



COMENTARIO

La intervención del *extranei* en los delitos especiales e infracción de deber

A propósito de la Casación N.º 782-2015-Del Santa

Eliu Arismendiz Amaya*

Ministerio Público, Lambayeque

SUMARIO

1. Introducción.— 2. Planteamiento del problema.— 3. Antecedentes teóricos.— 3.1. Delitos especiales.— 3.2. Delitos de infracción de deber.— 4. De la problemática planteada.— 4.1. Respecto a los efectos de impunidad generados según la Casación N.º 782-2015-Del Santa.— 4.2. De los criterios jurisprudenciales contradictorios.— 5. De la toma de postura.— 5.1. ¿El artículo 26 del Código Penal recoge exclusivamente la tesis de la ruptura del título de imputación?— 5.2. Una interpretación del artículo 26 del Código Penal conforme al modelo constitucional vigente.— 5.3. Una interpretación del artículo 26 a efectos de evitar impunidad.— 5.4. De la punición del *extranei* en los delitos de encuentro.— 6. Conclusiones.— 7. Referencias bibliográficas.

RESUMEN

El autor analiza la Casación N.º 782-2015-Del Santa, evidenciando el alto nivel de impunidad que genera asumir de manera vinculante la tesis de la ruptura del título de imputación, sobre todo en los casos de delitos especiales propios; proponiendo como solución a este problema, la tesis de la unidad del título de imputación. Finalmente, resalta la urgencia de una sentencia plenaria que aborde esta problemática y uniformice las posturas contradictorias de los pronunciamientos jurisprudenciales emitidos al respecto.

Palabras clave: Delitos especiales propios / Infracción de deber / *Extranei* / *Intranei*.

Recibido: 15-09-16

Aprobado: 19-09-16

Publicado en línea: 01-12-16

ABSTRACT

The author analyzes Cassation N.º 782-2015-Del Santa, demonstrating the high level of impunity caused by the adoption, in a binding manner, of the thesis of the breach of the attribution factor, especially in the case of special specific crimes; proposing as a solution to this problem, the thesis of the unity of the attribution factor. Finally, he points out the urgency of a plenary judgment that addresses this issue and provide uniformity to the contradictory positions provided by the diverse judicial decisions issued on this matter.

Keywords: *Special specific crimes / Breach of duty / Extranei / Intranei.*

Title: *The intervention of the extranei in special specific crimes and breach of duty. Regarding Cassation N.º 782-2015-Del Santa.*

* Fiscal adjunto provincial penal del distrito fiscal de Lambayeque.

1. Introducción

“Tu deber es luchar por el derecho, pero el día que encuentres en conflicto el derecho con la justicia, lucha por la justicia”¹, máxima perennizada como mandamiento de toda persona vinculada a la administración de justicia, de la misma forma la sabiduría divina nos indica: “No actúes con injusticia cuando dictes sentencia: ni favorezcas al débil ni te rindas ante el poderoso. Apégate a la justicia cuando dictes sentencia”².

Estas dos máximas, son pertinentes para analizar la participación del *extranei* en un delito especial bajo los lineamientos de la teoría de la ruptura del título de imputación, a propósito del criterio vinculante desarrollado en la Casación N.º 782-2015-Del Santa. En ese sentido, el presente trabajo analiza la participación del *intranei* y *extranei* en los delitos especiales propios e impropios y delitos de infracción de deber, de la misma forma se muestra los criterios jurisprudenciales favorables y desfavorables respecto a la punición del *extranei* en los delitos especiales, evidenciándose setenta y siete tipos penales de la parte especial, en los cuales en el *extranei* resulta ser impune, a pesar de que exista caudal probatorio incriminante y aceptación de cargos. Este nivel de impunidad surge en la medida en que se acepte la tesis de ruptura del título de

imputación asumida por la Sala Permanente de nuestra Corte Suprema con la casación materia de comentario. De la misma forma, se analiza el contenido del art. 26 del CP, asumiéndose como criterio que todos los sujetos intervinientes se encuentran ligados al hecho punible por lo cual se encuentran comunicados con el injusto penal.

Finalmente, se propone el apartamiento del criterio jurisprudencial aludido, con la finalidad de poder enfrentar exitosamente el fenómeno delincuencia en la medida que el derecho penal opera como instrumento de control formal en una sociedad que busca criterios jurisprudenciales llenos de justicia, conforme precisa REÁTEGUI SÁNCHEZ, citando a CICERÓN, el término “jurisprudencia”, hace referencia a la *Rerum expetendarum fugendarum scientia*, esto es, el arte dirigido a alcanzar unas cosas (*justicia*) y evitar otras (*injusticia*)³.

2. Planteamiento del problema

La Casación N.º 782-2015-Del Santa establece como doctrina jurisprudencial vinculante, en su fundamento jurídico 10, que el art. 26 del CP recoge la tesis de la ruptura del título de imputación. Esto significa que, en los delitos especiales, el *status* del autor impide que se pueda imputar responsabilidad penal a otra persona distinta de él, concluyéndose que todo aquel que no tenga

1 Referencia al IV mandamiento del *Decálogo del Abogado*, escrito por el jurista uruguayo Eduardo Juan Couture Etcheverry.

2 *Dios Habla Hoy*, Lev. 19:15.

3 REÁTEGUI SÁNCHEZ, James, *Tratado de derecho penal. Parte general*, t. I, Lima: Ediciones Legales, 2016, p. 520.

la condición especial propia del autor escaparía al radio punitivo de la norma por aplicación del principio de legalidad.

¿SABÍA USTED QUE?

[Delitos especiales propios] son aquellos delitos que están determinados por la naturaleza cualificada del sujeto interviniente en el hecho punible, esta clase de delito no tiene correspondencia con un delito común subyacente o paralelo, por cuanto la calidad especial del sujeto es determinante para la existencia del delito.

Según lo expuesto por la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema, nos formulamos la siguiente pregunta: ¿El art. 26 del CP recoge exclusivamente la tesis de la ruptura del título de imputación?

3. Antecedentes teóricos

La parte especial del Código Penal regula una diversidad de tipos penales, dicha clasificación responde, a nuestro criterio, a tres lineamientos marcados: el primero vinculado a la estructura morfológica otorgada por el legislador, el segundo referido a la dogmática jurídica penal⁴, y el tercero respecto a los

4 En ese sentido, la ciencia del derecho penal presenta una clasificación referencial de dichos tipos penal: a) delitos de resultado y de mera actividad, b) delitos permanentes y de estado, c) delitos cualificados por el resultado, d) delitos de lesión y delitos de peligro, e) tipos de emprendimiento, f) delitos simples y compuestos, g) delitos de un acto y de varios actos, h) delitos comunes y delitos especiales,

aportes del sistema jurisprudencial desarrollado por el órgano jurisdiccional. Al ser esto así, con relación a los sujetos intervinientes en el hecho punible, se cuenta con una clasificación de tipos penales, fundamentalmente, en mérito a los aportes dogmáticos desarrollados por los sistemas jurídicos propios de la teoría del delito⁵.

i) delitos base, derivaciones típicas y delitos autónomos. Vid. ROXIN, Claus, *Derecho penal. Parte general. Tomo I. Fundamentos. La estructura de la teoría del delito*, traducción de Luzón Peña Diego Manuel, Miguel Díaz y García Conlledo, y Javier de Vicente Remesal Madrid: Civitas, 1997, p. 327 y ss.

5 La teoría del delito ha sido explicada por diversos sistemas jurídicos y cada uno de ellos tuvieron una visión propia de la concepción filosófica que asumieron, en ese sentido el *sistema causalista* con sus máximos exponentes, Frank VON LISZT, Karl BINDING y Ernst VON BELING, consideraban al delito como un acto humano culpable, antijurídico y sancionado con una pena, es decir, las categorías jurídicas estaban asistemáticas, sin orden—el dolo y la imprudencia pertenecían a la culpabilidad—; sin embargo, en el año 1906, VON BELING elaboró la “teoría del tipo penal” separando la tipicidad de la antijuricidad. A partir de ahí el delito fue concebido como la acción típica, antijurídica, culpable, castigada con una pena y adecuada a las condiciones objetivas de punibilidad, de manera que, al ser esto así, el dolo y la culpabilidad están inmersos en la tipicidad. Vid. LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, Jacobo, *Derecho penal. Parte general*, t. I, Lima: Gaceta Jurídica, 2004, p. 56 y ss. Aunado a ello, los tipos penales, fueron considerados bajo una consignación causal y la fuente filosófica determinante fue la corriente del positivismo de Augusto COMTE, Inmanuel KANT, HUME y SAINT-SIMÓN, los mismos que otorgan prioridad a la experiencia del mundo real, razón por la cual las descripciones típicas eran orientadas fundamentalmente a sujetos comunes que lesionaban bienes jurídicos. Por otro lado, tenemos el *sistema finalista*, liderado

por Hans WELZEL, este sistema concibe al delito partiendo desde la acción humana, la cual es manifestada como un ejercicio de actividad final; asimismo, su punto de vista se encuentra enmarcado en la filosofía fenomenológica propia del “ser” la misma que está vinculada a estructuras lógico-objetivas, es decir, para explicar el fenómeno delictual se deberá recurrir a estructuras de la materia de la regulación jurídica destacadas por la lógica concreta que se orienta directamente en la realidad, objeto de conocimiento; por lo tanto, la misión del derecho penal consiste en la protección de los valores elementales de conciencia, de carácter ético social y solo por inclusión la protección de los bienes jurídicos particulares. *Vid.* WELZEL, Hans, *Derecho penal alemán*, p. 5, citado por VILLA STEIN, Javier, *Derecho penal. Parte general*, Lima: Ara, 2014, p.78; WELZEL, Hans, *La doctrina de la acción finalista, hoy*, p. 221 y ss., en LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, *Derecho penal*, ob. cit., p. 83 y ss. Bajo ese contexto, los tipos penales de la parte especial, estarían determinados por la “teoría del dominio del hecho”, es decir, autor sería quien se comportaba como “señor” del hecho y participe quién contribuía cuantitativamente al plan principal del autor; sin embargo, WELZEL, descargó su fuerza filosófica en demostrar el fenómeno delictual bajo el prisma del “ser” y su “finalidad causal”, empero, descuidó en gran manera el sistema de imputación del *extranei* en un injusto especial. El *sistema funcional*, con sus máximos expositores, Claus ROXIN y Gunter JAKOBS, advierten que el delito no es un fenómeno causal ni final, asimismo se alejan del pensamiento positivista y fenomenológico, e ingresan a las canteras de la sociología, por cuanto, conforme indica Hermann KANTOROWICZ, “la dogmática sin sociología es vacía, la sociología sin dogmática es ciega”, siendo esto así, el pensamiento filosófico del “debe ser” toma primacía, revalorándose las ideas de Talcott PARSONS, Robert K. MERTON, Niklaus LUHMANN y HEGEL. *Vid.* POLAINO NAVARRETE, Miguel, *Derecho Penal. Modernas bases dogmáticas*, con la colaboración de Miguel Polaino Orts, Lima: Grijley, 2004, p. 24 y ss. Finalmente, este sistema con matices propios de cada autor, a partir de mediados

En este contexto, el fenómeno delictual respecto a los sujetos intervinientes en el hecho punible generó que los delitos fueran clasificados en *delitos comunes y especiales* —según el sistema causal y final del delito—; sin embargo, con el devenir del tiempo y debido a la problemática planteada por la misma evolución del sistema social, la dogmática penal presentó una nueva clasificación

del siglo xx, puso interés y generó un fecundo desarrollo sobre la clasificación de los tipos penales, entre ellos generó nuevas alternativas de solución al problema, por ejemplo ROXIN puso *el cascabel al gato*, cuestionando abiertamente la teoría del dominio del hecho, presentando el caso del instrumento doloso no cualificado, es decir, cuando en un delito especial aparecen dos sujetos, *intraenus* e *extranei*, que dominan el hecho pero con cualidades personales distintas, problemática que conllevó a serios problemas a la concepción de WELZEL, por cuanto se tendría que acudir a situaciones de impunidad cuando en el mundo real el instrumento debería responder, empero por problemas formales irremisiblemente se tendría que absolver de cargos. Ante ello, en el año 1963, dicho autor presentó la *teoría de infracción de deber* a efecto de solucionar la problemática planteada, alejándose de la concepción del dominio de hecho llegando a responsabilidad al instrumento doloso no cualificado bajo la unidad del injusto, razón por la cual los tipos penales se clasifican en delitos de dominio, para los no cualificados, y delitos de infracción del deber, para los cualificados, encontrando justificación la imputación en el incremento de un riesgo con significancia penal. Por otro lado, Gunter JAKOBS, bajo un prisma normativo funcional, presenta una nueva clasificación de delitos, los cuales están determinados por competencias o roles, por lo tanto los delitos se clasifican en delitos de competencia organizacional, para los no cualificados, y delitos de competencia institucional, para los cualificados, en ese sentido la imputación radica en la lesión al rol general o especial.

de los citados delitos, denominándolos *delitos de dominio e infracción de deber*—según el sistema funcional moderado de Claus ROXIN—, y recientemente han sido considerados como *delitos de competencia organizacional e institucional*—según el sistema funcional radical de Günther JAKOBS—; empero, a pesar de ello, mayoritariamente se sigue aceptando, respecto a la determinación de la autoría y participación, *el sistema diferenciador*⁶ y no así el sistema unitario⁷. Bajo

ese orden expositivo y según la finalidad del presente trabajo, se presenta a continuación el soporte teórico respecto a los delitos especiales e infracción de deber.

¿SABÍA USTED QUE?

[Delitos especiales impropios] son aquellos delitos delimitados por la naturaleza especial del sujeto activo, esto es, el autor resulta contener una fuente de deber.

6 El sistema diferenciador permite sostener una diferencia entre autores y partícipes respecto al hecho punible, de la misma forma se agrega como punto transcendental el criterio de accesoriadad de la participación frente a la autoría. Vid. GALVÁN GONZÁLES, FRANCISCO, *El concepto de autor del delito. Estudio de legislación, jurisprudencia y doctrina penal*, México: Ubijus, 2007, p. 187. Asimismo, este sistema permitió desarrollar tres teorías representativas respecto a la intervención delictiva: a) Teoría objetiva-formal, b) teoría objetiva-material, y c) teoría del dominio del hecho; bajo este lineamiento, nuestro Código Penal, acepta el sistema diferenciador así como la teoría del dominio, conforme se evidencia de la *Casación N.º 367-2011-Lambayequ* y del criterio del *Tribunal Constitucional en el Exp. N.º 1805-2005-PHC/TC (Caso Cáceda Pedemonte)*, dicha teoría resulta ser una mezcla o posición ecléctica de las teorías objetivo-formal y objetivo-material, por cuanto el autor es quien domina el hecho, es decir, “quien tenga las riendas del acontecimiento típico”.

7 El sistema unitario, no realiza ninguna diferencia entre autores y partícipes, pues cree necesario castigar por igual a todos los intervinientes en un hecho delictivo. Estos postulados fueron defendidos por los que consideran como base del derecho penal a la peligrosidad del delincuente y también por la corriente nacional-socialista de la *escuela de Kiel* que partía de un derecho penal de la voluntad. Vid. VILLAVICENCIO TERREROS,

3.1. Delitos especiales

De inicio, es necesario precisar que la expresión “delitos especiales”⁸ no aparece registrada como tal en el Código Penal, por tanto, según indica Silvina BACIGALUPO, “[...] se trata de un concepto elaborado por la doctrina, sobre todo a partir de la teoría de las normas y desarrollado, en mayor o menor medida, en la jurisprudencia [...]”⁹. En ese sentido, estos delitos se caracterizan porque

Felipe, *Derecho penal. Parte general*, 3.ª reimpr., Lima: Grijley, 2010, p. 462 y ss.

8 La doctrina alemana, denomina a estos delitos como *Sonderlikte*, mientras que los delitos comunes son denominados con el término *Jedermannsdelikte*, es ese sentido—respecto a los delitos especiales—, esta clase de delitos está circunscrito solamente a un grupo de autores que reúnen cierta calidad exigida por el tipo penal a los cuales se le conoce como *intranei*. Vid. ABANTO VÁSQUEZ, Manuel, *Dogmática penal, delitos económicos y delitos contra la administración pública*, Lima: Grijley, 2014, pp. 378 y 379.

9 BACIGALUPO S., Silvina, *Autoría y participación en delitos de infracción de deber, una investigación aplicable al derecho penal de los negocios*, Madrid: Marcial Pons, 2007, p. 36.

no todo sujeto puede ser considerado como autor, sino solamente aquellos que reúnen la condición especial exigida por el tipo penal, es decir, se trataría de sujetos que se encuentran obligados institucionalmente al cuidado del bien¹⁰; asimismo, surge la necesidad de analizar someramente dichos delitos para conocer sus tres dimensiones básicas: i) las clases de delitos especiales, ii) las características de los delitos especiales, y iii) la intervención delictual en los delitos especiales.

3.1.1. Clases de delitos especiales

La doctrina presenta una diversidad de formas de clasificar a los delitos especiales: jurídicos y físicos¹¹; naturales y de derecho positivo¹²; vinculados al autor

y vinculados al resultado¹³; absolutos y relativos¹⁴, y propios e impropios. Sin embargo, en necesario precisar que nuestro sistema jurídico penal, doctri-

IMPORTANTE

El fundamento material [de la teoría de la unidad del título de imputación] radica en conservar el hecho punible como un solo acto, en el cual todos los intervinientes deberán responder, indistintamente de sus condiciones personales; es decir, tanto el *intranei* como el *extranei* deberán responder por el mismo hecho punible, conservándose la unidad del hecho.

10 BACIGALUPO, Enrique, *Derecho penal. Parte general*, Lima: Ara, 2004. p. 480.

11 Los delitos especiales por *razones jurídicas* tienen como fundamento el reproche jurídico penal en la existencia de una determinada condición jurídica del sujeto, es decir, el interés del legislador no reside en la configuración externa de la conducta, sino en la vinculación del autor con la norma del deber; sin embargo, en los delitos especiales por *razones físicas* la imposibilidad del *extranei* para ser autor es consecuencia de la configuración exterior o interior de la acción o de sus caracteres físicos, en particular de su sexo, por ejemplo una mujer embarazada. Vid. BACIGALUPO S., Silvina, *Autoría y participación en delitos de infracción de deber*, ob. cit., p. 41.

12 Los delitos especiales según su propia naturaleza, la delimitación de la autoría viene dada por la conducta prohibida por el tipo penal, es decir, por el contenido del delito; sin embargo, en los delitos especiales del derecho positivo, el fundamento de la delimitación del círculo de autores solo se encuentra en la norma legal. Vid. BACIGALUPO S., Silvina, *Autoría y*

participación en delitos de infracción de deber, ob. cit., p. 42.

13 Esta clasificación surge como un problema de interpretación de cada tipo penal de la parte especial; por lo tanto, dependerá de si lo que resalta el tipo es una condición especial del autor, de manera tal que la autoría está ligada al mismo autor o en su defecto al resultado. La consecuencia práctica de esta clasificación supone que solo en los delitos especiales vinculados al autor se excluye toda forma de autoría del *extranei*; sin embargo, en los delitos vinculados según el resultado podría ser cometido por el *extranei* en autoría mediata. Vid. BACIGALUPO S., Silvina, *Autoría y participación en delitos de infracción de deber*, ob. cit., p. 44.

14 Resultan ser absolutos en la medida que es inherente a la persona, esto es al autor; por lo tanto, es imposible que el *extranei* sea autor por el impedimento legal del deber positivizado en el tipo penal, empero en los delitos especiales relativos solo surgen en una determinada relación social o jurídica del autor con su entorno. Vid. BACIGALUPO S., Silvina, *Autoría y participación en delitos de infracción de deber*, ob. cit., p. 44.

nalmente¹⁵ y jurisprudencialmente¹⁶, asume la clasificación de los delitos especiales como *delitos especiales propios* e *impropios*¹⁷.

15 La doctrina nacional viene desarrollando los delitos especiales propios e improprios, así por ejemplo, tenemos a BRAMONT-ARIAS TORRES, quien indica que nuestro Código Penal establece lo que conocemos como delitos especiales, los cuales solo pueden ser cometidos por sujetos determinados, por contar con atributos o calificaciones que los distingue de los demás individuos, por ejemplo el delito de parricidio. Vid. BRAMONT-ARIAS TORRES, Luis Miguel, *Manual de derecho penal. Parte general*, 2.ª ed., Lima: Eddili, 2002, pp. 420 y 421. Asimismo, tenemos a ROJAS VARGAS, quien si bien hace referencia a delitos especiales propios e improprios, mezcla la terminología al considerar delitos de infracción de deber propios y delitos de infracción de deber improprios. Vid. ROJAS VARGAS, Fidel, *Manual operativo de los delitos contra la administración pública cometidos por funcionarios públicos*, Lima: Nomos & Thesis, 2016, p. 72 y ss.

16 Existen diversos pronunciamientos jurisprudenciales que hacen mención a los delitos especiales propios e improprios, entre ellos tenemos los *Recursos de Nulidad N.ºs 3203-2002-Lima; 375-2004-Ucayali; 2976-2004-Lima; 2628-2006-Ucayali; 18-2008-Huancavelica*; y las *Casaciones N.ºs 782-2015-Del Santa, y 841-2015-Ayacucho*, etc.

17 Esta teoría, mayoritariamente es aceptada por nuestro sistema jurídico penal, por cuanto de la redacción plasmada en los arts. 23, 24 y 25 del Código Penal vigente, la autoría y participación responden a criterios cualitativos y cuantitativos respecto al plan concreto del autor, criterio vinculado a la teoría del dominio del hecho, es decir, el plan delictual es concebido como un plan que persigue una finalidad predeterminada, en ese orden de ideas el autor resulta ser señor del curso causal y los partícipes son aquellos que aportan al plan delictual del autor dependiendo del mismo, consagrándose de esta manera el principio de accesoria de la participación, en ese mismo contexto se puede advertir los criterios jurispruden-

a) Delitos especiales propios

Son aquellos delitos que están determinados por la naturaleza cualificada del sujeto interviniente en el hecho punible, esta clase de delito no tiene correspondencia con un delito común subyacente o paralelo, ya que la calidad especial del sujeto es determinante para la existencia del delito, es decir, fundamenta el injusto penal, de tal forma que al faltar la misma sería atípico¹⁸. Por ejemplo, el delito de prevaricato previsto en el art. 418 del CP.

b) Delitos especiales improprios

Son aquellos delitos delimitados por la naturaleza especial del sujeto activo, esto es, el autor resulta contener una fuente de deber, empero esta clase de delito tiene correspondencia con un delito común¹⁹, es decir tiene un tipo penal común subyacente; por ejemplo, el delito de parricidio (art. 107 CP) tiene un delito común paralelo, el delito de homicidio simple (art. 106 CP).

3.1.2. Características de los delitos especiales

Estos delitos presentan marcadas características, las cuales son:

ciales. Vid. CORTE SUPREMA, *Recurso de Nulidad N.º 1192-2012-Lima*, y *Casación N.º 367-2011-Lambayeque*.

18 GIMBERNAT, *Delitos cualificados por el resultado y causalidad*, en LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, *Derecho penal*, t. II, p. 399.

19 LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, *Derecho penal*, t. II, ob. cit., p. 400.

a) **Restringe el radio de intervinientes en el hecho punible**

La principal característica de los delitos especiales se encuentra vinculada a la limitación o restricción de los intervinientes en el hecho punible —esto es, únicamente será autor aquella persona sobre la cual versa una cualidad especial exigida expresamente por el tipo penal—. En ese mismo sentido, QUINTERO OLIVARES precisa que estos delitos son considerados como tales cuando el fundamento de la punibilidad se encuentra en características o relaciones personales del autor²⁰, razón por la cual tendríamos que concluir que respecto a la autoría se debería admitir, siendo coherentes con el postulado, casos de autoría directa o en su defecto autorías paralelas, mas no así casos de autoría mediata o coautoría por lo personalísimo de las calidades especiales. Respecto a la intervención de los partícipes, a primera vista, resultaría imposible sustentar casos de complicidad e instigación, dado que dichos sujetos carecen de la cualidad especial, empero dependerá de la postura teórica que se asuma, por ejemplo la teoría de la unidad del título de imputación, en cada caso concreto a efecto de evitar brechas de impunidad.

20 QUINTERO OLIVARES, Gonzalo, *Los delitos especiales y la teoría de la participación en el derecho penal español*, p. 11, en BACIGALUPO S., *Autoría y participación en delitos de infracción de deber*, ob. cit., p.37.

b) **La determinación y cuantificación del injusto penal están determinadas por la teoría del dominio del hecho**

Los delitos especiales, respecto a la intervención delictiva, están determinados por la teoría del dominio del hecho, en razón de que dicha teoría resulta ser *hija* del sistema finalista. En este sentido, dicho sistema clasificó los tipos penales de la parte especial en *delitos comunes y especiales*. Por ello, autor será aquel que domina el hecho, es decir, “quien tenga las riendas del acontecimiento típico, [...] por lo tanto autor, es aquel que se encuentra en la situación real de dejar correr, detener, o interrumpir, por su comportamiento, la realización del tipo”²¹. Por otro lado, partícipe es aquel que simplemente presta una ayuda o brinda un apoyo que no es de significativa importancia para la realización del tipo del injusto²².

c) **La punición del sujeto cualificado radica en el ejercicio de la función**

En los delitos especiales, a pesar de que el sujeto activo tiene una cualificación especial propia del deber específico consignado por el legislador, la punición del sujeto cualificado radica en el ejercicio de la función encomendada; ejercicio funcional

21 MAURACH, Reinhart, *Tratado de derecho penal*, traducción de Juan Córdoba Roda, Barcelona: Ariel, 1962, p. 309.

22 MAURACH, *Tratado de derecho penal*, ob. cit., p. 129.

que se encuentra ligado a un deber de protección o salvamento del bien jurídico, mas no así en la lesión propia del deber específico así como tampoco en el estatus cualificado que mantiene el autor. Por esta razón esta característica resulta ser antagónica a los delitos de infracción del deber cuya punición radica en la lesión del deber típico o extratípico, según sea el caso²³. En similar opinión, GÓMEZ MARTÍN señala: “En los delitos especiales, el fundamento material del dominio del riesgo típico no residiría en la formalidad del estatus, sino que se basaría en la función realizada por el sujeto. Lo que al sujeto le conferirá dominio, capacidad de disposición sobre la vulnerabilidad del bien jurídico, no será por tanto, el *status*, sino el ejercicio de la función en que se encuentra implicado el bien jurídico”²⁴.

23 De similar opinión es la doctrina tanto nacional como extranjera, donde se indica que en los delitos de infracción de deber no se admite la teoría del dominio del hecho, sino la lesión del deber especial, *Vid.* SALINAS, SICCHA, Ramiro, *Delitos contra la administración pública*, 3.ª ed., Lima: Grijley, 2014, p. 14 y ss. Asimismo tenemos, PARIONA ARANA, Raúl, *Derecho Penal. Consideraciones dogmáticas y político criminal*, Lima: Instituto Pacífico, 2014, p. 111 y ss.; igualmente, ROXIN, Claus, *Autoría y dominio del hecho en derecho penal*, 6.ª ed., traducido por Joaquín Cuello-Serrano, Madrid: Marcial Pons, 1998, p. 383 y ss.

24 GÓMEZ MARTÍN, Víctor, *Los delitos especiales*, Montevideo-Buenos Aires: B de F, 2006, pp. 251 y 252.

3.1.3. La intervención delictual en los delitos especiales

Uno de los problemas más intensos de la dogmática penal y del sistema jurisprudencial, resulta ser la intervención delictual en los delitos especiales, específicamente, la intervención del *extranei* en el hecho punible. Ante ello se desarrollaron, fundamentalmente, dos teorías que pretende explicar, desde su propia óptica, la problemática y su respectiva solución. Veamos:

a) La teoría de la ruptura del título de imputación

Esta teoría tiene como soporte inicial la regla de la “comunicabilidad de las circunstancias personales”, la misma que estaría regulada en el art. 26 del CP peruano, por cuanto entiende que la cualidad personal del sujeto activo demandada por los tipos penales de la parte especial, nunca servirá como base para la tipicidad de los partícipes *extranei*²⁵, en razón que dichas cualidades fueron creadas para los autores. Ante ello, en el caso de existir responsabilidad en el *extranei*, se deberá romper el título de imputación, respondiendo cada sujeto según su actividad delictual, cuantitativa y cualitativamente, es decir, en el caso de un delito especial impropio, en circunstancias que el *extranei* “colabore” dolosamente con un funcionario público en la comisión del delito de peculado

25 ABANTO VÁSQUEZ, *Dogmática penal*, ob. cit., p. 380.

(art. 387 CP), el funcionario —*intranei*— responderá como autor del delito de peculado en razón del cargo que ostenta; sin embargo, el *extranei* responderá como cómplice de un delito común subyacente, en este caso del delito de hurto mas no de peculado; por el contrario, si el particular —*extranei*— actúa “materialmente” como autor ejerciendo dominio sobre el suceso delictual, entonces responderá como autor del delito común y el *intranei* será partícipe del delito especial, en este caso, peculado²⁶. Según lo expuesto,

26 Es necesario precisar que no es nada pacífico aceptar que el delito de peculado resulte ser un delito especial impropio, por cuanto, si la lógica argumentativa de la tesis de la ruptura del título de imputación, es romper la imputación y esta ruptura se encuentra justificada por existir un tipo penal común subyacente con las mismas características que el delito especial con excepción de la naturaleza especial del agente delictual. Si esto es así, la estructura típica del delito de peculado es dispar al delito de hurto, por cuanto en el delito de peculado el sujeto cualificado, si bien se apropia del bien mueble en términos similares al delito de hurto; sin embargo, esta apropiación subyace a una entrega voluntaria del bien realizada al sujeto cualificado por parte del mismo sujeto pasivo o del representante del titular del bien jurídico, además de ello dicha entrega voluntaria fue previa a la apropiación o apoderamiento ilegal; no obstante, en el delito de hurto si bien existe un apoderamiento en términos similares al delito de peculado, empero este apoderamiento del bien nunca subyació a una entrega voluntaria por parte del sujeto pasivo o de su representante, como si operaría en el delito de peculado, por esta razón el delito de peculado, a nuestro criterio, resulta ser un delito especial propio, por cuanto la cualificación del sujeto activo fundamenta el injusto penal y además no tiene un delito común subyacente.

se puede advertir con nitidez que esta tesis recurre al dominio del hecho para atribuir el grado de responsabilidad²⁷. Respecto a los *delitos especiales propios*, esta tesis termina con nefastos resultados —básicamente, la impunidad del *extranei*—, ya que dicho tipo penal no cuenta con un delito común paralelo, ejemplo de ello tenemos los participantes a título de *extranei* que intervienen dominando el hecho o cooperando en el mismo, así tenemos los delitos de prevaricado (art. 418 CP), cohecho pasivo propio e impropio (arts. 393 y 394 CP), entre otros.

b) La teoría de la unidad del título de imputación

El fundamento material de esta teoría radica en conservar el hecho punible como un solo acto, en el cual todos los intervinientes deberán responder, indistintamente de sus condiciones personales; es decir, tanto el *intranei* como el *extranei* deberán responder por el mismo hecho punible, conservándose la unidad del hecho, empero la atribución jurídico penal será graduada según condición personal del sujeto y el aporte material de cada uno de los intervinientes —aporte que será analizado según los lineamientos de

27 Vid. REAÑO PESCHIERA, José Leandro, en SAN MARTÍN CASTRO, César, Carlos CARO CORIA y José REAÑO PESCHIERA, *Delitos de tráfico de influencias, enriquecimiento ilícito y asociación ilícita para delinquir aspectos sustantivos y procesales*, Lima: Jurista Editores, 2002, p. 272.

la teoría del dominio del hecho—. En ese sentido, en el caso de que el *intranei* domine el hecho y el *extranei* preste auxilio al plan concreto del sujeto cualificado, el primero responderá como autor del delito especial y el segundo será cómplice del delito especial. Por ejemplo, el funcionario que se apropia de sumas dinerarias públicas conferidas en razón de su cargo, responderá como autor de peculado, mientras que el sujeto no cualificado —*extranei*— que apoya materialmente al funcionario, responderá como cómplice primario o secundario, del delito de peculado. Supuesto distinto se presenta cuando el *extranei* domina materialmente el hecho, y el *intranei* presta auxilio al plan concreto del *extranei*; el primero responderá como autor del delito común y el segundo como cómplice de este delito. Así, cuando el *extranei* decida apropiarse de sumas dinerarias públicas, y el *intranei* apoye dicho plan delictual, el primero será autor del delito de hurto y el segundo, cómplice primario o secundario del citado delito²⁸. En suma, esta

teoría asume la comunicabilidad del injusto penal respecto a los diversos intervinientes, es decir, tanto el autor y partícipe se encuentran ligados a la conducta típica y antijurídica mas no así a las circunstancias y condiciones personales que afectan la responsabilidad. Por tanto, es posible punir a título de cómplice al *extranei* en un delito especial propio o impropio, indistintamente si domina o no el curso delictual²⁹.

3.2. Delitos de infracción de deber

Teoría creada por ROXIN³⁰, quien postula que los grados de participación

delito de hurto cometido por el particular. Vid. ABANTO VÁSQUEZ, *Dogmática penal*, ob. cit., p. 382.

28 En similar postura, ABANTO VÁSQUEZ indica: “Si el dominio del hecho lo tenía el *intraneus* o el *extraneus* ha colaborado con un aporte menos importante, este último será ‘partícipe’ del primero en el delito especial. Si el dominio del hecho lo tuvo el *extraneus* y el *intraneus* no, el delito cometido será ‘común’ y el *intraneus* será partícipe en este delito común. Por ejemplo, en el caso del peculado, aplicando esta regla, en el primer caso, el funcionario sería autor y el particular, cómplice; en el segundo caso, el funcionario solamente sería cómplice de un

29 En ese mismo orden la doctrina española viene aceptando mayoritariamente esta postura, conforme indica SILVINA BACIGALUPO, citando a QUINTERO OLIVARES y ENRIQUE BACIGALUPO: “También existe acuerdo en que el instrumento que ejecuta la acción en forma directa deber ser punible como partícipe, a pesar de ser quien tiene el dominio de la acción que lesiona el bien jurídico y que, por carecer de la cualificación jurídica, no ha podido infringir el deber de funcionario determinante de la autoría”. Vid. BACIGALUPO S., *Autoría y participación en delitos de infracción de deber*, ob. cit., p. 49.

30 Tesis creada en el año 1963, donde Claus ROXIN advierte que en la práctica judicial existía la problemática que en determinados ilícitos no bastaba ser amo y señor del hecho criminal para ser considerado autor, sino que incluso no era necesario tener el dominio del hecho para fundamentar determinado rango de delitos. Así, para ROXIN, “[s]i alguien obliga a un funcionario a realizar torturas —art. 343 del Código Penal Alemán StGB— tiene el dominio del hecho, sin embargo no es autor de las torturas; en ese orden”. Vid. ROXIN,

se encuentran sustentados en el deber especial que mantiene el sujeto. Esta infracción del deber conllevaría a sustentar una imputación así como reducción del radio de acción de la autoría, en este sentido la autoría le corresponde a aquella persona que encontrándose institucionalmente obligada a cumplir un deber positivo específico, lo incumple³¹. Así, conforme lo venimos sosteniendo³², para entender con mayor facilidad dicha postura es necesario indicar que el profesor Claus ROXIN, dentro de su esquemática delictual, ha clasificado los delitos en *delitos de dominio* y *delitos de infracción de deber*. Se entiende como *delito de dominio* al hecho punible en mérito a la participación de un agente que no posee deberes de salvaguarda y fomento para con el bien objeto de tutela penal ni se halla expresamente exigido por relaciones previas de vinculación —salvo los mandatos generales que se dirigen al total de la población (no mates, no robos, etc.)—; por ejemplo, el mensaje general, “no dañar” que aparece en la norma prohibitiva de diversos delitos (hurto, estafa, violación sexual, etc.). Por su parte, en los *delitos de infracción de deber* la norma penal está circunscrita al

ámbito del quebrantamiento de deberes especiales que el agente mantiene en su relación con el bien jurídico^{33 34}.

33 En los delitos de infracción de deber para su identificación, respecto al deber que le compete al agente especial, se deberá tener en cuenta los siguientes presupuestos: a) agente especial vinculado según una relación paterno filial-conyugal, por ejemplo el delito de parricidio, infanticidio, bigamia, etc., b) agente especial vinculado a relaciones jurídicas y/o de confianza, por ejemplo el delito de omisión a la asistencia familiar y fraude en la administración de las personas jurídicas, y c) agente especial vinculado por deberes de función y servicio público, por ejemplo abuso de autoridad, peculado, prevaricato, etc. *Vid.* ROJAS VARGAS, Fidel, *Delitos contra la administración pública*, 4.ª ed., Lima: Grijley, 2007, p. 75 y ss.

34 Según el planteamiento de ROXIN, el centro de los delitos de infracción de deber lo constituye el deber especial del autor. Este deber no se refiere al deber general de respetar la norma, que afecta a todas las personas, sino más bien a deberes extrapenales que se encuentran como realidades previas al tipo y que son necesarios para su realización: “se trata siempre de deberes que están antepuestos en el plano lógico a la norma del derecho penal y que, por lo general, se originan en otros ámbitos del derecho. Roxin cita como ejemplos de esta categoría a los deberes públicos de funcionarios, los deberes de ciertas profesiones que imponen un mandato de cuidado, las obligaciones jurídico-civiles de alimentos y de lealtad. En todos estos delitos el obligado tiene una especial relación con el contenido del injusto, el deber que porta lo convierte en ‘figura central’ del suceso de la acción. Pero, más allá de ello, Roxin no fundamenta en qué consisten esos deberes extrapenales conformados como realidades previas al tipo, dejando más bien al legislador la tarea de regular los tipos, bien en función de delitos de dominio o de infracción de deber, porque, a su juicio, finalmente es una cuestión que atañe a la decisión valorativa del legislador. *Vid.* CARO JHON, José Antonio, “Algunas consideraciones sobre los delitos de infracción de deber”, en HURTADO POZO,

Autoría y dominio del hecho en derecho penal, ob. cit., p. 386.

31 Cfr. GARCÍA CAVERO, Percy, *Lecciones de derecho penal parte general*, Lima: Grijley, 2008, p. 577 y ss.

32 ARISMENDIZ AMAYA, Eliu, “La prueba en el delito de colusión bajo las reglas del Código Procesal Penal de 2004”, en HERRERA GUERRERO, Mercedes y Elky VILLEGAS PAIVA (coords.), *La prueba en el proceso penal*, Lima: Instituto Pacífico, 2015, pp.119 y 120.

IMPORTANTE

El art. 26 del CP deberá ser entendido bajo los postulados de la unidad del título de imputación; por lo tanto, los sujetos intervinientes se encuentran ligados al hecho punible, según los lineamientos de la autoría y participación, previstos en los arts. 23, 24 y 25 del aludido cuerpo legal.

3.2.1. Características de los delitos de infracción del deber

Las principales características de esta clase delito son las siguientes:

a) **No admiten la teoría del dominio del hecho para fundamentar la intervención delictual**

En los delitos de infracción de deber, la autoría se encuentra determinada por la lesión del deber específico al cual se encuentra obligado el autor y no así sobre el dominio del riesgo prohibido. En palabras de ROXIN, “[...] en tales casos, la figura central entre varios intervinientes es quien infringe el deber pretípico que le incumbe y de ese modo contribuye por acción u omisión al resultado, siendo indiferente la magnitud de la participación externa en el resultado o el dominio del hecho. Yo hablo en este caso de delitos de infracción de deber [...]”³⁵. Por su parte, la parti-

José (dir.), *Anuario de Derecho Penal 2003 (Aspectos fundamentales de la parte general del Código Penal peruano)*, Lima: PUCP, 2004. Recuperado de <bit.ly/2g0dd8z>.

35 ROXIN, *Derecho penal*, t. II, ob. cit., p.180.

cipación en un delito de infracción de deber se encuentra adherida al principio de accesoriedad limitada, “la principal consecuencia de la tesis de Roxin se refiere a la accesoriedad desde el punto de vista cualitativo. En la medida en que la autoría se caracteriza por la infracción del deber, la acción del partícipe es accesoria de la infracción del deber y no del dominio del hecho del otro. Por lo tanto, es también irrelevante si el que infringe el deber obró o no con dolo, porque el dolo solo es un elemento necesario del dominio del hecho; es lo que determina la dirección del mismo. Esto no significa que pueda haber una cooperación punible en el caso de una infracción imprudente del deber, pues por regla faltaría en el hecho principal la tipicidad, característica necesaria mínima de cualquier criterio de accesoriedad. Lo que se quiere decir es que la infracción del deber caracteriza la figura principal”³⁶.

b) **El deber especial radica en una institución**

El derecho penal es una ciencia de carácter social, ya que su existencia se encuentra validada en razón de la existencia del ser humano en so-

36 BACIGALUPO S., Silvina, *Delitos de infracción de deber y accesoriedad en el derecho penal*”, en URQUIZO OLAECHEA, José, Manuel ABANTO VÁZQUEZ y Nelson SALAZAR SÁNCHEZ (coord.), *Dogmática penal de derecho penal económico y política criminal. Homenaje a Klaus Tiedemann*, t. II, 2.ª ed., Lima: Gaceta Jurídica, 2015, p. 314.

ciudad, en ese sentido, entendemos por “institución” a “La forma de relación, permanente y jurídicamente reconocida, de una sociedad, que está sustraída a la disposición de la persona individual, y que más bien contribuye a constituir a esta”³⁷. En otras palabras, entendemos por “institución”, lo que nosotros hemos venido denominando como una “fuente generadora del deber”³⁸; esto es, toda aquella categoría social que contiene deberes cualificados que demandan una exigencia superior a la genérica. En este sentido, tenemos, a nuestro criterio, tres grandes instituciones: i) la *relación paterno filial o conyugal*³⁹, ii) el *vinculación legal*⁴⁰, y iii) el *deber funcional*⁴¹. Asimismo, surge la

necesidad de precisar que la lesión al deber específico, para un sector de la doctrina, fundamenta únicamente la autoría; y el deber especial es un deber de naturaleza penal^{42 43}. No obstante, otro sector doctrinario asume como tesis que la infracción del deber especial fundamenta tanto las formas de intervención delictual como el injusto penal⁴⁴, ello en razón

nuestro sistema legal penal material (art. 425 CP).

37 SÁNCHEZ-VERA GÓMEZ-TRELLES, Javier, *Delitos de infracción de deber y participación delictiva*, Barcelona: Marcial Pons, 2002, p. 93 y ss.

38 ARISMENDIZ AMAYA, Eliu, “El principio de imputación necesaria según las reglas de las técnicas de tipificación en derecho penal”, en *Actualidad Penal*, n.º 9, Lima: marzo del 2015, p. 188 y ss.

39 Se trata de un deber vinculado a ciertos sujetos que se encuentra unido por vinculación sanguínea o legal pero bajo el entroncamiento familiar, por ejemplo, padres-hijos y cónyuges o concubinos, figuras necesarias para determinar la configuración en ciertos delitos como parricidio, feminicidio e infanticidio.

40 Responde a un criterio otorgado por el imperio de la ley, este mandato legal deberá recaer sobre el sujeto activo, por ejemplo el título de administrador, comisionista, curador u otro título semejante en el delito de apropiación ilícita.

41 El deber funcional contiene el estatus de ciertos sujetos conocidos como funcionarios o servidores públicos, según lo señalado en

42 En similar postura tenemos a PARIONA ARANA, quién, asumiendo la tesis inicial de ROXIN, indica que el criterio dogmático por excelencia para determinar y delimitar la autoría en los delitos que suponen la existencia de un deber especial, de la misma manera indica que la autoría se funda exclusivamente en la infracción del deber penal especial, por cuanto existe una autonomía en la formación de conceptos desarrollados por el derecho penal, discrepando en este último extremo de la versión de ROXIN, quién indica que los deberes especiales tienen naturaleza extratípica. *Vid.* PARIONA ARANA, *Derecho penal*, ob. cit., 113 y ss.

43 Resulta prudente precisar de manera complementaria que, según los lineamiento de Claus ROXIN, estos deberes especiales tienen naturaleza extrapenal, es decir, se encuentran en una realidad previa al tipo penal; sin embargo, dichos deberes son necesarios para la realización del mismo, por cuanto están antepuestos en el plano lógico a la norma del derecho penal y que por lo general se originan en otros ámbitos del derecho; argumento citado por CARO JHON, José Antonio, “Autoría y participación: los grados de intervención delictiva”, en CALCINA HANCCO, Aldo (coord.), *Dogmática Penal aplicada y cuestiones actuales del derecho penal económico y de la empresa*, Lima: Grijley, Lima, 2015, p. 48 y ss.

44 Partidario de esta postura es SÁNCHEZ VERA-GÓMEZ TRELLES, quien indica que esta postura tiene una doble función, haciendo referencia a la posición de garante que también contiene un deber especial, la cual fundamentaría la punibilidad y por otro lado a la vez la autoría.

de lo determinante y contundente de la institución que alberga el deber específico, postura a la cual nos adherimos desde una perspectiva normativa, por ser la más coherente tanto desde la óptica material como desde el punto de vista probatorio⁴⁵.

3.3. De la diferencia entre delitos especiales e infracción de deber

Habiéndose desarrollado la temática de cada una de las teorías aludidas, consideramos que la razón por la cual se encuentra justificada la existencia de los delitos especiales, es meramente formal o descriptiva en mérito a la identificación de la fuente generadora del deber recaída sobre el sujeto activo, empero en los delitos de infracción de deber la fundamentación no es únicamente formal sino también material, por cuanto el deber recae en una institución, algunas veces, extratípica —conforme indica ROXIN— como por ejemplo los delitos de abandono de mujer gestante (art. 150 CP)⁴⁶ y lesiones graves por violencia

familiar (art. 121-B CP)⁴⁷. En estos tipos penales, la fuente generadora del deber o institución no aparece registrada en el tipo penal, de este modo, los “deberes” trascienden al criterio formal o literal de la ley penal, por lo tanto es perfectamente posible afirmar, que un delito común —según la naturaleza no calificada del sujeto activo— sea a la misma vez un delito de infracción de deber.

IMPORTANTE

Las circunstancias y cualidades personales de los intervinientes en el hecho punible no son comunicables entre sí; sin embargo, el injusto penal entendido como el hecho tipo y antijurídico, resulta ser comunicable a todos los sujetos intervinientes en el hecho punible; por lo tanto, en los delitos especiales propios y delitos de infracción de deber, resulta posible sancionar penalmente al *extranei*.

En ese sentido hace referencia al ejemplo de la madre que no impide que su marido mantenga relaciones sexuales con la hija menor de ambos, respondería como partícipe en delito de aquel, a pesar de que ella ha quebrantado indudablemente si deber como madre, ya que —se dice— mediante omisión no puede cometer el delito de abusos sobre menores sometidos a la propia guarda. *Vid.*, SÁNCHEZ-VERA GÓMEZ-TRELLES, *Delitos de infracción de deber y participación delictiva*, ob. cit., p. 199 y ss.

45 ARISMENDIZ AMAYA, Eliu, “La problemática de la participación del extraño en el delito de parricidio”, en *Gaceta Penal & Procesal Penal*, t. 60, Lima: junio del 2014, p. 129 y ss.

46 CÓDIGO PENAL, *artículo 150*, “El que abandona a una mujer en gestación, a la que ha

embarazado y que se halla en situación crítica, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis meses ni mayor de cuatro años y con sesenta a noventa días-multa”.

47 CÓDIGO PENAL, *artículo 121-B. Formas agravadas. Lesiones graves por violencia contra la mujer y su entorno familiar*. “En los casos previstos en la primera parte del artículo 121 se aplica pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de doce años cuando la víctima: 1. Es mujer y es lesionada por su condición de tal en cualquiera de los contextos previstos en el primer párrafo del artículo 108-B. 2. Es ascendiente, descendiente, natural o adoptivo, cónyuge o conviviente del agente. 3. Depende o está subordinado. Cuando la víctima muere a consecuencia de la lesión y el agente pudo prever ese resultado, la pena será no menor de doce ni mayor de quince años”.

4. De la problemática planteada

4.1. Respecto a los efectos de impunidad generados según la Casación N.º 782-2015-Del Santa

4.1.1. Del mandato casacional

La mencionada casación genera, sin lugar a dudas, efectos de impunidad respecto a la intervención del *extranei* en los delitos especiales propios, ya que, según el fundamento 10 de la resolución en mención, el art. 26 del CP recoge la tesis de la ruptura del título de imputación, situación que evidencia con nitidez la falencia de la teoría aludida, en razón de que los delitos especiales propios no

tienen un delito común subyacente que opere como referencia para recoger el accionar delictual del *extranei*.

4.1.2. De la relación de los delitos especiales propios vigentes en el Código Penal

En ese sentido, presentamos los siguientes supuestos en los cuales se evidencia impunidad, respecto a la intervención del *extranei* en un delito especial propio:

Delitos contra la vida, el cuerpo y la salud	Artículo
Infanticidio ¹	110
Exposición o abandono de menores o incapaces ²	125

- (1) Consideramos que el delito de infanticidio es un delito especial propio, por cuanto la condición especial de “madre” fundamenta el injusto penal, es decir, la fuente generadora del deber, en este caso la “relación materno-filial” cumple dos funciones diferentes y concurrentes, las cuales son: i) identificar al delito como un delito especial por la cualificación del agente, en este caso, por técnica legislativa, la fuente generadora del deber recae sobre el sujeto activo; ii) la fuente generadora del deber, dota de contenido al injusto penal, por cuanto el deber especial aludido no opera como elemento descriptivo o normativo que define el supuesto de hecho o la norma prohibitiva de no matar, razón por la cual al suprimir hipotéticamente dicha condición especial del sujeto activo, el delito aludido no tiene subsistencia por sí solo. En ese sentido, los delitos de homicidio simple o calificado no pueden ser delitos comunes subyacentes o paralelos, en razón de que dichos tipos penales no contienen en su estructura típica los elementos descriptivos del delito de infanticidio, esto es, “durante el parto” o “estado puerperal”. Situación distinta resulta ser el delito de parricidio, el cual es un delito especial impropio, por cuanto la fuente generadora del deber, “relación paterno filial o conyugal”, agrava el injusto penal, en ese sentido el deber especial trabaja en dos dimensiones materiales, las cuales son: i) identifica al delito como un delito especial, por cuanto la técnica legislativa, cualifica el sujeto activo, ii) la fuente generadora del deber, agrava al injusto penal, por cuanto el deber especial, además de recaer sobre el sujeto activo, opera —a la misma vez— como elemento descriptivo, siendo en este caso la terminología “ascendiente, descendiente, natural o adoptivo” así como la “relación conyugal”, presupuestos que definen el supuesto de hecho o la norma prohibitiva de no matar, razón por la cual al suprimir hipotéticamente la fuente generadora del deber, se estaría suprimiendo tanto la calidad especial del agente así como los elementos descriptivos que agravan el injusto penal, subsistiendo un sujeto común y la norma prohibitiva de “no matar”, presupuesto idénticos a la nomenclatura del delito de homicidio simple. En situación diferente, VILLAVICENCIO TERREROS indica que el delito de infanticidio es un delito especial impropio de naturaleza *sui generis*, porque determina la atenuación de la punibilidad a pesar de dicha infracción del deber. *Vid.* VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe, *Derecho penal. Parte especial*, vol. I, Lima: Grijley, 2014, p. 197.
- (2) Es un delito especial propio, por cuanto la cualidad especial del agente delictual fundamenta el injusto penal, si bien, con relación a la conducta, es un delito de peligro concreto, empero, consideramos que en los delitos de peligro también es posible admitir complicidad —primario o secundaria— en razón que la participación delictual en nuestro Código Penal está ligada al hecho punible y no así al

Exposición a peligro de personas dependientes, abuso de medidas de corrección e inducción a la mendicidad ³	128
Delitos contra la familia	Artículo
Bigamia ⁴	139
Autorización ilegal de matrimonio ⁵	141
Inobservancia de las formas legales en la celebración del matrimonio ⁶	142
Fingimiento de preñez o parto ⁷	144

Atentados contra la patria potestad	Artículo
Sustracción de menor ⁸	147
Delito de omisión a la asistencia familiar	Artículo
Omisión de prestación de alimentos ⁹	149
Violación de domicilio	Artículo
Allanamiento ilegal de domicilio ¹⁰	160
Violación de la libertad de reunión	Artículo
Impedimento de reunión pública lícita por funcionario público ¹¹	167

autor, evidencia de ello tenemos el artículo 25 del Código Penal, cuando establece que “el que dolosamente, preste auxilio para la realización del hecho punible [...]”. Respecto a la naturaleza de este delito, en similar postura, se encuentran GÁLVEZ VILLEGAS, Tomás Aladino y Ricardo César ROJAS LEÓN, *Derecho penal. Parte especial*, t. I, Lima: Jurista Editores, 2011, pp. 761 y 762.

- (3) Este tipo penal resulta ser un delito especial propio, por cuanto la fuente generadora del deber, evidenciada en un momento en la institución familiar —relación paterno filial y conyugal— y por otro lado fijada expresamente por voluntad del legislador mediante ley, como por ejemplo la tutela, curatela o vigilancia. En este caso, la fuente generadora del deber, identifica la calidad del agente cualificado sin operar como elemento descriptivo o normativo que definan el supuesto de hecho, por cuanto dichos deberes específicos recaen exclusivamente en el sujeto activo.
- (4) El delito de bigamia es un delito especial propio, la fuente generadora del deber, fundamenta el injusto dotándolo de vida razón por la cual no existe un tipo común subyacente, en ese sentido la institución que contiene el deber resulta ser la “relación conyugal”.
- (5) Este delito, contiene una fuente generadora del deber manifestada en el “deber funcional” vinculado al funcionario público. En ese sentido dicho deber fundamenta el injusto penal, identificando la cualificación del agente delictivo y dotando de vida al injusto penal.
- (6) En este caso, encontramos al “deber funcional” operando como fuente generadora del deber, respecto al funcionario público, de la misma forma surge el estatus de “párroco”, situación específica y cualificada que restringe el radio de autores por cuanto para tener el mencionado estatus, es necesario someterse al procedimiento eclesiástico otorgado por el Vaticano bajo los lineamientos del derecho canónico.
- (7) Es un delito especial propio, ya que sujeto activo solo puede ser una mujer, cualquiera sea su estado civil, en ese sentido el radio de autores se encuentra limitado al estatus de mujer. *Vid.* GÁLVEZ VILLEGAS y ROJAS LEÓN, *Derecho penal*, t. I, ob. cit., p. 1047 y ss.
- (8) En este delito la relación “paterno filial” dota de contenido al injusto penal, por lo tanto se trata de un delito especial propio, dado que es únicamente autor el sujeto que posee la condición especial aludida.
- (9) El delito de omisión de prestación alimentaria, además de ser una de las expresiones claras de la técnica de tipificación respecto a la cláusula de referencia para identificar los delitos de omisión propia, resulta ser un delito especial propio en razón de la calidad del agente, por cuanto sobre dicha persona opera una “relación paterno-filial”, que incluye tanto al padre como la madre, siendo dicha fuente generadora del deber aquella que fundamenta el injusto penal.
- (10) Resulta ser un delito especial propio, por cuanto el “deber funcional” manifestado en el estatus de funcionario o servidor público, fundamenta el injusto penal, no existiendo posibilidad alguna que un sujeto no cualificado responda como autor.
- (11) De la misma forma que los tipos penales anteriores que contienen como fuente generadora del deber, un “deber funcional” vinculado al estatus de funcionario público, en este caso dicho deber funcional que recae en el sujeto activo, fundamenta el injusto penal, precisándose que dicho deber no opera como elemento descriptivo del supuesto de hecho, sino únicamente describe de manera formal la calidad del agente delictivo.

Violación de la libertad sexual	Artículo		
Violación de persona bajo autoridad o vigilancia ¹²	174	Apropiación ilícita ¹⁴	190
Proxenetismo	Artículo	Sustracción de bien propio ¹⁵	191
Publicación en los medios de comunicación sobre delitos de libertad sexual a menores ¹³	182-A	Apropiación de prenda ¹⁶	193
Delitos contra el patrimonio	Artículo	Administración fraudulenta de personas jurídicas ¹⁷	198
		Informes de auditorías distorsionados ¹⁸	198-A

- (12) Es un delito especial propio, evidenciándose la fuente generadora del deber en la ley, por cuanto el estatus de “situación de dependencia”, “autoridad” o “vigilancia” son otorgados por imperio legal, en este caso tendríamos figuras de tutor, custodio, etc., presupuestos que no forman parte del supuesto de hecho como elementos descriptivos del tipo, sino precisan el estatus personal del agente delictual, situación cualificada que llega a fundamentar el injusto penal. En similar postura, respecto a considerar al delito aludido como delito especial propio, tenemos a CARO CORIA. *Vid.* CARO CORIA, Dino Carlos y César SAN MARTIN CASTRO, *Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales. Aspectos penales y procesales*, Lima: Grijley, 2000, p. 88 y ss.
- (13) Es un delito especial propio, toda vez que el tipo penal exige una cualificación sobre el sujeto activo, en este caso, tenemos el estatus de “gerente” o “responsable de las publicaciones o ediciones a transmitirse a través de los medios de comunicación”, en ese orden de ideas, la ley opera como fuente generadora del deber, en este caso la Ley N.º 26887, *Ley General de Sociedades*. En similar postura, tenemos a PEÑA CABRERA FREYRE, quien precisa que los criterios de imputación deberán ser considerados según los lineamientos del artículo 27 del Código Penal, respecto al órgano de representación de una persona jurídica. *Vid.* PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso Raúl, *Los delitos sexuales. Análisis dogmático, jurisprudencial y criminológico*, Lima: Ideas, 2014, p. 581.
- (14) De la misma forma que los anteriores delitos, se trata de un delito especial propio por la naturaleza cualificada del agente, en este caso “depositario”, “comisionista”, “administración” etc., debiéndose precisar que la ley opera como fuente generadora del deber, por cuanto dichos títulos responden a un requisito *ad solemnitatem*, es decir, formales, los mismos que versan sobre el sujeto activo y no así sobre el supuesto de hecho, en similar postura tenemos a PIZARRO GUERRERO, quien indica que se trata de un delito especial propio. *Vid.* PIZARRO GUERRERO, Miguel, *Delito de apropiación ilícita. Cuestiones sustantivas y procesales*, Lima: Jurista Editores, 2006, p. 138.
- (15) El tipo penal aludido es un delito especial propio, por cuanto el título de “propietario” cualifica al sujeto activo y limita la autoría, fundamentando la punibilidad. En ese contexto la ley es la fuente generadora del deber, siendo así el sujeto deberá mantener una cualidad especial. En similar postura tenemos, PIZARRO GUERRERO, *Delito de apropiación ilícita*, ob. cit. p. 289.
- (16) De la misma forma que el delito anterior, resulta ser un delito especial propio, en razón de que la ley, fuente generadora del deber, precisa una condición especial sobre el sujeto activo; en este contexto los arts. 1055 y 1080 del CC, regulan el procedimiento y presupuestos del sistema prendario, siendo esto así, se advierte que dichos criterios legales fundamentan la punibilidad.
- (17) Se trata, sin lugar a dudas, de un delito especial propio, por cuanto la fuente generadora del deber (la ley), fundamenta la punibilidad limitando a los autores por la cualidad del agente; asimismo, dicho ilícito penal no tiene tipo común referencial. En similar opinión, SALINAS SICCHA indica que solo pueden ser autores las personas naturales que ostentan las condiciones o cualidades siguientes: fundador, miembros del directorio, miembros del consejo de vigilancia o administración, gerente, administrador o liquidador de una persona jurídica. *Vid.* SALINAS SICCHA, Ramiro, *Derecho penal. Parte especial*, Lima: Idemsa, 2004, p. 833.
- (18) Este delito se encuentra vinculado al art. 198 del CP. En ese sentido, la técnica legislativa persiste en cualificar al sujeto activo, señalando mediante ley el estatus de auditor externo o interno, en ese contexto no existe un tipo penal común subyacente; por lo tanto, se trata de un delito especial propio por la misma naturaleza del sujeto activo, debiéndose, según indica PEÑA CABRERA FREYRE, recurrir para su identificación a las normas de auditoría que definen los límites de la responsabilidad de los

Contabilidad paralela ¹⁹	199
Delitos contra la confianza y la buena fe en los negocios²⁰	Artículo
Insolvencia fraudulenta	209
Insolvencia culposa	210
Suspensión de la exigibilidad de las obligaciones del deudor	211
Administración ilícita del patrimonio de propósito exclusivo	213-A

Delitos contra los derechos intelectuales	Artículo
Reproducción no autorizada ²¹	216
Delitos contra el patrimonio cultural	Artículo
Participación de funcionarios públicos ²²	229
Delitos contra el orden económico	Artículo
Especulación ²³	234
Rehusamiento a dar información requerida ²⁴	242

auditores externos respecto al fraude y el error en las auditorias y estados financieros. *Vid.* PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso Raúl, *Derecho penal. Parte especial*, 2.^a ed., t. II, Lima: Idemsa, 2014, p. 462 y ss.

- (19) Se trata de un delito especial propio, por la cualidad del agente; en este caso, un “contador” que deberá llevar una contabilidad paralela, obteniendo una ventaja indebida, así la fuente generadora del deber —en este caso la ley—, impera sobre el pronombre personal “el que”, por lo tanto se trata de un delito cualificado. En similar sentido, véase GÁLVEZ VILLEGAS y ROJAS LEÓN, *Derecho penal*, t. II, ob. cit., p. 1086 y ss.
- (20) La mayoría de delitos consignados en el Título VI del Código Penal son delitos especiales propios, por cuanto la fuente generadora del deber, en este caso la vinculación legal, recaída sobre el sujeto activo, permite fundamentar la punibilidad, no existiendo tipo común subyacente. En ese mismo orden de ideas, PEÑA CABRERA FREYRE señala: “En el caso de las figuras delictivas, que se ponen de relieve en esta capacitación, son ‘delitos especiales propios, en la medida que solo pueden ser configurados por quienes tienen la calidad jurídico-obligacional de ‘deudor’, aquel que tiene por cargas una serie de acreencias, donde los sujetos legitimados cuentan con créditos reconocidos por parte de la autoridad administrativa (INDECOPI)”. *Vid.*, PEÑA CABRERA FREYRE, *Derecho penal*, t. II, ob. cit., p. 589 y ss.
- (21) El delito analizado limita el radio de autores, por la condición especial del sujeto, es decir, únicamente será autor la persona —natural o jurídica— que ostente el título de “editor”, por cuanto de la descripción típica se refiere al sujeto activo “autorizado para publicar una obra”. Siendo esto así, de conformidad con el art. 2.10 del D. Leg. N.º 822, Ley de Derechos de Autor, se indica que “editor” es toda persona natural o jurídica que mediante contrato con el autor o su derechohabiente se obliga a asegurar la publicación y difusión de la obra por su propia cuenta, razón por la cual consideramos que se trata de un delito especial propio; así, es “la ley” la fuente generadora del deber que cualifica al sujeto activo. En el caso que tengamos a una persona jurídica con el estatus de “editor” se deberá recurrir a los lineamientos del art. 27 del CP, respecto al autor en lugar de otro. *Vid.* PEÑA CABRERA FREYRE, *Derecho penal*, t. III, ob. cit., p. 54 y ss.
- (22) Definitivamente es un delito especial propio en razón de la cualificación del agente delictivo, evidenciándose la fuente generadora del deber en su vertiente de “deber funcional”, es decir, autores serán los funcionarios y servidores públicos ubicados en los cargos de autoridades políticas, administrativas, aduaneras, municipales y miembros de las Fuerzas Armadas o de la Policía Nacional, quienes omiten sus deberes propios de sus cargos.
- (23) Respecto al primer párrafo, podemos decir que se trata de un delito especial propio, por la cualidad del agente delictivo, esto es, “productor”, “fabricante” o “comerciante”. En ese sentido, por mandato legal, se encuentra restringido el radio de autores, no existe delito común subyacente. *Vid.* CARO CORIA, Dino Carlos, Luis Miguel REYNA ALFARO y James REÁTEGUT SÁNCHEZ, *Derecho penal económico. Parte especial*, t. II, Lima: Jurista Editores, 2016, p. 243.
- (24) Se trata de un delito especial propio, en razón de la cualificación del agente, en este caso director, administrador o gerente de una empresa, cualificación que fundamenta la punibilidad, limitando el círculo de autores; por lo tanto, la fuente generadora del deber resulta ser el imperio de la ley, es decir, *Ley General de Sociedades*.

Delitos contra el orden financiero y monetario ²⁵	Artículo
Concentración crediticia	244
Ocultamiento, omisión o falsedad de información	245
Falsedad de información presentada por un emisor en mercado de valores	245-A
Condicionamiento de créditos	248
Omisión de las provisiones específicas	250
Delitos monetarios	Artículo
Emisión ilegal de billetes y otros ²⁶	258
Delitos contra los medios de transporte, comunicación y otros servicios públicos	Artículo

Abandono de servicio de transporte ²⁷	284
Delitos contra la salud pública	Artículo
Ejercicio malicioso y desleal de la medicina ²⁸	291
Suministro indebido de droga ²⁹	300
Delitos ambientales	Artículo
Autorización de actividad contraria a los planes o usos previstos por la ley ³⁰	312
Responsabilidad de funcionario público por otorgamiento ilegal de derechos ³¹	314
Delitos contra la humanidad	Artículo
Desaparición forzada cometida por funcionario público ³²	320

- (25) La mayoría de los delitos registrados en Título X del Código Penal, responde a una técnica de tipificación especial, la misma que fundamenta la punibilidad en razón del agente. En ese sentido, la posición privilegiada que tiene el agente financiero en razón de su estatus legal, esto es, “gerente”, “administrador”, o “representante legal” de una institución financiera o bancaria, le permite lesionar con facilidad el sistema crediticio o financiero, por lo tanto nos encontramos ante delitos especiales propios.
- (26) Es un delito especial propio, por cuanto el estatus de “funcionario del Banco Central de Reserva del Perú” fundamenta la punibilidad, en ese sentido se advierte con nitidez la existencia de un deber funcional vinculado al estatus de funcionario público, por lo tanto no existe delito común subyacente.
- (27) Consideramos que esta figura delictiva no puede ser cometida por cualquier persona, sino únicamente por determinadas personas sobre las cuales recae un deber específico asignado por ley, en este caso “conductor”, “capitán”, “comandante”, “piloto”, “técnico”, “maquinista” o “mecánico”, dichos deberes fundamentan la punibilidad no existiendo la posibilidad de la existencia de un delito común paralelo. En ese sentido se advierte una situación *sui generis*, por cuanto la fuente generadora del deber manifiesta en el imperio de la ley, no solamente cualifica al agente delictivo, sino que a la misma vez impone un deber vinculado a la norma prohibitiva con la finalidad de prevenir conducta lesivas, motivo por el cual no le falta razón a PEÑA CABRERA FREYRE al indicar que existe una posición de garante en virtud de los deberes asumidos. *Vid.* PEÑA CABRERA FREYRE, *Derecho penal*, t. III, ob. cit., p. 639 y ss.
- (28) Afirmamos que el delito aludido, se trata de un delito especial cualificado en razón de sujeto activo, demandándose una cualidad especial, es decir, tener título profesional vinculado a la medicina. Al ser esto así, podemos advertir que se trata de un delito especial propio, ya que únicamente el sujeto que cumpla con la cualidad puede cometer el ilícito, de manera que no hay delito común paralelo, lo cual dota de contenido la calidad especial del agente por vinculación legal.
- (29) Delito especial propio, en razón de la cualidad del agente delictivo, ya que el “médico”, “farmacéutico”, “químico”, “odontólogo” o “profesional sanitario” serían los únicos que pueden ser autores de dicho delito, operando en mandato legal como fuente generadora del deber, por lo cual no existe delito común subyacente.
- (30) Es un delito especial propio, por cuanto el deber funcional, propio de los servidores y funcionarios públicos, otorgan fundamentación material al delito, no existiendo delito común paralelo.
- (31) La naturaleza jurídica de este delito responde a un delito especial propio, conforme indica el profesor LAMADRID UBILLÚS, “solo puede ser cometido por funcionario público con competencia para resolver temas ambientales”. *Vid.* LAMADRID UBILLÚS, Alejandro, *El derecho penal ambiental en el Perú*, Lima: Grijley, 2011, p. 371.
- (32) La cualidad del agente no agrava la punibilidad, sino que fundamenta la misma, por lo tanto es un delito especial propio, dado que no existe duda alguna sobre tal posición, en razón de que no existe ningún delito común de referencia.

Tortura cometida por profesional de salud ³³	322	Abandono de función o servicio público	380
Delitos contra los poderes del estado y el orden constitucional	Artículo	Nombramiento o aceptación ilegal de cargo público	381
Omisión de resistencia a rebelión, sedición o motín ³⁴	325	Concusión	382
Delitos contra la administración pública cometidos por funcionarios públicos³⁵	Artículo	Cobro indebido	383
Abuso de autoridad	376	Patrocinio ilegal	385
Abuso de autoridad condicionado ilegalmente la entrega de bienes y servicios	376-A	Responsabilidad de peritos, árbitros y contadores particulares	386
Otorgamiento ilegítimo de derechos sobre inmuebles	376-B	Peculado doloso y culposo ³⁶	387
Omisión, rehusamiento o demora de actos funcionales	377	Peculado de uso	388
Denegación o deficiente apoyo policial	378	Malversación de fondos	389
Requerimiento indebido de la fuerza pública	379	Retardo injustificado	390
		Rehusamiento de entrega de bienes depositados o puestos en custodia	391

- (33) De la misma forma que el delito anterior, se trata de un delito especial propio por el estatus del autor, esto es, “el médico” o “cualquier profesional sanitario”. Dicha condición otorga contenido a dicha figura, por lo cual no existe ningún delito referencial común.
- (34) De la misma forma, es un delito especial propio por la cualidad del sujeto, es decir, “funcionario” o “servidor” público, de manera que es esta la fuente generadora del deber que fundamenta la punibilidad, ya que no existe referencia de delito común.
- (35) El Capítulo II del Título XVIII del Código Penal regula diversos tipos penales cometidos por funcionarios y servidores públicos, la mayoría de estos delitos resultan ser delitos especiales propios, por cuanto la fuente generadora del deber se encuentra manifiesta en deberes funcionales, propios de funcionarios y servidores públicos. En ese sentido, estos delitos resultan ser delitos especiales propios por cuanto la cualificación del agente delictual fundamenta la punibilidad; por lo tanto, ninguno de estos delitos tienen como referencia delitos comunes. Aunado a ello, PEÑA CABRERA FREYRE indica: “Son los especiales deberes funcionales infringidos, lo que justifica la penalización de conductas delictivas especiales; sin embargo, dicho dato resulta ser insuficiente para fundamentar la punición de una conducta en particular, ya que se requiere añadir que el hecho haya sido cometido con ocasión a la ejecución de la actividad funcional”. PEÑA CABRERA FREYRE, *Derecho penal*, t. V, ob. cit., p. 214 y ss.
- (36) Consideramos que este delito es un delito especial propio, por dos motivos: i) la fuente generadora del deber, funcionario o servidor público, recae sobre el sujeto activo y ii) la fuente generadora del deber, fundamenta la punibilidad; asimismo, esta no opera como elemento descriptivo o normativo, definiendo el supuesto de hecho o la norma prohibitiva de no apropiarse o utilizar para sí o para otro los fondos públicos confiados por razón del cargo, razón por la cual al suprimir hipotéticamente dicha condición especial del sujeto activo. No existe tipo común paralelo en la misma dimensión que el delito aludido, en ese sentido, consideramos, que los delitos de hurto y apropiación ilícita, en la medida que se pretenda relacionarlos como delitos comunes de referencia, estos delitos, no cumplen con tal presupuesto, por cuanto sus elementos descriptivos y normativos no tienen la identidad con los presupuestos fijados para el delito de peculado; por ejemplo, el delito de hurto tiene el verbo “sustraer” como elemento descriptivo, respecto al delito de apropiación ilícita, conforme hemos indicado es un delito especial propio por la fuente generadora que contiene, es decir, la ley respecto a los títulos de depositario, comisionista, administrador u otro título semejante. Finalmente, es necesario precisar que no se advierte impunidad en el extremo que el autor se apropia del dinero público a favor de un tercero, debiéndose concebir este supuesto como un delito de participación necesaria, donde el *intranei* responde como autor y el *extranei* responde como partícipe, según se advierte en el vigésimo octavo fundamento de la *Casación N.º 841-2015-Ayacucho*.

Corrupción de funcionarios ³⁷	Artículo
Cohecho pasivo propio	393
Soborno internacional pasivo	393-A
Cohecho pasivo impropio	394
Cohecho pasivo específico	395
Corrupción pasiva de auxiliares jurisdiccionales	396
Negociación incompatible o aprovechamiento indebido de cargo	399
Enriquecimiento ilícito	401
Delitos contra la administración de justicia ³⁸	Artículo
Avocamiento ilegal de proceso en trámite	410
Insolvencia provocada	417-A
Prevaricato	418
Detención ilegal	419
Prohibición de conocer un proceso que patrocinó	420
Patrocinio indebido de abogado o mandatario judicial	421
Negativa a administrar justicia	422
Incumplimiento de obligaciones de notario y auxiliares jurisdiccionales	423
Omisión de ejercicio de la acción penal	424

Delitos contra la fe pública	Artículo
Falsedad ideológica ³⁹	428
Falsedad en el reporte de los volúmenes de pesca capturados ⁴⁰	428-B
Expedición de certificado médico falso ⁴¹	431

4.1.3. De la colisión entre la Casación N.º 782-2015-Del Santa y el artículo 184 del Código Penal

Además de las diversas figuras delictivas expuestas, en las cuales, a nuestro modo de ver, resultan nefastas las consecuencias de la citada casación, por el alto nivel de impunidad que estaría generando; advertimos nuevos problemas, como ocurre con el art. 184 del CP que regula el castigo a cómplices

- (37) El Capítulo IV del Título XVIII del Código Penal regula diversos tipos penales propios de actos de corrupción, ilícitos cometidos por funcionarios y servidores públicos. En ese sentido existen marcados tipos penales cuyas características responden a los delitos especiales propios, por cuanto la fuente generadora del deber se encuentra manifiesta en deberes funcionales, propios de funcionarios y servidores públicos; por lo tanto, no existen delitos comunes paralelos, ya que el deber funcional otorga contenido a dichos delitos.
- (38) Las Secciones I, II y II del Capítulo III del Título XVIII del Código Penal regula diversos tipos penales respecto a los delitos contra la administración de justicia, ilícitos cometidos en algunos casos por funcionarios que tienen títulos específicos, como por ejemplo *autoridad*, juez, fiscal, responsable civil, notario y secretario judicial, de modo tal que estas cualidades especiales fundamentan el contenido punible, por lo tanto tienen el estatus de delitos especiales propios sin referencia de delitos comunes.
- (39) Es un delito especial propio, por cuanto el autor es un sujeto cualificado denominado *intranei*. Conforme enseña FRISANCHO APARICIO: “[E]l delito de falsedad se producirá junto con el quebrantamiento de un deber especial o institucional del *intraneus*”. Vid. FRISANCHO APARICIO, Manuel, *Delitos contra la fe pública*, Lima: Avril, 2011, p. 220.
- (40) De la misma forma que el delito anterior, es un delito especial propio por la calidad del agente, quien ostenta una fuente generadora del deber, en este caso por mandato de ley se encuentra incluido dentro del régimen de límites máximos de captura por embarcación establecidos por ley, por lo tanto no hay delito común de referencia.
- (41) Delito especial propio por la misma redacción típica, en este caso el sujeto activo deberá ser un “médico” que expide un certificado falso, en ese sentido no existe un tipo común subyacente, fundamentando la punibilidad la fuente generadora del deber, en este caso por mandato legal.

en delitos de connotación sexual⁴⁸, y que textualmente señala: “Los ascendientes, descendientes, afines en línea recta, hermanos y cualquier persona que, con abuso de autoridad, encargo o confianza, cooperen a la perpetración de los delitos comprendidos en los Capítulos IX, X y XI de este Título actuando en la forma señalada por el artículo 25 primer párrafo, serán reprimidos con la pena de los autores”.

Dentro de los capítulos del Código Penal señalados en el dispositivo legal antes mencionado, encontramos dos delitos especiales propios, el delito de *Violación de persona bajo autoridad o vigilancia*, (art. 174 CP) y el delito de *Publicación en los medios de comunicación sobre delitos de libertad sexual a menores* (art. 182-B CP). Ahora bien, de la lectura de estos dispositivos se aprecia con nitidez, una manifiesta contradicción, entre la Casación N.º 782-2015-Del Santa (la misma que concluye que todo aquel que no tenga la condición especial propia del autor debería escapar al radio punitivo de la norma por aplicación del principio de legalidad), y el art. 184 del CP (dispositivo legal que conmina de manera expresa la punición

de cualquier persona a título de “participe”), por lo tanto se deberá concluir que por criterio jurisprudencial el art. 184 del CP, quedó sin contenido penal respecto a los delitos especiales propios señalados⁴⁹.

4.2. De los criterios jurisprudenciales contradictorios

Nuestra Corte Suprema, respecto al tema de la punición del *extranei* en los delitos especiales, tiene diversos y contradictorios pronunciamientos.

4.2.1. De los criterios jurisprudenciales favorables respecto a la punición del *extranei* en los delitos especiales

La Corte Suprema en materia penal ha venido sosteniendo, mayoritariamente, un pensamiento favorable para punir al *extranei* en los delitos especiales, tanto vía criterio jurisprudencia y por acuerdo plenario. Veamos:

a) *Recurso de Nulidad N.º 3203-2002-Lima*

El 14 de enero del 2003, la Corte Suprema asumió la tesis de la unidad del título de imputación respecto a la complicidad del *extranei*, indicando: “*la participación del extraneus a título*

48 En este extremo, PEÑA CABRERA FREYRE indica: “Por lo expuesto, la disposición *in comento*, solo hace alusión a la calidad de cómplice primario, al ser reprimido con la misma pena del autor; sin embargo, conforme la redacción normativa del primer párrafo del artículo 25 del Código Penal, al cómplice primario se le reprime con la pena prevista para el autor”. Vid. PEÑA CABRERA FREYRE, *Los delitos sexuales*, ob. cit., p. 642.

49 Surge la necesidad de indicar que la técnica legislativa redundante con la incorporación del art. 184 del CP, por cuanto los elementos de ampliación del tipo penal vinculados a la autoría y participación, se encuentran señalados expresamente en la parte general mas no así en la parte especial, debiéndose acudir vía “cláusula de remisión” a los arts. 24, 25 y 26 del citado cuerpo legal a efecto de fundamentar la imputación jurídico penal.

*de complicidad en los delitos especiales está dada por el título de imputación, por lo que la conducta de todos los intervinientes en el evento delictivo, autores y cómplices, debe ser enmarcado en el mismo nomen iuris delictivo; por lo que el argumento de que su conducta debe ser enmarcada en un delito común homologable, no solo es inconsistente, sino que implica la afectación al título de imputación y la inobservancia del principio de accesoriidad limitada, que rige en el ámbito penal y que se colige de la interpretación que se hace del artículo 26 del Código Penal [El resaltado es agregado]*⁵⁰.

b) Ejecutoria Suprema N.º 293-2002-Lima

El 15 de mayo del 2002, la Corte Suprema indico lo siguiente: “[...] los delitos cometidos por funcionarios públicos, pueden ser perpetrados con el auxilio de particulares y en este caso lo es, no es dable excluir la conducta de estos particulares del tipo especial, dado que solamente son incomunicables las cualidades personales o materiales referidas a la culpabilidad o la punibilidad, es decir, a las características personales o materiales referidas al hecho, siendo aplicable, por lo tanto, el principio de accesoriidad [El resaltado es agregado]”⁵¹.

50 SALAZAR SÁNCHEZ, Nelson, *Delitos contra la administración pública. Jurisprudencia penal*, p. 231, citado por SALINAS SICCHA, *Delitos contra la administración pública*, ob. cit., p. 22.

51 FRISANCHO APARICIO, Manuel, *Jurisprudencia penal y constitucional*, p. 43, citado por URQUIZO OLAECHEA, José, *Código Penal práctico*, t. I, Lima: Gaceta Jurídica, 2016, p. 148 y ss.

c) Recurso de Nulidad N.º 1813-2003-Lima

El 14 de noviembre del 2003, la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema, dispuso aceptar la tesis condenatoria del imputado en su calidad de cómplice del delito de peculado (caso *Bedoya de Vivanco*), indicando: “en cuanto a la calidad de cómplice del coprocesado [...] en el delito de peculado, debemos de manifestar que nuestro Código Penal recoge la tesis de la accesoriidad de la participación y la teoría del dominio del hecho para efectos de determinar la autoría, mientras que la complicidad es dependiente de un hecho principal, careciendo de autonomía y estructura delictiva propia [...] por consiguiente la conducta desplegada por el procesado [...], persona particular, se encuentra bajo la calidad de cómplice del delito de peculado [El resaltado es agregado]”⁵².

d) Recurso de Nulidad N.º 375-2004-Ucayali

El 11 de octubre del 2004, la Corte Suprema, bajo el mismo orden de argumentación, indicó: “Que, el Código Penal respecto a la participación, asume la tesis de la ‘accesoriidad de la participación’, es decir, que la participación es posible cuando concurre realmente un hecho cometido por un autor, pues la complicidad no goza de autonomía típica propia o estructura delictiva distinta a la cometida por el autor del hecho puni-

52 SALINAS, SICCHA, *Delitos contra la administración pública*, ob. cit., p. 22.

ble, de tal forma que la unidad del título imputativo será la que le corresponda al autor (unidad del título de imputación). *Por ende, las personas extraneas que no tengan la calidad exigida por la ley para el autor material responden en calidad de cómplices de un hecho punible realizado por quien sí posee tal calificación.* Esta calificación no se exige para el cómplice, pues ninguna de estas personas realiza materialmente la conducta descrita en el tipo [...]. En estos casos, al que no está obligado de por sí únicamente se le puede hacer responder en segundo término y por tanto solo limitadamente [El resaltado es agregado]⁵³.

e) *Recurso de Nulidad N.° 2976-2004-Lima*

El 30 de diciembre del 2004, el criterio jurisprudencial supremo, indicó: *“aun siendo el tipo penal de enriquecimiento ilícito un delito especial —propio, en este caso— es absolutamente posible el concurso de terceros para su efectiva consumación, sin que tal condición implique la ruptura del título de imputación; que la intervención de terceros en delitos especiales, más allá incluso de la entidad de la contribución material concreta de cada uno de ellos, solo puede ser a título de partícipes en tanto no son funcionarios o servidores públicos,* que es lo que el tipo exige para la autoría —el autor en este caso es quien infringe un deber específi-

co o especial que el tipo penal asume—; accesoriamente que en todo caso no puede negar la consideración general que los partícipes —como todas las personas— tienen el deber de evitar la lesión del bien o interés jurídico-penal en cuestión; que es claro, entonces, que el cómplice no necesita tener la calificación jurídica que determina la autoría del hecho punible, sencillamente porque no es un autor, sino un simple partícipe [El resaltado es agregado]⁵⁴.

f) *Recurso de Nulidad N.° 546-2012-Lima*

El 6 de mayo del 2013, la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema, en el vigésimo fundamento de la resolución aludida, señaló: “Que, a los efectos de la participación de *extraneus* en el delito de peculado y del juicio de imputación es de rigor puntualizar: 1) El delito de peculado es un delito de infracción de deber con elementos de dominio porque para cometerlo no basta ostentar la condición de administrador de caudales o efectos, sino que se requiere un acto de apropiación, un acto de desplazar un bien de la esfera de custodia patrimonial del Estado e incorporarlo a la esfera patrimonial privada [...]. 2) *Estos delitos admiten la complicidad sin ruptura del título de imputación.* La intervención del cómplice debe producirse con ante-

53 *Revista Peruana de Doctrina y Jurisprudencia Penales*, n.° 6, p. 545, citado por SALINAS, SICCHA, *Delitos contra la administración pública*, ob. cit., p. 23.

54 SAN MARTÍN CASTRO, César, *Jurisprudencia y precedente penal vinculante. Selección de ejecutorias de la Corte Suprema*, p. 652, citado por SALINAS, SICCHA, *Delitos contra la administración pública*, ob. cit., p. 23.

rioridad o con motivo de la ejecución o incumplimiento de un deber de custodia leal del funcionario o servidor público [El resaltado es agregado]”.

g) *Acuerdo Plenario N.º 02-2011/CIJ-116*

El 6 de diciembre del 2011, las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, con la autorización del presidente del Poder Judicial, analizaron la problemática respecto a los alcances de la prescripción en delitos funcionariales, estableciéndose un Acuerdo Plenario al respecto, en cuyo considerando 11 (doctrina legal), indica: “Este tipo de delitos restringe el círculo de autores —como se anotó—, pero se admite la participación del *extraneus*, que no ostenta esa obligación especial, como partícipe: inductor o cómplice. Para fundamentar esta perspectiva —en torno a la accesoriedad de la participación— *en la jurisprudencia nacional actual se considera dominante y homogénea la tesis de la unidad de título de imputación para resolver la situación del extraneus*. Esta posición, sostiene lo siguiente: A. Un mismo hecho no puede ser reputado bajo dos tipos penales diferentes. B. *El extraneus puede participar en delitos funcionariales y responderá por el injusto realizado por un autor que infringe el deber especial. Por tanto, la participación del extraneus no constituye una categoría autónoma de co-ejecución del hecho punible, sino que es dependiente del hecho principal*. Esto es, no posee autonomía y configuración delictiva

propia a pesar de que aquél toma parte en la realización de la conducta punible [El resaltado es agregado]”.

CONCLUSIÓN MÁS IMPORTANTE

La Casación N.º 782-2015-Del Santa genera impunidad respecto a la participación del *extranei* en un delito especial propio. No obstante, en los delitos de participación necesaria, en la medida en que la participación del *extranei* se encuentre descrita en el tipo penal, dicho *extranei* deberá responder por el mismo delito especial propio o impropio.

h) *Cuaderno de Extradición Activa N.º 11-2015-Lima*

El 6 de febrero del 2015, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema, en el fundamento 4.7 de la resolución mencionada, indicó: “Que, si bien la doctrina y jurisprudencia de los tribunales peruanos, incluida la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia de la República, *en forma mayoritaria, no unánime, han asumido la unidad del título de imputación, vale decir, que tanto autores, (funcionarios públicos o intraneus) como partícipes (particulares o extraneus) responden penalmente por el mismo delito*, en el presente caso, estos antecedentes y criterios doctrinarios y jurisprudenciales no pueden ser impuestos en la legislación boliviana, que no lo prevé de manera expresa ni menos se ha acompañado jurisprudencia boliviana en la que se haya promovido también la unidad

del título de imputación, por lo tanto no supera a plenitud el principio de doble incriminación, exigencia procesal para amparar la solicitud de extradición, conforme lo exige la norma procesal y el Tratado de Extradición citado en los considerandos precedentes [El resaltado es agregado]”.

4.2.2. De los criterios jurisprudenciales desfavorables respecto a la punición del *extranei* en los delitos especiales

De manera discrepante y en postura minoritaria, nuestra Corte Suprema, ha venido afirmando la tesis de la autonomía o ruptura del título de imputación, y de manera implícita la impunidad del *extranei* en los delitos especiales propios. Veamos:

a) *Recurso de Nulidad N.º 2628-2006-Ucayali*

El 24 de abril del 2008, el magistrado Javier VILLA STEIN, en el segundo considerando de su voto singular, precisó: “[...] *No se le puede imputar el delito de función a título de complicidad, en atención a la tesis de la autonomía o de la ruptura del título de imputación, como en el caso sub examine —peculado doloso—, dado que el extraneus es ajeno a la administración carece de las condiciones de funcionario o servidor público, y no se le puede exigir [...].* Conforme esta tesis, los *intranei* y *extranei* deben responder por la naturaleza de sus contribuciones al delito, siendo la contribución del autor diferente a la del cómplice; en consecuencia, la contribución del autor

será imputada a título del delito especial o más propiamente de infracción de deber, y la del cooperador a título de delito común. Una interpretación que sostenga la unidad del título de imputación; esto es, que tanto los cómplices particulares como los autores funcionarios o servidores públicos respondan por el mismo delito especial, es violatoria del principio de legalidad, contenido para los casos en la regulación prevista en el artículo veintiséis del Código Penal peruano en la que expresamente se opta por la incomunicabilidad de las circunstancias que modifican la responsabilidad de los partícipes [El resaltado es agregado]”.

b) *Recurso de Nulidad N.º 636-2008-Lima*

El 6 de junio del 2008, en su voto singular, el magistrado Javier VILLA STEIN, indicó lo siguiente: “[...] que al no tener la citada encausada en esa oportunidad la calidad de funcionario público, no se le puede imputar el delito de función a título de complicidad, en atención a la tesis de la autonomía o de la ruptura del título de imputación, como en el caso sub examine —peculado doloso—, [...] *La ley peruana en cambio en el artículo veintiséis del Código Penal elige claramente la ruptura del título de la imputación, de donde surge que las cualidades del autor, las circunstancias comprometedoras no se comunican al partícipe —principio de incomunicabilidad—.* Conforme este criterio, en la ley peruana, en materia de delito especial propio —de infracción de

deber— las cualidades del sujeto activo no se comunican al *extraneus* conforme el artículo veintiséis del Código Penal... [El resaltado es agregado]⁵⁵.

c) *Recurso de Nulidad N.º 18-2008-Huancavelica*

El 5 de junio del 2008, el magistrado Javier VILLA STEIN, en el segundo considerando de su voto singular, indicó: “Que, sin embargo, es menester precisar, que con relación a la situación jurídica de los procesados Jorge Leoncio Chávez Matos, Hugo Fernando Chávez Matos y Sonia Angélica Hilarión Laureano (cómplices primarios), a quienes se les atribuye haber colaborado con el procesado Evaristo Domingo de la Cruz Flores (autor) en la materialización del evento delictivo de colusión y peculado, en agravio de la Municipalidad Distrital de Cuenca, *se estima que al no tener los citados encausados en esa oportunidad la calidad de funcionarios públicos, en atención a la Tesis de la Autonomía o de la Ruptura del Título de Imputación*, no se les puede imputar el delito de función a título de complicidad en los delitos de colusión y peculado, dado que el *extraneus* es ajeno a la administración pública; carece de las condiciones de funcionario o servidor público, y no se le puede exigir, en tanto *extraneus*, posición de garante que legitime la exigencia de rendir cuentas como deber... [El resaltado es agregado]”.

55 VILLA STEIN, Javier, *Derecho penal. Parte general*, Lima: Ara, 2014, p. 395.

d) *Casación N.º 782-2015-Del Santa*

Con fecha 6 de julio del 2016, la Sala Permanente de la Corte Suprema, en el fundamento décimo de la resolución anotada, indica: “*El artículo 26 del Código Penal recoge la tesis de la ruptura del título de imputación*. Esto significa que en los delitos especiales, el estatus del autor imputado que se pueda imputar responsabilidad penal a otra persona distinta de él. La razón estriba en que los delitos especiales criminalizan conductas que solo pueden desplegar ciertos sujetos, y de hecho el desvalor de la conducta está en función a esa condición especial que tiene la persona. Si lo que permite sancionar es esa condición particular del agente, todo aquel que no la tenga escapa al radio punitivo de la norma por aplicación del principio de legalidad [El resaltado es agregado]”.

5. De la toma de postura

Consideramos que por encima de todo formalismo ortodoxo e interpretación literal, tenemos que considerar el modelo constitucional vigente y la naturaleza del derecho penal, en ese sentido, en las líneas siguientes explicamos nuestra posición.

5.1. ¿El artículo 26 del Código Penal recoge exclusivamente la tesis de la ruptura del título de imputación?

La Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia, mediante la Casación N.º 782-2015-Del Santa⁵⁶, en

56 Sala Penal conformada por Javier Villa Stein (ponente), Duberli Rodríguez Tineo, Josué

el fundamento décimo, indicó de manera categórica, que “el artículo 26 del Código Penal recoge la tesis de la ruptura del título de imputación”; sin embargo, consideramos que tal afirmación no es recibida pacíficamente por el alto nivel de impunidad que genera, conforme se evidenció anteriormente, en ese contexto, el art. 26 del CP, no recoge exclusivamente la tesis de ruptura del título de imputación, en razón de que dicho artículo puede ser interpretado bajo otras opciones teóricas preexistentes que presentan mayor consistencia jurídica a efectos de evitar lagunas de impunidad y deficiencias palmarias; por ejemplo, analizar la conducta bajo la teoría de la unidad del título de imputación o en su defecto la teoría de los delitos de infracción de deber, categorías jurídicas que permiten salvar la impunidad del *extranei* en los delitos especiales propios e impropios.

Si bien es cierto, las normas y leyes penales son materia de interpretación, por lo cual es perfectamente válido que cada agente del derecho, pueda asumir una línea de interpretación según su propio criterio; sin embargo, no debemos olvidar que las normas y leyes penales deben ser analizadas e interpretadas según el modelo constitucional existente y los lineamientos propios de la política criminal vigente. En ese sentido, el modelo constitucional vigente en el Perú se encuentra señalado en los artículos, 3⁵⁷,

Pariona Pastrana, Cesar Hinostroza Pariachi y José Neyra Flores.

57 CONSTITUCIÓN POLÍTICA, artículo 3. “La enumeración de los derechos establecidos

4⁵⁸ y 44⁵⁹ de la Constitución Política de 1991; y la política criminal nacional vigente se encuentra registrada en las diversas leyes que pretenden hacer frente al fenómeno criminal, por ejemplo las Leyes N.ºs 30111⁶⁰, 30304⁶¹,

en este capítulo no excluye los demás que la Constitución garantiza, ni otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre, o en los principios de soberanía del pueblo, del Estado democrático de derecho y de la forma republicana de gobierno”.

58 CONSTITUCIÓN POLÍTICA, artículo 43. “La República del Perú es democrática, social, independiente y soberana. El Estado es uno e indivisible. Su gobierno es unitario, representativo y descentralizado, y se organiza según el principio de la separación de poderes”.

59 CONSTITUCIÓN POLÍTICA, artículo 44. “Son deberes primordiales del Estado: defender la soberanía nacional; garantizar la plena vigencia de los derechos humanos; proteger a la población de las amenazas contra su seguridad; y promover el bienestar general que se fundamenta en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrado de la Nación.

Asimismo, es deber del Estado establecer y ejecutar la política de fronteras y promover la integración, particularmente latinoamericana, así como el desarrollo y la cohesión de las zonas fronterizas, en concordancia con la política exterior”.

60 Ley vigente desde el 26 de noviembre del 2013, mediante la cual se modificaron diversos artículos de los delitos de corrupción de funcionarios, entre ellos tenemos los arts. 393, 393-A, 394, 396, 397, 397-A, 398, 399, 400 y 401 del CP, respecto a los delitos de cohecho pasivo propio, soborno internacional pasivo, cohecho pasivo impropio, corrupción pasiva de auxiliares jurisdiccionales, cohecho activo genérico, cohecho activo genérico transnacional, cohecho activo específico, negociación incompatible, tráfico de influencias y enriquecimiento ilícito.

61 Ley puesta en vigencia el 28 de enero del 2015, mediante la cual se modificó el art. 57 del CP respecto a la inaplicación de la suspensión de la ejecución de la pena para funcionarios y

30076⁶², 30077⁶³, 30323⁶⁴, 30364⁶⁵, etc., todo ello con la finalidad de evitar vacíos de punibilidad y utilizar el derecho penal como instrumento de control social.

En ese contexto, consideramos bajo nuestra libre opinión respaldada en el inciso 20⁶⁶ del artículo 139 de la Carta Magna, que la Casación N.º 782-2015-Del-Santa se aleja de los lineamientos constitucionales y político criminales vigentes, generando impunidad en determinados supuestos, como por ejemplo en los delitos especiales propios donde concurre un *extranei* con un *intranei*.

5.2. Una interpretación del artículo 26 del Código Penal conforme al modelo constitucional vigente

servidores públicos culpables de los delitos de colusión y peculado.

- 62 Ley puesta en vigencia el 20 de agosto del 2013, mediante la cual se modificó diversos artículos del código penal, procesal penal y ejecución penal, a efectos de enfrentar el fenómeno criminal.
- 63 Ley puesta en vigencia el 1 de julio del 2014, mediante la cual se pretende hacer frente al fenómeno delictual bajo los lineamientos de criminalidad organizada.
- 64 Ley puesta en vigencia el 7 de mayo del 2015, mediante la cual se modificó el art. 107 del CP respecto al delito de parricidio y femicidio, previstos en los arts. 107 y 108-B del CP
- 65 Ley puesta en vigencia el 23 de noviembre del 2015, mediante la cual se modificó los arts. 121-A, 122, 122-A y 122-B, respecto a los delitos de lesiones bajo un contexto de violencia familiar y en razón de género.
- 66 El principio del derecho de toda persona de formular análisis y críticas de las resoluciones y sentencias judiciales, con las limitaciones de ley.

5.2.1. Del modelo constitucional vigente

El Perú, por mandato constitucional, asume un modelo “social, democrático y de derecho”, conforme indican los artículos 43 y 44 de la Carta Magna vigente. En ese sentido, el Estado tiene como prioridad, “proteger a la población de las amenazas contra su seguridad así como y promover el bienestar general que se fundamenta en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrado de la Nación”. En ese orden expositivo, el Tribunal Constitucional viene indicando:

11. El Estado social y democrático de derecho no obvia los principios y derechos básicos del Estado de derecho, tales como la libertad, la seguridad, la propiedad privada y la igualdad ante la ley; antes bien, pretende conseguir su mayor efectividad, dotándolos de una base y un contenido material, a partir del supuesto de que individuo y sociedad no son categorías aisladas y contradictorias, sino dos términos en implicación recíproca. Así, no hay posibilidad de materializar la libertad si su establecimiento y garantías formales no van acompañados de unas condiciones existenciales mínimas que hagan posible su ejercicio real (García Pelayo, Manuel. *Las transformaciones del Estado contemporáneo*. Madrid: Editorial Alianza. 1980, p. 26), lo que supone la existencia de un conjunto de principios que instrumentalicen las instituciones políticas, fundamenten el sistema jurídico estadual y sustenten sus funciones⁶⁷.

67 TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, *Expediente N.º 0008-2003-AI-TC*, Lima: 11 de noviembre del 2003, f. j. n.º 11.

De la misma forma, Marcial RUBIO CORREA, nos indica:

Es social, porque en la interpretación y aplicación del derecho constitucional hay que prever que existan las condiciones reales en las cuales la legislación pueda aplicarse. Si esto no ocurre, el derecho será declarado, pero no existirá en la realidad, y de lo que se trata es de que haya declaración y aplicación real del derecho constitucional. Es democrático, porque la organización del Estado debe tener rasgos democráticos y además, debe funcionar democráticamente. No basta declarar el Estado democrático en su estructura: es necesario que funcione como tal. Es de derecho, porque todo ello se plasma en leyes previas que van dictando las pautas de organización y de actuación del poder⁶⁸.

5.2.2. De la ubicación del derecho penal en un modelo constitucional de Estado social y democrático de derecho

El derecho penal, en un modelo constitucional de Estado, social y democrático de derecho, si bien opera como *ultima ratio*, es decir, es el último recurso a utilizar, en la medida que las demás herramientas jurídico sociales hayan fallado en la solución del conflicto; ello no implica, que dicha herramienta de control social formal, contribuya a la impunidad.

Según lo expuesto, el modelo constitucional aludido, en su *dimensión social*, autoriza al derecho penal operar

68 RUBIO CORREA, Marcial Antonio, *La interpretación de la Constitución según el Tribunal Constitucional*, 3.ª ed., aumentada, Lima: Fondo Editorial PUCP, 2013, p. 336.

como una herramienta de protección a la sociedad frente a un sistema caótico o anarquista, protegiendo los bienes jurídicos tutelados por la ley penal, evidencia de ello se tiene el art. I del TP del CP, dispositivo legal mediante el cual se indica que el objeto del derecho penal resulta ser la prevención de delitos y faltas como medio protector de la persona humana y de la sociedad⁶⁹. De la misma forma, URQUIZO OLAECHEA, respecto a la seguridad jurídica dentro del Estado constitucional de derecho, indica: “La ley obliga a los asociados, delimita su ámbito de actuación, recorta libertad para obtener libertad, la ley se dirige al agresor como al agredido [...]”⁷⁰.

5.3. Una interpretación del artículo 26 del Código Penal a efectos de evitar impunidad

5.3.1. De la estructura del artículo 26 del Código Penal

Hemos venido afirmando, en otras publicaciones, que el art. 26 del CP, presenta dos presupuestos concatenados:

69 En términos similares, JESCHECK indica que el derecho penal es concebido como un instrumento de control, cumpliendo una misión social, lo cual implica proteger a la sociedad; de manera que actúa represiva y preventivamente, asimismo protege bienes jurídicos y los valores ético-sociales de la acción. *Vid.* JESCHECK, Hans Heinrich, *Tratado de derecho penal. Parte general*, t. I, Barcelona: Bosch, 1981, p. 3 y ss.

70 URQUIZO OLAECHEA, José, “Estado constitucional de derecho y derecho penal”, en URQUIZO OLAECHEA, José y NELSON SALAZAR SÁNCHEZ (coords.), *Derecho constitucional penal*, Lima: Idemsa, 2012, p. 306.

i) *las circunstancias*⁷¹, y ii) *las cualidades personales*⁷²; aunado a ello, ambos presu-

71 Las “circunstancias” resultan ser circunstancias personales vinculadas a los sujetos intervinientes en el hecho punible, esto es, autores y partícipes, en ese sentido, y con fines operativos, dichas circunstancias se encuentran clasificadas en tres rubros: i) por su ámbito de clasificación, esta clasificación nos otorga una visión general de todas las diversas clases de circunstancias que se encuentran diseminadas tanto en la parte general como especial del Código Penal y en algunos momentos en leyes especiales. En ese sentido, estas circunstancias pueden ser *comunes o genéricas, especiales o específicas, o elementos típicos accidentales*; ii) por sus efectos, en este rubro las circunstancias operan como indicadores que nos permiten medir la intensidad del injusto penal y culpabilidad, según el caso concreto, estas circunstancias fueron ordenadas en nuestro Código Penal a partir de la Ley N.º 30076, estas pueden ser, *atenuantes o agravantes*; y, iii) por su relación con la pena conminada, estas circunstancias operan como elementos de medición de la pena legal o pena conminada prevista para cada tipo penal de la parte especial, de la misma forma existe una clasificación y pueden ser *circunstancias agravantes calificadas o circunstancias atenuantes privilegiadas*. Vid. PRADO SALDARRIAGA, Víctor Roberto, *Consecuencias jurídicas del delito. Giro punitivo y nuevo marco legal*, Lima: Idemsa, 2016, p. 204. En el mismo sentido, véase ARISMENDIZ AMAYA, Eliu, “La intervención delictiva del interesado a título de cómplice primario. A propósito del Acuerdo Plenario 03-2015/CIJ-116”, en *Actualidad Penal*, n.º 26, Lima: agosto del 2016, p. 185 y ss.

72 Las “cualidades” resultan ser cualidades personales ligadas a la punibilidad, por cuanto el art. 26 del CP, hace alusión literalmente a las cualidades personales que “afectan la responsabilidad”. Esto significa que el dispositivo legal aludido no está referido a la culpabilidad, sino a las circunstancias que modifican la responsabilidad penal de los intervinientes en el delito. Se trata concretamente de una norma de determinación de la pena referida al tratamiento de las agravantes o atenuantes

puestos están ligados a la punibilidad⁷³. En ese sentido se tiene la imposibilidad de comunicar o transferir las circunstancias y cualidades personales. En consecuencia y en sentido contrario, lo que sí se comunica entre los diversos intervinientes en el hecho punible, resultaría ser el injusto penal, es decir, la norma prohibitiva que contiene el hecho típico y antijurídico. En esta misma línea de pensamiento, REAÑO PESCHIERA, nos

que afectan solamente a los que las poseen. En ese orden argumentativo, las condiciones objetivas de punibilidad y las excusas absolutorias, presupuestos propios de la categoría de la punibilidad, serían aquellas que pertenecen a las cualidades personales, de manera que estas son incommunicables a los demás sujetos que intervienen en el injusto culpable y punible. Vid. ARISMENDIZ AMAYA, “La intervención delictiva del interesado a título de cómplice primario. A propósito del Acuerdo Plenario 03-2015/CIJ-116”, art. cit., p. 189 y ss.

73 La “punibilidad” podría definirse como el cumplimiento de los presupuestos legalmente necesarios para que un injusto culpable pueda ser castigado. Vid. QUINTEROS OLIVARES, Gonzalo, *Curso de derecho penal. Parte general*, Barcelona: Cedecs, 1996, p. 359. Entonces la “punibilidad”, entendida como categoría propia de la teoría jurídica del delito, resulta estar vinculada a la responsabilidad jurídico penal del imputado, es decir, el injusto culpable deberá ser punible y esta punibilidad se manifiesta en la medida que la ley penal, en ciertos casos, condiciona la responsabilidad a la concurrencia de determinadas circunstancias. En ese sentido, CEREZO MIR señala: “Hay supuestos en los que la punición de una acción y omisión típica, antijurídica y culpable se condiciona por la ley a la concurrencia de una condición objetiva de punibilidad, o la aplicación de una pena más elevada se condiciona a la concurrencia de una condición objetiva de mayor punibilidad”. Vid. CEREZO MIR, José, *Obras completas. Derecho penal. Parte general*, t. I, Lima: Ara. 2006, p. 1155 y ss.

indica que se deberá hablar de “injusto de intervención”⁷⁴, o en términos de FERNÁNDEZ CARRASQUILLA, se deberá hablar de “unidad de imputación criminal, lo cual implica que todos los sujetos intervinientes, autores y partícipes, están vinculados al hecho punible, a esto la doctrina lo conoce como, unidad del título incriminatorio”⁷⁵.

5.3.2. De la necesidad de recurrir a la unidad del injusto penal

La tesis de la unidad del injusto penal se encuentra vinculada a la teoría de la accesoriadad de la participación, por cuanto, quien considera el carácter accesorio de la participación, se obliga a aceptar la unidad del título de imputación para todos los intervinientes en el mismo⁷⁶. Al ser esto así, en un hecho con

contenido penal, donde concurren un *intranei* y *extranei*, ambos, en puridad, lesionan el deber negativo general de “no dañar” los bienes jurídicos tutelados por la ley penal, precisándose que en el caso del *intranei*, el reproche es más intenso, ya que además de defraudar una expectativa social genérica, también lesiona un deber específico propio del estatus institucional al cual se encuentra obligado.

De esta manera, tanto el autor como el partícipe se encuentran comunicados con el injusto penal; por lo tanto, en un delito especial, propio e impropio, tenemos que las *circunstancias y cualidades personales* de los sujetos intervinientes, no son comunicables o transmitidas a los demás autores y partícipes del hecho punible⁷⁷, conforme

74 “El hecho punible es concebido como obra común a todos los intervinientes punibles y la distinción entre autores y partícipes como un aspecto principal cuantitativo. [...] La relación entre suceso delictivo e intervinientes punibles (autores y partícipes) es similar a la existencia entre una compañía teatral y la obra que esta estrena: la obra les pertenece a todos, aunque se distingue entre protagonistas y actores secundarios, entre guionistas y técnicos de iluminación [...]. Vid. REAÑO PESCHIERA, José Leandro, *Formas de intervención en los delitos de peculado y tráfico de influencias*, Lima: Jurista Editores, 2004, p. 59 y ss.

75 FERNÁNDEZ CARRASQUILLA, Juan, *Derecho penal. Parte general. Teoría del delito y de la pena*, vol. II, Bogotá: Ibáñez, 2012, p. 903.

76 Vid. DIEZ RIPOLLÉS, José Luis y Luis GRACIA MARTÍN, *Delitos contra bienes jurídicos fundamentales*, Valencia: Tirant lo Blanch, 1993, p. 163; GÓMEZ RIVERO, María del Carmen, *La inducción a cometer el delito*, Valencia: Tirant lo Blanch, 1993, p. 163. Por su parte, GÓMEZ MARTÍN concluye que la problemática

referida al título de imputación por el que debe responder el *extraneus* en un delito especial impropio se resuelve a favor de la teoría unitaria por varios argumentos, entre los que destaca la vulneración de los principios, véase GÓMEZ MARTÍN, VÍCTOR. *La actuación por otro y la participación de extranei en delitos especiales*, en ROBLES PLANAS, Ricardo (dir.), *La responsabilidad en los delitos especiales, el debate doctrinal en la actualidad*, Montevideo-Buenos Aires: IB de F, 2014, p. 447.

77 Resulta ser una categoría jurídica que responde a los esquemas de un derecho penal de acto, en la cual la conducta humana resulta ser el soporte del edificio jurídico de la teoría del delito, este accionar, viene siendo —mayoritariamente en el Perú— entendido como un hacer o un dejar de hacer bajo la fenomenología naturalística del delito, conforme se evidencia del art. VII del TP del CP, en el cual se señala que esta proscrita todo tipo de responsabilidad objetiva.

indican los artículos 23⁷⁸, 24⁷⁹ y 25⁸⁰ del Código Penal; en sentido contrario, todos los intervinientes en un hecho delictual están ligados al accionar típico o antijurídico, es decir, al concepto de injusto penal, conforme indica REYES ECHANDÍA, el “hecho punible significa, hecho típico y antijurídico”⁸¹, y dado a que la imputabilidad se entendía como capacidad del sujeto para ser sometido a pena.

5.3.3. De la necesidad de apartamiento del criterio jurisprudencial

En mérito a los fundamentos expuestos, surge una manifiesta necesidad de buscar herramientas legales para apartarse del criterio jurisprudencia materia de comentario, por el alto nivel de impunidad que estaría generando, de manera que presentamos algunas ideas a ser utilizadas para cada caso concreto.

En los casos de manifiesta responsabilidad jurídico penal, es decir, cuando exista suficiente e idóneo caudal probatorio contra el imputado —quien ostenta el título de *extranei* en un delito especial propio—, el juzgador deberá apartarse del criterio vinculante señalado en la Casación N.º 782-2015-Del Santa, conforme señala el artículo 22⁸² de la Ley Orgánica del Poder Judicial, motivando su decisión, bajo los lineamientos de la teoría de unidad del título de imputación, precisando, que el art. 26 del CP no regula la tesis de ruptura del título de imputación, dado que todos los sujetos intervinientes, indistintamente de su condición respecto al estatus de sujeto, no se encuentran ligados al título del autor, sino, por el contrario se encuentran ligados al hecho punible que contiene la norma prohibitiva referida a un deber genérico de “no lesionar”; por lo tanto, lo que no es posible comunicar a los demás intervinientes, resulta ser las circunstancias y cualidades personales de

78 CÓDIGO PENAL, artículo 23. “El que realiza por sí o por medio de otro el hecho punible y los que lo cometan conjuntamente serán reprimidos con la pena establecida para esta infracción”.

79 CÓDIGO PENAL, artículo 24. “El que, dolosamente, determina a otro a cometer el hecho punible será reprimido con la pena que corresponde al autor”.

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

81 REYES ECHANDÍA, Alfonso, *La imputabilidad*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1984, p. 283 y ss.

82 LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL, artículo 22. “Las Salas Especializadas de la Corte Suprema de Justicia de la República ordenan la publicación trimestral en el diario oficial *El Peruano* de las Ejecutorias que fijan principios jurisprudenciales que han de ser de obligatorio cumplimiento, en todas las instancias judiciales. Estos principios deben ser invocados por los magistrados de todas las instancias judiciales, cualquiera que sea su especialidad, como precedente de obligatorio cumplimiento. En caso de que por excepción decidan apartarse de dicho criterio, están obligados a motivar adecuadamente su resolución dejando constancia del precedente obligatorio que desestiman y de los fundamentos que invocan”.

los sujetos, mas no así, el injusto penal, el cual sí es comunicable a todos los intervinientes, conforme señala el literal “ b” del fundamento 11 del Acuerdo Plenario N.º 02-2011/CIJ-116.

Es necesaria la emisión de una sentencia plenaria, por cuanto existen evidentes criterios casacionales contradictorios respecto a la participación del *extranei* en los delitos especiales, para lo cual se deberá convocar a un pleno de jueces supremos en lo penal, con la finalidad de analizar la problemática y lograr una solución coherente a la lucha contra el fenómeno criminal, en los términos de evitar impunidad, encontrando justificación la convocatoria de dicho plenario, por cuanto, conforme indica San MARTÍN CASTRO: “[...] Su finalidad es modificar la sentencia vinculante y emitir otra en su reemplazo, de ahí el mayor número de jueces es necesario; y, se adopta por mayoría absoluta [...]”⁸³.

5.4. De la punición del *extranei* en los delitos de encuentro

Mediante Casación N.º 841-2015-Ayacucho, del 24 de mayo del 2016, en su fundamento vigésimo, se dispuso: “[...] La participación de un tercero en un delito de infracción depende, fundamentalmente de que la misma sea incluida en la redacción típica. Es el caso, de los denominados delitos de participación necesaria, que exigen para

su configuración la presencia de dos intervinientes: el obligado especial y el *extraneus*. Como es el delito de peculado para un tercero, que requiere de la intervención de un funcionario público que administra un sector del erario público y el particular que es destinatario de esos fondos”.

Según la línea jurisprudencial expuesta, podemos concluir que en los delitos de encuentro, según el termino literal señalado por la Corte Suprema, no existiría impunidad por cuanto a pesar que el delito resulte ser un delito especial propio, el *extranei*, deberá responder penalmente, razón por la cual la Casación N.º 782-2015-Del Santa deberá ser interpretada conjuntamente con la Casación N.º 841-2015-Ayacucho, respecto a la intervención del *extranei*.

6. Conclusiones

- El art. 26 del CP deberá ser entendido bajo los postulados de la unidad del título de imputación; por lo tanto, los sujetos intervinientes se encuentran ligados al hecho punible, según los lineamientos de la autoría y participación, previstos en los arts. 23, 24 y 25 del aludido cuerpo legal.
- Las circunstancias y cualidades personales de los intervinientes en el hecho punible no son comunicables entre sí; sin embargo, el injusto penal entendido como el hecho tipo y antijurídico resulta ser comunicable a todos los sujetos intervinientes en el hecho punible; por lo tanto, en los

83 SAN MARTÍN CASTRO, César, *Derecho Procesal Penal. Lecciones. Conforme al Código Procesal Penal de 2004*, Lima: Inpeccp y Cenes, 2016, p. 754.

delitos especiales propios y delitos de infracción de deber, resulta posible sancionar penalmente al *extranei*.

- La Casación N.º 782-2015-Del Santa genera impunidad respecto a la participación del *extranei* en un delito especial propio. No obstante, en los delitos de participación necesaria, en la medida que la participación del *extranei* se encuentre descrita en el tipo penal, dicho *extranei* deberá responder por el mismo delito especial propio o impropio.
- Los jueces, en la medida que asuman una postura distinta a la Casación N.º 782-2015-Del Santa, por la manifiesta responsabilidad jurídico penal del *extranei*, deberán apartarse de dicho precedente, recurriendo a los lineamientos del art. 22 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.
- Debido a los criterios jurisprudenciales contradictorios, respecto a la participación del *extranei* en los delitos especiales, surge la necesidad de la convocatoria de un plenario jurisprudencial en materia penal, con la finalidad de unificar criterios.

7. Referencias bibliográficas

ABANTO VÁSQUEZ, Manuel, *Dogmática penal, delitos económicos y delitos contra la administración pública*, Lima: Grijley, 2014.

ARISMENDIZ AMAYA, Eliu, “El principio de imputación necesaria según las reglas de las técnicas de tipificación en derecho penal”, en *Actualidad Penal*, n.º 9, Lima: marzo del 2015.

ARISMENDIZ AMAYA, Eliu, “La intervención delictiva del interesado a título de cómplice

primario. A propósito del Acuerdo Plenario 03-2015/CIJ-116”, en *Actualidad Penal*, n.º 26, Lima: agosto del 2016.

ARISMENDIZ AMAYA, Eliu, “La problemática de la participación del extraño en el delito de parricidio”, en *Gaceta Penal & Procesal Penal*, t. 60, Lima: junio del 2014.

ARISMENDIZ AMAYA, Eliu, “La prueba en el delito de colusión bajo las reglas del Código Procesal Penal del 2004”, en HERRERA GUERRERO, Mercedes y Elky VILLEGAS PAIVA (coords.), *La prueba en el proceso penal*, Lima: Instituto Pacífico, 2015.

BACIGALUPO, Enrique, *Derecho penal. Parte general*, Lima: Ara, 2004.

BACIGALUPO S., Silvina, *Autoría y participación en delitos de infracción de deber, una investigación aplicable al derecho penal de los negocios*, Madrid: Marcial Pons, 2007.

BACIGALUPO S., Silvina, *Delitos de infracción de deber y accesoriedad en el derecho penal*, en URQUIZO OLAECHEA, José, Manuel ABANTO VÁSQUEZ y Nelson SALAZAR SÁNCHEZ (coord.), *Dogmática penal de derecho penal económico y política criminal. Homenaje a Klaus Tiedemann*, t. II, 2.ª ed., Lima: Gaceta Jurídica, 2015.

BRAMONT-ARIAS TORRES, Luis Miguel, *Manual de derecho penal. Parte general*, 2.ª ed., Lima: Eddili, 2002.

CARO CORIA, Dino Carlos, Luis Miguel REYNA ALFARO y James REÁTEGUI SÁNCHEZ, *Derecho penal económico. Parte especial*, t. II, Lima: Jurista Editores, 2016.

CARO CORIA, Dino Carlos y César SAN MARTIN CASTRO, *Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales. Aspectos penales y procesales*, Lima: Grijley, 2000.

CARO JHON, José Antonio, “Algunas consideraciones sobre los delitos de infracción de deber”, en HURTADO POZO, José (dir.), *Anuario de Derecho Penal 2003 (Aspectos fundamentales de la parte general del Código Penal peruano)*, Lima: PUCP, 2004. Recuperado de <bit.ly/2g0dd8z>.

CARO JHON, José Antonio, “Autoría y participación: los grados de intervención delictiva”,

- en CALCINA HANCCO, Aldo (coord.), *Dogmática Penal aplicada y cuestiones actuales del derecho penal económico y de la empresa*, Lima: Grijley, Lima, 2015.
- CEREZO MIR, José, *Obras completas. Derecho penal. Parte general*, t. I, Lima: Ara, 2006.
- DIEZ RIPOLLÉS, José Luis y Luis GRACIA MARTÍN, *Delitos contra bienes jurídicos fundamentales*, Valencia: Tirant lo Blanch, 1993.
- FERNÁNDEZ CARRASQUILLA, Juan, *Derecho penal. Parte general. Teoría del delito y de la pena*, vol. II, Bogotá: Ibáñez, 2012.
- FRISANCHO APARICIO, Manuel, *Delitos contra la fe pública*, Lima: Avril, 2011.
- GALVÁN GONZÁLES, Francisco, *El concepto de autor del delito. Estudio de legislación, jurisprudencia y doctrina penal*, México: Ubijus, 2007.
- GÁLVEZ VILLEGAS, Tomás Aladino y Ricardo César ROJAS LEÓN, *Derecho penal. Parte especial*, t. I y II, Lima: Jurista Editores, 2011.
- GARCÍA CAVERO, Percy, *Lecciones de derecho penal parte general*, Lima: Grijley, 2008.
- GÓMEZ MARTÍN, Víctor, *Los delitos especiales*, Montevideo-Buenos Aires: IB de F, 2006.
- GÓMEZ RIVERO, María del Carmen, *La inducción a cometer el delito*, Valencia: Tirant lo Blanch, 1993.
- JESCHECK, Hans Heinrich, *Tratado de derecho penal. Parte general*, t. I, Barcelona: Bosch, 1981.
- LAMADRID UBILLÚS, Alejandro, *El derecho penal ambiental en el Perú*, Lima: Grijley, 2011.
- LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, Jacobo, *Derecho penal. Parte general*, t. I y II, Lima: Gaceta Jurídica, 2004.
- MAURACH, Reinhart, *Tratado de derecho penal*, traducción de Juan Córdoba Roda, Barcelona: Ariel, 1962.
- PARIONA ARANA, Raúl, *Derecho Penal. Consideraciones dogmáticas y político criminal*, Lima: Instituto Pacífico, 2014.
- PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso Raúl, *Derecho penal. Parte especial*, 2.^a ed., t. II, III y V, Lima: Idemsa, 2014.
- PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso Raúl, *Los delitos sexuales. Análisis dogmático, jurisprudencial y criminológico*, Lima: Ideas, 2014.
- PIZARRO GUERRERO, Miguel, *Delito de apropiación ilícita. Cuestiones sustantivas y procesales*, Lima: Jurista Editores, 2006.
- POLAINO NAVARRETE, Miguel, *Derecho Penal. Modernas bases dogmáticas*, con la colaboración de Miguel Polaino Orts, Lima: Grijley, 2004.
- PRADO SALDARRIAGA, Víctor Roberto, *Consecuencias jurídicas del delito. Giro punitivo y nuevo marco legal*, Lima: Idemsa, 2016.
- QUINTEROS OLIVARES, Gonzalo, *Curso de derecho penal. Parte general*, Barcelona: Cedecs, 1996.
- REAÑO PESCHIERA, José Leandro, *Formas de intervención en los delitos de peculado y tráfico de influencias*, Lima: Jurista Editores, 2004.
- REÁTEGUI SÁNCHEZ, James, *Tratado de derecho penal. Parte general*, t. I, Lima: Ediciones Legales, 2016.
- REYES ECHANDÍA, Alfonso, *La imputabilidad*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1984.
- ROBLES PLANAS, Ricardo (dir.), *La responsabilidad en los delitos especiales, el debate doctrinal en la actualidad*, Montevideo-Buenos Aires: IB de F, 2014.
- ROJAS VARGAS, Fidel, *Delitos contra la administración pública*, 4.^a ed., Lima: Grijley, 2007.
- ROJAS VARGAS, Fidel, *Manual operativo de los delitos contra la administración pública cometidos por funcionarios públicos*, Lima: Nomos & Thesis, 2016.
- ROXIN, Claus, *Autoría y dominio del hecho en derecho penal*, 6.^a ed., traducido por Joaquín Cuello-Serrano, Madrid: Marcial Pons, 1998.
- ROXIN, Claus, *Derecho penal. Parte general. Tomo I. Fundamentos. La estructura de la teoría del delito*, traducción de Luzón Peña Diego Manuel, Miguel Díaz y García Conlledo, y Javier de Vicente Remesal Madrid: Civitas, 1997.
- ROXIN, Claus, *Derecho penal. Parte general. Tomo II. Especiales formas de aparición del*

- delito*, traducción y notas de Luzón Peña Diego Manuel (dir.), José Manuel Paredes Castanón, Miguel Díaz y García Conlledo, y Javier de Vicente Remesal, Navarra: Thomson Reuters-Civitas, 2014.
- RUBIO CORREA, Marcial Antonio, *La interpretación de la Constitución según el Tribunal Constitucional*, 3.ª ed., aumentada, Lima: Fondo Editorial PUCP, 2013.
- SALINAS, SICCHA, Ramiro, *Delitos contra la administración pública*, 3.ª ed., Lima: Grijley, 2014.
- SALINAS SICCHA, Ramiro, *Derecho penal. Parte especial*, Lima: Idemsa, 2004.
- SÁNCHEZ-VERA GÓMEZ-TRELLES, Javier, *Delitos de infracción de deber y participación delictiva*, Barcelona: Marcial Pons, 2002.
- SAN MARTÍN CASTRO, César, CARLOS CARO CORIA y JOSÉ REAÑO PESCHIERA, *Delitos de tráfico de influencias, enriquecimiento ilícito y asociación ilícita para delinquir aspectos sustantivos y procesales*, Lima: Jurista Editores, 2002.
- SAN MARTÍN CASTRO, César, *Derecho Procesal Penal. Lecciones. Conforme al Código Procesal Penal de 2004*, Lima: Inpeccp y CENALES, 2016.
- URQUIZO OLAECHEA, José, *Código Penal práctico*, t. I, Lima: Gaceta Jurídica, 2016.
- URQUIZO OLAECHEA, José, “Estado constitucional de derecho y derecho penal”, en URQUIZO OLAECHEA, José y NELSON SALAZAR SÁNCHEZ (coords.), *Derecho constitucional penal*, Lima: Idemsa, 2012.
- VILLA STEIN, Javier, *Derecho penal. Parte general*, Lima: Ara, 2014.
- VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe, *Derecho penal. Parte general*, 3.ª reimpr., Lima: Grijley, 2010.
- VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe, *Derecho penal. Parte especial*, vol. I, Lima: Grijley, 2014.