la conducta delictiva.

### **C. Delitos de conducta**

En los delitos de conducta se han encontrado todos aquellos que para la estructura de este delito basta con externalizar la conducta descrita, es decir, aquellos delitos que la teoría considera de existencia única y por su naturaleza original, entonces no es un supuesto que permita tales intentos, pero según Camacho considera que, frente a los delitos puramente conductuales se delinea delitos polivalentes para diversos actos necesarios e intentos de lograr fines ilícitos.

### **D. Delitos de omisión y de comisión por omisión**

La mayoría de las ramas de la doctrina, ya sean nacionales o extranjeras tienden a negar la posibilidad de cometer un delito de omisión, ya que si omites tu comisión el delito se cometerá al momento de desconocer la conducta esperada, entonces no hay precedente para que pueda comenzar a omitir la operación esperada.

### **E. Delitos de resultado y de peligro**

En cuanto a los denominados delitos de resultado, es claro que en general se aceptan todas las formas de tentativa punible, completadas o inconclusas, por lo que existe una diferencia entre el delito de poner en peligro el resultado y el delito de resultado peligroso, sin embargo, se determina que este último tiene un peligro específico o efectivo, porque este tipo penal no solo describe comportamientos simples que se consideran riesgosos, sino también especificas el entorno externo en la que el

comportamiento del examinador provocó esta situación, por lo cual genera un peligro definido y evidente para los intereses legales.

## **F. Delitos permanentes y continuados**

La coexistencia de delitos permanentes cuya formación de actos omisivos se prolonga más o menos por un período de tiempo, por lo que es un período perfecto, por eso en este período la comprensión de las personas sobre los intereses legales sigue protegida, siempre y cuando el comportamiento típico es divisible, pero la forma de culminación del intento es inaceptable, por lo tanto, se puede decir que el intento inconcluso es factible porque una vez que se perfecciona la acción u omisión comienza la perfección.

### **2.2.2.13. Autoría y participación**

En esta parte se estudian temas relacionados a la codelincuencia o participación, es decir, involucra la intervención de muchas personas en el delito, aunque también se plantean algunas interrogantes en el caso de un solo participante que luego el autor y el participante introducirán sistemáticamente en casos que afecten a delitos penales.

#### **2.2.2.13.1. Conceptos de autor**

El concepto de autor se le debe entender desde tres importantes aspectos: unificado, extensivo y restrictivo.

El concepto unificado de autor abandona la distinción entre autor y participante en los términos clásicos o formales, cada participante es un autor porque hizo una contribución causal al crimen, asimismo el concepto amplio del autor son todos aquellos que intervienen en la realización de una conducta, dado que muchas personas incluyen preceptos específicos de las

diferentes formas de participación del autor, entonces el concepto restrictivo del autor también sienta las bases para la distinción entre autor y participante; ya que en general se acepta que el autor es sólo una persona que se imagina una conducta imprudente a través de los tipos de participación en las disposiciones generales del Derecho Penal, por eso se puede sancionar a personas distintas al autor, aunque su responsabilidad se aprende siempre de él (García, 2008, p. 14).

De esa manera, preexisten tres tipos de concepto de autor, el primero es pues el concepto unitario de autor, por lo cual hace alusión a todo aquel que interviene en la realización de un acto punible, el segundo es el concepto extensivo de autor que no es otra cosa que la intervención de todo aquel que forma parte de la conducta antijurídica comprometidos con una forma de participación similar a la autoría y en tercer lugar tenemos al concepto restrictivo de autor, en cierto modo hace alusión a los diferentes partícipes, autores, etc.

En reflexión a ello, el concepto de autor es tan importante porque con ello se establecerá la diferencia que existe entre los partícipes, autores, cómplices, etc., de esa manera, se podrá imputar ciertas sanciones a cada uno de ellos.

#### **2.2.2.13.2. Las formas de la autoría**

Estrictamente hablando la autoría puede abarcar formas distintas de participación, tales como: la autoría única directa, autoría intermedia y coautoría, pero no asume una forma específica de autoría, es decir, autoría subsidiaria.

- **La autoría inmediata individual** o unipersonal, generalmente denominada autoría directa se produce cuando el sujeto realiza acciones típicas para resolver por completo

los hechos, es decir, no comparte el campo de los hechos ni el poder de decisión con otros, sino solo a través de otra persona que actúa como herramienta.

- **La autoría mediata**, incluye la ejecución de un comportamiento típico a través de otra persona que está actuando como herramienta o en los términos más inciertos para expresar la responsabilidad de mediación del delito de imprudencia.
- **La coautoría**, el coautor asume el hecho de que varios sujetos se dan cuenta conjuntamente del hecho, a grandes rasgos se puede decir que la conducta la realizan todos los intervinientes, sin embargo, esto se refiere a la realización estricta de hechos típicos en el concepto restrictivo del autor.
- **La llamada autoría accesoria**, se refiere a casos clásicos generalmente relacionados con delitos de resultado, donde el resultado depende de las acciones de dos o más personas, pero debido a la falta de consenso entre ellos no son codeficientes, pero esta restricción no siempre se realiza y se cree realmente que se debería destacar estas situaciones en la que uno de los perpetradores conocía las acciones de los otros perpetradores, por lo tanto, en estos casos a menudo se puede determinar las identidades del autores mediatos o inmediatos, ello depender de la clase de delitos que comete el delincuente.

### **2.2.2.13.3. Participación**

La participación es el componente que junto con la autoría casi siempre son relacionados al momento en que se realizar una investigación criminal, entonces es de vital importancia conocer la vinculación que hay entre las dos, por lo tanto, servirá para hacer una diferencia con aquellas figuras jurídicas concernientes al sujeto involucrado en un presunto delito.

Los participantes son los destinatarios de la intervención de un delito y no los autores del delito, es decir, a partir de las características de la autoría aquí celebrada no es necesario realizar acciones nucleares típicas, siempre que no exista un objetivo y determinación activa de los hechos, establecidos en el Derecho Penal, entonces cualquier tarea que describa la forma de participación incluye estos comportamientos, por lo tanto, este tipo de intervención en el delito puede tomar muchas formas, como se ve en el análisis de la forma de participación, pero todas ellas tienen estímulos, promoción o apoyo en común e incluso pueden implementarse comportamientos típicos en el autor (García, 2008, p. 41).

Desde ese punto de vista, el partícipe es el sujeto que sin ser autor del presunto delito interviene o se inmiscuye en la posibilidad de ejecutar un delito, que a la vez no ejecutan la acción típica, dicho en otras palabras, se trata de cooperación deliberada en delitos dolosos, por lo que es necesario que exista como condición necesaria para las acciones exteriores que aportan los participantes.

#### **2.2.2.13.4. Fundamento del castigo de la participación**

Las opiniones sobre esta base se pueden dividir en dos categorías:

- **Teorías de la corrupción o de la culpabilidad**, se cree que el participante fue castigado por destruir al autor o promover su delito, por lo cual este es el elemento del delito personal del autor, su existencia no debe determinar la creencia del participante, por lo que tenemos que elegir un número limitado de accesorios, también otro tema que se debería mencionar en la autoría es la falta de culpabilidad del autor directo, ya que puede afectar la conversión de las acciones del otro participante en la autoría mediata.

- **Teorías de la casación o del favorecimiento**, aquí no cabe duda de que se trata de un castigo para los participantes, independientemente de si los participantes actuaron de forma culpable o inocente, causados o reclamados por sus acciones o incluso pueden causar daños o perjuicios patrimoniales.

#### **2.2.2.13.5. La accesoriedad de la participación**

A través de la accesoriedad del participante en relación con el autor se entiende como una cierta dependencia fáctica entre el comportamiento de una persona y el comportamiento de otra, lo cual es difícil de negar, ya que es apoyado por aquellas personas con un concepto unificador de autor, pero hay que tener en cuenta que esta dependencia también existe entre diferentes tipos de autores sin olvidar la mediación de autores directos o coautores entre ellos o incluso coautores sobre el autor del partícipe, etcétera (García, 2008, p. 42).

Desde esa óptica, la accesoriedad es una dependencia del partícipe con relación al autor, ya que con relevancia a la conducta de cada uno, preexiste una accesoriedad de obediencia, claro está que es algo innegable, por lo general aceptado, no obstante, esto no solo ocurre en la participación, sino también en la obediencia que existe entre los diferentes autores, como ejemplo está el autor mediato con relación al autor inmediato y así consecuentemente de los demás sujetos intervinientes en un delito.

#### **2.2.2.14. Antijuridicidad**

En primer lugar, el término antijuridicidad nos trae a colación la idea de que es algo que va en contra del derecho o del ordenamiento jurídico de cada Estado, en segundo lugar, podemos establecer que se trata de un elemento del delito, entonces mirando desde esa perspectiva, podemos aseverar que el comportamiento ilegal es un atributo de un determinado

comportamiento humano, lo cual demuestra que este comportamiento viola los requisitos del sistema legal, sin embargo, si el comportamiento de una persona se considera un delito debe ser compatible con el tipo de delito y además tiene que ser ilegal.

La ilegalidad de la conducta se compone de juicios objetivos generales que se fundamentan en la naturaleza de los contrarios al ordenamiento jurídico, por lo cual cada razonamiento que se realice será imposible aceptar el concepto específico de ilegalidad, esto no quiere decir que el efecto sea el mismo en Derecho Civil que conduce a una simple indemnización del daño, en cambio en Derecho Penal la imposición de sanciones es una condición indispensable (Hurtado, 1987, p. 186).

Desde esa perspectiva, la antijuricidad por ser un atributo de la conducta de una persona radica en un juicio objetivo que aparece como fundamento de un mandato del ordenamiento jurídico, es por eso que, no en todas las ramas del derecho apunta a los mismos efectos jurídicos, esto dependerá del tipo de norma que se ejecute en las diversas materias de competencia del derecho en general.

En reflexión a ello, los efectos que producirá la antijuricidad dependerán del tipo de conducta que se infringe en determinadas materias del derecho, pero siempre y cuando dichas conductas estén reguladas por el ordenamiento jurídico del país competente.

#### **2.2.2.14.1. Carácter objetivo de la antijuricidad**

Para determinar si un comportamiento es ilegal debe juzgarse comparándolo con las normas objetivas del derecho positivo en ausencia de opiniones contradictorias.

El juicio de valor que afirma que el acto es ilegal no se dirige a la expresión de la personalidad del autor, sino que se refiere al acto mismo, por lo cual teóricamente habla de las características objetivas de la ilegalidad, entonces este razonamiento es dominante en la doctrina criminal moderna, ya que se distinguirá claramente entre ilegalidad y culpabilidad, pero se debe considerar que en el momento de la naturaleza de la personalidad los elementos subjetivos corresponden al objeto del juicio de valor, por lo tanto, la ilegalidad no solamente determina la no-valorización como resultado, también determina la desvalorización de la acción en sí (Hurtado, 1987, p. 186).

Por lo tanto, las características objetivas de la conducta ilícita se encuentran en la naturaleza de la conducta más que en la personalidad del sujeto, lo que nos permite distinguir la diferencia obvia entre conducta culpable e ilícita sin perder los elementos subjetivos que determinan las características de la personalidad, ya que es el principal objeto del juicio de valor, que hace necesaria la existencia ilegal.

#### **2.2.2.14.2. Causas de justificación**

Günther Jakobs definió el motivo de la justificación como un motivo jurídico plenamente fundado para realizar una conducta prohibida por sí misma, lo que se denomina consideración de la situación dialéctica.

Heinrich y Wigand confirmaron que el motivo de la justificación fue el permiso previsto por el sistema legal, bajo ciertos supuestos, estos permisos levantaron la prohibición de realizar acciones típicas, lo cual ambos señalaron que el permiso está cubierto por la proposiciones permisivas como clases de justificación, basándose en el tipo de injusticia



cuando existan razones válidas, por ende en determinadas circunstancias la norma de prohibición basada en el tipo de injusticia no funcionará y perderá su vigencia.

Como establecen algunos doctrinarios mencionados podemos inferir que las causas de justificación son aquellas autorizaciones o permisos que por motivos jurídicos bien fundamentados nos otorgan la facultad de realizar ciertas conductas prohibidas que el ordenamiento jurídico ha previsto, siendo así, podemos realizar acciones típicas no permisibles, pero siempre y cuando cumplimos ciertos presupuestos que la ley expresa.

Se permite expresar de conformidad con la ley y la causa de la conducta acorde con la descripción contenida en el tipo legal, en este caso, no se puede seguir la norma, por eso el orden legal permite su infracción, por lo tanto, reconoce el daño a los bienes legales protegidos (Hurtado, 1987, p. 187).

En tal sentido, son casos o razones excepcionales y cumpliendo ciertos presupuestos en las que el ordenamiento jurídico y la ley penal nos autorizan para poder desobedecer de alguna u otra manera las normas jurídicas, en todo caso se acepta el resultado de lesionar algún bien jurídico que el Estado protege, siempre y cuando se cumple ciertos parámetros que la ley establece.

En reflexión a ello, en el sistema jurídico peruano permite o se autoriza en ciertos casos muy excepcionales y bajo criterios razonables presupuestos que la ley penal establece, por lo tanto, desacatar algunas normas del sistema legal especialmente el sistema de derecho penal, lo cual la llamada justificación ya existe.

### **2.2.2.14.3. Legítima defensa y sus requisitos**

No hay duda de que esto constituye una defensa muy alta y de los más importantes, porque casi todas las leyes lo reconocen, de hecho, las leyes y doctrinas no están en desacuerdo, por lo tanto, en nuestro ordenamiento jurídico peruano, también se considera de vital trascendencia resolver situaciones específicas.

La protección jurídica es la defensa necesaria frente a agresiones no provocadas e ilícitas, que puede utilizarse para evitar lesionar los derechos legales de la misma persona que sufren el daño y defender los derechos legales de terceros.

#### **A. Agresión ilegítima**

De acuerdo con nuestro Código Penal la defensa legal se refiere a un atentado que involucra lesión o daño a bienes jurídicos protegidos por la ley, este debe ser un acto de una persona natural, por comisión u omisión, pero no cualquier agresión y debe ser ilegal, es decir, que va en contra de la ley, aunque si no constituye uno de los delitos enumerados en el apartado especial de la ley penal no puede calificarse de agresión ilegal en caso de incidentes mutuos (Hurtado, 1987, p. 188).

Desde ese punto de vista, se puede inferir que una agresión legítima es un atentado que pone en peligro bienes jurídicos protegidos, razón por la cual esta conducta afecta gravemente a la vida, la integridad física, propiedad o derechos de una persona, por lo tanto, se puede considerar como una respuesta de valor justificado.

## **B. Necesidad racional del medio**

Para configurar defensas razonables quien se resista a ataques ilegales no tiene derecho a recurrir a ningún medio y causar daño a este tipo de ataques, por ejemplo: eliminar físicamente al agresor para salvaguardar un bien jurídico de poco valor, por lo cual debe considerarse la forma en que se presentan las necesidades de defensa, entonces se debe establecer la relación proporcional entre los activos en conflicto y un cierto grado de igualdad entre los medios utilizados (Hurtado, 1987, p. 189).

Desde esa óptica, la persona que sufre una agresión ilegal no está facultada para responder como él lo desea, en consecuencia, agredirle hasta ocasionarle algún tipo de daño, por eso tiene que versar sobre un uso racional del medio que empleara en su defensa, cuidando de esa manera el bien jurídico protegido.

## **C. Falta de provocación suficiente**

Nuestro Código Penal tiene un tercer requisito, es decir, la falta de provocación suficiente por parte del defensor, esto no es una característica de la agresión ilícita, por lo cual esta interpretación puede afirmar que la tercera condición jurídica es superflua, por lo tanto, se cree que el legislador quiere demostrar que está es una legítima defensa, ya que una persona en un estado de molestia no debe causar agresión por ninguna amenaza (Hurtado, 1987, p. 190).

Desde esa perspectiva, la persona agredida no debe inducir dicha agresión insultando o amenazando a su agresor y provocando de esta manera la ejecución del resultado, dicho en otras palabras, la víctima no puede haber provocado al ofensor para que lo agrediera, si fuera así, entonces no se conseguirá eliminar la responsabilidad.

### 2.3. DEFINICIÓN DE CONCEPTOS

La definición de los conceptos que se emplearon para el desarrollo de la presente investigación, servirá para el mejor entendimiento del proyecto de tesis. Los términos serán abordados bajo el libro de Cabanellas, Diccionario Jurídico Elemental y algunos términos serán abordados por el tesista, los cuales se precisarán a continuación:

- **Autor:** El sujeto activo del delito y la persona que cometió el delito como cómplice o autor moral. Creador de cosas (Cabanellas, 2011, p. 44).
- **Delito Culposo:** La acción, y según algunos también la omisión, en que concurre culpa (imprudencia o negligencia) y que está penada por la ley. El autor, aun obrando sin malicio o dolo, produce un resultado ilícito que lesiona la persona, los bienes o derechos del otro (Cabanellas, 2010, p. 116).
- **Dolo:** Constituye *dolo* la resolución libre y consciente de realizar voluntariamente una acción u omisión prevista y sancionada por la ley (Cabanellas, 2010, p. 135).
- **Tipo Penal:** Conjunto de elementos, definidos por la ley, constitutivos de un delito (Cabanellas, 2010, p. 385).
- **Tipicidad:** Es la coincidencia entre la conducta ilícita desplegada por el agente y lo descrito por el tipo penal.
- **Acuerdo preparatorio.** - Son los acuerdos o convenciones que realizan el imputado y el agraviado, por cuenta propia o por iniciativa del Fiscal o a pedido de una de las partes; orientadas a la solución del conflicto penal de manera satisfactoria para todas las partes involucradas en sus respectivas pretensiones.
- **Agravante.** - Son circunstancias accidentales del delito, que pueden concurrir o no en el hecho delictivo, pero si lo hacen, se une de forma inseparable a los elementos

esenciales del delito incrementando la responsabilidad penal. De su concurrencia, no depende la existencia del delito, sino sólo su gravedad.

- **Atenuante.** - Son las circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal que moderan la pena señalada para un delito.
- **Daño.** - Es la lesión a un interés patrimonial o extrapatrimonial de las personas respecto de determinados bienes, derechos o expectativas. Pero no se trata de cualquier interés, sino de un interés jurídicamente protegido, que por tal condición adquiere la calidad de "bien jurídico."
- **Consumación:** En el derecho penal, es una etapa del delito, que se caracteriza porque los delincuentes ejecutan voluntaria y conscientemente todos los actos que producen el delito, logrando así la meta (Cabanellas, 2011, p. 89).
- **Culpa:** En términos generales se entiende por culpa a cualquier persona que haya causado daño o perjuicio a otro sea voluntario o no (Cabanellas, 2011, p. 103).
- **Culpabilidad:** La calidad de culpable y responsable de errores o daños. El presunto delito o falta es el agente de la otra parte y requiere la correspondiente responsabilidad civil y penal (Cabanellas, 2011, p. 103).
- **Culposo:** Se refiere a la elección u omisión de sanciones penales que no constituye un delito doloso, sino una conducta imprudente (Cabanellas, 2011, p. 103).
- **Delincuente:** El autor que complica u oculta algo malicioso. Es una persona que ejecuta una prohibición de derecho consuetudinario o ignora su orden con mala intención, pero tal comportamiento u omisión debe ser castigado por la ley (Cabanellas, 2011, p. 115).
- **Delito:** Etimológicamente, la palabra crimen proviene de los topónimos latinos y también expresa un comportamiento ilegal y fraudulento y se castiga (Cabanellas, 2011, p. 115).

- **Imputado.** - En el Derecho penal, aquella persona a la que se le atribuye participación en un delito, siendo uno de los más relevantes sujetos del proceso penal. Es el sujeto pasivo del proceso penal, con plena capacidad para ser titular de derechos y obligaciones procesales, y especialmente, el derecho de defensa y sus instrumentales medios necesarios para hacer valer el también fundamental a la libertad personal.
- **Imputación:** Atribuya la falla a un agente capaz normal. Alegaciones (Cabanellas, 2011, p. 198).
- **Riesgo:** Ocasión, posibilidad, grado de daño, peligro. Cualquier fuerza mayor, accidente o delito cometido por la víctima (Cabanellas, 2011, p. 355).
- **Ilegítima:** Ilegal, contraria a lo dispuesto por la ley o no de acuerdo con ella (Cabanellas, 2011, p. 194).
- **Causa:** Nos lleva a motivaciones que tienden a las razones por las que hacemos algo. Además, los requisitos previos necesarios para el efecto (Cabanellas, 2011, p. 66).
- **Imputabilidad:** Capacidad de afrontamiento, un acto u omisión atribuido a alguien que constituye un delito o negligencia (Cabanellas, 2011, p. 197).
- **Justificación:** Justicia o equidad. Prueba de inocencia. Existen derechos bien fundados o excusas legales para compensar los errores o pérdidas ocasionados. Elimine el acoso o pruebe completamente el acoso. Lo siento. Defensa penal, sobre todo porque no hay negligencia ni interna (Cabanellas, 2011, p. 222).
- **Proceso.** - Es el medio adecuado del Estado para resolver conflictos a través del Derecho procesal que establece el orden de los actos (procedimiento) para la correcta prestación de la actividad jurisdiccional.
- **Principio de oportunidad.** - Es la facultad que tiene el representante del Ministerio Público, como titular de la acción penal pública y bajo determinadas condiciones de

abstenerse de su ejercicio, o en su caso, de solicitar ante el órgano jurisdiccional el sobreseimiento de la causa bajo los mismos supuestos.

- **Resarcimiento.** - Consiste en la ejecución de una prestación (sea suma de dinero o cualquier otro bien o la observancia de determinada conducta compensatoria o desagraviante) a favor del perjudicado, equivalente al valor del bien o derecho comprometido con la conducta dañosa; propendiendo a equilibrar los derechos o intereses de la víctima, de manera tal que se subsanen los efectos producidos por el daño.
- **Víctima.** - En el ámbito penal, se entenderá por víctima a la persona que individual o colectivamente hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente.

## CAPÍTULO III: METODOLOGÍA

### 3.1. METODOLOGÍA

El método general aplicado en la presente investigación fue el método hermenéutico, mismo que, también es conocido como el arte de la interpretación además, es oportuno precisar que éste método de investigación es considerada así, no únicamente porque ésta busque la verdad, sino como lo sostienen Gómez y Gómez (2006), que en sí: “(...) no rechaza el método, ni el conocimiento científico, sino sólo la pretensión de reducir la verdad a un proceso de conocimiento, y en concreto, al basado en el método científico-tecnológico (...)” (p. 203); en otras palabras, el mencionado método de investigación se refiere a que, por ningún motivo deja de tener la calidad de tesis o “ciencia” cuando en vez de utilizar datos empíricos, se utilice la hermenéutica el cual servirá para el análisis de datos textuales, mismos que exponen las características, propiedad, requisitos de una determinada institución jurídica o una doctrina en sí misma.

En esa misma línea de pensamiento, se puede inferir que busca la verdad ya que la hermenéutica “(...) no parte del presupuesto básico de las teorías puramente epistemológicas, que arrancan una supuesta situación ideal de conocimiento (la razón de los positivistas) o de comunicación (la razón práctica de los procedimentalistas) (...)” (Gómez & Gómez, 2006, p.201); es decir, que con ella misma conlleva una teoría, misma que, se encuentra ya elaborada para la aplicación de ciencia, sino que dentro de la hermenéutica, el círculo de observación es continuo, pues lo que se ha interpretado en un primer momento otorga una visión cognoscitiva a sujeto; empero, si se reinterpreta el mismo texto se tendrá una visión mucho más elaborada, o en su caso se tendrá una cognición más elevada que la primera vez, por lo que, la verdad será



acorde al marco teórico de lo que maneja, siendo en el caso nuestro, la elaboración de un marco teórico originario (basado en las variables).

En consecuencia, y teniendo presente todo lo señalado anteriormente es momento de justificar la razón por la cual, dicho método resulta ser el ideal para el presente proyecto de investigación. Se utilizó el método hermenéutico por cuanto, en el desarrollo de la investigación se realizó la interpretación de textos tales como: la jurisprudencia, la ley y libros de doctrina, mismos que versarán sobre el principio de oportunidad y los delitos culposos, y los textos que indiquen todo lo referido respecto a los principios jurisdiccionales del debido proceso y tutela jurisdiccional efectiva; de igual manera, a los investigadores no les será indiferentes su carga vivencial académica, personal, emocional y filosófica para poder arrojar comentarios o interpretaciones basadas en su contexto para así buscar la verdad sobre el tema de investigación.

El Derecho debido a su naturaleza, siempre utilizó la hermenéutica jurídica como método particular de investigación, porque en la presente investigación se hizo uso de la exégesis jurídica, ya que mediante este método se busca la voluntad del legislador en las diferentes disposiciones normativas, ello pues, ya que algunas leyes resultan ser un tanto oscuras o ambiguas (Miró-Quesada, 2003).

Ahora bien, también se utilizó el método sistemático-lógico, mismo que consiste en hallar de forma sistemática en todo el ordenamiento jurídico los conceptos jurídicos que permitan esclarecer la oscuridad o ambigüedad de un dispositivo normativo en particular (Miró-Quesada, 2003).

Por último, cabe inferir que la interpretación exegética, así como la interpretación sistemática lógica fueron de vital importancia para el exhaustivo análisis del principio de oportunidad y los delitos culposos, cuyo cuerpo normativo que los contiene es el Código Procesal Penal y el Código Penal respectivamente, las cuales son leyes contenidas en nuestro sistema jurídico; así como, también se analizó nuestra Constitución Política del Perú de 1993.

### **3.2. TIPO DE INVESTIGACIÓN**

Respecto al tipo de investigación propuso ser un tipo de investigación básica o fundamental (Carrasco, 2013, p. 49), ya que, esta se encargó de incrementar en la teoría jurídica los conocimientos de la institución jurídica del principio de oportunidad y los delitos culposos.

En conclusión, afirmamos que nuestra investigación es básica, a razón de que se profundizó y escudriñó en la doctrina, jurisprudencia, la ley, etc. Los cuales tuvieron que versar sobre nuestras variables de investigación: el principio de oportunidad y los delitos culposos, aclarándose así los tópicos acerca de esas dos variables, asimismo, se ampliaron los conocimientos previos de los principios jurisdiccionales como el desvalor de la acción, el deber de cuidado y la imputación subjetiva dentro de los delitos culposos; consecuentemente, se está aportando conocimientos no solo para la comunidad de doctrinarios o cualquier interesado respecto a los temas mencionados, sino que también aportando nuevos conocimientos a la comunidad jurídica de investigadores, invitando de esta manera que puedan ser ellos los que hagan el respectivo debate.

### **3.3. NIVEL DE INVESTIGACIÓN**

En cuanto al nivel de investigación, esta fue dentro del nivel correlacional (Hernández; Fernández & Batpista, 2010), ya que en el proceso de la tesis se detalló el cómo se relacionan

cada uno de los elementos esenciales sobre cada institución jurídica bajo análisis: el principio de oportunidad y los delitos culposos, a fin de conocer cuál es la relación que guarda la una con la otra.

Por tanto, afirmamos que nuestra investigación fue de carácter correlacional, porque se manifestó las características de cada una de las variables a investigar sometiéndolas de esta manera a una relación para examinar su compatibilidad o semejanzas para tomar decisiones de que, si éstas guardan consistencia a futuro o no, en caso de no serlo, afirmaremos que su relación conforme a su estado actual resulta ser eficiente o deficiente.

#### **3.4. DISEÑO DE INVESTIGACIÓN**

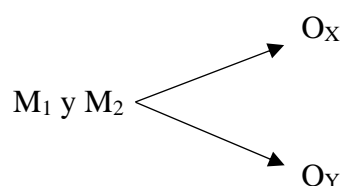
La presente investigación fue de corte observacional o no experimental, ello pues, no se manipularon las variables de investigación; contrario sensu, solo se extrajeron las características principales del fenómeno teniendo como finalidad el relacionarlas (Sánchez, 2016).

Cuando afirmamos el hecho de que no se manipularon las variables de investigación, estamos afirmando también, que en ningún momento se experimentaron las características de dichas variables unas frente a otras o con algún instrumento, por el contrario, se trabajó con características ya dadas ya sea por la ley, jurisprudencia y la doctrina, esto pues, con la finalidad de examinar sus potencialidades y sus predictibilidades a futuro.

Por otro lado, afirmamos que es transaccional, debido a que, el análisis fue a través de la recolección de datos en un solo momento (Sánchez, 2016); en otras palabras, mediante los

instrumentos de recolección de datos se obtuvo toda la información que resulte ser la más relevante respecto a las doctrinas y jurisprudencias que se puedan obtener para la investigación.

Respecto al diseño esquemático idóneo para la presente investigación, de acuerdo a Sánchez y Reyes (1998) tenemos a la investigación correlacional, la cual se esquematiza de la siguiente manera:



Donde M representa la muestra o donde se aplicaron los instrumentos de recolección de datos, siendo así que M son todos los libros versados en el Principio de Oportunidad (M<sub>1</sub>) y los Delitos Culposos (M<sub>2</sub>), mientras que los O implican la información relevante de lo que se analizó, esto es que los O<sub>x</sub> vienen a ser todas aquellas fichas textuales y de resumen que resulten importantes para la saturación de información, mismas que se correlacionaron con sus propiedades saturadas sobre los delitos culposos, O<sub>y</sub> que pertenece al principio de oportunidad.

### 3.5. ESCENARIO DE ESTUDIO

La investigación al ser cualitativa y utilizar uno de los métodos dogmáticos jurídicas, propias de la ciencia jurídica, esto es de analizar la norma jurídica y observar si está acorde a una realidad social y legislativa, pues el escenario constituye el mismo ordenamiento jurídico peruano, ya que de allí es de donde se va a poner a prueba su consistencia e interpretación acorde a la Constitución.

### **3.6. CARACTERIZACIÓN DE SUJETOS O FENÓMENOS**

Como ya se ha advertido, la investigación al ser de enfoque cualitativo y tener una modalidad específica dentro de la rama del Derecho, la investigación dogmática jurídica, lo que se analizó fueron las estructuras normativas y también las posturas doctrinarias referidas a los conceptos jurídicos: el principio de oportunidad y los delitos culposos, a fin de saber si son compatibles o no y poder hacer una modificación normativa racional y válida dentro del ordenamiento jurídico peruano.

### **3.7. TRAYECTORIA METODOLÓGICA**

La trayectoria estuvo referida al cómo se procedió, desde que se instala la metodología hasta la explicación de manera sistemática de los datos, es decir, a una explicación holística del cómo se realizó la tesis desde un enfoque metodológico, para ello, explicaremos grosso modo.

En orden a la naturaleza de la investigación se empleó como método de investigación la hermenéutica jurídica al analizar ambos conceptos jurídicos de estudio, teniendo por ende como instrumento de recolección de datos a la ficha (bibliográfica, textual y de resumen) tanto de experiencia laboral y el programa de voluntaria jurisdiccional; así, al estar orientado a un nivel correlacional, se analizarán las características de ambos conceptos jurídicos para observar su nivel de relación, para finalmente emplear el procesamiento de datos a través de la argumentación jurídica, para así poder responder las preguntas planteadas.

### **3.8. MAPEAMIENTO**

El mapeamiento está destinado al cómo se abordaron los lugares en dónde se extrajeron los datos para poder ejecutar la tesis, para ello, primero se debe explicar qué es la población,

en palabras del profesor Nel Quezada (2010) viene a ser el conjunto de los elementos que contienen información respecto al objeto de estudio, pues va a estar comprendida por datos, fenómenos, animales y personas, etc. (p.95); por ello es que señala: “(...) representa una colección completa de elementos (sujetos, objetos, fenómenos o **datos**) que poseen características comunes (...)” [el resaltado es nuestro] (p. 95).

De esta manera, es así como se efectuó en la investigación, ya que el método general que se utilizó fue la hermenéutica y el específico a la hermenéutica jurídica, la principal fuente de recolección de datos fue a través de libros, pues con diversas interpretaciones de ellas se elaboró progresivamente un marco teórico consistente que será en base a: los libros, leyes, jurisprudencia que se desarrollen con los temas de experiencia laboral y el programa de voluntaria jurisdiccional.

### **3.9. RIGOR CIENTÍFICO**

El rigor científico se basó en la logicidad de los argumentos, los cuales se basaron en el principio de no contradicción, identidad y tercio excluido, asimismo al no haber trabajado con personas, en la que es vital el resguardo de su derecho a la intimidad y el permiso respectivo, no fue necesario obtener un consentimiento informado por persona alguna.

### **3.10. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS**

#### **3.10.1. Técnicas de recolección de datos**

Como técnica de recolección de datos, nuestra investigación se realizó a través del análisis documental, mismo que consiste en el análisis de los textos doctrinarios de los cuales se extraerán la información relevante a la presente investigación. El análisis documental es una operación que encuentra su base en el conocimiento cognoscitivo que permite elaborar un

documento primario mediante otras fuentes primarias o secundarias, las cuales actúan como intermediario o instrumento de búsqueda entre el documento original y el usuario que solicita información a fin comprobar una determinada hipótesis (Velázquez & Rey, 2010).

### 3.10.2. Instrumentos de recolección de datos

En nuestra investigación utilizamos las fichas textuales, fichas de resumen, así como también utilizaremos las fichas bibliográficas con la finalidad de recrear un marco teórico conforme a las necesidades de la interpretación que demos de la realidad y de los textos.

La información que recolectamos se realizó a través de las fichas documentales: textuales, de resumen y bibliográficas; asimismo, se realizará mediante un análisis formalizado o de contenido, esto es que para que se pueda disminuir la subjetividad y consecuentemente la interpretación nos dirigiremos a analizar propiedades exclusivas y más importantes de cada variable para sistematizarla y formar un marco teórico sustentable (Velázquez & Rey, 2010), saturado y coherente. Es por ello, que utilizaremos el siguiente esquema:

**FICHA TEXTUAL o RESUMEN:** Subtítulo del tema (tópico dirigido para saturar información)

**DATOS GENERALES:** Nombre completos del autor. (año). Título del libro o artículo. Edición, Volumen o Tomo. Lugar de edición: Editorial. Página; en caso de ser necesario colocar el link del libro virtual.

**CONTENIDO:**

---

---

## CAPÍTULO IV: RESULTADOS

### 4.1. RESULTADOS DE LA HIPÓTESIS UNO

Los resultados en relación a la hipótesis uno: “La aplicación del principio de oportunidad incide negativamente en los tipos penales abiertos dentro del ordenamiento jurídico peruano”; fueron los siguientes:

**Primero.** – No todos los problemas deben de ser solucionados mediante el derecho penal, es por ello, que la misma tiene un carácter fragmentario y subsidiario ,de esa manera, la línea de política criminal que debe de adoptar el Estado deba ser congruente con un estado de autorresponsabilidad con el empleo de un derecho penal mínimo, contrario a la actual tendencia del empleo de un derecho penal máximo en un estado intervencionista como lo es el Estado peruano, ya que, de continuar con esta línea de política criminal devendrá de manera inevitable las consecuencias antes mencionadas.

**Segundo.** – El principio de oportunidad constituye un mecanismo de simplificación procesal que conduce hacia la composición de conflictos de intereses, el cual, se basa en la falta de necesidad de la pena o la falta de merecimiento de la pena, es pues, precisamente este baremo de mínima lesividad, lo que, permite la aplicación de esta institución procesal. Su legitimidad implica necesariamente la poca repercusión de la conducta del imputado frente al bien jurídico, por otro lado, otra justificación de su legitimidad se puede hallar en los beneficios pragmáticos que plantea esta institución, consiste en la rápida resolución del conflicto social generado por la comisión del delito; entonces el principio de oportunidad obtiene legitimidad cuando es aplicado en casos de mínima lesividad de la conducta del imputado en referencia al



daño sobrevenido al bien jurídico y que la misma genere una rápida y sumaria solución del conflicto social.

**Tercero.** – El modelo procesal del *civil law* comprende un modelo dialectico, el cual entraña un correlato entre la hipótesis, antítesis y síntesis, estas figuras filosóficas se plasman dentro del proceso penal. En las figuras de la hipótesis fiscal representada por la acusación fiscal; la antítesis de la defensa técnica representada por la teoría del caso de la defensa técnica y por ultimo tenemos a la sentencia final en donde se encuentra la síntesis procesal final que compone el conflicto social, como podemos observar dentro del proceso penal se encuentra sumergido dentro de un proceso dialectico, del cual se extrae la solución final, la misma que, no se determina por la enervación de la hipótesis o de la antítesis.

Al ser figuras diametralmente opuestas o contradictorias, pues ambas no pueden coexistir, solo una de ellas prevalecerá como planteamiento jurídica o fácticamente superior o su congénere opuesto, ya que, de la preeminencia de uno de ellos se sustrae la síntesis final, en tal sentido, dentro del proceso penal ortodoxo no cabe la concesión o negociación, la cual, es la principal herramienta empleada por el principio de oportunidad.

**Cuarto.** – Por el contrario, el modelo procesal del *cowmow law*, cuna del principio de oportunidad es diametralmente opuesto, al modelo planteado en el *civil law*, ya que, el modelo anglosajón se basa en el empleo de la negociación como principal herramienta para la composición del conflicto, por tanto, las concesiones reciprocas y el dialogo directo son piezas clave para que ambas partes participen dentro del planteamiento de la solución final.

La legitimidad de la solución planteada se halla precisamente en la participación de las partes involucradas dentro de la misma, por tanto, figuras como el principio de oportunidad claramente provienen de este modelo procesal, que halla su sustento en las filosofías utilitaristas, en donde, plantean planteamientos que proponen el enaltecimiento de soluciones pragmáticas y sumarias en detrimento del procedimiento o concesiones que se realizaron para arribar a tal solución.

**Quinto.** – Dentro de sus parámetros legales, el Código Procesal Penal plantea un marco normativo restrictivo para la aplicación del principio de oportunidad, dentro del cual, podemos advertir las limitaciones que tiene esta institución procesal, donde podemos advertir las siguientes características:

- a) Cuando el agente haya sido afectado gravemente por las consecuencias de su delito, culposo o doloso, siempre que este último sea reprimido con pena privativa de libertad no mayor de cuatro años, y la pena resulte innecesaria.
- b) Cuando se trate de delitos que no afecten gravemente el interés público, salvo cuando el extremo mínimo de la pena sea superior a los dos años de pena privativa de libertad, o hubieren sido cometidos por un funcionario público en ejercicio de su cargo.
- c) Independientemente de los casos establecidos en el numeral 1) procederá un acuerdo reparatorio en los delitos previstos y sancionados en los artículos 122°, 185°, 187°, 189°-A primer párrafo, 190°, 191°, 192°, 193°, 196°, 197°, 198°, 205° y 215° del Código Penal, y en los delitos culposos.

**Sexto.** - Para la presente investigación, nos interesa el inciso sexto del segundo artículo del Código Procesal Penal, el mismo que, a diferencia de los demás postulados restrictivos es

permisivo, ya que, indica los casos en los cuales se puede aplicar el principio de oportunidad de manera positiva, dentro de aquellos supuestos podemos encontrar el caso de los delitos culposos, en los cuales, legalmente pueden aplicarse el principio de oportunidad.

**Séptimo.** - Cuando se trata de la necesidad de castigar esto significa que las acciones dignas de castigo también deben ser penadas, porque no existen otros medios efectivos y menos dolorosos en determinadas circunstancias; por esta razón, la potestad punitiva debe de estar dirigida de manera específica a la protección de los bienes jurídicos que constituyen las bases de existencia del sistema o la estructura del sistema, la pena es necesaria cuando tiende a la salvaguarda del sistema democrático de derecho, en el cual está basada la sociedad, empero la pena empleada debe de ser la menos lesiva para la esfera privada del hombre, por tanto, entre todas las posibles sanciones a imponer debe de ser cotejada con otras posibles penalidades, a fin de imponer la menos insidiosa, la pena que reviste estas características es hallada mediante una valoración normativa y axiomática, en síntesis la pena es necesaria cuando garantiza la subsistencia del sistema estatal y entre todas las posibles penas es la menos invasiva y que sea tendiente a la solución de conflicto social producido por la comisión del delito.

**Octavo.** - Para la aplicación del principio de oportunidad es preciso verificar la falta de necesidad de la pena, la misma que establece un baremo pragmático que se convierte en la guía rectora de la política criminal y como fuente principal del concepto material del delito, este se adapta o modifica en consonancia con los conflictos sociales y como estos se desenvuelven dentro de la estructura social, por ende, la pena merecida es aquella que responde a las exigencias sociales y políticas actuales, para ser útil, la pena debe de corresponder a las características y las posibilidades de la administración de justicia.

**Noveno.** - Del anterior análisis que responde a un criterio de justicia se considera que el merecimiento de la pena es el de la lesión o la puesta en peligro de un bien jurídico con el que se pretende asegurar que una conducta solo sea amenazada con pena cuando afecta los intereses fundamentales del individuo o de la sociedad, criterio compartido por la mayoría de los autores que han tratado el tema.

**Decimo.** - El tipo penal es la descripción de la conducta humana, en la cual, se consigna la conducta de relevancia penal que se encuentra prohibida por el ordenamiento jurídico penal, así también, un tipo penal puede ostentar un mandato imperativo, las mismas que tienen asignadas una determinada consecuencia jurídica; por el contrario, la tipicidad es la adecuación entre la conducta en concreto y el tipo penal, mediante el proceso de subsunción la conducta descrita debe de asimilarse al caso concreto cuando ambos coinciden la consecuencia jurídica es aplicada, todo este proceso es el común de la tipicidad penal.

**Décimo primero.** - Por ende, la tipicidad es la *ratio cognocendi* o indicio de antijuridicidad, ya que se da a conocer las conductas que son consideradas antijurídicas para el ordenamiento jurídico, debido a que, las conductas plasmadas dentro de los tipos penales son aquellas que son consideradas como prohibidas para la sociedad, bajo este razonamiento, la población puede pronosticar o prever la ilicitud de su accionar, debido a que infieren la correlación entre la conducta típica prohibitiva y la ilicitud ulterior, por tanto, el tipo penal transmite un mensaje hacia la población, donde da a entender las repercusiones que conlleva la comisión del delito.

**Décimo segundo.** - A través de una descripción completa de sus verdaderas características fácticas, sin dejar al intérprete, a través de una descripción completa de sus

verdaderas características fácticas, identificar legalmente los actos prohibidos para identificar actos ilícitos es otra tarea, es decir, no identificar las razones típicas de la correspondencia entre comportamiento y descripción y las razones por las que no existe una razón legítima, esto es, mediante el uso de términos descriptivos con contenido claramente determinado, la posible precisión, la ley puede definir de manera clara y precisa el tipo de ley.

**Décimo tercero.** - En aras de proteger el principio de tutela de los bienes jurídicos, el principio de legalidad no siempre puede expresarse sin restricciones, el legislador no siempre puede describir con precisión todos los comportamientos hasta los detalles más íntimos, esta será una especie de vulneración hacia el principio de legalidad antes mencionado y la consecuencia última de la legalidad conducirá a una causalidad abrumadora; en todo caso, esta causalidad siempre pone ciertos supuestos fácticos fuera de la descripción legal.

**Décimo cuarto.** - En aras de enarbolar el principio de protección de bienes jurídicos, el principio de legalidad no puede ser cumplido a cabalidad dentro de los parámetros ortodoxos que sus sub principios disponen (sub principios como el de ley estricta, ley cierta, ley previa y ley escrita), ya que, la cantidad exorbitante de supuestos de hechos que deberían de plasmarse en tipos penales resulta infinita e imposible de cubrir en su totalidad, por tanto, es preciso realizar tipos penales con descripciones abiertas para poder cubrir con mayor eficiencia las diversas conductas que no se encuentran taxativamente plasmadas en el Código Penal, en consecuencia, se da paso a los tipos penales abiertos, tipos penales en blanco o los tipos penales incompletos.

**Décimo quinto.** - El llamado tipo penal abierto significa que la ley solo describe una parte de las características del comportamiento prohibido y la tarea de completar el resto se

deriva al tribunal (y su línea jurisprudencial), su característica es que los elementos básicos del hecho ilícito no se explican plenamente en la ley; por lo tanto, en estos casos es necesario determinar si se infringe la ley a través de juicios de valor judiciales autónomos para completar este tipo, entonces el marco de la definición es que los límites de la conducta punible se encuentran absolutamente dispersos, lo que daña la seguridad jurídica.

**Décimo sexto.** - Ello obedece a que el legislador ha empleado en su formulación términos típicos difusos, abiertos, flexibles o indeterminados legitimando a los magistrados para que determine su contenido, sentido y alcance; se dice que en los clásicos tipos abiertos resulta imposible la determinación del comportamiento prohibido u ordenado con el empleo exclusivo del texto legal.

**Décimo séptimo.** - Muchas veces son necesarios los tipos penales incompletos, porque incluso si el legislador intenta restringir la clara identificación del tipo penal, no se puede realizar plenamente porque se ve obligado a promulgar referencias o pautas generales que cierren ese tipo penal; luego, el juez aplica prudentemente la ley a ciertos casos específicos, estos casos están en línea con el pensamiento del legislador y no han sido expresados literalmente en sus palabras, porque la ley está formulada de tal manera que no pueden abarcar todos los casos posibles.

**Décimo octavo.** -En este sentido, los delitos imprudentes son tipos penales abiertos debido a que la descripción de la conducta relevante solo contiene las pautas generales sobre la imprudencia cometida, por otro lado, tenemos que el deber de cuidado debe de ser determinada mediante el ulterior criterio del juzgador, la misma, que debe de concretizar la afirmación sobre la antijuridicidad, la misma que, debe de determinar la ilicitud del hecho, que

en el caso, de los delitos culposos se determina mediante la acreditación del deber de cuidado infringido por el autor del delito.

**Décimo noveno.** - Para establecer si una conducta es antijurídica se debe hacer juicios de comparación con las normas objetivas del derecho positivo sin que exista opiniones contradictorias, el juicio de valor que asevera el carácter antijurídico del acto no es expresado en relación con la personalidad del autor, sino que se refiere al acto mismo, por esta razón, se habla, en doctrina, del carácter objetivo de la antijuricidad, este razonamiento, predominante en la doctrina penal moderna permite diferenciar claramente, la antijuricidad de la culpabilidad, pero se debe tener en cuenta que elementos de naturaleza subjetiva en los momentos de carácter personal corresponden al objeto de juicio del valor que hacen que exista la antijuricidad, de esta manera, su formulación no sólo es determinante para el resultado no valioso, sino también el desvalor de la acción misma

**Vigésimo.** -Por lo tanto, el carácter objetivo de la antijuricidad, se encuentra en la esencia misma de la conducta y no en la personalidad del sujeto, esto nos conlleva a diferenciar la marcada diferenciación entre la culpabilidad y la antijuricidad, pero sin perder la noción de los elementos subjetivos que determinan el carácter personal y el objeto primordial del juicio de valor, que hacen necesario la existencia de la antijuricidad.

#### **4.2. RESULTADOS DE LA HIPÓTESIS DOS**

Los resultados en relación a la hipótesis dos: “La aplicación del principio de oportunidad incide negativamente en la imputación subjetiva dentro del ordenamiento jurídico peruano”; fueron los siguientes:

**Primero.** - En cuanto, al principio de oportunidad esta figura procesal se ha desarrollada en el resultado del objetivo primero, en específico, entre los acápite primero y octavo.

**Segundo.** – Para la determinación de la tipicidad subjetiva es preciso reconocer la voluntad, la misma, que debe ser objeto de valoración en el tipo penal, esta puede calificarse en dolosa cuando existe conocimiento y voluntad en la realización de los elementos objetivos del tipo penal, ya que, el autor del delito sabe lo que hace y quiere llevarlo a cabo, por otro lado, tenemos la conducta culposa en donde existe una infracción al deber objetivo de cuidado que produce un resultado lesivo, toda vez que, nuestro sistema reconoce esta dualidad, es necesario terminar los límites que separan al dolo de la culpa

**Tercero.** – En el dolo podemos encontrar un grado de conocimiento y voluntad en la realización de los elementos objetivos del tipo penal, ya que, el autor del delito realiza la conducta típica con la finalidad de alcanzar el objetivo que perseguía, este título de imputación puede subdividirse en tres clases de dolo: a) el primero conocido como dolo directo, en el cual, predomina de manera contundente la voluntad sobre el conocimiento esta clase de dolo puede resumirse en la frase sabe lo que hace y quiere llevarlo a cabo, también tenemos al b) dolo indirecto también denominado dolo de consecuencias necesarias en el cual el autor realiza la conducta típica con una consecuencia adicional ligada al resultado, en esta clase de dolo el conocimiento predomina sobre la voluntad, por último, tenemos al dolo eventual, en el cual, el autor representa el resultado como probable pero desprecia el bien jurídico, en donde, el autor considera seriamente la posibilidad de realización del tipo penal pero se conforma con el resultado.



**Cuarto.** – Por otro lado, tenemos a la culpa que se origina por la infracción de un deber objetivo de cuidado, esta misma se puede subdividir en dos categorías: a) la primera es la culpa consciente, en la cual, el autor representa el resultado como probable, pero confía en que el mismo no se va a concretizar, entonces esta se diferencia de manera rotunda con el dolo eventual debido a la disposición final del autor sobre resultado lesivo, ya que, el primero se conforma con el resultado, mientras que, el segundo confía en que no se va a producir a pesar que ambos pronostican la posible realización del resultado típico, por otro lado, tenemos a la culpa inconsciente en la cual no existe previsión alguna del probable resultado típico, todo lo contrario, se basa en una simple infracción del deber objetivo de cuidado.

**Quinto.** – Para la determinación del dolo o culpa de la conducta del autor no es necesario inmiscuirse en la mente del autor, ya que, el dolo o culpa no proviene de la subjetividad interna del imputado, todo lo contrario, se colige que la existencia del dolo o culpa mediante la externalización de la conducta del autor del delito se basa en los cánones sociales vigentes, por tanto, para poder determinar la existencia de dolo o culpa, es preciso, entender el significado del comportamiento del autor, entender la expresión de su conducta, en base, a los cánones sociales, por tanto, es un análisis objetivo, el dolo o culpa del autor se puede vislumbrar por su accionar delictivo.

**Sexto.** - En el caso especial de los delitos culposos es preciso ampliar el análisis hacia otras figuras jurídicas que determinan la concretización de la culpa entre ellas tenemos: a) al deber objetivo de cuidado, b) a la previsibilidad del resultado y c) la parte subjetiva de la culpa, en el caso del deber objetivo de cuidado debe de entenderse que estos deberes de cuidado son objetivos, por tanto, para poder ponderar si es que el autor advirtió el cuidado diligente al momento de analizar la conducta es preciso valorar su conducta mediante el juicio de un tercero

imparcial contrastándolo con el hombre promedio, es por ello, que el deber objetivo de cuidado es una figura valorativa, es decir, se compara lo realizado por el autor del delito con la conducta ordinaria de un hombre promedio, un ciudadano ordinario si es que estos coinciden, pues no habrá culpa, por el contrario si estos discrepan, el autor habrá actuado de manera imprudente.

**Séptimo.** - En cuanto a la previsibilidad se determina, en base a la experiencia común y constante de los individuos, en cuanto, a la inferencia que pueden realizar sobre la correlación entre la acción o conducta realizada por ellos y el resultado ulterior si es que la experiencia común dicta que su conducta produce de manera inevitable el resultado final, pues habrá sido previsible, empero este análisis se debe de realizar en base al conocimiento del autor de las circunstancias concomitantes que lo rodeaban.

**Octavo.** - En cuanto al resultado, este se basa en la previsibilidad del resultado ulterior si es que el autor pudo representar el resultado como probable o no pudo haber tal pronosis este hecho diferencia para la diferenciación entre la culpa consciente y la culpa inconsciente.

Por su lado la parte subjetiva de la culpa nos da entender la existencia de un conocimiento especial del autor sobre las circunstancias que rodeaban la comisión del delito este conocimiento especial marca una gran diferencia ya que existía información útil que lo condujo a la concretización del resultado culposo lo cual tiene como consecuencia la responsabilidad penal inmediata.

### 4.3. RESULTADOS DE LA HIPÓTESIS TRES

Los resultados en relación a la hipótesis tres: “La aplicación del principio de oportunidad incide negativamente en el deber objetivo de cuidado dentro del ordenamiento jurídico peruano”; fueron los siguientes:

**Primero.** - En cuanto, al principio de oportunidad, esta figura procesal se ha desarrollada en el resultado del objetivo primero, en específico, entre los acápite primero y octavo.

**Segundo.** – Para la determinación de los elementos subjetivos del tipo penal culposo es indispensable vislumbrar la existencia del deber objetivo de cuidado, este elemento subjetivo implica la verificación de la conducta del autor dentro de los cánones ordinarios que entraña el rol social, en concordancia, con el hombre común, por ende, es preciso contrastar la conducta del sujeto con la conducta del ciudadano promedio, ya que este es el baremo con el cual se establece la vulneración o cumplimiento del deber objetivo de cuidado.

**Tercero.** – La infracción del deber objetivo de cuidado tiene como principal eje de valoración al desvalor de la acción, por tanto, este se constituye como el núcleo del tipo penal según los cánones que rigen la vida del hombre común, todo ello, para evitar la producción de riesgos y resultados ulteriores, por tanto, podremos advertir la existencia de una infracción del deber objetivo de cuidado cuando una conducta se realiza sin advertir u observar de manera irrestricta el cuidado exigido para tal conducta; esta conducta que infringe el deber objetivo de cuidado genera la elevación del riesgo permitido y la creación de un riesgo típicamente relevante y la ulterior subsunción con el tipo penal culposo, lo cual, genera la imposición de la consecuencia jurídica prescrita.

**Cuarto.** – El deber objetivo de cuidado tiene como fuente tanto la vida social en situaciones concretas como también valoraciones normativas, por tanto, es un concepto estrictamente objetivo y normativo, debido a que, establece un baremo de conducta adecuada, en base, a la conducta desplegada por el ciudadano común dentro de la interacción social, todo ello, dilucidado a través de la capacidad individual del sujeto analizado por otro lado también podemos observar que es un concepto normativo, debido a que, el deber de cuidado se puede establecer a través de normas específicas de cuidado que son provistas por las legislaciones especiales dentro del ordenamiento jurídico.

**Quinto.** – Ahora bien, el deber objetivo de cuidado, tiene un punto de referencia que nos permite dilucidar la existencia o no de una conducta culposa, ya que, la misma tiene como finalidad el imponer una obligación plano de prestar el cuidado debido para evitar la lesión o puesta en peligros de los bienes jurídicos tutelados.

**Sexto.** - El deber objetivo de cuidado tiene diversas fuentes de las cuales puede emanar, no existe una plétora predeterminada de fuentes de deber de cuidado, es por ello, que el juez debe de remitirse a un análisis del caso concreto para determinar cuál es el deber de cuidado que debió de advertir el sujeto o el autor del delito, es por ello, que la valoración judicial se centra en la ubicación de la fuente de cuidado y la transgresión o no de la misma por parte del autor, para ello, puede recurrir a las máximas de la experiencia, las reglas de la lógica o a la jurisprudencia.

**Séptimo.** - Así también podemos encontrar como fuentes del deber objetivo de cuidado, dispositivos normativos especializados para un área de labor en concreto, las cuales guardan

los cánones de conducta específicos para la red social asignado cómo pueden ser las normas de carácter extrapenal referidas hacia la actuación policial, hacia las reglas de tránsito, hacia los regímenes laborales sobre accidentes de tránsito o las prácticas deportivas.

**Octavo.** - Por otro lado, también podemos hallar un deber de cuidado que proviene de un deber, preparación o información previa, el cual, impone un deber de cuidado, para irse de manera diligente para la realización de un oficio en concreto, ya que, si éste puede evitar la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos.

**Noveno.** - Es por ello, que se hace indispensable la valoración judicial del caso concreto, el cual, debe de precisar el Deber objetivo de cuidado que debió de haber observado el sujeto en base a un baremo objetivo, qué es constituido por los cánones que rigen la vida y la conducta del hombre o ciudadano común, por tanto, se hace notoria e indispensable la participación o dilucidación del juez para establecer el deber objetivo de cuidado y si existió una conculcación del mismo o el sujeto actúa de manera diligente.

**Decimo.** - El deber de cuidado puede ser subdividido en dos vertientes: la primera, el deber de cuidado interno y la segunda el deber de cuidado externo.

**Décimo primero.** - El deber de cuidado interno se caracteriza por ser una advertencia al ciudadano, para que, el mismo sea consciente de su conducta y pueda evitar la creación de peligros contra los bienes jurídicos tutelados, por tanto, se le exige que observe de manera irrestricta una diligencia debida al momento de realizar o desplegar su conducta, asimismo este debe prestar atenta atención hacia el desarrollo de su conducta y como la misma se implica o incide en la realización de sus actividades, ya que, siempre debe de estar presente dentro de su

accionar la debida diligencia que en todo momento debe de conservar todo ciudadano al deber objetivo de cuidado que lo conmina u obliga actuar de manera diligente, también se debe advertir que dentro del deber objetivo de cuidado interno debemos de analizar la visibilidad objetiva y el especial conocimiento del autor.

**Décimo segundo.** - Por otro lado dentro del deber de cuidado externo este se relaciona estrechamente con la norma de cuidado que regula y rige las diversas actividades, en las cuales, se puede desempeñar el ciudadano, todo ello, le impone una obligación de preservar o parametrar su conducta dentro de los baremos establecidos por la norma de cuidado todo ello con el objeto de evitar la producción del resultado típico, por tanto, el sujeto debe de emitir acciones peligrosas para tratar de generar fuentes de peligro y extralimitarse del deber objetivo de cuidado y por otro lado tiene el deber de tomar precauciones informaciones previas al momento de realizar su labor o desempeñar sus funciones.

**Décimo tercero.** - Normalmente los más claros ejemplos de la conculcación del deber objetivo de cuidado son plasmados en las figuras de la negligencia, impericia o imprudencia, las cuales, pueden ser resumidas en una extralimitación del deber objetivo de cuidado basado exceso en su conducta en una omisión de su conducta o una falta de preparación en de la misma.

## CAPÍTULO V: DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS

### 5.1. DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS DE LA HIPÓTESIS UNO

La discusión respecto a la hipótesis uno que es: “La aplicación del principio de oportunidad incide negativamente en los tipos penales abiertos dentro del ordenamiento jurídico peruano.”; se puede concluir mediante los siguientes argumentos que:

**Primero.** – Es imperiosa la necesidad de que, el derecho penal mantenga una mínima incidencia dentro del contexto social o que sea empleado de manera subsidiaria y fragmentaria, en razón a su lesiva naturaleza; esta línea de política criminal recalca que el empleo del derecho penal se debe de mantener en un mínimo de utilización, siendo que no debe ser el instrumento de control social principal utilizado por el estado, sino todo lo contrario debe ser el último de sus recursos, por lo que es denominada de *última ratio*.

**Segundo.** – El principio de oportunidad, es pues, una institución procesal que contraviene la postura ortodoxa que plantea el proceso penal dialectico, propio del sistema *civil law*, por ende, su aplicación debe de estar sujeta de manera irrestricta, a la legalidad prescrita por el Código Procesal Penal y la legitimidad que le proporciona la aplicación objetiva y racional de esta institución sobre los casos concretos, para que, esta institución que no nació dentro del modelo *civil law*, pueda ser aplicada de manera compatible con el modelo procesal, por tanto, resulta importante que la aplicación del principio de oportunidad entraña la legalidad y legitimidad correspondiente en el momento de su aplicación; por el contrario, si es que el principio de oportunidad no es aplicado dentro de los parámetros legales y con la legitimidad requerida, los conflictos sociales dirimidos no satisficieran a los agraviados o imputados, no

resolverán de manera idónea el conflicto o la solución resultara contrario o conculcadora del ordenamiento jurídico en general.

**Tercero.** – Precisamente la aplicación del principio de oportunidad en los delitos culposos genera una resolución de conflictos que no guarda relación con la dogmática penal que determina la estructura típica de los delitos imprudentes y la incompatibilidad de la estructura taxonómica del delito imprudente y los baremos del principio de oportunidad genera la incongruencia entre ambos, por ende, adolece de la legalidad del propio marco legal establecido por el Código Procesal Penal y en consecuencia también carece de legitimidad, debido a, que la naturaleza jurídica del delito culposo y su estructura típica impediría de manera rotunda la aplicación del principio de oportunidad.

Por otro lado, tenemos que la falta de necesidad de la pena y la falta de merecimiento de pena no se encuentran inmersos en la aplicación del principio de oportunidad en los delitos culposos; sobre la legalidad tenemos el marco restrictivo prescrito por el Código Procesal Penal, en los incisos primero y segundo del segundo artículo que establece la característica de mínima lesividad de la conducta para la aplicación del principio de oportunidad, que puede ser soslayada al dar carta abierta en la aplicación del principio de oportunidad a todos los casos de delitos imprudentes.

**Cuarto.** – El utilitarismo plantea una postura filosófica, en donde se enarbola la obtención de la felicidad o bienestar mediante la formulación de una moral o línea de acción que solo ostente lo útil y necesario para lograr la felicidad, por el contrario, todo aquellos que produzca infelicidad o sufrimiento deben de ser descartados, por tanto, el pragmatismo de las medidas tendiente hacia la felicidad es el imperativo dentro del utilitarismo, por tal razón, los



planteamientos utilitarista son conducentes a obviar o no tomar en cuenta los protocolos o procedimientos ortodoxos para arribar a una solución final de los conflictos de intereses; entonces, un proceso sucedido del utilitarismo tiende a ser más flexible en sus procedimientos o métodos, tal flexibilidad responde a la sumaria resolución de conflictos, como es el caso del principio de oportunidad que propone una ejecución más flexible y laxa a comparación de las instituciones procesales propias del derecho procesal penal ortodoxo.

**Quinto.** – El tipo penal culposo requiere para su complementación del empleo de la línea jurisprudencial vigente para que los elementos normativos insertos en el tipo penal culposo puedan ser dilucidados de la manera más adecuada, esto se debe a su naturaleza como tipo penal abierto por tanto podemos advertir aquí una incongruencia en cuanto a la aplicación del principio de oportunidad en los delitos culposos debido a que si se requiere de complementarlo a través de la línea jurisprudencial vigente para su concretización y la adecuada su función con el caso concreto mediante el empleo de la línea jurisprudencial y la valoración del juzgador esto se convierte en un hecho incompatible con las funciones y prerrogativas del fiscal, ya que el mismo no tiene las facultades jurisdiccionales para poder complementar tipo penal abierto y poder determinar el elemento normativo del deber de cuidado en el caso concreto.

**Sexto.** - En todo acta de aplicación de principio de oportunidad, el fiscal tendría que abocarse a determinar cuál es el deber de cuidado que el imputado ha infringido, así también como cuál es la fuente del deber de cuidado para realizar una valoración conjunta y poder complementar el tipo penal abierto, una vez determinado el deber objetivo de cuidado que ha infringido, el sujeto tendría que justificar esta apreciación mediante la dilucidación de su conducta, en contraste con los cánones conductuales que dicta la sociedad para un determinado

rol social en correlación con una determinada función labor actividad es preciso que el fiscal justifique mediante un contraste con la actitud que tomaría un hombre cotidiano o ciudadano ordinario con el accionar del imputado, para así, determinar la infracción del deber objetivo de cuidado o en todo caso consignar cuidado que genera el deber objetivo de cuidado, al cual, está sujeto el imputado y que a pesar de tener tal obligación ha conculcado, puede advertir esta labor es mucho más profunda que una simple aplicación oportunidad mediante un acta fiscal de una ulterior abstención de la acción penal.

**Séptimo.** - Por otro lado, el fiscal tiene la obligación de satisfacer el requisito de falta de necesidad de la pena en el caso concreto y por tanto es preciso que determine de manera fehaciente la mínima lesividad de la conducta y la escasa repercusión de la misma en el bien jurídico, para así, poder establecer de manera la aplicación de principio de oportunidad en la medida menos insidiosa y más útil para la solución del conflicto social producido por la comisión del delito. Es cierto que el inciso sexto del artículo 2° del Código Procesal Penal indica de manera permisiva la aplicación del principio de oportunidad, en los casos de delitos culposos, esta prerrogativa fiscal debe estar sujeta a los baremos normativos que permiten la aplicación legítima del principio de oportunidad que es la mínima lesividad de la conducta y la nimia o escasa repercusión social de la misma.

**Octavo.** - Por otro lado, tenemos que el fiscal debe de satisfacer el requisito de falta de merecimiento de pena, si bien es cierto, el principio de oportunidad corresponde a una política criminal que pretende la simplificación procesal y la rápida solución de los conflictos sociales, esta debe de ser aplicada en consonancia con los baremos legales que establece el propio Código Procesal Penal, que es la mínima lesividad de la conducta, aunque este factor se ha acreditado, aun así, no es posible la aplicación de principio de oportunidad en los delitos

culposos debido a que la imposibilidad del fiscal de poder determinar el deber objetivo de cuidado, genera que no pueda complementar el tipo penal abierto y poder subsumir la conducta con el tipo penal culposo, siendo que ésta es una prerrogativa que no ostenta; facultades que ostentan de manera exclusiva a la jurisprudencia y a la valoración jurisdiccional resultaría imposible sanción de principio oportunidad en un delito culposo.

**Noveno.** - Se pueden dar casos, en los cuales, a pesar de que la conducta del imputado revista culpa, exista una gran repercusión social proveniente de la conducta que originó el delito, lo que conculcaría de manera tajante los principios fundamentales del principio de oportunidad y la simplificación procesal, debido a que esta institución procesal se basa en la falta de necesidad de la pena, la cual, establece que la potestad punitiva del Estado debe de ser ejercida de manera racional y objetiva, que en el caso de los delitos culposos no puede ser posible debido a que el fiscal no puede complementar el tipo penal abierto tampoco se satisface el requisito de falta de merecimiento de pena, debido a, que la incapacidad del fiscal por fijar el deber objetivo de cuidado conculcado, genera que sea imposible la implementación de la reparación civil y la aplicación del principio de oportunidad en el caso concreto.

**Decimo.** - En conclusión, siendo que los tipos penales culposos son tipos penales abiertos, cuyos elementos normativos son indefinidos, en especial el deber objetivo de cuidado que entraña, requiere para su complementación de la línea jurisprudencial y la valoración judicial para su concretización es preciso determinar el deber objetivo de cuidado y cómo es que el autor del delito ha conculcado el mismo; resulta muy elaborada para el fiscal en el escenario de la aplicación de principio de oportunidad debido a que el principio de oportunidad enarbola la simplificación procesal y es necesario que el fiscal acredite el deber objetivo de cuidado que hay conculcado el autor del delito, el tiempo que requeriría para la recaudación de

los elementos de convicción que acrediten este hecho transfigurar y ya la función y finalidad del principio de oportunidad.

**Décimo primero.** - Además que teóricamente y dogmáticamente el fiscal no puede y no tiene las prerrogativas para poder realizar la apreciación y valoración del deber objetivo de cuidado conculcado por el autor del delito, por tanto, que el fiscal apliqué principios de oportunidad en los casos de delitos culposos sin ni siquiera dedicar unas líneas a la argumentación de la conculcación del deber objetivo de cuidado, ello resulta en un hecho arbitrario y contradictorio a la teoría dogmática penal y siendo que está en la imposibilidad teórica y práctica de poder realizar la valoración del deber objetivo de cuidado, pues llegamos a la irremediable conclusión que la aplicación de principio de oportunidad en los delitos culposos en las investigaciones fiscales resulta imposible.

**Décimo segundo.** -Por último, el requisito de merecimiento de pena establece una concordancia entre la política criminal vigente y la aplicación de las penas a imponer, al existir una incompatibilidad entre el principio de oportunidad y los delitos culposos, no se cumpliría el requisito del merecimiento de pena; la solución de casos que otorga el principio de oportunidad si bien pragmática y sumaria no sería concordante con la dogmática penal, por tanto, siendo que la dogmática penal es la barrera infranqueable de la política criminal cuando está tiene un discurso político, resulta evidente que, la aplicación del principio de oportunidad en los delitos culposos debe de ser derogada basándonos o respaldando en los postulados de la dogmática penal, en específico, de la tipicidad objetiva de los delitos culposos o imprudentes.

**Por lo tanto**, la hipótesis antes formulada: “La aplicación del principio de oportunidad incide negativamente en los tipos penales abiertos dentro del ordenamiento jurídico peruano.”, se CONFIRMA.

## **5.2. DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS DE LA HIPÓTESIS DOS**

La discusión respecto a la hipótesis dos que es: “La aplicación del principio de oportunidad incide negativamente en la imputación subjetiva dentro del ordenamiento jurídico peruano”; se puede concluir mediante los siguientes argumentos que:

**Primero.** – Dentro de los elementos subjetivos del tipo penal, podemos encontrar que la conducta del sujeto activo puede ser desarrollada a título de dolo o culpa, para poder determinar de manera fehaciente el dolo la culpa dentro de la conducta del autor es preciso dirimir el nivel de conocimiento y voluntad que tenía sobre los elementos objetivos del tipo penal, en el caso especial de los delitos culposos o imprudentes, precisamente la conducta del autor se desarrolla en el encause culposo, ya sea, por culpa consciente o inconsciente, el autor de un delito imprudente tiene que representar el resultado como probable y aun así confiar en que el mismo no se va concretizar, para la configuración de la culpa consciente.

Por otro lado, tiene que haber infringido el deber objetivo de cuidado de manera tajante para la concretización de la culpa inconsciente, la cual, carece de la representación del resultado como un hecho probable, por tanto, para determinar la existencia de un delito imprudente es preciso que se acredite la representación de resultado como probable y que el autor haya confiado en que el mismo no se vaya concretizar, o en todo caso pesca el deber objetivo de cuidado que ha infringido por imprudencia impericia o negligencia.

**Segundo.** – Asimismo, en los delitos dolosos esta actividad es mucho más fácil de realizar, debido a, que se debe de corroborar el conocimiento y la voluntad del autor del delito sobre los elementos objetivos del tipo penal, ya sea, en el dolo directo o indirecto o en todo caso en el dolo eventual, siendo que para la determinación de la imputación subjetiva es necesario dirimir el significado del comportamiento del autor en correspondencia con los cánones sociales vigentes, es decir, la expresión de la conducta del autor en función su significado social; por tanto, esta labor es estrictamente objetiva, en contraste, la verificación del dolo es mucho más simple, ya que, las conductas dolosas son muy evidentes puede ser el dolo lesivo o el dolo homicida, por el contrario, la determinación de la tipicidad subjetiva en los delitos culposos es una tarea engorrosa, debido a, que el significado de la conducta del autor puede ser desentrañada o dirimida de manera simple, para demostrar que el autor desplegó una conducta culposa es preciso un análisis más profundo que requiere un acervo probatorio contundente, debido a, que conductas dolosas pueden ser mimetizadas como conductas culposas con el objetivo permitir la aplicación del principio de oportunidad.

**Tercero.** – Siendo que la aplicación de principio de oportunidad se caracteriza por su rápida implementación, que el fiscal tenga que recaudar un acervo de elementos de convicción para poder justificar y acreditar la conducta culposa del imputado, resulta contraria a la esencia del principio de oportunidad, debido a, que tomaría mucho tiempo acreditar la conducta culposa y en todo caso sería mejor continuar con la investigación fiscal en vez de aplicar el principio de oportunidad, ya que, el fiscal tendría que acreditar de manera fehaciente mediante elementos de convicción recaudados en la investigación fiscal que efectivamente el autor actuó a título de culpa, ya sea, consciente o inconsciente, en consecuencia, el fiscal tendría que acreditar la conducta culposa del autor del delito, ya que, de no realizar tal actividad, no podríamos acreditar de manera certera la existencia de un auténtico delito culposo y por tanto tampoco se

podría aplicar el principio de oportunidad debido a que el artículo 2 inciso sexto del Código Procesal Penal prescribe de manera taxativa la aplicación de principio de oportunidad en los delitos culposos.

**Cuarto.** – Por tanto, nos encontramos con una diatriba compleja, por un lado el fiscal para una correcta aplicación del principio de oportunidad en los delitos culposos deberá de acreditar de manera fehaciente la conducta culposa del autor mediante elementos de convicción, lo cual, impediría la aplicación del principio de oportunidad de manera inmediata en las primeras etapas de la diligencias preliminares, por tanto, la simplificación procesal que provee el principio de oportunidad se habría tergiversado; por otro lado tenemos que, el fiscal tendría que acreditar la conducta culposa, para realizar una aplicación legal y legítima de principio de oportunidad en consonancia con el artículo segundo inciso sexto del Código Procesal Penal, entonces se colige que la determinación de la tipicidad subjetiva en los delitos culposos para la aplicación del principio de oportunidad es inexorable y este mismo hecho haría imposible la aplicación de esta institución procesal de simplificación.

**Quinto.** – Como se había mencionado antes, en los casos de delitos dolosos esta actividad es sumaria y superficial, por tanto, es comprensible que el principio de oportunidad se pueda aplicar de manera tan rápida y expedita el caso de los delitos dolosos, por el contrario, en el caso particular de los delitos culposos la aplicación inmediata resultaría imposible, ya que, la estructura típica impediría tal hecho, realizando una reminiscencia hacia el principio de falta de merecimiento de la pena, este mismo no sería cumplido, debido a, que tal política criminal que enarbola la aplicación de principio de oportunidad estaría en incongruencia con la dogmática penal, a pesar, de que la conducta o lesión insignificante generada por el delito culposo permita en esencia la aplicación de principio de oportunidad, la dogmática penal

impediría la aplicación del principio de oportunidad en los casos culposos, por tanto, frente a una postura utilitarista y una postura dogmática, recordando que la dogmática penal actúa como una barrera infranqueable en contra de la política criminal, resulta pues evidente que la preservación incolumidad de la dogmática penal es un interés predominante y de mayor valía que debe de ser preservado.

**Sexto.** - En conclusión, a pesar de que se establezca una postura utilitarista en la aplicación de principio de oportunidad de los casos culposos, la intangibilidad y funcionabilidad de la dogmática penal resulta infranqueable, debido a que, los beneficios prácticos del principio de oportunidad no pueden atentar contra los postulados de dogmática penal que determinan la estructura típica de los delitos imprudentes, en todo caso, se tendría que plantear la figura procesal que despliegue los mismos beneficios y está en consonancia con la estructura típica del delito imprudente.

Así, la hipótesis antes formulada: “La aplicación del principio de oportunidad incide negativamente en la imputación subjetiva dentro del ordenamiento jurídico peruano”, se CONFIRMA.

### **5.3. DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS DE LA HIPÓTESIS TRES**

La discusión respecto a la hipótesis dos que es: “La aplicación del principio de oportunidad incide negativamente en el deber objetivo de cuidado dentro del ordenamiento jurídico peruano”; se puede concluir mediante los siguientes argumentos que:

**Primero.** – En cuanto al deber objetivo de cuidado que entrañan los delitos culposos, este mismo debe ser dilucidado en cada uno de los casos concretos, ya que, al ser el deber de



cuidado un criterio objetivo, es preciso, manifestar de manera explícita la fuente del mismo, si es que el deber de cuidado infringido proviene de una norma extrapenal o la diligencia debida se extrajo de la experiencia común, además de establecer como baremos objetivos para la determinación de su infracción la contratación de la conducta culposa del imputado con la actuación normal u ordinaria de un ciudadano común, siendo que, para la determinación del deber objetivo de cuidado se requiere una valoración de la conducta del autor para determinar si la misma se encuentra dentro de los parámetros de la diligencia ordinaria que impide la producción de riesgos tendientes a la lesión o puesta en peligro de los bienes jurídicos tutelados; todo este procedimiento debe de ser corroborado y acreditado por el fiscal para la aplicación de principio de oportunidad debido a que el deber de cuidado es un elemento objetivo del tipo penal culposo, por tanto, en consonancia con el artículo 2 inciso 6 del Código Procesal Penal es preciso acreditar este elemento objetivo del tipo penal culposo para poder constatar que en realidad nos encontramos frente a un tipo penal imprudente y así aplicar de manera legal y legítima al principio de oportunidad en el caso concreto, empero esta diligencia resultaría contraproducente, ya que, a pesar de ser necesaria e inexorable tomaría un prolongado tiempo y discernimiento por parte del fiscal para poder acreditar la existencia del deber objetivo de cuidado y su conculcación por parte del imputado.

Por tanto, resulta indispensable que el fiscal determine la existencia del deber objetivo de cuidado y su infracción para la aplicación del principio de oportunidad siendo el deber objetivo de cuidado un elemento normativo dentro de la estructura típica del delito imprudente que lo convierte en un tipo penal abierto, la cual, en esencia sólo pueden ser complementados con la línea jurisprudencial que permite su concretización, pues resultaría imposible para el fiscal realizar tal labor, debido a que él carece de dichas prerrogativas jurisdiccionales, tendría que llevarse el caso audiencia y ser analizada por un juez quien determinará la existencia o no

de un deber objetivo de cuidado y su ulterior vulneración, ya que, este deber objetivo de cuidado como elemento objetivo del tipo penal imprudente, viene a ser un elemento indeterminado y general, cuya complementación es necesaria, pero que sólo puede ser realizada por la interpretación y valoración judicial, el fiscal no podría realizar dicha interpretación o valoración del deber objetivo de cuidado, debido a, que carece de las prerrogativas propias de la jurisdicción, tanto se encontraría imposibilitado de determinar el deber objetivo de cuidado y de acreditar que se encuentra frente a un delito culposo, por tanto, no podría aplicar el principio de oportunidad Amparo del artículo 2 inciso 6 del Código Procesal Penal.

**Segundo.** –En todo caso el fiscal, para que la aplicación del principio de oportunidad sea legal y legítima en los casos de los delitos imprudentes, tendría que realizar de manera indispensable la determinación del deber objetivo de cuidado vulnerado y su posterior valoración respecto al baremo objetivo que impone su contrastación con el ciudadano común u ordinario, sólo de realizar esta actividad en el acta de principio de oportunidad dotaría a esta institución procesal de legitimidad y legalidad, ya que, el fiscal estaría evidenciando que efectivamente se encuentra resolviendo un caso imprudente, empero de realizar dicha actividad estaría realizando una función jurisdiccional, por lo tanto, se estaría extralimitando en sus atribuciones y prerrogativas, ya que, para el caso especial del deber objetivo de cuidado la complementación jurisdiccional debe de realizarse mediante la valoración e interpretación del Juez, además de, vislumbrar el deber objetivo de cuidado según el caso concreto así como el conocimiento que tenía el sujeto contexto, en el cual, se situaba, por tanto, a pesar de que el fiscal realice la determinación del deber objetivo de cuidado en la aplicación de principio de oportunidad, no tendría ningún valor o efecto para arribar hacia la legalidad y legitimidad de una figura procesal negocial judicial ajeno a nuestro propio sistema.

**Tercero.** – Si bien es cierto, el principio de oportunidad aporta beneficios procesales sustanciales, tanto en la sumaria resolución de conflictos sociales derivados de la comisión del delito y la satisfacción expedita de la reparación civil, este planteamiento de política criminal, a pesar de los beneficios pragmáticos que ofrece, no puede contravenir los postulados de dogmática penal, debido a, que estos postulados constituyen una barrera o delimitador de la potestad punitiva del estado, ya que, de excluir o no aplicar la dogmática penal al ejercicio de la potestad punitiva resultaría en arbitrario y esto se puede ejemplificar de mejor manera, ya que, al no de terminar el deber objetivo de cuidado y su conculcación, pueden darse casos en los cuales, se puede aplicar el principio de oportunidad y determinar una reparación civil en los casos de un homicidio culposo (que en realidad es un homicidio doloso), cuando en realidad la carencia de determinación del deber objetivo de cuidado y la tipificación subjetiva, genera una aplicación arbitraria de esta figura procesal, la misma que puede ser empleada para encubrir delitos dolosos.

**Cuarto.** – Asimismo, la técnica legislativa empleada en el artículo 2° inciso 6 del código procesal penal, establece una libre aplicación del principio de oportunidad en los delitos culposos, va en contra de la característica principal y fundamento de legitimidad del principio de oportunidad, que es la lesión mínima, sustentada en la falta de necesidad de la pena, por tanto, al dar carta libre a la aplicación del principio de oportunidad en todos los delitos culposos, no es necesario verificar la repercusión de la conducta imprudente y la lesión hacia el bien jurídico, lo cual, resulta inconcebible dentro de los parámetros estructura típica del tipo penal imprudente, debido a, que precisamente, el disvalor de la acción que genera la extralimitación al no haber observado el deber de cuidado, al carecer de connotaciones dolosas, no tiene una repercusión lesiva significativa hacia el bien jurídico, ello explica los reducidos marcos penales asignados hacia los delitos culposos, por tanto, es preciso, acreditar la repercusión lesiva hacia

el bien jurídico, se ha tomado en cuenta para la aplicación de principio de oportunidad en los casos imprudentes.

**Quinto.** – Empero para la determinación de la lesión insignificante o mínima proveniente del disvalor de la acción es preciso determinar el deber objetivo de cuidado, debido a, que el epítome del deber de cuidado proviene del disvalor de la acción, por tanto, es preciso determinar el deber objetivo de cuidado y la ulterior conculcación por parte del imputado, lo cual, nos devuelve a la premisa o diatriba original, que el fiscal no puede realizar tal determinación, el fiscal no tiene las prerrogativas jurisdiccionales para poder complementar el tipo penal abierto y así determinar El deber objetivo de cuidado como elemento normativo indeterminado, por tanto, se puede concluir que en todo caso el fiscal no podría emplear el principio de oportunidad en los delitos culposos.

Así, la hipótesis antes formulada: “La aplicación del principio de oportunidad incide negativamente en el deber objetivo de cuidado dentro del ordenamiento jurídico peruano”, se CONFIRMA.

#### **5.4. DISCUSIÓN DE LA HIPÓTESIS GENERAL**

La discusión respecto a la hipótesis general que es: “La aplicación del principio de oportunidad incide negativamente en los delitos culposos dentro del ordenamiento jurídico peruano”; se puede concluir mediante los siguientes argumentos que:

**Primero.** – Es importante mencionar la razón, por la cual, el derecho penal y la norma penal deben de ser empleadas en un sentido subsidiario y fragmentario, ello haya su justificación en la naturaleza violenta del derecho penal, ya que, el empleo de una herramienta

violenta de manera recurrente y como la *prima ratio* o *sol ratio* genera que la conciencia ético-social del hombre se desarrolle en un contexto social violento y abstraiga y llegue a la conclusión que los únicos medios para la consecución de los fines sociales a los que aspira son los medios ilícitos ya que los mismos son violentos por antonomasia, en síntesis un estado en el cual se emplee el derecho penal en sobrearar generara una sociedad violenta.

**Segundo.** – El tipo penal culposo se compone de una estructura típica objetiva, que entraña al deber objetivo de cuidado como elemento normativo inserto en el tipo penal culposo, por tanto, esta característica inherente genera que el delito imprudente sea en esencia, un tipo penal abierto que requiere para su complementación de la línea o apreciación judicial que determine de manera concluyente el elemento normativo indeterminado, que en este caso, es el deber objetivo de cuidado y su ulterior conculcación, bajo este panorama, es preciso mencionar que el fiscal, no puede realizar tal apreciación o valoración del deber objetivo de cuidado, la previsibilidad objetiva o el especial conocimiento del sujeto activo, en primer lugar, porque el fiscal no tiene las prerrogativas jurisdiccionales para realizar tal labor y en segundo lugar, porque el fiscal requeriría de labor investigativa y la acumulación de elementos de convicción para poder acreditar la existencia de los elementos antes referidos, por lo cual, sería preferible que la investigación continúe de manera incesante, tergiversando así la finalidad de simplificación procesal del principio de oportunidad.

**Tercero.** – El tipo penal culposo dentro de su estructura subjetiva ostenta a la culpa, empero la determinación del encause doloso o culposo de la conducta desplegada por el autor del delito es necesario realizar una valoración objetiva, aunque *prima facie* podría parecer que la imputación subjetiva se determina mediante la verificación de la conciencia interna del imputado, esta idea es errada, por tanto, es preciso que, valorar el significado de la conducta

en base a los cánones sociales, es decir, a la expresión de la conducta del autor bajo los parámetros del contexto social, por tanto, siendo que el delito culposo requiere de la determinación de la culpa consiente en diferenciación del dolo eventual es preciso realizar un análisis profundo sobre el título de imputación subjetivo que se le otorga al autor del delito, siendo que, el dolo por la expresión de la conducta es fácil de detectar y dirimir resulta fácil la aplicación del principio de oportunidad en estos delitos, todo lo contrario pasa, con los delitos culposos, en los cuales, para la disquisición del encause culposo del autor es preciso un análisis profundo respaldado por un cumulo de elementos de convicción, por lo cual, esta tarea tendría que ser realizada por el fiscal, empero la necesidad inexorable de la investigación fiscal para la determinación de la culpa tergiversa la esencia del principio de oportunidad.

**Cuarto.** – El tipo penal culposo dentro de su estructura objetiva entraña al deber objetivo de cuidado, el mismo que, determina su naturaleza culposa y constituye un elemento normativo que desencadena su esencia como tipo penal abierto, precisamente son estas características las cuales impiden que el fiscal pueda aplicar un principio de oportunidad en los delitos culposos, debido a, que necesariamente deberá de acreditar la existencia y vulneración del deber objetivo de cuidado por parte del imputado, para que determine que efectivamente se encuentra investigando un delito culposo y pueda aplicar el principio de oportunidad amparándose en el artículo 2, inciso 6 del Código Procesal Penal.

**Por lo tanto**, en función a las conclusiones de los supuestos que surgen de ambas características, **CONFIRMAMOS** nuestra hipótesis general que es: “La aplicación del principio de oportunidad incide negativamente en los delitos culposos dentro del ordenamiento jurídico peruano”.

## **CAPÍTULO VI: PROPUESTA DE MEJORA**

### **PROPUESTA LEGISLATIVA**

#### **Ley de modifica el Código Procesal Penal**

Artículo 1.- Determinar la modificación del decreto legislativo N° 957, en específico del artículo 2, inciso 6, del Código Procesal antes referido, mediante la derogación del extremo que permite la aplicación del principio de oportunidad de manera extensiva hacia varios supuestos delictivos específicos y a los delitos culposos en general, por lo cual, prescribe: “y en los delitos culposos.”, así el principio de oportunidad para los delitos culposos no podrá ser aplicado en la investigación preparatoria, dejando abierta la posibilidad que la aplicación de un criterio de oportunidad.

Artículo 2.- Modifíquese el inciso 6 del artículo 2 del Código Procesal Penal, de la siguiente forma:

6. Independientemente de los casos establecidos en el numeral 1) procederá un acuerdo reparatorio en los delitos previstos y sancionados en los artículos 122°, 185°, 187°, 189°-A primer párrafo, 190°, 191°, 192°, 193°, 196°, 197°, 198°, 205° y 215° del Código Penal. No rige esta regla cuando haya pluralidad importante de víctimas o concurso con otro delito; salvo que, en este último caso, sea de menor gravedad o que afecte bienes jurídicos disponibles.

Artículo 3.- Modifíquese toda aquella prescripción que contradiga o sea incongruente con la presente modificación de la norma.

## CONCLUSIONES

- El principio de oportunidad otorga beneficios pragmáticos y utilitarios que son tendientes hacia la simplificación del proceso y la satisfacción de la pretensión económica del agraviado, así como la pretensión punitiva del Estado, por tanto, esta figura procesal es benéfica para el proceso penal, empero para que guarde la legalidad y legitimidad correspondiente es preciso que la aplicación de la misma se limite dentro de los baremos que impone la falta de necesidad de la pena y la falta de merecimiento de la pena.
- El tipo penal imprudente tiene una estructura objetiva particular, ya que, para poder concretizar el encause culposo de la conducta del autor es necesario determinar el deber objetivo de cuidado, este elemento normativo es uno indeterminado, cuyo contenido es indefinido, ya que, debe de extraerse del caso concreto mediante la valoración judicial de la conducta del autor y su contraste con la conducta desplegada por el ciudadano común frente al mismo escenario; por tanto, el tipo penal imprudente es un tipo penal abierto que requiere de la valoración o apreciación exclusiva del juez para poder complementar el supuesto de hecho y lograr la subsunción, excluyendo así al fiscal y una posible aplicación del principio de oportunidad.
- El tipo penal culposo dentro de la imputación subjetiva requiere de manera necesaria la acreditación de la conducta culposa del autor del delito, por tanto es imprescindible que se acredite este título de imputación para determinar de manera inequívoca la existencia de un delito culposo, porque ante la existencia de la culpa



consciente o inconsciente en donde existe una representación de la posible concretización del resultado o la simple infracción del deber objetivo de cuidado sin representación del resultado lesivo, el fiscal debe de acreditar mediante suficientes elementos de convicción la conducta culposa para la aplicación del principio de oportunidad.

- El tipo penal imprudente tiene como fundamento legitimizador de la punibilidad, el particular disvalor de la conducta, la misma que deviene del deber objetivo de cuidado que conmina al sujeto a enmarcar su conducta dentro de los parámetros que le impone las normas de conducta que se extraen de la experiencia común o las normas de cuidado es preciso que el fiscal tenga que acreditar la existencia del deber objetivo de cuidado y la conculcación del mismo por parte del autor para que sea legal y legítima la aplicación del principio de oportunidad, aun así, el fiscal realice tal valoración, dicha apreciación no tendría validez debido a que la naturaleza de tipo penal abierto del delito imprudente genera que solo pueda ser complementado por la línea jurisprudencial o la valoración directa del juez, por tanto, el fiscal al carecer de prerrogativas jurisdiccionales no podría realizar tal valoración y en consecuencia, tampoco podría aplicar el principio de oportunidad.

## RECOMENDACIONES

1. Se recomienda a los legisladores tener en consideración lo esgrimido en el presente trabajo de investigación, para que, pueden advertir las incongruencias y deficiencias del código procesal penal respecto a la aplicación del principio de oportunidad en los delitos culposos y en consecuencia promover una reformar en el artículo 2, inciso 6 del Código Procesal Penal para que el mismo puede ser coherente con la realidad social y la dogmática.
2. Se recomienda a la comunidad jurídica, en especial a los operadores del derecho, formular una nueva figura procesal o emplear una ya existente, que tenga el beneficio de la simplificación procesal para que pueda ser aplicada a los delitos culposos, se propone la implementación exclusiva del criterio de oportunidad para la composición de los casos imprudentes.
3. Se recomienda a los magistrados que puedan promover una línea jurisprudencial o plenos casatorios que puedan absolver las incongruencias dogmáticas sobre la aplicación del principio de oportunidad en los delitos culposos o en todo caso establecer las pautas que el fiscal debe de seguir para la determinación del deber objetivo de cuidado en los delitos culposos para la aplicación legal y legítima del principio de oportunidad.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Alcocer, W. (2015). Teoría de la Imputación Objetiva en la Jurisprudencia Peruana. Desarrollo Jurisprudencial a partir del año 2011. *Derecho y Cambio Social*, (42), 02-56.

Recuperado en:

<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5456411>

Angiolini, A. (1901). *De los Delitos Culposos*. Tomo I. Barcelona-España: Editores Córcega.

Recuperado de:

<http://fama2.us.es/fde/ocr/2007/deLosDelitosCulpososT1.pdf>

Armenta, D. (1991) *Criminalidad de bagatela y principio de oportunidad*.

Bacigalupo, E. (1996). *Manual de Derecho Penal*. Tercera Reimpresión. Santa Fé- Colombia: Editorial Temis S.A.

Baumann, J. (1981). *Derecho Penal Conceptos Fundamentales y Sistema Introducción a la Sistemática sobre la base de casos*. Reimpresión. Buenos Aires-Argentina: Ediciones Depalma Buenos Aires.

Benavides, M. (2017). *La aplicación del Principio de Oportunidad como mecanismo de política criminal en la administración de justicia penal en Ecuador* (tesis doctoral).

Universidad de Salamanca, Salamanca. Disponible en:

[https://gedos.usal.es/bitstream/handle/10366/137275/DDP\\_Benevides\\_la%20aplicacion.pdf;jsessionid=0A954F7D154B821894FD5C441DB9BF0E?sequence=1](https://gedos.usal.es/bitstream/handle/10366/137275/DDP_Benevides_la%20aplicacion.pdf;jsessionid=0A954F7D154B821894FD5C441DB9BF0E?sequence=1)

Bramont, L. (1997). El Error en el Derecho Penal. *Derecho y Sociedad*, 125-136. Recuperado

en:

<http://www.revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/download/16677/17009>

Bramont-Arias, L. & García, M. (1998). *Manual de Derecho Penal Parte Especial*. 4ª Edición.

Perú: Editorial San Marcos.

Buitrón, M. (2018). *Aplicación Del Principio De Oportunidad en los Delitos De Conducción*

*En Estado De Ebriedad o Drogadicción y la Carga Procesal* (tesis de pre-grado)

Universidad Nacional San Cristóbal de Huamanga, Ayacucho. Disponible en:

[http://repositorio.unsch.edu.pe/bitstream/handle/UNSCH/2686/TESIS%20D82\\_Bui.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://repositorio.unsch.edu.pe/bitstream/handle/UNSCH/2686/TESIS%20D82_Bui.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

Bustinza (2014). *Delimitación entre el Dolo Eventual e Imprudencia* (Tesis de Maestría con

Mención en Derecho Penal). Pontificia Universidad Católica del Perú, Perú. Disponible

en:

[http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/5258/BUSTINZA\\_SIU\\_MARCO\\_DOLO\\_EVENTUAL.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/5258/BUSTINZA_SIU_MARCO_DOLO_EVENTUAL.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

Cabanellas, G. (2010). *Diccionario Jurídico Elemental*. 14º Edición. Argentina: Editorial

Heliasta S.R.L.

Cabanellas, G. (2011). *Diccionario Jurídico Elemental*. Buenos Aires-Argentina: Editorial

Heliasta

Cáceres, J. & Iparraguirre, N. (2008). *Código Procesal Penal Comentado*. Lima, Perú: Jurista Editores.

Cafferata, J. (1997). *El principio de oportunidad, Cuestiones actuales sobre el proceso penal*. Córdoba, Argentina: Editorial Del Puerto.

Calderón, A. (2006). *Análisis integral del nuevo código procesal penal*. (1° ed.). Lima, Perú: Editorial San Marcos.

Calderón, A. y Aguila, G. (2011). *El Nuevo Sistema Procesal Penal: Análisis Crítico*. Lima, Perú: Editorial EGACAL.

Calderon, S. (2001). *Derecho Procesal Didáctico*. Lima, Perú: Editorial San Marcos.

Capuñay, W. (2017). *Formalización de la Investigación Preparatoria por incumplimiento del Principio de Oportunidad y Tipo de Delito en la Fiscalía Provincial Penal de Picota 2010-2015* (tesis de maestría). Universidad Cesar Vallejo, San Martín. Disponible en: [http://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/31478/capu%C3%B1ay\\_cw.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/31478/capu%C3%B1ay_cw.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

Caro, F. (2008). *Los Acuerdos Reparatorios en El Código Procesal Peruano*. Disponible en: <http://dr-caro-acuerdos-reparatorios.blogspot.pe/2008/12/los-acuerdos-reparatorios-en-el-cdigo.html>

Castillo, Y. y Suarez, D. (2014). *Principio de Oportunidad: consecuencias del modelo restringido aplicado en el nuevo código procesal penal en barranca 2013* (tesis de pregrado). Universidad Nacional José Faustino Sánchez Carrión, Huacho. Disponible en: [http://repositorio.unjfsc.edu.pe/bitstream/handle/UNJFSC/582/TFDCP\\_144.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://repositorio.unjfsc.edu.pe/bitstream/handle/UNJFSC/582/TFDCP_144.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

Código penal (03/04/1991). Decreto Legislativo N° 635

Corte Superior de Justicia de Lima. (06/ 08/ 1998). Expediente N° 8653-97. Disponible en: <https://lpderecho.pe/accion-realizada-diligencia-aunque-previsible-resultado-no-configura-delito-culposo/>

Corte Suprema de Justicia. (24/04/2018). Casación N° 153-2017-Piura. Disponible en: <https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2018/07/Legis.pe-CASACI%C3%93N-153-2017-Piura.pdf>

Corte Suprema de Justicia. (26/02/2020). Casación N° 1563-2019-La Libertad. Disponible en: <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/d4d904004d589f4b90afd5d3104b9410/DOC014.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=d4d904004d589f4b90afd5d3104b9410>

Cruz, J. (2013). *La Mediación Penal. Problemática y soluciones*. Barcelona, España: Editorial Autopublicaciónlibros.com.

Cubas, V. (2009). *El nuevo proceso penal peruano, Teoría y práctica de su implementación*. Primera edición. Lima, Perú: Editorial PALESTRA.

Daldosso, D. (2011). Teoría de la Imputación Objetiva. *Revista de Derecho Penal*, (9), 1-85.

Recuperado en:

<http://master.us.es/cuadernosmaster/8.pdf>

Del Lourdes, E. (2015). *El Homicidio Culposo y la Pena por Conducción Imprudente* (Trabajo final para optar por el grado de Abogacía). Universidad Siglo 21, Perú. Disponible en:

<https://repositorio.uesiglo21.edu.ar/bitstream/handle/ues21/12851/RACCA%20Evangalina.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

García, M. (2008). Autoría y Participación. *Revista de estudios de la justicia*, (10), 13-61.

Recuperado en:

[http://web.derecho.uchile.cl/cej/rej10/DIAZ\\_Y\\_GARCIA.pdf](http://web.derecho.uchile.cl/cej/rej10/DIAZ_Y_GARCIA.pdf)

Gimbernat, E., Gracia, L., Peñaranda, E., Rueda, M., Suárez, C. & Urquizo, J. (2014).

*Dogmática del Derecho Penal Material y Procesal y Política Criminal Contemporáneas*. Primera Edición. Tomo I. Lima-Perú: Gaceta Jurídica S.A.

Gonzales, A. (2002). *Naturaleza Jurídica de la Tentativa* (Tesis de Maestría, Universidad Autónoma de Nueva León, Ciudad Universitaria, México). Recuperado en:

<http://eprints.uanl.mx/1065/1/1020148161.PDF>

Horvitz, M y López, J. (2002). *Derecho Procesal Chileno*. Tomo I. Santiago, Chile: Editorial Jurídica de Chile.

Hurtado, J. (1987). *Manual de Derecho Penal Parte General*. Segunda Edición. Lima-Perú: Editorial y Distribuidora de Libros S.A.

Hurtado, J. (1987). Manual de Derecho Penal. Revista Grijley, 1-329. Recuperado en: [http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/obrasjuridicas/oj\\_20080609\\_04.pdf](http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/obrasjuridicas/oj_20080609_04.pdf)

Lamadrid, M. (2016). *El Principio de Oportunidad como herramienta de política criminal* (tesis doctoral). Universidad Pompeu Fabra, España. Disponible en: <https://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/370100/tmall.pdf>

López, J. (2001). *Instituciones de derecho procesal penal*. Mendoza, Argentina: Ediciones jurídicas Cuyo.

Martinez, R. (2011) *El Principio de Oportunidad y las Vías Alternativas a la Solución de Conflictos Penales*. Disponible en: [http://www.eumed.net/libros-gratis/2011c/1005/principio\\_oportunidad.html](http://www.eumed.net/libros-gratis/2011c/1005/principio_oportunidad.html)

Melgarejo, P. (2006). *El Principio de Oportunidad en El Nuevo Código Procesal Penal*. Lima, Perú: Jurista Editores.

Meza, H. (2018). *Dolo Eventual y la Imprudencia Consciente: Su Tratamiento en La Legislación Penal Peruana* (Tesis para optar por el título de Abogado). Universidad Daniel Alcides Carrión, Perú. Disponible en: [http://repositorio.undac.edu.pe/bitstream/undac/292/1/T026\\_47545470\\_T.pdf](http://repositorio.undac.edu.pe/bitstream/undac/292/1/T026_47545470_T.pdf)



Mezger, E. (1958). *Derecho Penal*. Buenos Aires-Argentina: Editorial Bibliográfica Argentina S.R.L.

Muñoz, F. (2007). *Teoría General del Delito*. 4ª Edición. Valencia-España: Tirant lo Blanch.

Neyra, A. (2010). *Manual del Nuevo Proceso Penal & Litigación Oral*. (1º ed.). Lima, Perú: Editorial IDEMSA.

Oré, A. (2016). *Derecho Procesal Penal Peruano. Análisis y comentarios al Código Procesal Penal*. Tomo I. Lima, Perú: Gaceta Jurídica.

Orts, E., González, J., Matallín, A. & Roig, M. (2010). *Esquemas de Derecho Penal Parte General*. Tomo VI. Valencia-España: Tirant lo Blanch.

Pérez, S. (2010). *Análisis Jurídico de la Teoría del Delito Imprudente como Fundamento de los Ilícitos Culposos Regulado en el Código Penal Vigente en Guatemala* (Tesis para optar el grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales). Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala. Disponible en: [http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04\\_8543.pdf](http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04_8543.pdf)

Pérez, C. (2010). *Análisis Jurídico de la Teoría del Delito Imprudente Como Fundamento de los Ilícitos Culposos Regulados en el Código Penal Vigente en Guatemala* (Tesis para optar el título profesional de abogada, Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala). Recuperado en: [http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04\\_8543.pdf](http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04_8543.pdf)

- Robles, A. (2012). El Proceso especial de terminación anticipada en el Nuevo Código Procesal Penal: VOX JURIS, N° 24 (N°2), pág. (145-186). Disponible en: <file:///C:/Users/alumno/Downloads/DialnetElProcesoEspecialDeTerminacionAnticipadaEnElNuevoC-5171118.pdf>
- Rodríguez, P., Ugaz, F., Gamero, L. & Schönbonhm. (2009). *Manual de Casos Penales La Teoría General del Delito y su importancia Práctica en el Marco de la Reforma Procesal Penal*. Tercera Edición. Perú: Cooperación Alemana al Desarrollo GTZ.
- Romero, B. (2001). La Imputación Objetiva en los Delitos Imprudentes. *Digitum Anales de Derecho*, (19), 259-278. Recuperado en: <https://digitum.um.es/digitum/bitstream/10201/11320/1/AD19%202001%20p%20259278.pdf>
- Rosas, J. (2005). *Derecho procesal penal*. (1° ed.). Lima, Perú: Juristas Editores.
- Roxin, C. (1997). *Derecho Penal Parte General Fundamentos. La Estructura de la Teoría del Delito*. Tomo I. Primera Edición. Madrid-España: Editorial Civitas S.A.
- Salinas, R. (2013). *Derecho Penal Parte Especial*. 5ª edición. Perú: Iustitia & Editora y Librería Jurídica EIRL.
- San Martín, C. (2014). *Derecho Procesal Penal*. (3° ed.). Lima Perú: Editora y Librería Jurídica Grijley.
- San Martin, D. (2000). *Derecho Procesal Penal*. Lima, Perú: Editora Jurídica

Torrejón, D & Vásquez, A. (2016). *Teoría de la Imputación Objetiva en los Delitos de Lesiones Culposas por Inobservancia de Reglas Técnicas de Tránsito, y su Aplicación en las Fiscalías Penales en el Marco del Nuevo Código Procesal Penal* (Tesis para optar por el título de Abogada). Universidad Nacional de la Amazonía Peruana, Perú. Disponible en:

[http://repositorio.unapiquitos.edu.pe/bitstream/handle/UNAP/4842/Diana\\_Tesis\\_Titulo\\_2016.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://repositorio.unapiquitos.edu.pe/bitstream/handle/UNAP/4842/Diana_Tesis_Titulo_2016.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

Torrejón, D. (2016). “La Teoría de la Imputación Objetiva en los Delitos de Lesiones Culposas por Inobservancia de Reglas Técnicas de Tránsito, y su Aplicación en las Fiscalías Penales en el Marco del Nuevo Código Procesal Penal” (Tesis para optar el título profesional de abogada, Universidad Nacional de la Amazonía Peruana, Iquitos, Perú). Recuperado en:

[http://repositorio.unapiquitos.edu.pe/bitstream/handle/UNAP/4842/Diana\\_Tesis\\_Titulo\\_2016.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://repositorio.unapiquitos.edu.pe/bitstream/handle/UNAP/4842/Diana_Tesis_Titulo_2016.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

Tribunal Supremo de España. (03/11/2016). Sentencia N° 4730/2016. Disponible en: [file:///C:/Users/windows/Downloads/STS\\_4730\\_2016-ignorancia%20deliberada.pdf](file:///C:/Users/windows/Downloads/STS_4730_2016-ignorancia%20deliberada.pdf)

Tribunal Supremo de España. (11/02/2015). Sentencia N° 385/2015. Disponible en: [file:///C:/Users/windows/Downloads/STS\\_385\\_2015%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/windows/Downloads/STS_385_2015%20(1).pdf)

Vidal, R. (2007). *Homicidio Preterintencional, Legislación Ecuatoriana, Jurisprudencia y Derecho Comparado* (Trabajo de Graduación Previo a la obtención del título de

Doctora en Jurisprudencia y Abogada). Universidad del Azuay, Ecuador. Disponible en: <http://201.159.222.99/bitstream/datos/775/1/06405.pdf>

Villa, J. (2008). *Derecho Penal Parte General*. Perú: Editora y Librería Jurídica Grijley E.I.R.L.

Villavicencio, F. (2006). *Derecho Penal Parte General*. 1ª Edición. Lima: Editora y Librería Grijley EIRL.

Villavicencio, F. (2014). *Derecho Penal Parte Especial*. Volumen I. Perú: Editora y Librería Grijley EIRL.

Von Beling, E. (2002). *Esquema de Derecho Penal La Doctrina del Delito Tipo*. Buenos Aires-Argentina: RODAMILLANS S.R.L.

Welzel, H. (1956). *Derecho Penal Parte General*. Buenos Aires-Argentina: Roque Depalma Editor.

Zaffaroni, E. (1981). *Tratado de Derecho Penal*. Tomo III. Argentina: EDIAR Sociedad Anónima Editora, Comercial, Industrial y Financiera.

Zaffaroni, E. Alagia, A. y Slokar, A. (2002). *Derecho Penal – Parte General*. Argentina: Editorial EDIAR.

# ANEXOS

## MATRIZ DE CONSISTENCIA

**Tabla 1.** Matriz de consistencia

| FORMULACIÓN DEL PROBLEMA  | OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN   | HIPÓTESIS DE LA INVESTIGACIÓN   | VARIABLES  | METODOLOGÍA   |
|---|---|---|--|---|
| PROBLEMA GENERAL  | OBJETIVO GENERAL  | HIPÓTESIS GENERAL   | <p><b>Variable 1</b><br/>Principio de oportunidad</p> <p>Dimensiones:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Falta de merecimiento de pena.</li> <li>• Falta de necesidad de pena.</li> </ul> <p><b>Variable 2</b><br/>Delitos culposos</p> <p>Dimensiones:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Tipo penal abierto.</li> <li>• Infracción del deber de cuidado.</li> <li>• Imputación subjetiva.</li> </ul> | <p><b>Tipo y nivel de investigación</b></p> <p>La investigación es de tipo “Básico o Fundamental” con un nivel “Correlacional” y un enfoque cualitativo.</p> <p><b>Diseño de investigación</b><br/>Observacional</p> <p><b>Técnica de Investigación</b><br/>Investigación documental, es decir se usará solo los libros.</p> <p><b>Instrumento de Análisis</b><br/>Se hará uso del instrumento del fichaje.</p> <p><b>Procesamiento y Análisis</b><br/>Los datos, que son las fichas, se procesaran por la hermenéutica que es a través de ellas se formará un marco teórico a fin de responder a las preguntas de investigación</p> <p><b>Método General</b><br/>Se utilizará el método y hermenéutico.</p> <p><b>Método Específico</b><br/>Se pondrá en práctica la interpretación exegética e interpretación sistemático-lógica.</p> |
| ¿ De qué manera la aplicación del principio de oportunidad incide en los delitos culposos dentro del ordenamiento jurídico peruano?   | Analizar de qué manera la aplicación del principio de oportunidad incide en los delitos culposos dentro del ordenamiento jurídico peruano   | La aplicación del principio de oportunidad incide negativamente en los delitos culposos dentro del ordenamiento jurídico peruano  |  |   |
| PROBLEMAS ESPECÍFICOS   | OBJETIVOS ESPECÍFICOS   | HIPÓTESIS ESPECÍFICAS   |  |   |
| <p>¿De qué manera la aplicación del principio de oportunidad incide en los tipos penales abiertos dentro del ordenamiento jurídico peruano?</p> <p>¿De qué manera la aplicación del principio de oportunidad incide en la tipicidad subjetiva dentro del ordenamiento jurídico peruano?</p> <p>¿De qué manera la aplicación del principio de oportunidad incide en el deber objetivo de cuidado dentro del ordenamiento jurídico peruano?</p> | <p>Identificar de qué manera la aplicación del principio de oportunidad incide en los tipos penales abiertos dentro del ordenamiento jurídico peruano.</p> <p>Examinar de qué manera la aplicación del principio de oportunidad incide en la tipicidad objetiva dentro del ordenamiento jurídico peruano.</p> <p>Determinar de qué manera la aplicación del principio de oportunidad incide en el deber objetivo de cuidado dentro del ordenamiento jurídico peruano.</p> | <p>La aplicación del principio de oportunidad incide negativamente en los tipos penales abiertos dentro del ordenamiento jurídico peruano.</p> <p>La aplicación del principio de oportunidad incide negativamente en la imputación subjetiva dentro del ordenamiento jurídico peruano.</p> <p>La aplicación del principio de oportunidad incide negativamente en el deber objetivo de cuidado dentro del ordenamiento jurídico peruano.</p> |  |   |

**Fuente:** Elaboración propia

## INSTRUMENTOS

Se han utilizado una serie de fichas textuales y de resumen, por lo que se pondrá en evidencia alguna de ellas:

**FICHA TEXTUAL:** Subtítulo del tema (tópico dirigido para saturar información)

**DATOS GENERALES:** Nombre completos del autor. (año). Título del libro o artículo. Edición, Volumen o Tomo. Lugar de edición: Editorial. Página; en caso de ser necesario colocar el link del libro virtual.

**CONTENIDO:**

“.....  
 .....  
 .....”

[Transcripción literal del texto]

**FICHA RESUMEN:** Subtítulo del tema (tópico dirigido para saturar información)

**DATOS GENERALES:** Nombre completos del autor. (año). Título del libro o artículo. Edición, Volumen o Tomo. Lugar de edición: Editorial. Página; en caso de ser necesario colocar el link del libro virtual.

**CONTENIDO:**

.....  
 .....  
 ..... [Resumen de

lo analizado, sea de uno, dos, tres o n párrafos]

## PROCESO DE TRANSCRIPCIÓN DE DATOS

Si ya detallamos que la información va a ser recolectada a través de la ficha textual, de resumen y bibliográfica; también debemos precisar que esta no va a ser suficiente para la realización de la investigación, en ese sentido vamos a emplear un análisis formalizado o de contenido, con el objeto de reducir la subjetividad que se forma al interpretar cada uno de los textos, por ello, nos disponemos a analizar las propiedades exclusivas e importantes de las variables en estudio, tendiendo a la sistematización y establecimiento de un marco teórico sostenible, coherente y consistente. (Velázquez & Rey, 2010, p. 184) Por lo mismo, se recolectó de la siguiente manera:

**FICHA TEXTUAL:** Respecto a Cubas, sobre las soluciones alternativas

**DATOS GENERALES:** Cubas, V. (2009). *El nuevo proceso penal peruano, Teoría y práctica de su implementación*. Primera edición. Lima, Perú: Editorial PALESTRA. Páginas 539-540.

**CONTENIDO:** “(...) son soluciones de alta calidad para atender las necesidades específicas de los conflictos, en el cual se pueden considerar como verdaderos equivalentes funcionales de una sentencia, debido a que indican la posibilidad de recuperación del imputado, así como a prevenir la reincidencia del acontecimiento, el interés o miedo específico de la víctima o algún aspecto relacionados a estos”

**FICHA RESUMEN:** Soluciones divergentes

**DATOS GENERALES** Robles, A. (2012). El Proceso especial de terminación anticipada en el Nuevo Código Procesal Penal: VOX JURIS, N° 24 (N°2) Página 166.

**CONTENIDO:** Debido al exceso de noticias delictivas los jueces no pueden resolver rápidamente los casos desde una perspectiva teórica práctica, por lo que no se puede negar urgentemente la necesidad de formular políticas penales, en el cual se inserten y promuevan mecanismos para el desarrollo de los procesos penales; asimismo, ayuden a concretar el objetivo del sistema penal y con ello satisfacer las demandas de cada una de las partes



Siendo parte de la información documental, necesariamente esta va a contener premisas y conclusiones, las cuales, a su vez, tendrán un conjunto de propiedades, por ello, el procedimiento a usar en nuestra investigación será la argumentación jurídica. Aranzamendi (2010, p. 112). En ese sentido, respecto a las propiedades afirma que deben ser: (a) coherentemente lógicas, teniendo como base premisas de antecedentes y conclusiones; (b) Razonables, pues a través de motivaciones suficientemente justificables se va a arribar a conclusiones materiales y formales; (c) idóneas, pues las premisas deben de tener y mantener cierta posición; y (d) claras, para que no lleven a una interpretación ambigua o esta se preste a diversas interpretaciones, sino por el contrario se plantee una conclusión con información entendible.

Por consiguiente, habiendo considerado cada uno de los datos y su respectivo procesamiento que tiene su origen en los diversos textos, se afirma que la argumentación empleada para la tesis será entendida como: “(...) secuencia de razonamientos, incluyendo explicaciones (...) [con] una función persuasiva dirigida a un determinado oponente o antagonista intelectual (...)” (Maletta, 2011, pp.203-204), así, se empleará la siguiente estructura: (1) premisa mayor, (2) premisa menor y (3) conclusión, pues a través de conexiones lógicas y principios lógicos se conseguirá argumentar para contrastar las hipótesis planteadas.

## PROCESO DE CODIFICACIÓN

La codificación para una investigación cualitativa de especie jurídico dogmático (aunando con la explicación de la sección precedida), su codificación tiene que ver con la identificación de argumentos clave (saneamiento de puntos controversiales) que serán debatidos en la discusión de resultados, cuyos criterios se basan en una operacionalización de conceptos de forma sistemática, que además son el norte y direccionamiento del debate, de esa manera se compone así:

**Tabla 2.** Operacionalización de conceptos jurídicos

| CONCEPTOS JURÍDICOS  | ARGUMENTOS NORTE DE DEBATE       |
|--|----------------------------------|
| Principio de oportunidad<br>(Concepto jurídico número uno) | Falta de merecimiento de la pena |
|  | Falta de necesidad de la pena    |
| Delitos culposos<br>(Concepto jurídico número dos)         | Tipo penal abierto               |
|  | Infracción del deber de cuidado  |
|  | Imputación subjetiva             |

**Fuente:** Elaboración propia

El concepto jurídico 2: “Delitos culposos” se ha correlacionado con las dimensiones del concepto jurídico 1: “Principio de oportunidad” a fin de hacer surgir las preguntas específicas de la siguiente manera:

- **Primera pregunta específica:** Concepto jurídico 1 (Principio de oportunidad) + Dimensión 1 (Tipo penal) del concepto jurídico 2 (Delitos culposos).
- **Segunda pregunta específica:** Concepto jurídico 1 (Principio de oportunidad) + Dimensión 1 (Infracción del deber de cuidado) del concepto jurídico 2 (Delitos culposos).
- **Tercera pregunta específica:** Concepto jurídico 1 (Principio de oportunidad) + Dimensión 1 (Imputación subjetiva) del concepto jurídico 2 (Delitos culposos).

Y cada pregunta específica se encuentra debidamente formulada en la sección 1.3. de la presente tesis o en todo caso en la matriz de consistencia.

Finalmente, la pregunta general no viene a ser otra cosa que la relación entre el concepto jurídico 1 (Principio de oportunidad) y el concepto jurídico 2 (Delitos culposos), por ello es que la pregunta general de la presente tesis es:

- ¿De qué manera la aplicación del principio de oportunidad incide en los delitos culposos dentro del ordenamiento jurídico peruano?


## **PROCESO DE COMPARACIÓN DE ENTREVISTAS, OBSERVACIÓN Y ANÁLISIS DOCUMENTAL**

Por la naturaleza de la investigación, esto es que se tuvo que analizar el ordenamiento jurídico peruano, específicamente el código civil, no se ha requerido (como se ha evidenciado) de entrevistas a profundidad, fichas de cotejo, pero si el análisis documental, el cual ya se ha explicado en las secciones precedidas, es decir, sobre el cómo se procede a realizar su recolección, codificación y proceso de contrastación argumentativa.

## COMPROMISO DE AUTORÍA

En la fecha, yo, Carlos Ernesto Raul Paz Puente identificado con DNI N° 73431805, domiciliado en Jr. Los Quinuales S/N - Huancavelica, estudiante de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Peruana Los Andes, me COMPROMETO a asumir las consecuencias administrativas y/o penales que hubiera lugar si en la elaboración de mi investigación titulada: **“EL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD Y LOS DELITOS CULPOSOS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO PERUANO”**, se haya considerado datos falsos, falsificación, plagio, etc. Y declaro bajo juramento que mi trabajo de investigación es de mi autoría y los datos presentados son reales y he respetado las normas internacionales de citas y referencias de las fuentes consultadas.

Huancayo, 12 de julio del 2021.



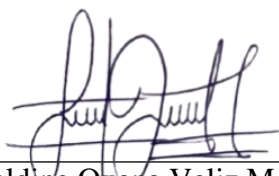
---

Carlos Ernesto Raul Paz Puente  
DNI N° 73431805

**COMPROMISO DE AUTORÍA**

En la fecha, yo, Jeraldine Oxana Veliz Medonza identificada con DNI N° 74874661, domiciliada en Psje. San Martin de Porras 111 - Huancayo, estudiante de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Peruana Los Andes, me COMPROMETO a asumir las consecuencias administrativas y/o penales que hubiera lugar si en la elaboración de mi investigación titulada: **“EL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD Y LOS DELITOS CULPOSOS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO PERUANO”**, se haya considerado datos falsos, falsificación, plagio, etc. Y declaro bajo juramento que mi trabajo de investigación es de mi autoría y los datos presentados son reales y he respetado las normas internacionales de citas y referencias de las fuentes consultadas.

Huancayo, 12 de julio del 2021.



---

Jeraldine Oxana Veliz Mendoza  
DNI N° 74874661