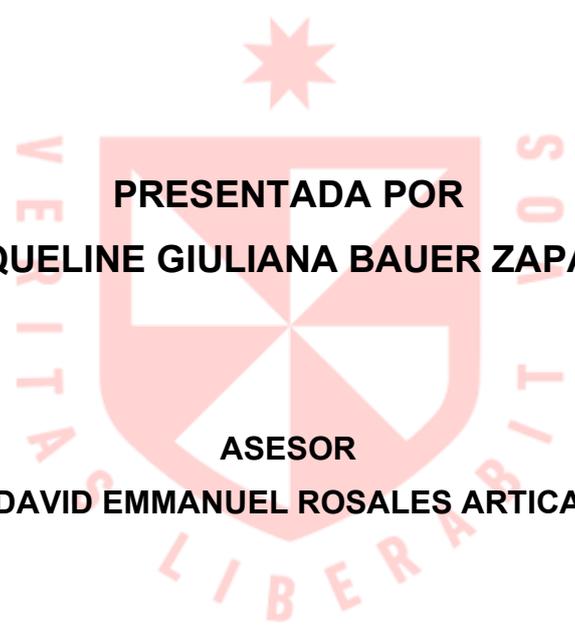


FACULTAD DE DERECHO

**VULNERACIÓN AL PRINCIPIO DE RESERVA DE LA  
LEY PENAL EN LA CREACIÓN DE DELITOS Y PENAS  
EN EL DERECHO PENAL PERUANO**



**PRESENTADA POR  
JAQUELINE GIULIANA BAUER ZAPATA**

**ASESOR  
DAVID EMMANUEL ROSALES ARTICA**

**TESIS  
PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADA**

**LIMA – PERÚ  
2023**



**CC BY-NC-ND**

**Reconocimiento – No comercial – Sin obra derivada**

El autor sólo permite que se pueda descargar esta obra y compartirla con otras personas, siempre que se reconozca su autoría, pero no se puede cambiar de ninguna manera ni se puede utilizar comercialmente.

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>



**USMP**  
UNIVERSIDAD DE  
SAN MARTÍN DE PORRES

**Derecho**

**FACULTAD DE DERECHO**

**VULNERACIÓN AL PRINCIPIO DE RESERVA DE LA LEY PENAL EN LA  
CREACIÓN DE DELITOS Y PENAS EN EL DERECHO PENAL PERUANO**

**TESIS**

**PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADA**

**PRESENTADO POR:**

**JAQUELINE GIULIANA BAUER ZAPATA**

**ASESOR:**

**Mg. DAVID EMMANUEL ROSALES ARTICA**

**LIMA, PERÚ**

**2023**

## **DEDICATORIA**

El presente trabajo de tesis lo dedico a la memoria de mi madre y sé que desde donde esté va a sentirse muy complacida de que esté logrando culminar con mi carrera de abogada, te amo mamá.

## **AGRADECIMIENTO**

A mi asesor David Rosales Artica por su paciencia, quien en todo momento me estuvo recomendando los textos que debía considerar en la tesis y absolviendo las consultas para poder interpretar correctamente el tema de derecho penal tratado en esta oportunidad. Gracias maestro y ejemplo a seguir.

## ÍNDICE

ÍNDICE.....	IV
RESUMEN.....	VI
ABSTRACT.....	VII
INTRODUCCIÓN.....	VIII
CAPÍTULO I: MARCO TEÓRICO.....	1
1.1 Antecedentes de la investigación.....	1
1.1.1 Derecho Penal Parte General por Santiago Mir Puig.....	2
1.1.2 Derecho Penal Parte General por Felipe Villavicencio Terreros.....	5
1.1.3 Derecho Penal Parte General por Francisco Muñoz Conde.....	6
1.1.4 Derecho Penal Parte General por José Urquizo Olaechea.....	7
1.2 Bases teóricas.....	8
1.2.1 Teoría general de las normas penales.....	8
1.2.2 Clasificación de las normas penales.....	10
1.3 Definición de términos básicos.....	16
CAPÍTULO II: HIPÓTESIS.....	20
2.1 Hipótesis general.....	20
2.2 Hipótesis Específicas.....	20
CAPÍTULO III: METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN.....	21
3.1 Diseño metodológico.....	21
3.2 Procedimiento de muestreo.....	21
3.3 Aspectos éticos.....	21
CAPÍTULO IV: RESULTADOS.....	22
4.1 Aspectos generales del Principio de Legalidad.....	22
4.1.1 El abuso del derecho.....	29
4.2 El principio de Reserva de ley penal en el Perú.....	32
4.2.1 Las leyes.....	40
4.2.2 Los Decretos Leyes.....	47
4.2.3 Los Decretos Legislativos.....	53
4.2.4 Los Decretos de Urgencia.....	61
4.2.5 Las Leyes Orgánicas.....	67
4.3 La situación española.....	70

CAPÍTULO V: DISCUSIÓN .....	76
CONCLUSIONES .....	88
RECOMENDACIONES .....	92
ANEXOS .....	94
FUENTES DE INFORMACIÓN .....	104

## RESUMEN

La actividad legislativa penal nacional no solo es ejercida por el Congreso de la República, sino – y sorpresivamente – también por el Poder Ejecutivo, el mismo que vendría haciendo un uso constante de la figura de la delegación de facultades por parte del Congreso de la República, emitiendo Decretos Legislativos de gran importancia como el propio Código Penal, de contenido pilar en el ámbito del derecho penal sustantivo, además de otros mecanismos legislativos como leyes orgánicas y decretos de urgencia que regulan figuras de contenido penal permitidos por la Carta Magna, constituyendo un abuso de técnicas legislativas, asimismo también existen los Decretos leyes que son los expedidos por los gobierno de facto y continúan en vigencia.

Es en base a ello, que se buscó establecer mediante la presente investigación a través de una investigación de tipo cualitativo, con un nivel exploratorio y correlacional y utilizando el método del análisis lógico deductivo, determinar que es el Principio de reserva de ley penal y cuáles son sus alcances, asimismo desarrollar cada uno de los mecanismos legislativos utilizados en el Perú diferentes a la ley ordinaria para legislar en materia penal , las que se denominan normas con rango de ley además establecer qué valor tienen de acuerdo a nuestro ordenamiento jurídico. Y por último sustentar la necesidad de ponerle un límite a la expedición de Decretos legislativos, el que se ha venido produciendo en base a la practicidad legislativa que viene operando desde la Constitución anterior y continúa operando hasta la fecha por la permisibilidad de la Constitución vigente.

**Palabras clave:** principio de reserva de ley, ley, decreto ley, ley orgánica, decreto de urgencia, decreto legislativo.

## ABSTRACT

The national criminal legislative activity is not only exercised by the Congress of the Republic, but – and surprisingly – also by the Executive Power, the same one that has been making constant use of the figure of the delegation of powers by the Congress of the Republic, issuing Legislative Decrees of great importance such as the Penal Code, pillar content in the field of substantive criminal law, in addition to other legislative mechanisms such as organic laws and emergency decrees that regulate criminal content figures allowed by the Magna carta, constituting an abuse of legislative techniques, likewise there are also decree laws that are issued by the facto government and remain in force.

It is based on this, that it was sought to establish through the present investigation through a qualitative investigation, with an exploratory and correlational level and using the method of logical deductive analysis, to determine what is the Principle of reserve of criminal law and what are its scope, also to develop each of the legislative in criminal matters which are called norms with the force of law, in addition to establishing what value they have according to our legal system. And finally support the need to put a limit to the issuance of legislative decrees, which has been produced based on the legislative practically that has been operating since the previous Constitution and continues to operate to date due to the permissibility of the current Constitution.

**Keywords:** *principle of reserve of law, law, decree law, organic law, emergency decree, legislative decree.*

NOMBRE DEL TRABAJO

**VULNERACIÓN AL PRINCIPIO DE RESERVA DE LA LEY PENAL EN LA CREACIÓN DE DELITOS Y PENAS EN EL DERECHO**

AUTOR

**JAQUELINE GIULIANA BAUER ZAPATA**

RECUENTO DE PALABRAS

**28077 Words**

RECUENTO DE CARACTERES

**148349 Characters**

RECUENTO DE PÁGINAS

**119 Pages**

TAMAÑO DEL ARCHIVO

**179.7KB**

FECHA DE ENTREGA

**Jul 14, 2023 8:52 AM GMT-5**

FECHA DEL INFORME

**Jul 14, 2023 8:58 AM GMT-5****● 18% de similitud general**

El total combinado de todas las coincidencias, incluidas las fuentes superpuestas, para cada base de datos.

- 15% Base de datos de Internet
- Base de datos de Crossref
- 9% Base de datos de trabajos entregados
- 5% Base de datos de publicaciones
- Base de datos de contenido publicado de Crossref

**● Excluir del Reporte de Similitud**

- Material bibliográfico
- Material citado
- Coincidencia baja (menos de 10 palabras)



*Augusto Espinoza Bonifaz - Instituto de Investigación*

## INTRODUCCIÓN

La presente investigación se refiere a la situación problemática que se da con la expedición de leyes penales en forma distinta a la ley penal ordinaria; y si estas formas de legislar vulneran el principio de reserva de la ley penal, teniendo en consideración que de acuerdo a lo establecido en el art.102 de la Constitución vigente, la función de legislar, interpretar, modificar y derogar leyes incluida las penales corresponde al Poder Legislativo.

Para poder entender a cabalidad el Principio de Reserva de la Ley Penal como un subprincipio del Principio de Legalidad, en el presente trabajo se ha desarrollado la existencia de dos teorías que nos explican que el Principio de reserva de la ley penal puede darse en forma absoluta y relativa, y se dará a conocer cuál de las dos teorías existentes ha sido acogida por nuestra Constitución.

La presente tesis tiene como objetivo establecer qué significa el principio de Reserva de la ley penal y cuáles son sus alcances, asimismo hacer saber si esta se vulnera cuando se crean, modifican o derogan leyes penales a través de normas distintas a la ley penal ordinaria.

Uno de los aspectos que se abordarán en el presente trabajo es el establecer cuál es el valor de los Decretos Legislativos, ya que es el medio del que se vale el Poder Ejecutivo para legislar en materia penal cuando el Poder Legislativo le otorga facultades legislativas a través de una ley autoritativa por materia específica y plazo determinado. Siendo esta la forma habitual en que se expiden leyes penales creando, modificando y derogando las existentes, lo que se conoce como practicidad legislativa.

Otro de los aspectos que se abordarán en el presente trabajo es el poder establecer que, si bien es cierto no existe límite constitucional para delegar facultades legislativas en el Poder Ejecutivo, se hace presente que nuestra Constitución establece expresamente que la ley no ampara el abuso del derecho (abuso de poder), y es así que tenemos en conflicto dos artículos constitucionales, que son la excepcionalidad en el otorgamiento de facultades legislativas en el Poder Ejecutivo y del otro la prohibición constitucional del abuso del derecho lo que hace necesario proponer una solución a este conflicto de leyes constitucionales.

Asimismo, en nuestro ordenamiento jurídico existen otras formas de legislar en materia penal las que se van a desarrollar en el presente trabajo dentro de los que tenemos los Decretos de urgencia, mecanismo utilizado cuando se da un interregno parlamentario; además, se debe tener en consideración la existencia de Decretos Leyes que son expedidos por un gobierno de facto y que vienen teniendo vigencia hasta la actualidad; siendo importante establecer si podría existir un conflicto entre estas normas penales en relación con el Principio de Reserva de la ley Penal y el Principio de legalidad.

De igual manera se desarrollará si es posible introducir normas de contenido penal en una ley orgánica que de acuerdo a nuestra Constitución son números clausus, lo que significa que solamente son los establecidos en la Carta Magna los que deben ser legislados a través de una ley orgánica.

En el presente trabajo se buscó establecer a través de una investigación de tipo cualitativo, con un nivel exploratorio y correlacional y utilizando el método del análisis lógico deductivo, desarrollar cada uno de los mecanismos legislativos utilizados en el Perú diferentes a la ley ordinaria para legislar en materia penal, las

que se denominan normas con rango de ley además establecer qué valor tienen estas normas de acuerdo a nuestro ordenamiento jurídico.

Luego de efectuar la investigación correspondiente pude comprobar que existen tesis referidas a la reserva de la ley en otras materias tales como la Administrativa y la Tributaria, pero no existe ninguna tesis referida a la reserva de la ley en materia Penal.

Para una mejor comprensión del trabajo realizado lo he dividido en cinco capítulos: I. Marco teórico, II. Hipótesis, III. Metodología de la investigación, IV. Resultados, V. Discusión.

## **CAPÍTULO I: MARCO TEÓRICO**

### **1.1 Antecedentes de la investigación**

En el Perú no existe tesis referida únicamente como tema principal a la reserva de la ley penal, sin embargo, tanto autores extranjeros como peruanos tratan este tema a través del Principio de Legalidad, dentro del que se incluye el Principio de reserva de la ley penal como un subprincipio de este.

En tal virtud he seleccionado dos tratadistas españoles y dos tratadistas peruanos, los tratadistas españoles nos dan a conocer que la reserva absoluta de la ley penal está establecida en su Constitución que no permite que el Poder Ejecutivo pueda expedir leyes penales y es más la ley penal tiene que ser aprobada por ley orgánica tal como lo ha reafirmado el Tribunal Constitucional Español.

En el Perú nuestra Constitución permite que el Poder Ejecutivo a través de facultades legislativas delegadas pueda emitir normas penales distintas a la ley penal, sin embargo existen autores que aceptan esta posición de delegar facultades legislativas en el Poder Ejecutivo como una práctica que no trae ninguna consecuencia y otros que consideran que la labor del Poder Legislativo en la producción de leyes penales debe ser indelegable porque cuando se hace una delegación no hay debate alguno sobre la necesidad o no penalizar o agravar conductas constitutivas de delito.

En consecuencia, he seleccionado cuatro autores de renombre referidas a la posición que tienen respecto al Principio de reserva de la ley penal, porque solamente existen dos teorías sobre lo que consiste la reserva de la ley penal, que

son de forma absoluta o relativa, y todos los autores tienen que optar por cualquiera de estas únicas dos teorías ya que no existe una tercera.

### **1.1.1 Derecho Penal Parte General por Santiago Mir Puig**

Como se ha podido advertir la relación de investigaciones específicas con el problema de la presente tesis son escasas o básicamente nulas, en ese sentido se cree importante recurrir a la bibliografía relevante como el presente libro emitido por el Profesor Santiago Mir Puig en el año 2006; en ese sentido y como se profundizará más adelante, se tiene que España es uno de los ejemplos bases para los fines de la presente investigación, en donde se otorga un grado mayor de importancia al extremo del principio de reserva de ley, en la cual no solo se establece la exigencia del rango o nivel de la norma legislativa sino también de la calidad del emisor y el tipo de norma, en ese sentido el autor inicia comentando que el principio de legalidad en la actualidad se encuentra relacionado con la teoría del contrato social, que justamente hace referencia al extremo del consenso y la división de poderes del estado, estableciendo así facultades y capacidades particulares para cada uno de ellos, donde el poder legislativo conforme su denominación se encargaría de la expedición normativa correspondientemente, el cual además se encuentra en representación de la población y por ende velará por sus necesidades y urgencias, por lo que dicha facultad se encontraría prevista adecuadamente.

Se trata entonces de un principio fundamental en la conformación del estado que por un lado otorga seguridad jurídica al poner de conocimiento público a toda la población de las acciones que sean consideradas como criminales y las correspondientes consecuencias jurídicas que acarrearán su comisión, además del alto a las atribuciones de los aplicadores de la ley, quienes no podrán decretar o

imponer sanciones por encima de los mínimos y máximos establecidos en la propia normal penal.

Ahora, el autor refiere que conforme a la normativa interna española, se sancionarán las acciones u omisiones que al momento de su comisión hayan sido determinadas mediante legislación vigente como delito, falta o infracción administrativa, y precisa justamente que:

En cuanto al rango de la norma anterior, no puede considerarse determinado por el término «legislación vigente», que es genérico y comprende al conjunto de todas las normas estatales. Que «legislación» no puede interpretarse en el sentido estricto de «leyes» aprobadas por el Parlamento se deduce no sólo del uso genérico que es corriente en aquel término, sino también del contexto del art. 25, que incluye a las infracciones administrativas: no cabe pensar que se excluya la posibilidad, ampliamente existente en nuestro Derecho, de establecer infracciones y sanciones administrativas mediante disposiciones emanadas del Poder Ejecutivo. (Pág. 109)

Sin embargo, puede entenderse que el art. 81 de la Constitución viene a asegurar el rango de «ley orgánica» —y no sólo de ley formal— para el establecimiento de, por lo menos, la mayoría de penas. El art. 81 no se refiere expresamente al Derecho penal, pero alcanza a éste su declaración de que «son leyes orgánicas las relativas al desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas...».18 Según el art. 81, II, «la aprobación, modificación o derogación de las leyes orgánicas exigirá mayoría absoluta del Congreso, en una votación final sobre el conjunto del proyecto» (pág. 110)

En ese sentido, podemos apreciar en primer lugar que el autor cuestiona el extremo de legislación vigente por el contenido amplio y genérico que refiere el mismo, así mismo se establece que para el caso español la reserva de ley penal abarca solamente aquellas que hayan sido emitidas por el Parlamento, excluyendo aquellas que sean emitidas por parte del Poder Ejecutivo pero dentro de un ámbito de contenido administrativo, en ese sentido para la determinación de acciones u omisiones que sean consideradas como delitos y faltas, y de ser el caso las modificaciones de las consecuencias jurídicas para cada una de estas, se encontrarían en la exclusividad de ser admitidas a través de leyes emitidas por el parlamento español.

Sin embargo ello no es todo, pues de conformidad con el art. 81° de la Constitución española se establecería que las normas de contenido penal conforme lo señalado previamente serían tramitadas a través de las leyes orgánicas, esto es ya no cualquier tipo de ley de manera formal que hayan sido emitidas por el Parlamento español sino que además se establece la particularidad específica de la ley orgánica para la introducción, modificación u otro de normas penales, por lo que se puede apreciar a su vez que no basta únicamente con que la norma en cuestión sea emitida por la autoridad competente que es el Parlamento español, sino que se precisa una vía legislativa específica para la legitimidad de la expedición de una norma de contenido penal; lo que a mi parecer viene siendo bastante interesante pues muchas veces los cuestionamientos en torno al ámbito de la legalidad o de la reserva de ley giran en torno al extremo de la autoridad competente para la expedición de las modificaciones o integraciones de índole penal pero no se suele cuestionar el extremo de la vía legislativa por la cual se expidan dichas modificaciones.

### **1.1.2 Derecho Penal Parte General por Felipe Villavicencio Terreros**

En contraposición al aporte establecido en el punto anterior, tenemos el presente material bibliográfico elaborado por el maestro Villavicencio T. (2017), el mismo que por su parte señala una posición mucho más amplia para la concepción del órgano encargado de la expedición normativa de índole penal ya que menciona al Poder Legislativo y al Poder Ejecutivo como los expedidores de las normas penales. Además, en ese sentido el autor se refiere al principio de legalidad como un tope para la actuación estatal en la ejecución de la violencia punitiva, descartando de esta manera todos aquellos actos de violencia que se alejen de lo tipificado expresamente, tales como torturas, ejecuciones extrajudiciales y demás actos que vayan en contra de este sistema.

El poder de legislar en materia penal está representado por la criminalización primaria, a través de la cual el legislador cumple la tarea de tipificar conductas declaradas delictivas y establece la consecuencia penal respectiva. Aquí intervienen las agencias políticas, en especial el Poder Legislativo y el Poder Ejecutivo. La criminalización primaria es un acto formal y fundamentalmente programático, pues cuando se establece que una determinada conducta debe ser sancionada, se enuncia un programa que debe ser cumplido por las agencias del sistema penal. (pag.22)

Ahora, a diferencia de lo establecido previamente por Santiago Mir Puig conforme el contexto precisado en el ámbito español, el maestro Villavicencio conforme la posición mayoritaria, hace precisión que el extremo de la reserva de ley penal para la determinación de normas de contenido penal se encuentra contenido en un

extremo amplio, esto es a través de órganos autorizados constitucionalmente para la expedición legislativa porque hace mención al Poder Legislativo y al Poder Ejecutivo como los autorizados para la criminalización primaria.

### **1.1.3 Derecho Penal Parte General por Francisco Muñoz Conde**

Francisco Muñoz Conde toma la misma posición que Mir Puig, coincidiendo en que únicamente por ley se establece la creación de delitos y penas, señalando como único definidor de la legislación penal al Poder Legislativo de manera exclusiva y excluyente diciendo lo siguiente:

Así, el art. 53, 1 establece que «solo por ley», (que debe entenderse como la emanada del parlamento) podrá regularse el ejercicio de los derechos y libertades contenidos en el Capítulo II del Título I de la Constitución, precepto frecuentemente utilizado para establecer la reserva de la ley en materia penal. Pero, además, la Constitución impone que las leyes que desarrollan derechos fundamentales revistan la forma de ley orgánica (Art. 81,1 CE), de modo que los derechos fundamentales (Sección 1ª, Capítulo II, Título I CE), entre los que se encuentran la libertad, el honor, etc., gozan de mayor protección que el resto de derechos y libertades.

Es así que la Reserva de la ley penal, se entiende como la ley penal emanada por el Parlamento, y que esta facultad legislativa (que está restringida únicamente al parlamento español) ha sido establecida en su Carta magna.

Es así que, para la criminalización de conductas en España, su Constitución aparte de hacer mención al órgano que lo expide, designa además el tipo de norma a utilizarse, en este caso solamente hace mención a la ley orgánica como la autorizada; de la misma manera, el maestro Francisco Muñoz Conde siguiendo lo que establece la Constitución Española, afirma que las normas penales por *el hecho de serlo* afectan a algún derecho fundamental.

Es así que en España cuando se trata de restricción de libertades deniega toda posibilidad de delegar en el Poder Ejecutivo la expedición de leyes penales, porque el debate sobre la conveniencia o no de criminalizar una conducta o agravar las penas existentes tiene que ser necesariamente materia de un amplio debate entre los distintos grupos políticos que representan a la ciudadanía.

#### **1.1.4 Derecho Penal Parte General por José Urquizo Olaechea**

Para que se cumpla el Principio de legalidad se establecen reglas estrictas para su configuración. De acuerdo con los principios de la democracia, es el Poder Legislativo quien tiene el derecho exclusivo de creación de leyes penales, permitiéndole a este consignar cuál será el contenido de este dispositivo normativo penal.

El maestro Urquizo O. (2021), esta vez coincidiendo con la opinión del autor Muñoz Conde establece que

Uno de los fundamentos que sustentan la ley es el principio democrático, esto es, el nuevo soberano: la voluntad general (participación de todos) que tiene como paradigma la igualdad de todos ante la ley. La voluntad general se expresa políticamente en el

Poder Legislativo y, por tanto, define la naturaleza de la ley penal, no solo en su forma de principio de legalidad y con sus reglas imperativas, sino en la discusión y rediscusión de los alcances de la ley penal... (pág.22).

Es así que el maestro Urquiza coincide con los tratadistas españoles en la necesidad de que sea el poder legislativo el que criminalice conductas, pero no desarrolla la realidad peruana establecida en nuestra constitución que permite la delegación de facultades en el Poder Ejecutivo para la creación de delitos y penas. Otros autores peruanos dentro de los que se encuentra el jurista Felipe Villavicencio Terrones, si hace mención a que la palabra ley debe entenderse en toda su amplitud las que incluye normas expedidas por el Poder Ejecutivo a las que se les conoce como normas con rango de ley.

## **1.2 Bases teóricas**

### **1.2.1 Teoría general de las normas penales**

Como es de conocimiento general, la norma penal se encuentra constituida de dos componentes sumamente importantes, las mismas que son el supuesto de hecho y la correspondiente consecuencia jurídica, en ese sentido la primera estará referida a la acción, conducta o verbo rector en el cual se ejecuta el acto delictivo, mientras que la segunda responde a la pena que desemboca dicha conducta desviada y que se encuentran – ambas – reguladas precisamente en una ley penal que le otorga tal calidad.

Se hablaba en un comienzo que el delincuente era aquel que violaba la ley, es decir aquel que con sus actos trasgredía la norma penal y la quebrantaba, sin embargo, de manera acertada Binding (1872) precisó que:

El delincuente en vez de transgredir la ley penal, conforme a la que es enjuiciado, debe, en todo caso y, por el contrario, obrar de conformidad con la primera parte de esa ley, en consonancia con ella. Esta primera parte exige caracterizar precisamente la acción punible; en ella reside una transgresión legal, y así lo describe la ley penal. En otras palabras: la ley que transgrede el delincuente va delante, en el precepto y en la regulación, pero no así en el tiempo de la ley que prescribe la manera y la naturaleza del juicio. De esta equivocada identificación depende la idea, tan extendida como errónea, de que el delincuente transgrede una ley penal; por lo cual hemos de demostrar que su acto significa, en todo caso, la infracción penal de una ley en sentido; esto es, de un principio jurídico; pero en modo alguno la infracción a una pena conminada o descrita por la ley penal. (Págs. 313-314)

En ese sentido se hace una referencia a que no es precisamente que el delincuente viola concretamente la ley penal, sino algo anterior, que se encuentra incluso detrás de la misma, en todo caso se hablaría más precisamente de una infracción de un principio jurídico de materia penal, la misma que se encuentra descrita dentro de la ley penal.

## **1.2.2 Clasificación de las normas penales**

### **A) Norma y ley penal**

Es de aclarar que, en su momento existían diversas opiniones respecto de las definiciones de norma y ley penal, en donde algunos autores las referían como normas jurídicas independientes y diferentes, en tanto la primera refería a una norma de carácter primario o como precepto, mientras que el segundo hacía alusión directamente a un ámbito secundario o de sanción. La transgresión de la norma implicaba de manera directa la aplicación de la consecuencia jurídica o sanción estrictamente penal.

En ese sentido, puede decir que la ley penal es aquella producida exclusivamente por el Estado, es decir será aquella única fuente formal de manera directa e inmediata para el Derecho Penal. Esto en tanto la propia Constitución del Perú ha establecido de manera concreta en su artículo 2° que:

Artículo 2.- Derechos fundamentales de la persona

Toda persona tiene derecho:

24. A la libertad y a la seguridad personales. En consecuencia:

a. **Nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda, ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe.**

Esto, en palabras de Villa Stein (2014) *“se caracteriza por ser obligatoria, pues deben acatarla todos los ciudadanos y órganos del Estado o sus jueces, de*

*modo que para aquellos son reglas de conducta y para éstos normas de decisión". (Pág. 174)*

#### **B) Normas penales completas**

Se trata de aquellas que no cuentan ningún tipo de vacío o deficiencia, en ese sentido cuentan tanto de supuesto de hecho como de consecuencia jurídica específicas y detalladas en el propio instrumento legislativo.

Así por ejemplo tenemos el caso del Art. 106, esto es el delito de homicidio que se encuentra tipificado de la siguiente manera:

#### **Artículo 106.- Homicidio Simple**

El que mata a otro será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de veinte años.

Tenemos entonces que, en primer lugar, el supuesto de hecho viene siendo *"el que mata a otro"* mientras que, en segundo lugar, la consecuencia jurídica deriva en *"será reprimido con pena privativa de libertad no menos de seis ni mayor de veinte años"*.

#### **C) Normas penales incompletas**

En este caso, este tipo de normas hace referencia a aquellas que en su composición gramatical no cuenta con 1) supuesto de hecho, 2) consecuencia jurídica o 3) ni supuesto de hecho ni consecuencia jurídica.

Señala el profesor Villa Stein (2014) que trata de aquellas normas penales en su estructura no contienen “*supuesto de hecho y consecuencias jurídicas por estar destinadas a concretar el supuesto de hecho o la consecuencia jurídica o restringir el ámbito de aplicación de otra norma*”. (Pág. 175)

- Normas penales aclaratorias: por su parte este tipo de normas son aquellas que determinan lo que se conoce como el supuesto de hecho, así como la complementan o la delimitan.

Tal es la situación del contenido de los siguientes dispositivos legales dentro del Código Penal, tales como:

#### Artículo 13.- Omisión impropia

El que omite impedir la realización del hecho punible será sancionado:

1. Si tiene el deber jurídico de impedirlo o si crea un peligro inminente que fuera propio para producirlo.
2. Si la omisión corresponde a la realización del tipo penal mediante un hacer.

La pena del omiso podrá ser atenuada.

#### Artículo 16.- Tentativa

En la tentativa el agente comienza la ejecución de un delito, que decidió cometer, sin consumarlo.

El Juez reprimirá la tentativa disminuyendo prudencialmente la pena.

Apreciándose de esa manera que, se establece determinado supuesto de hecho como la omisión sea propia o impropia de manera que no se precisa ningún tipo de consecuencia jurídica respecto de ello, así como en el caso de la tentativa en el que del mismo modo se aprecia una descripción de este supuesto de hecho, en este caso imperfecto y de ámbito genérico, sin llegar a precisar una consecuencia jurídica o pena respectiva.

- Normas penales restrictivas: Se trata de aquellos supuestos normativos en la cual inhabilitan la aplicación de otro extremo legal. Villa Stein (2014) refiere que *“son aquellas destinadas a exceptuar de la regla determinados casos”* (Pág. 176). De este modo tal es el caso del contenido del artículo 20 del Código Penal en donde se establecen aquellas causas específicas en donde se exime la responsabilidad penal, es decir se aplica una restricción específica en determinados supuesto no surgiendo los efectos establecidos para determinado acto que encaja en la norma penal.
- Normas penales remisivas: Por último, en ese segmento tenemos a aquellas denominadas remisivas, las mismas que como su nombre lo dice se remiten a otra norma penal evitando así la repetición innecesaria del contenido indicado, tales como el delito de homicidio

por emoción violenta que nos remite directamente al contenido del artículo 107° del Código penal:

Artículo 109.- Homicidio por emoción violenta

El que mata a otro bajo el imperio de una emoción violenta que las circunstancias hacen excusable, será reprimido con pena privativa de libertad, no menor de tres ni mayor de cinco años.

**Si concurre algunas de las circunstancias previstas en el artículo 107, la pena será no menor de cinco ni mayor de diez años.**

#### D) Normas penales en blanco

Por su parte, las normas penales en blanco son aquellas en donde el supuesto de hecho para completarse deberá remitirse necesariamente a una norma extra penal, es decir será necesario indagar en el contenido dispositivo normativo de una norma no penal para dotar de contenido a la primera. Para Villa Stein (2014) este tipo de normas hace referencia a:

(...) ciertos preceptos penales principales que, excepcionalmente, no expresan completamente los elementos específicos del supuesto de hecho de la norma secundaria, sino que remiten a otro u otros preceptos o autoridades, para que completen la determinación de aquellos elementos. (Pág. 176)

Bajo esa misma línea, Bramont Arias – Torres (2000) critica este tipo de técnica legislativa toda vez que:

(...) lo ideal es que el supuesto de hecho esté definido en forma clara y precisa en el Código Penal y, bajo ningún aspecto una entidad de menor jerarquía – no competente para crear delitos – asuma este rol, de lo contrario se estaría atentando contra el Principio de Legalidad. (Pág. 53)

#### Artículo 304.- Contaminación del ambiente

El que, infringiendo leyes, reglamentos o límites máximos permisibles, provoque o realice descargas, emisiones, emisiones de gases tóxicos, emisiones de ruido, filtraciones, vertimientos o radiaciones contaminantes en la atmósfera, el suelo, el subsuelo, las aguas terrestres, marítimas o subterráneas, que cause o pueda causar perjuicio, alteración o daño grave al ambiente o sus componentes, la calidad ambiental o la salud ambiental, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro años ni mayor de seis años y con cien a seiscientos días multa.

Si el agente actuó por culpa, la pena será privativa de libertad no mayor de tres años o prestación de servicios comunitarios de cuarenta a ochenta jornadas.

## E) Norma primaria y norma secundaria

- Norma primaria: esta será dirigida directamente a los propios ciudadanos, que regulan la manera en que estos deberán de comportarse
- Norma secundaria: distinto el caso de las normas secundarias en donde estarán dirigidas al propio órgano jurisdiccional, en el sentido a la aplicación de las distintas sanciones a imponerse en los casos concretos.

### 1.3 Definición de términos básicos

- **Principio de legalidad:** Desde el contenido del Art. II del Título Preliminar del Código Penal se establece que este principio implica que nadie podrá ser sancionado por acto que no se encuentre previsto al momento de su comisión como delito o falta por ley correspondiente. En ese mismo sentido señala Villa Stein (2014) que este principio es:

Conocido también como axioma de corta legalidad o de mera legalidad, o como principio de la reserva de ley penal, por virtud del cual solo la ley – ni el juez ni autoridad alguna – determina qué conducta es delictiva. (...) Por eso el uso de la libertad de acción sin

peligro de resultar castigado solo es posible si se da la determinación previa de lo punible (...) (Pág. 135)

- **Principio de reserva de la ley penal:** Mediante este principio se establece la exclusividad absoluta de la Ley Penal para la expedición, modificación y supresión de delitos y faltas, de manera única a través de la ley penal, bajo mismo orden de ideas Castillo Alva (2002) ha precisado que:

El principio de reserva de la ley penal expresa la prohibición de imponer una pena, inclusive la más leve, en ausencia de una ley preexistente que configure un hecho (acción y/o resultado) como delito o falta. Busca conservar, con los matices particulares de cada Estado, el “monopolio normativo penal” o el “monopolio de la criminalización” en el Poder Legislativo. (Pág. 48)

De esta manera señalaba el autor que, de esta manera se excluía como fuente del derecho penal a aquellas normas no escritas, pero también a aquellas escritas distintas a la ley ordinaria, como los actos administrativos del Poder Ejecutivo o las puras decisiones del Poder Judicial. Es de esta manera que este principio implicará que solo la ley podrá crear modificar o derogar delitos o penas, y que ninguna otra fuente se encontrará apta para tal cometido, sin embargo, como precisa Arroyo (1983):

La reserva de ley para el establecimiento de delitos y de penas, para el conjunto de la materia penal, es una evidente exigencia política del

Estado de Derecho. No obstante, presenta dificultades la selección del concreto precepto constitucional al que se ha de imputar el principio. Y la dificultad surge, en primer lugar, precisamente, del tenor literal del precepto que generalmente se estima que consagra el principio de legalidad penal, pues se hace referencia a la <legislación> vigente para establecer la fuente normativa para establecer delitos, faltas e infracciones administrativas, en donde el término legislación puede interpretarse en su sentido amplio de ordenamiento jurídico y comprende, por ende, no solamente la ley formal. (Pág. 27)

- **Ley penal:** Se trata de los enunciados jurídicos que se ocupa de actos considerados delictivos (donde están incluidos delitos y faltas) y sus respectivas consecuencias jurídicas.

Es así que Villa Stein (2014) menciona sobre la ley penal que:

(...) se caracteriza por ser obligatoria, pues deben acatarla todos los ciudadanos y órganos del Estado o sus jueces, de modo que para aquellos son reglas de conducta y para estas normas de decisión. En el primer caso la norma es primaria, en el segundo lo es secundaria. (Pág. 174)

- **Supuesto de hecho:** Hace referencia a los presupuestos de la ley penal, esto es determinados, que en palabras de Mir Puig (2003) vienen siendo determinados delitos, estados de peligro, desequilibrio patrimonial, básicamente dota una definición concreta de determinada situación delictiva,

que más delante de ser comprobada merecerá correspondientemente una sanción penal específica. (Pág. 19)

- **Consecuencia jurídica:** Por otra parte, la consecuencia jurídica, siguiendo la línea de Mir Puig (2003) se trata acerca de *“normas que asocian determinadas – consecuencias jurídicas – como penas, medidas de seguridad y responsabilidad civil)”* (Pág. 20), en ese sentido como su nombre lo indica serán la respuesta del estado ante el desenvolvimiento delictivo previamente establecido en la norma.

## **CAPÍTULO II: HIPÓTESIS**

### **2.1 Hipótesis general**

- Afirmar que en el Perú existe una vulneración al principio de reserva de la ley penal en la creación de delitos y penas.

### **2.2 Hipótesis Específicas**

- El principio de reserva de la ley penal consiste en dotar de exclusividad a la ley penal ordinaria en virtud de la creación de delitos y penas.
- La razón que sustenta la creación de delitos y penas a través de normas legales diferentes a la ley penal es la practicidad legislativa.

## **CAPÍTULO III: METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN**

### **3.1 Diseño metodológico**

El desarrollo de la presente investigación se realizó desde el enfoque de tipo cualitativo, en el sentido que se busca establecer que se vulnera el principio de reserva de ley penal cuando se expiden normas distintas a la ley penal ordinaria, tal como se establece en la hipótesis general.

### **3.2 Procedimiento de muestreo**

Para la elaboración del trabajo de investigación se hizo uso de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, no siendo posible utilizar jurisprudencia de la Corte Suprema penal porque el Poder judicial se pronuncia únicamente sobre el fondo de la norma, siendo este trabajo referido a la forma en que se dió la norma penal.

De igual manera, se tomarán en cuenta las distintas posturas doctrinarias de los juristas nacionales e internacionales, en este caso España.

### **3.3 Aspectos éticos**

Yo, JAQUELINE GIULIANA BAUER ZAPATA, identificado con D.N.I. N°46880064 mediante el presente documento, declaro bajo juramento que las fuentes bibliográficas que he consultado han sido debidamente citadas en mi plan de trabajo de investigación y que la presente investigación es de mi genuina autoría, asumiendo toda responsabilidad ante la Universidad y las autoridades competentes respectivas.

## **CAPÍTULO IV: RESULTADOS**

### **4.1 Aspectos generales del Principio de Legalidad**

Se dice en gran parte del sector doctrinario que, el principio de legalidad nace incluso fuera del derecho penal, y que este se iniciaría dentro de un contexto filosófico del periodo de la ilustración, haciendo además un claro distanciamiento de la concepción del derecho natural, que primaba en la época, originando un imperativo general para los hombres; este nuevo derecho se basó claramente en la idea central del contrato social, que implicaba la aceptación general de los miembros de este nuevo Estado a conformarse, esto es surge como un límite al poder coercitivo del estado, en irrestricto respecto de la dignidad del ser humano, no se trataba entonces de un mero conocimiento general y previo de los actos considerados como delitos y sus sanciones, sino también como una garantía que implica la imposibilidad de que el Estado ejecute dicha capacidad castigadora si es que no se ha establecido previamente mediante la norma legal penal correspondiente, tal como señalaba Rousseau en palabras de Hassemer (1984):

La idea del contrato social es evidente y consecuente con sus antecedentes. Sin el apoyo normativo del Derecho natural, el hombre no tiene otro apoyo que él mismo. Y cuando se reúne con otros hombres formando un grupo, una sociedad o un Estado, todos quedan, al mismo tiempo, obligados entre sí, pues la soberanía y la libertad de unos quedan limitadas por la soberanía y la libertad de otros. Es decir, deben reunirse pacíficamente y acordar los límites de su libertad, los límites hasta los que están dispuestos a renunciar a su soberanía. Estos límites los traza el derecho y se reflejan en las leyes

que, según el esquema ideal, se han dado todos y que, consecuentemente, todo el que las aplica queda estrictamente vinculado a ellas. (Pág. 312)

En ese sentido, uno de los principios fundamentales básicos en el contexto de una estructura democrática del derecho penal, viene siendo el principio de legalidad, el mismo que genera la obligación de que aquellas conductas que se encuentren inmersas bajo sanción penal se encuentren correctamente descritas en la ley, en este caso en una ley penal. Dicha premisa ha sido sostenida en el aforismo de origen latino señalado por Ansel Von Fuerbach conocido como *nullum crimen, nulla poena, sine praevia lege* o en su traducción al español como no hay delito, no hay pena, sin ley previa, la misma que se convirtió en la abanderada del movimiento revolucionario político francés del siglo XIX. El primero de ellos (1) *Nullum crimen, sine lege scripta* hace referencia justamente a la positividad, esto es la necesidad de que para que determinada conducta sea considerada como delito esta debe encontrarse dentro de una ley emanada por autoridad competente y publicada para conocimiento de la población, (2) *Nullum crimen, sine lege stricta*, que refiere a justamente a una prohibición de generalización de la ley penal, esto es se prohíbe la analogía en este extremo, (3) *Nullum crimen, sine lege praevia*, donde se establece la prohibición de la retroactividad de la ley penal, por lo que para que exista delito la norma en la cual se contempla el mismo debió haberse emitido de manera previa a la comisión de dicho acto y (4) *Nullum crimen, sine lege certa*, la norma penal debe establecer de manera clara y precisa la el supuesto de hecho y la consecuencia jurídica que integran el tipo penal, para poder ser aplicado, de manera que si esta no lo es, no podrá surgir los correspondientes efectos jurídicos. Así, se advierte que el principio de legalidad buscó establecer determinadas garantías y seguridad jurídica dentro de la misma sociedad, en cuanto este principio

establece la necesidad de la tipificación penal de los delitos para ser considerados como tal, por ende, no podrá imputarse conducta alguna que no se encuentre prevista de manera previa a la realización de determinada acción, en la propia norma legal, así también como señala Alcócer (2018; Pág. 56) este principio de legalidad se encuentra ligado rotundamente a otros principios, como el de culpabilidad en cuanto este implica que el autor conozca o se haya encontrado en la capacidad de tomar conocimiento de la norma penal que se vulnera, y del principio democrático, como presupuesto indispensable en la intervención por parte del Estado en torno a los derechos de la población.

Al respecto, en nuestra normativa nacional actual se puede apreciar que dicha concepción jurídica – principio de legalidad – ha sido trasladada concretamente a nuestra carta magna, esto es la Constitución Peruana de 1993 ha regulado concretamente en su Artículo 2 concerniente a los derechos fundamentales de la persona, numeral 24 inciso a y d, lo siguiente:

## **TÍTULO I DE LA PERSONA Y DE LA SOCIEDAD**

### **CAPÍTULO I DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA PERSONA**

#### **Artículo 2.- Derechos fundamentales de la persona**

Toda persona tiene derecho:

**24.** A la libertad y a la seguridad personales. En consecuencia:

**a.** Nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda, ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe.

d. Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley.

Es decir, se encuentra establecido en nuestro sistema normativo nacional esta concepción de libertad política, si bien con restricciones, estas deberán estar ubicadas necesariamente en la ley nacional, es importante señalar que se advierte que la norma constitucional establece de manera textual como norma base a la Ley, y no a otro tipo de elemento legislativo de mismo rango o fuerza. Ahora, del mismo modo lo ha establecido nuestro Código Penal vigente a la época, el mismo que en su Título Preliminar – Artículo II se precisa que *“nadie será sancionado por un acto no previsto como delito o falta por la ley vigente al momento de su comisión, ni sometido a pena o medida de seguridad que no se encuentren establecidas en ella.”*; nuevamente se aprecia que se hace hincapié al término ley para la aplicación de este principio; lo que también ocurre es que el propio Código Penal no surge de una Ley emitida por el Congreso de la República, sino que a su vez este surge de un Decreto legislativo N° 635, esto es emitido por el Poder Ejecutivo, mediante las facultades otorgadas por dicho órgano legislativo, lo que hace necesario establecer si se vulnera o no el principio de reserva de la ley penal y para poder dar una respuesta sobre el particular es necesario acudir a la constitución además de las sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional relacionados con el principio de reserva de ley penal.

De igual manera, la Convención Americana de los Derechos Humanos (1969) establece el contenido del principio de legalidad, señalando además de la positividad y temporalidad de la norma penal, el aspecto de la posibilidad de la

retroactividad benigna en el derecho penal, precisando en su artículo 9° lo siguiente:

#### Artículo 9. Principio de Legalidad y de Retroactividad

Nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable. Tampoco se puede imponer pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello.

En ese mismo orden de ideas, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1976) establece en su artículo 15° la prohibición de sanción penal por actos que al momento de su comisión no se encuentren regulados adecuadamente en la ley penal correspondiente, precisando además la posibilidad de la retroactividad benigna de la ley penal:

#### Artículo 15

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

2. Nada de lo dispuesto en este artículo se opondrá al juicio ni a la condena de una persona por actos u omisiones que, en el momento de cometerse,

fueran delictivos según los principios generales del derecho reconocidos por la comunidad internacional.

De esta manera se aprecia que tanto a nivel interno como en el ámbito internacional, se busca garantizar el principio de legalidad como característica principal y límite esencial ante el poder punitivo del Estado, estableciendo este concepto garantista que establece ciertos parámetros para el actuar coercitivo que amerita la comisión de un acto contrario a derecho, siempre y cuando se encuentre previsto de manera previa en la norma penal correspondiente, norma que deberá necesariamente ser emitida por autoridad competente y con la capacidad normativa de emitir dicho tipo de pronunciamientos legislativos.

Así, tal como se pudo analizar previamente en el ámbito de antecedentes con las posiciones aportadas por los maestros Santiago Mir Puig y Felipe Villavicencio el principio de legalidad implica también el análisis de la formalidad de la expedición de la norma en cuestión y no solo de su contenido, tanto en el ámbito español desde la percepción restringida de la introducción de cambios y añadiduras a la legislación penal de manera exclusiva por leyes emitidas por el Parlamento español, que incluso se hace una precisión más exhaustiva que implica la regulación única y exclusiva de modificaciones penales a través de las leyes orgánicas y no de cualquier ley emitida por dicho órgano legislativo.

En el caso nacional, en relación a la particularidad de la unidad de la facultad legislativa compartida tanto entre el propio Congreso de la República como de Poder Ejecutivo a partir de la delegación de facultades legislativas de conformidad con lo regulado en el art.104° de la Constitución Política de nuestro país.

El principio de legalidad está íntimamente ligado al organismo que pueda expedir una ley penal de acuerdo a la Constitución existente es decir no solamente tiene que ser ley estricta, escrita, cierta y previa, si no también tiene que expedirse esta norma teniendo en consideración si estamos frente a un estado en la que la Constitución tiene reserva absoluta de la ley penal o si estamos frente a un estado que sigue la reserva relativa de la ley penal para su validez desde el aspecto formal.

Sin embargo es justamente esta particularidad y capacidad de transmisión de facultad legislativa lo que genera el cuestionamiento en la presente investigación, justamente en el extremo del uso desmedido de dicho apartado pues como se verá más adelante la creación o modificación esencial de contenido penal viene siendo a través de la figura del Decreto Legislativo, una facultad que en virtud debería ser de contenido excepcional pero que en nuestro país se ha convertido en una práctica continua y que en conjunto a la falta de profesionales especializados en ámbitos criminológico y de contenido penal en el Congreso han reforzado la utilización del mismo, siendo así el Poder Ejecutivo en la actualidad el órgano con mayor participación legislativa de contenido penal.

En ese orden de ideas, la idea de producción legislativa siempre ha estado asociada al propio Poder Legislativo, en su conformación e incluso nombre es natural la relación automática de dicha potestad, por ejemplo, el Tribunal Constitucional mediante su Exp. N° 3644-2015-PHC/TC – LIMA cuando establece una definición del contenido de este principio precisa que:

Este Tribunal considera que el principio de legalidad penal se configura también como un derecho subjetivo constitucional de todos los ciudadanos.

Como principio constitucional, informa y limita los márgenes de actuación de

los que dispone el Poder Legislativo al momento de determinar cuáles son las conductas prohibidas, así como sus respectivas sanciones; en tanto que, en su dimensión de derecho subjetivo constitucional, garantiza toda persona sometida a un proceso o procedimiento sancionatorio que lo prohibido se encuentre previsto en una norma previa, estricta y escrita, y también que la sanción se encuentre contemplada previamente en una norma jurídica.

(Fundamento Octavo)

En ese sentido, como se puede apreciar se adopta la concepción común del ámbito de la legalidad, sin embargo cuando se centra en la determinación legislativa de hechos punibles y sanciones se nombra únicamente al Poder Legislativo y se obvia completamente al Poder Ejecutivo, y es que como hemos venido mencionando la capacidad legislativa establecida mediante la delegación de facultades por parte del ejecutivo se ha transformado en un mecanismo indispensable para la producción legislativa del ámbito penal, sin embargo ella no era lo esencial, pues justamente en virtud del principio de separación de poderes que parte del pacto social dentro de un estado de derecho, la función legislativa sería una facultad delimitada, que si bien puede ser pasible de excepciones como los decretos legislativos, este no debería ser una regla.

#### **4.1.1 El abuso del derecho**

El principio de separación de poderes se encuentra contenido en el art.43 de la Constitución política del Perú, en el que cada uno de estos poderes tienen sus funciones específicas y se conforma por el Poder Legislativo, Poder Ejecutivo y Poder Judicial.

El abuso del derecho se desarrolla cuando se exceden los límites, al ejercer una acción que se ampara en una norma lícita, pero en esta acción de ejecutar lo lícito aprovechando de alguna laguna del derecho, se afectan otros derechos y principios.

Asimismo, el abuso del derecho se encuentra estipulado en el Código civil (el que es de aplicación supletoria para toda la legislación), título preliminar art. II que nos dice lo siguiente:

La ley no ampara el ejercicio ni la omisión abusivos de un derecho. Al demandar indemnización u otra pretensión, el interesado puede solicitar las medidas cautelares apropiadas para evitar o suprimir provisionalmente el abuso.

Del artículo antes mencionado, para el presente trabajo solo es de interés la primera línea, la que guarda concordancia con la Constitución en el art. 103 última línea, que menciona lo siguiente:

Art.103°. Leyes especiales, retroactividad benigna, derogación de leyes  
Pueden expedirse leyes especiales porque así lo exige la naturaleza de las cosas, pero no por razón de las diferencias de las personas. La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo. La ley se deroga sólo por otra ley. También queda sin efecto la sentencia que declara su inconstitucionalidad.

La constitución no ampara el abuso del derecho.

Doctrinariamente encuentro acertada la opinión del maestro Marcial Rubio Correa cuando manifiesta que cuando el abuso del derecho ocurre por acción del estado, es más apropiado hablar de abuso de poder; entonces se puede afirmar que el abuso del derecho comprende al abuso de poder.

Después de lo anteriormente mencionado y en relación al tema que nos ocupa, tengo que decir que en la práctica no existe ningún límite expreso para la delegación de facultades legislativas, solamente hay un enunciado en abstracto en la Constitución de que se prohíbe el abuso del derecho, lo que trae como consecuencia que no exista ninguna limitación en la delegación de facultades legislativas al poder ejecutivo y esto se da porque existe una laguna del derecho en este sentido, al que necesariamente considero se le tiene que poner un límite a través de una ley de desarrollo constitucional.

Del mismo modo teniendo en consideración lo antes expuesto se puede establecer que el abuso del derecho se encuentra prohibido tanto por nuestra Constitución como por el Título preliminar del código civil.

El Tribunal Constitucional ha definido el abuso del derecho como “desnaturalizar las finalidades u objetivos que sustentan la existencia de cada atributo, facultad o libertad reconocida en las personas” e indica que “los derechos no pueden usarse de forma ilegítima (...) sino de manera compatible con los valores del propio ordenamiento (STC 00296-2007-PA/TC, fundamento 12).

En mi opinión encuentro muy acertado lo que ha manifestado el Tribunal constitucional sobre lo que constituye el abuso del derecho porque aplicándolo al tema concreto de esta tesis; como la función primordial del Congreso es la de dictar

leyes y por excepción delegar en el Poder Ejecutivo labor legislativa, en la práctica, el otorgar facultades legislativas en forma indiscriminada, deslegitimaría el ejercicio de criminalizar conductas que es propio del poder Legislativo. Este accionar constituiría lo que se denomina abuso del derecho (abuso de poder).

De lo anteriormente expuesto no solamente se atentaría contra la principal función del congreso que es la expedición de leyes en este caso penales, si no también se iría en contra del art.45 de la constitución que establece que el poder emana del pueblo y está representado por los congresistas que han sido elegidos en las urnas por votación popular ya que, en esta delegación de facultades, no habría ninguna discusión por parte de los parlamentarios sobre las conductas que se van criminalizar, dejando en mano del Poder Ejecutivo a través del accionar de un grupo pequeño de personas la tipificación de los delitos a crearse.

#### **4.2 El principio de Reserva de ley penal en el Perú**

Una de las características de mayor envergadura dentro de un estado democrático, viene siendo la separación de poderes, separación que se encuentra regulada actualmente en la propia Constitución Política del Perú en su art. 43°, pero este principio como señala Bielsa (2015), viene siendo:

(...) una cuestión de atribución jurídica con respecto al poder público, o sea que los actos de un poder no estén sujetos a la autoridad del otro, sino al ordenamiento jurídico que la Constitución ha establecido respecto a los principios, derechos y garantías (Pág. 245)

Este principio establece funciones específicas para cada poder del estado, teniendo al Poder Ejecutivo con la función de dirección y organización nacional, el Poder

Judicial con la facultad de ejercer jurisdicción y administrar justicia y el Poder Legislativo que precisamente cuenta como función principal la de legislar, esto es emitir las normas legislativas necesarias para el normal desenvolvimiento del estado y de sus ciudadanos. Por tanto, se aprecian características y funciones particulares que son inherentes a determinado poder del estado, sin embargo a la fecha estas características han venido teniendo una serie de alteraciones, esto es trasposos y cesiones ante otros poderes del estado distintos a los que originalmente se espera ejerzan determinada labor específica, lo que en el caso de los decretos legislativos en materia penal habría un abuso de poder término que utiliza el profesor Marcial Rubio Correa cuando hay un abuso de Derecho por parte del estado, y en este caso ocurriría cuando se da un uso indiscriminado de esta posibilidad de delegación.

Lo que está previsto en la constitución es la separación de poderes; por lo que la permisibilidad indiscriminada de delegación de facultades en el Ejecutivo para legislar en materia penal, estaría afectando claramente la democracia interna de nuestro país, y el principio de separación de poderes habría perdido su esencia, pues desde un punto de vista teórico tanto el poder legislativo, ejecutivo y judicial cuentan con funciones específicas e independientes.

No resulta coherente que se deleguen funciones indiscriminadamente en el Ejecutivo para legislar en materia penal, porque se trata de penalización de conductas, que trae como consecuencia la privación de libertades y derechos fundamentales, además se modifican las conductas ya penalizadas de manera habitual, lo que hace necesario que cuando se trate de legislar en materia penal; en el Poder Legislativo se debe realizar una amplia discusión cuando se trata de emitir leyes penales, ya que en el congreso están representadas todas las

tendencias políticas existentes en el país que han alcanzado representatividad en el congreso.

Pese a ello, uno de los problemas que también se enmarcan en nuestro propio Congreso de la República es que la mayoría de nuestros representantes no son abogados o no cuentan con instrucción básica en el ámbito jurídico, y mucho menos cuentan con una especialidad de índole penal o de materia criminológica que permita un debate alturado en torno a la introducción (en su mayoría) o supresión de normas legales de índole penal, tal como ocurre en el actual congreso en que la única figura visible especialista en derecho penal es la Dra. Gladys Echaiz ex fiscal de la nación, inclusive los asesores de los congresistas tampoco son especialistas en derecho penal.

Dicho ello, es importante señalar que, aun así, en nuestro país se encuentra regulado lo que se conoce como el Principio de Reserva de la Ley Penal, el mismo que remontándonos a la antigua carta magna, la Constitución de 1979, señalaba en su art. 139° que *“Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que, al tiempo de cometerse no este previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible, ni sancionado por pena no prevista en la ley.”* (art. 2.b), por lo que se entendía en principio que la manera de emanar normas de contenido penal era a través de la ley – norma que es emitida únicamente por el Poder Legislativo – sin embargo, la misma constitución en el art.188 establece:

El Congreso puede delegar en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar, mediante decretos legislativos, sobre la materia y por el término que especifica la ley autoritativa. Los decretos legislativos están sometidos en

cuanto a su promulgación, publicación vigencia y efectos, a las mismas normas que rige para ley. (art. 188°)

Al permitir la propia constitución que el poder Ejecutivo pueda legislar en materia penal por delegación del poder Legislativo trae como consecuencia que en nuestro país no exista la reserva absoluta de la ley penal, ampliando la concepción legislativa productora otorgando dicha facultad también al Poder Ejecutivo, tal como se dio con el Código Penal de 1991 el que fue aprobado por Decreto legislativo pero en el título preliminar art. II nombrado como principio de legalidad se establece que: Nadie será sancionado por un acto no previsto como delito o falta por la ley vigente al momento de su comisión... ; y que justamente lo que se busca establecer mediante la presente investigación es definir qué se entiende por ley penal en un sentido amplio ; es decir normas que tienen rango o fuerza de ley distintas a la ley ordinaria y si con la producción de estas normas por el poder Ejecutivo se vulnera o no el principio de reserva de la ley penal.

Entonces tenemos que tanto la norma penal ordinaria como la norma penal emitida por el ejecutivo denominada Decreto legislativo; tienen los mismos efectos jurídicos por disposición de la Constitución conforme lo señalé precedentemente.

Por su parte, como se señaló previamente la Constitución Política vigente del año 1993, ha establecido en su art. 2 incisos b y d la necesidad de la legalidad de las normas penales, esta carta magna ha ido un paso más allá de lo regulado en la Constitución de 1979, en cuanto si bien se pone un alto a la capacidad de la delegación de facultades en favor del poder ejecutivo, es decir señala en su segundo párrafo del art. 104° refiere que *“no pueden delegarse las materias que son indelegables a la Comisión Permanente”*, y sobre ello debe tenerse en cuenta

que dichas materias refieren a la reforma de ámbito constitucional, aprobación o rechazo de los tratados internacionales, respecto a las leyes orgánicas y respecto de la aprobación del presupuesto y cuenta general de la República conforme se establece en el art. 101° de la misma carta magna, permitiendo a otro poder del estado distinto al legislativo que emita normas de carácter penal a través de otro mecanismo legislativo; del artículo en mención queda establecidos que no existe ninguna limitación constitucional para que el poder legislativo pueda delegar esta función legislativa las veces que lo estime necesario pero sin embargo, si existe un artículo en la Constitución que establece en el art.103 última línea que la ley no ampara el abuso del derecho.

Conforme a lo relatado previamente es que surge las siguientes preguntas, ¿Qué se entiende por ley penal en el Perú?, o ¿Cuál es el organismo por excelencia y facultado para emitir leyes penales en el Perú?, en cuanto como se podrá observar – al menos en nuestro país – no existe una figura o contenido claro en torno a dichos cuestionamientos, pues las denominadas “normas con rango de ley” han venido tomando un mayor grado de importancia en el desarrollo legislativo del derecho penal y de los tipos penales.

Tenemos que en principio se establece que la única fuente de producción de leyes penales es el poder legislativo porque la Constitución establece la existencia de separación de poderes entre el Legislativo, Ejecutivo y poder judicial asimismo en código penal actual , título preliminar Art.II menciona que solo por ley se pueden crear delitos y faltas por lo que de la interpretación literal de los artículos antes mencionados estaríamos frente a una reserva absoluta de la ley penal, pero sin embargo la misma Constitución peruana y el Tribunal Constitucional a través de su jurisprudencia constitucional han reconocido la existencia de otras normas emitidas

por el Poder Ejecutivo en materia penal que producen los mismos efectos que la ley ordinaria propiamente dicha que emana del poder legislativo por lo que el Perú definitivamente ha optado por la no existencia de la reserva absoluta de la ley penal, lo que se conoce como la reserva relativa de la ley penal.

Al respecto, es de considerarse que en nuestro país existen diversos instrumentos normativos – más allá de la Ley – que cuentan con rango de ley, en ese sentido podemos apreciar dentro del sistema decretos leyes, decretos legislativos, decretos de urgencia y leyes orgánicas, las mismas que son emitidas tanto por el Poder Legislativo – Congreso de la República como por – en su mayoría – por el Poder Ejecutivo, por lo que se aprecia en ese sentido una amplia discrecionalidad o facultad legislativa otorgada al Poder Ejecutivo, frente a que este no es un poder del estado establecido con la finalidad de legislar y más aún normas penales.

Sobre ello justamente, el Tribunal Constitucional ya ha emitido un pronunciamiento que resulta bastante interesante, justamente en su Exp. N° 047-2004-AI/TC de fecha 24 de abril de 2006, en donde se pronuncia acerca de la constitucionalidad de la Ley N° 27971 y realiza un análisis de las fuentes normativas con rango de ley, es en ese sentido que, señala que dentro de la pirámide jurídica de nuestro país existirían 2 parámetros rectores, estos son las categorías y los grados, entendidos como género y especie, siendo el primero de ellos entendido como aquellas que tendrían un estatus diferenciado establecido o por la propia Constitución o en su caso el reglamento, además se encuentran dentro de estas diferentes normas de determinado grado o especie normativa, y las segundas – los grados – refieren justamente al grupo jerárquico que agrupa distintos grados de normas.

Así mismo, nuestro Tribunal Constitucional divide estas categorías en 5, las mismas que refieren a:

- Primera categoría: en este apartado agrupa a las normas propiamente constitucionales, y las normas que ostentan un rango constitucional, señalando para ello 3 grados distintos dentro de esta categoría, en el (1) primer grado a la propia Constitución, en el (2) 2do grado las normas legislativas constitucionales y por último (3) el 3er grado con los tratados internacionales sobre los derechos humanos.
- Segunda categoría: en este segundo apartado el Tribunal Constitucional refiere que se encuentran propiamente las leyes, decretos legislativos y de urgencia, resoluciones legislativas y el reglamento del congreso, además de ordenanzas regionales y municipales y también las sentencias emanadas del propio Tribunal Constitucional que hayan declarado la inconstitucionalidad de otra norma legal con rango de ley; se precisa además que en este apartado se incluirían también a los decretos leyes emitidos por los gobiernos de facto.
- Tercera categoría: se precisa que en este apartado se encontrarían tanto decretos como otras normas que contengan sentido reglamentario.
- Cuarta categoría: en este sector encontramos igualmente 2 grados, (1) el primer relacionado a las resoluciones de carácter ministerial y (2) el segundo sobre orden jerárquico intrainstitucional.

- Quinta categoría: por último, esta categoría hace implicancia a los pronunciamientos jurisdiccionales.

Ahora, el tema de interés de la presente investigación, gira en torno al ámbito de si existiría vulneración propiamente de este principio de reserva de ley para la creación de delitos y penas, en cuanto, como se ha podido apreciar se viene permitiendo el establecimiento de las mismas a través de distintos mecanismos legislativos distintos a la ley ordinaria, y emitidos – además – por un órgano o poder del estado distinto al poder legislativo, esto es el poder ejecutivo que viene ejerciendo una función legislativa de mayor relevancia que el órgano por excelencia expedidor de normas legales, siendo la importancia de esta especial característica, si se habla pues de la creación de delitos y las respectivas sanciones penales que surjan de la comisión de los mismos, apartándose así de la reserva absoluta de la ley penal permitiendo otras formas de legislación en materia penal como los decretos legislativos que se vienen utilizando en forma indiscriminada llegándose así en que la producción de leyes en materia penal se da casi en su totalidad por el poder ejecutivo.

Después de todo lo expuesto se puede afirmar que en el Perú se optó por la reserva de la ley penal en forma relativa siendo establecida esta posición en nuestra constitución art. 104 que permite la delegación de facultades legislativas en el poder Ejecutivo.

#### **4.2.1 Las leyes**

Las leyes vienen siendo las expediciones normativas por excelencia emanadas del Congreso de la República, de conformidad con el procedimiento interno establecido por este poder del estado, así mismo resalta la definición que nos brinda el supremo intérprete de la Constitución, esto es, el Tribunal Constitucional a través de su Exp. N° 008-2005-PI/TC – Caso Ley Marco del Empleo Público, en cuanto menciona de manera adecuada que:

Con relación a la fuente normativa denominada ley, en sentido material, deben tenerse presentes dos puntos. En primer lugar, su expedición corresponde al Congreso de la República conforme al inciso 1 del artículo 102° de la Constitución, que establece que es atribución del Congreso dar leyes. Atribución que descansa en los principios de soberanía política, consagrado en el artículo 45° de la Constitución, que establece que el Poder emana del pueblo, y en el principio representativo reconocido en el artículo 43° de la Constitución. Y, en segundo lugar, que para la Constitución la fuente normativa denominada ley comprende a las leyes ordinarias, las leyes orgánicas, las leyes de desarrollo constitucional y las que tienen una denominación asignada directamente por la Constitución y cuyas diferencias no radican en su jerarquía ni en el órgano que las expide, sino en su procedimiento de aprobación y en las materias que regulan. (Fundamento N° 09)

Y es que justamente, nuestra carta magna ha tenido a bien establecer taxativamente cada una de las atribuciones del Congreso de la República, en donde se destaca – entre otras – la atribución establecida en el numeral 1 del artículo

102°, que precisa que entre dichas atribuciones este podrá *“dar leyes y resoluciones legislativas, así como interpretar, modificar o derogar las existentes”*, por lo que este poder del estado, el poder legislativo, tal como lo indica su nombre es la autoridad por excelencia para la expedición de leyes, teniendo en cuenta además el hecho de que el poder proviene justamente del pueblo, y este pueblo se encuentra representado por los integrantes del Poder Legislativo.

Ahora, señalaba también el Tribunal Constitucional peruano que las categorías normativas de estas leyes abarcan 5 grupos distintos, entre ellas encontramos las leyes de reforma constitucional, leyes de presupuesto de la república, leyes de la cuenta general de la república, las leyes orgánicas y las leyes ordinarias, las mismas que cuentan con características particulares, y que, si bien son emitidas por el Congreso de la República de nuestro país, no es menos cierto que cada una de estas tiene un fin específico y se diferencian entre ellas.

- La ley de reforma constitucional, de conformidad con el procedimiento regulado en el art. 206° de nuestra Constitución.
- La ley de presupuesto de la república: conforme lo regulado en el art. 78°, 79° y 80° de nuestra carta magna.
- La ley de la cuenta general de la república: conforme las pautas establecidas en el art. 81° de la Constitución Política.
- Las leyes orgánicas: establecidas en el art. 106° de la carta magna para la estructura organizacional de los órganos del estado.

- Las leyes ordinarias: que son las leyes bases, y pueden ser expedidas por el Congreso de la República bajo cualquier materia.

En ese sentido, para el presente apartado se hará un detalle del análisis de las leyes ordinarias, que son facultad inherente al poder legislativo, que como se mencionó previamente, es una facultad que se encuentra regulada en el numeral 1 del art. 102° el mismo que señala que entre las atribuciones del Congreso de la República se encuentran las de *“dar leyes y resoluciones legislativas, así como interpretar, modificar o derogar las existentes”*, y que podrán ser expedidas en cualquier materia, salvo aquellas establecidas expresamente para las leyes orgánicas o materia de los gobiernos regionales y municipales.

Ahora, como norma base, se establece un procedimiento ordinario para la expedición de las mismas, en se sentido señala la Constitución Política de 1993, en primer lugar, en su art. 105°, la misma que señala que *“Ningún proyecto de ley puede sancionarse sin haber sido previamente aprobado por la respectiva Comisión dictaminadora, salvo excepción señalada en el Reglamento del Congreso. Tienen preferencia del Congreso los proyectos enviados por el Poder Ejecutivo con carácter de urgencia.”*, es decir, de conformidad con la materia establecida para determinado proyecto de ley, se deberá seguir el procedimiento correspondiente, que será aprobado previamente, vía dictamen, por la comisión especializada de la materia.

Del mismo modo, el art. 107° de la Constitución, señala que tendrán capacidad de iniciativa legislativa – entre otros – el Congreso de la República, siendo además que en los art. 108° y 109° de la carta magna, se precisa que una vez aprobada la

ley mediante el pleno del congreso, esta será enviada al Presidente de la República para que sea promulgada, el mismo que tendrá un plazo de 15 días para tal acto, por otro lado si este no la promulga, podrá realizar dicha promulgación vía segunda aprobación parlamentaria a través del presidente del Congreso de la República, por otro lado el Presidente de la República pese a no promulgar la ley, podrá señalar observaciones a la misma, siendo que la ley promulgada tendrá efectos a partir del día siguiente a su publicación en el diario oficial El Peruano, salvo se establezca lo contrario en la misma.

Se debe tener en consideración que, el Reglamento del Congreso de la República en su art. 72° establece el procedimiento legislativo pertinente que se refiere a la aprobación de – entre otras – las leyes ordinarias, en la misma que se establecen 6 etapas correspondiendo a:

1. La iniciativa legislativa.
2. El estudio dentro de las comisiones.
3. La publicación de los dictámenes emitidos por las comisiones dentro del portal del congreso, el diario El Peruano, entre otros.
4. El debate dentro del pleno del congreso.
5. La aprobación por votación.
6. La promulgación de la norma.

Se aprecia entonces una clara secuencia estructurada dentro de los distintos ámbitos del congreso, para el análisis de la propuesta legislativa, sin embargo ello refiere y dista de lo establecido para la fiscalización parlamentaria en torno a la expedición de los decretos legislativos, en cuanto una vez emitido dicho decreto, dentro de los 3 días siguientes a su publicación el poder ejecutivo tendrá que dar cuenta de la norma ante el congreso de la república, en donde la Comisión

Permanente del congreso comunicará del mismo a la Comisión de Constitución y Reglamento del Congreso de la República, la misma que emitirá un dictamen dentro de los 10 días desde notificado el expediente, sin embargo este dictamen únicamente se basa en torno a la constitucionalidad de la norma dictada, y que dicho decreto no se haya excedido de las facultades otorgadas conforme lo señala el art. 95° del Reglamento del Congreso de la República, pero no se realiza un análisis o debate por parte del pleno parlamentario propiamente del contenido de la norma, como si ocurre en el trámite común para la expedición de la ley ordinaria.

Ahora bien, en torno al ámbito penal, se tiene para el análisis de la presente investigación, 2 normas legales – leyes ordinarias – expedidas por el Congreso de la República que han configurado un apartado legislativo penal especial, en donde se regulan determinados delitos, en ese sentido tenemos – entre otras – la Ley N° 28008 – Ley de delitos aduaneros y la Ley N° 30096, al respecto se procederá con un breve análisis de cada uno de estos:

- Ley N° 28008 – Ley de delitos aduaneros, esta es una ley expedida en el año 2003, la misma que establece una serie de tipos penales de índole aduanero:
  - El primer capítulo, que alberga los artículos 1°, 2° y 3°, hace precisión sobre el delito de contrabando que refiere a la sustracción frente al control aduanero, al ingresar mercancías en el territorio nacional, cuyo valor sea mayor a las 4 UIT, cuando se extrae dichas mercancías hacia el extranjero entre otros, imponiendo para ello la pena privativa de la

libertad no menor a los 5 ni mayor a los 8 años, así mismo se hace referencia a una serie de modalidades y un tipo especial de contrabando fraccionado.

- El capítulo II, hace referencia a la defraudación de aduana, que se sanciona no menor a los 5 ni mayor a los 8 años, y pena multa de 365 a 730 días, en los casos en que no se cumplan con los pagos de tributos mediante el uso de información fraudulenta, u obtiene ilícitamente exoneraciones, incentivos, inafectaciones u otros.
  - El tercer capítulo refiere a los delitos de receptación aduanera, en el cual se sanciona con una pena privativa de la libertad de no menos de 3 ni más de 6 años. El cuarto capítulo hace referencia al financiamiento para la comisión de los delitos antes señalados, el quinto capítulo refiere al tráfico de determinadas mercancías que haya sido restringidas o prohibidas.
  - Posteriormente, los capítulos VI, VII, y VIII del Título I, refieren a la punibilidad de la tentativa, circunstancias agravantes y las consecuencias accesorias ligadas a estos ilícitos.
- Ley N° 30096 – Ley de delitos informáticos, por su parte esta ley fue emitida en octubre del año 2013, y establece una serie de delitos que son divididos de conformidad con las distintas afectaciones de bienes jurídicos relevantes que estos puedan ocasionar:

- Al primer apartado refiere a delitos contra los datos de sistemas informáticos, precisándose los de acceso ilícito a los sistemas vulnerando sus medias de seguridad, el ataque a dicho banco de datos, eliminación o deterioro de los mismos o los deja sin funcionamiento.
  
- Se establecen además delitos contra la indemnidad y libertad sexual, que incluye proposiciones de índole sexual a niños, y lo sanciona con penas privativas de la libertad no menor a los 4 años ni mayor a los 8 años más la correspondiente inhabilitación de conformidad con los incisos 1, 2, 4 y 9 de nuestro Código Penal – art. 36°.
  
- Un tercer apartado corresponde a aquellos delitos que atentan contra la intimidad y del secreto a las comunicaciones, que establece el delito de interceptación de datos informáticos, con penas privativas de la libertad de 3-6 como pena base, en casos de que la información sea clasificada como secreta será entre 5-8 años, en casos de que dicha información ponga en peligro la estabilidad nacional y su seguridad, entre otros.
  
- Así mismo se establecen apartados de delitos contra el patrimonio y contra la fe pública, siendo el de fraude informático y suplantación de la identidad.

En mi opinión, se puede apreciar que el Congreso de la República conforme a sus atribuciones constitucionales, ha venido emitiendo leyes ordinarias en el marco de la regulación de delitos específicos, denominadas como leyes especiales, las mismas que si bien se encuentran fuera del código penal, configuran parte del

conglomerado legislativo en dicha materia, y que vienen siendo aplicados en la persecución de la actividad criminal, teniendo en cuenta además que hasta se han venido incorporando fiscalías especializadas como son las Fiscalías Especializadas en ciberdelincuencia, por lo que se aprecia un adecuado uso de las facultades legislativas que le corresponden a este poder del estado que es el Poder Legislativo.

#### **4.2.2 Los Decretos Leyes**

Ahora, la primera norma con fuerza de ley a analizar serán los decretos leyes, estos decretos tienen una particularidad, en tanto estos se dan durante un gobierno de facto, en ese sentido el Tribunal Constitucional ha mencionado en su Exp. N° 010-2002-AI/TC que:

Los Decretos Leyes aluden a disposiciones de naturaleza jurídica sui generis dictadas por un poder de facto que ha reunido para sí –contra lo establecido en el ordenamiento constitucional– las funciones parlamentarias y ejecutivas. Se trata de disposiciones surgidas de la voluntad de operadores del órgano ejecutivo que carecen de título que los habilite para ejercer la potestad legislativa, las mismas que, con prescindencia de las formalidades procesales establecidas en la Constitución, regulan aspectos reservados a la ley. Son, pues, expresiones normativas de origen y formalidad espurios, que, empero, se encuentran amparadas en la eficacia de una acción de fuerza. (Fundamento N° 09)

Es decir, como señala el Tribunal Constitucional, este órgano emisor deberá constituir para el momento de la expedición de dicho instrumento normativo, las

cualidades unificadas del poder ejecutivo y legislativo, evitando así las formalidades establecidas en la ley previamente, en vista de las características del contexto en el cual son emitidas.

Sobre ello, es de mencionarse que, en nuestro país actualmente existe un Decreto Ley que mantiene su vigencia y que regula plenamente una serie de figuras penales relacionadas al terrorismo, esto es el Decreto Ley N° 25475, el mismo que fue emitido en el año 1992 por el ex Presidente Alberto Fujimori Fujimori, en el marco de la declaratoria del estado de emergencia y reconstrucción nacional dictada por el mismo, luego del tan conocido autogolpe de estado del 05 de abril del mismo año, en vista de una muy profunda crisis política, económica y social surgida por movimientos terroristas extremistas, en ese sentido – utilizando como excusa dicho enfrentamiento – se origina dicho golpe de estado y con ello se inicia una etapa de autoritarismo dirigido por el entonces presidente, en donde se emiten una serie de medidas legislativas justamente en torno a la entonces crisis política.

Este Decreto Ley N° 25475 tuvo como finalidad establecer las penalidades frente a los delitos de terrorismo, además de los correspondientes procedimientos a establecerse para su investigación, instrucción y consiguiente juicio oral, así como se establecen diversos tipos penales y sus consecuentes penas, en donde se señalan las penas de cadena perpetua y penas privativas de la libertad correspondientemente. Ahora, se debe destacar que, justamente al no haber sido emitido dicho contenido a través de una ley común del congreso de la república, y por las circunstancias contextuales, esta norma no presenta justificación alguna, ni sustento técnico – legal, como si existiría frente a un Proyecto de Ley conforme las normas procedimentales internas establecidas por el Congreso de la República; no existen opiniones, dictámenes o conclusiones profesionales que sustenten dicha

norma de contenido penal, más allá que el contexto social, político y jurídico que se vivía en la época.

Sobre el primer punto, queda claro que la forma en que se legisla en un gobierno de facto es a través de los denominados Decretos ley.

Ni el gobierno de facto ni leyes que pueda expedir (Decretos ley) tienen reconocimiento Constitucional, pero el caso es que cuando se recobra la constitucionalidad, viene el cuestionamiento sobre qué se debe hacer con los Decretos ley dictados durante la vigencia de un gobierno espurio, entonces el Tribunal Constitucional nos ha dado una respuesta en su Exp. N° 010-2022-AI/TC que nos indica que los Decretos ley se tiene que analizar desde el punto de vista de tres teorías, que son las de caducidad, revisión y continuidad:

- Sobre la teoría de la caducidad, esta teoría señala que una vez deja de existir el gobierno de facto que emite determinado decreto ley durante su gobierno autoritario, y el regreso a la democracia, dicha norma deje de tener vigencia y efectos jurídicos.
- En relación a la teoría de la continuidad, se menciona que estos decretos leyes emitidos por los gobiernos de facto continuarían vigentes una vez recuperado el estado de derecho, por lo que seguirían vertiendo efectos jurídicos.
- Y sobre la teoría de la revisión, en la cual el órgano encargado de emitir leyes en este caso el Congreso de la República, tendría la obligatoriedad y facultad

de poder realizar un control en relación de los decretos leyes emitidos por dicho gobierno de facto durante su periodo de gobierno, teniendo la posibilidad de mantenerlo o derogarlo a través de otra norma, en este caso la ley emitida por el poder legislativo.

Señala en ese sentido que, las teorías de la revisión y continuidad serían las aplicables en nuestro país, debiendo tenerse en consideración el pronunciamiento del Tribunal Constitucional mediante Exp. N° 010-2002-AI/TC en los numerales 13,14,15 lo siguiente:

13. En cambio, la teoría de la continuidad utilizada en amplios momentos de nuestra historia y la teoría de la revisión son las que han permitido afrontar el delicado problema de la vigencia de los Decretos Leyes.

Según la teoría de la continuidad, los Decretos Leyes perviven o mantienen su vigencia –surtiendo todos los efectos legales– no obstante producirse la restauración del Estado de Derecho. Estos solo perderán vigencia en caso de que el Congreso posterior a un gobierno de facto dicte leyes que los abroguen, modifiquen o sustituyan, según el caso.

Esta teoría se sustenta en la necesidad de preservar uno de los fines básicos del derecho: la seguridad jurídica. En el caso de los Decretos Leyes, dicho fin implica resguardar el desenvolvimiento de la vida cotidiana y la de los bienes jurídicos (vida, propiedad, honor, etc.) que se encuentran amparados por ellos, sin mengua de reconocer que este amparo haya sido establecido de manera no formal.

14. En efecto, durante el interregno del Estado de Derecho –como consecuencia de la imposición de un gobierno de facto– surgen inevitablemente

relaciones interpersonales reguladas por Decretos Leyes. No aceptar la continuidad de la vigencia *sui géneris* de estos, sería abrir un largo, oscuro e inestable “paréntesis jurídico” que dejaría en la orfandad al cúmulo de beneficios, facultades, derechos o prerrogativas nacidos de dicha legislación, así como también quedarían privados de exigencia las cargas públicas, deberes, responsabilidades, penalidades, etc., que el Estado hubiese establecido en su relación con los ciudadanos. Desde ambas perspectivas –la ciudadanía y la organización estatal–, se perpetraría un inmenso perjuicio para la vida coexistencial y la normal marcha del cuerpo político.

15. Así, el desconocimiento a priori y genérico de la totalidad de los Decretos Leyes, luego de restaurarse el Estado de Derecho, generaría incertidumbre, caos, desorden, riesgo y amenaza para las relaciones entre los ciudadanos y entre estos y el Estado.

Asimismo, sobre la teoría de la revisión el TC en la sentencia antes referida en el numeral 16 manifiesta lo siguiente:

16. Por su parte, la teoría de la revisión plantea que una vez restaurado el Estado de Derecho, los Decretos Leyes deben ser objeto de un examen de vigencia. Para tal efecto, el Congreso de la República se pronuncia por el mantenimiento o no en el sistema jurídico.

Con respecto al Decreto Ley N° 25475 hasta la fecha se mantiene la vigencia del mismo, él que ha sufrido diversas modificaciones; sin embargo, aquí se puede

apreciar que en el Perú conforme lo ha expresado el Tribunal Constitucional se está siguiendo la teoría de la continuidad y la revisión, quedando totalmente descartada la teoría de la caducidad porque es totalmente inconveniente dejar sin efecto toda la producción legislativa que se dio durante el gobierno de facto de Fujimori, porque como ya lo ha mencionado el Tribunal Constitucional traería caos y desorden.

Existen un par de hechos que resultan importantes, que surgen de la revisión de la norma legal señalada, en la que se aprecia que, la misma a lo largo de los años ha sufrido una serie de modificaciones, y justamente llama la atención que las normas modificatorias de este apartado legal no son leyes, sino Decretos Legislativos; es decir normas emitidas nuevamente por el Poder Ejecutivo, las mismas que modifican componentes del tipo objetivo establecidos en el citado Decreto Ley, e incluso las consecuencias jurídicas, pues aumentan las penas privativas de libertad establecidas para ese delito y sus agravantes.

En mi opinión sobre el Decreto ley N° 25475 actualmente en vigencia, al haber sido sometido a una revisión y modificación a través de Decretos Legislativos se ha convertido en una norma que alcanza el principio de legalidad y reserva por haber intervenido el Congreso al delegar facultades Legislativas en el Poder Ejecutivo para su modificación, la que cumple con los parámetros exigidos por la Constitución y con los Tratados de Derecho Internacional de Derechos Humanos aprobados y ratificados por el Perú

### **4.2.3 Los Decretos Legislativos**

En torno a la figura de los decretos legislativos, tenemos que la Constitución Política de 1993 señala precisamente en su art. 104° que la facultad legislativa propia del Poder Legislativo puede ser delegada al Poder Ejecutivo, para la emisión de normas legales vía decretos legislativos, estas facultades deben establecer claramente la materia por la cual se le otorga la facultad legislativa al Ejecutivo, y se señala además que no podrán ser delegadas las materias que por disposición de la propia Constitución son indelegables.

En lo que respecta si el congreso puede delegar en el Ejecutivo legislar en materia penal; esta delegación cuenta con amparo constitucional de conformidad con lo dispuesto en el art.104 de este cuerpo de leyes, la delegación de facultades se conoce como reserva relativa de la ley penal lo que significa que no se vulnera el principio de reserva de la ley penal cuando se delega facultades legislativas en el ejecutivo en esta materia; sin embargo, es necesario preguntarnos si esta delegación de facultades que se da indiscriminadamente y que se conoce como practicidad legislativa ha traído como consecuencia que se considere una práctica normal que se aprueben leyes penales sin mayor discusión lo que solamente debería ocurrir en forma excepcional lo que hace necesario entender que esta actividad constituiría un abuso del derecho (abuso de poder).

Sobre el particular hay que tener en consideración que nuestra carta magna en el art. 103 última línea establece que la Constitución no ampara el abuso del derecho (dentro del abuso del derecho se encuentra comprendido el abuso de poder), por lo que considero que existe una laguna del derecho en la limitación del otorgamiento de facultades legislativas en el Ejecutivo.

Nuestra Constitución que acepta como válida la reserva relativa de la ley penal en el art. 104 permite la delegación de facultades legislativas; pero sin embargo esta práctica se ha convertido en una regla y no la excepción, teniendo la consideración que el art. 102 inciso 1. "establece que son atribuciones del congreso: Dar leyes y resoluciones legislativas, así como interpretar, modificar, o derogar las existentes."

De lo antes expuesto se puede inferir que, como nuestra constitución no establece en ninguno de sus artículos la reserva absoluta de la ley penal para el poder legislativo; aquí la doctrina que se aplica es la de la reserva relativa de la ley penal, por lo que la única forma de impedir que el Congreso delegue en el ejecutivo el poder legislar en materia penal en forma indiscriminada es denunciando que existe un ejercicio abusivo de este derecho el que debe ser limitado.

En el congreso siempre ha existido una falta de fiscalización coherente y consciente frente al contenido de los mismos (Decretos Legislativos) , y es que ha venido creciendo en nuestro país el denominado populismo punitivo, en el cual parece estar plenamente autorizada toda reforma penal que cree, incremente o agrave penas previamente existentes en diversos tipos penales, pues el derecho penal ha dejado de ser subsidiario, a ser la principal técnica de solución de conflictos por parte de las autoridades de nuestro país.

Como se advierte de lo antes expuesto, esta delegación de facultades es una prerrogativa que debe darse en forma extraordinaria, es decir – en teoría – la regla debería ser la expedición de leyes por parte del Congreso de la República y la excepción la delegación de facultades en favor del Poder Ejecutivo.

También es de resaltar que mediante el Decreto Legislativo N° 635 (el que creó el Código Penal de 1991), tenemos que esta fue presentada ante el Congreso de la

República por la Comisión Revisora de proyectos legislativos del Congreso de la República, que fuese creada mediante la Ley N° 25280 de fecha 30 de octubre de 1990, la misma que también otorgó las facultades requeridas en materia penal al Poder Ejecutivo, que fuese posteriormente ampliada mediante la Ley N° 25305 de 1991, proyecto de nuevo código penal que fue aprobado por el propio Poder Legislativo. En ese sentido, dentro de la exposición de motivos del Código Penal de 1991 se puede advertir que:

Por Ley N° 25280 el Congreso de la República delegó en el Poder Ejecutivo la atribución de dictar, en el término de 90 días, el Código Penal, mediante decreto legislativo, designando a la presente Comisión Revisora integrada por tres senadores, doctores Javier Alva Orlandini, Luis Gazzolo Miani y Absalón Alarcón Bravo de Rueda; tres diputados, doctores Gilberto Cabanillas Barrantes, Eduardo López Therese y José Baffigo Torre; un representante del Ministerio Público, Dr. Pedro Méndez Jurado; del Poder Judicial, Dr. Carlos Espinoza Villanueva; del Ministerio de Justicia, Dr. Juan Portocarrero Hidalgo; de la Federación Nacional de Colegios de Abogados, Dr. Luis López Pérez; del Colegio de Abogados de Lima, Dr. Luis Bramont Arias. La Comisión contó con la colaboración de los doctores Roberto Keil Rojas y Gonzalo de las Casas, en lo que respecta a delitos económicos, financieros y monetarios; y del doctor Raúl Peña Cabrera. (Antecedentes – Párrafo N° 07)

Con la entrada en vigencia de la Constitución Política del Perú, para el año 1979 surgió la necesidad de adaptar este código sustantivo, a los nuevos parámetros constitucionales referentes al avance jurídico de la época y se hizo necesario una reforma total del ordenamiento jurídico punitivo. El código penal de 1991 se realizó

en base a los parámetros de la Constitución de 1979; el mismo que mantiene su vigencia hasta la fecha.

El actual código penal contiene normas sustantivas y sigue vigente hasta la época, si bien con sendas modificaciones parciales a lo largo de los años, mantiene en sí la esencia de su creación.

El Código Penal en su Título Preliminar enarbola un conjunto de principios garantistas como son: finalidad preventiva y protectora de la persona humana de la ley penal (Artículo I); legalidad, según el cual la actividad punitiva del Estado debe tener apoyo pleno, claro y completo en la ley (Artículo II) (Contenido – Párrafo N° 03)

Es decir, se señala expresamente que – y como primer principio – el principio de legalidad que menciona que la acción punitiva del estado (delitos y penas) deben encontrarse establecidas textualmente en una norma legal penal, pero un código penal es un trabajo que requiere de conocimiento especializado y los que intervienen en su elaboración tienen que ser personas con amplio conocimiento del derecho penal así como de la doctrina que sirva de sustento para cada uno de los artículos que contiene este código . Entonces fue necesario que la elaboración del código penal vigente se hiciera por Decreto Legislativo porque el Congreso no tenía en ese momento (ni cuenta en la actualidad) con profesionales especializados en materia penal.

Ahora, uno de los aspectos que más resalta es justamente en lo mencionado párrafos arriba, esto es la participación de grandes figuras representativas del derecho penal que formaron parte de la Comisión Revisora específica para dicha delegación de facultades, participando entre otros el Dr. Pedro Méndez Jurado ,el

Dr. Juan Portocarrero Hidalgo y el Dr. Luis Bramont Arias, los cuales no conformaban parte ni del Poder Ejecutivo ni del Poder Legislativo de la época en cuanto se requería de gente muy especializada por los diferentes tipos de delitos que existen en el derecho penal, y que justamente no suelen formar parte – lamentablemente – de este tipo de instituciones/poderes del estado, y se encontraron con una realidad que era que ni dentro del ejecutivo ni del legislativo existían profesionales aptos para realizar esta labor.

La finalidad de la delegación de las facultades en favor del poder ejecutivo en la elaboración del código penal vigente, fue la de permitir la participación de terceros ajenos a la función política en su elaboración, es decir se requería la intervención de profesionales especializados en la materia delegada, que se encargaran conjuntamente con otros funcionarios de establecer las reformas legislativas buscadas o esperadas con dicha delegación, lo que sucedió con la expedición del Código Penal de 1991.

Como se sabe a medida que va pasando el tiempo, la criminalidad también avanza y por tal motivo se deben crear nuevos tipos delictivos es por eso que se creó el Decreto Legislativo N° 1106 de lucha eficaz contra el lavado de activos y otros delitos relacionados a la minería ilegal y el crimen organizado, el mismo que establece como dice su nombre las modalidades del delito de lavado de activos, es decir normas pilares y sumamente importantes, constituyen ejes y núcleos centrales del derecho penal, que establecen delitos y penas, y que no se encuentran regulados en una ley ordinaria emitida por el Congreso de la República, y que por el contrario surgen de la delegación de facultades emanadas del Congreso hacia el Poder Ejecutivo, el que como se mencionó parece haberse convertido en el órgano expedidor por excelencia de la normativa penal.

Lo que se requiere al dictarse normas penales es que exista un amplio debate en el Congreso, para establecer que hechos constituyen delito y cuáles son sus consecuencias jurídicas y en este amplio debate que debe producirse estarían representados todos los ciudadanos a través de todos los distintos partidos políticos que tienen representación parlamentaria, y entonces las leyes que surjan esta forma, serían tal y como lo tiene previsto la constitución a través de un consenso; pero cuando se delegan facultades y se dictan leyes penales tan importantes, esta producción legislativa se realiza sin discusión por el particular solo por unas cuantas personas del Ejecutivo, lo que hace necesario frenar esta delegación de facultades conforme he mencionado previamente.

Sobre la normativa del delito de lavado de activos, la misma que se encuentra – en la actualidad – regulado en el Decreto Legislativo N° 1106 de fecha 29 de abril de 2012, el mismo que establece en su contenido 5 tipos penales vinculados al lavado de activos y un apartado de agravantes de estos decretos legislativos que no forman parte del código penal; porque se trata de un nuevo tipo de criminalidad que no estaba contemplado en dicho código y era una necesidad que se legisle sobre esa materia, pero nuevamente vemos la necesidad de delegar en el ejecutivo la facultad de legislar en materia penal por no contar el Congreso con especialistas en derecho penal capaces de desarrollar los supuestos de hecho a tipificarse.

Sin embargo, como se ha podido observar del análisis realizado, este Decreto Legislativo que acapara las modalidades de lavado de activos y otras conductas delictivas vinculadas al lavado de activos y otros, además de sus agravantes, han tenido a lo largo de los años una serie de modificaciones, las mismas que, han sido expedidas nuevamente a través de otros decretos legislativos, entonces tenemos una norma base – el Decreto legislativo N° 1106 – que ha venido siendo modificada

en constantes oportunidades por otros decretos legislativos como el N° 1249 de noviembre de 2016, N° 1352 de enero de 2017 y N° 1367 de julio de 2018, por lo que se aprecia una técnica legislativa constante no solo para la creación de apartados penales especiales reguladores de delitos y penas, si no que para la expedición de medidas correctoras o modificatorias de estas mismas, también se utiliza la figura de la delegación de facultades en materia penal y es que como se mencionó previamente si bien existe un abuso en la utilización de esta figura, en síntesis ocurre también porque el Poder legislativo no cuenta con representantes preparados y capacitados en el ámbito jurídico, y mucho menos dentro de la materia penal, lo mismo sucede con los asesores de los congresistas y los asesores permanentes que tiene el congreso que no tienen la capacidad para legislar en materia penal, por lo que se suele recurrir a la delegación de facultades en el Ejecutivo.

En la actualidad está vigente la Constitución Política del Perú de 1993, y se han introducido diversas reformas en el código penal además se han dictado leyes especiales en materia penal que se encuentran fuera del código penal, lo que hace necesario que se dicte un nuevo código penal que permita tener en un texto único sobre todo lo concerniente a la ley penal sustantiva.

En mi opinión considero que, en el Perú, dentro del Poder Legislativo no hay suficientes profesionales especializados en materia penal que les permitan dictar leyes, que revistan complejidad en su producción tales como códigos penales, o elaboración de leyes penales complejas como sucede con el delito de lavado de activos por lo que el Perú necesariamente va a tener que continuar con la reserva de la ley penal en forma relativa y no absoluta.

Teniendo en consideración que la Constitución establece que es el Poder Legislativo el que debe legislar en todas las materias, la delegación de facultades al Ejecutivo en materia penal debe ser excepcional; además considero que tendría que darse una ley de desarrollo constitucional en el que se establezca que solamente cuando se trate de la elaboración de códigos en materia penal, leyes complejas y por emergencia nacional se pueda delegar en el Ejecutivo esta facultad para así evitar el abuso del derecho (abuso de poder) que si es inconstitucional conforme lo establece el art.103 última línea.

En la oportunidad que el Congreso decida que es necesario se dicte un nuevo código penal, se encontrará en la necesidad de que sea el Ejecutivo el que se encargue de la elaboración de este nuevo código porque el Congreso hasta la fecha no cuenta con especialistas en materia penal; lo que constituye una justificación concreta para la expedición del nuevo Código Penal mediante delegación de facultades y el concurso de diversos especialistas en derecho penal que no trabajan en el Ejecutivo tal como ocurrió cuando se elaboró el código penal vigente hasta la fecha. En este nuevo código penal a dictarse se debe contemplar incluir en el, postulados propiamente de la política criminal, criminología y del ámbito penitenciario que se adecúen a los estándares internacionales y a los contextos sociales, políticos y jurídicos para la época que vivimos además de todas las leyes penales especiales las que se tendrán que introducir en este nuevo código penal a elaborarse.

Después de todo lo antes manifestado concluyo que la delegación de facultades por parte del Congreso de la República hacia el poder Ejecutivo para la expedición de Decretos Legislativos, no vulnera el principio de reserva de ley penal por tener amparo constitucional en el art. 104, pero si está en conflicto con otra norma de la

Constitución que es la establecida en el 103 última línea sobre la prohibición del abuso del derecho, por lo que es necesario dictar una ley de desarrollo constitucional sobre el particular que aclare sobre en qué consiste el abuso del derecho y especialmente en relación con la delegación de facultades legislativas hacia el Ejecutivo para legislar en materia penal.

Considero que para se limite esta práctica indiscriminada debe restringirse a situaciones especiales como elaborar un nuevo código penal, elaboración de nuevas leyes penales complejas y casos de emergencia nacional correspondiéndole al Congreso puntualizar cuándo estaríamos frente a una emergencia nacional que haga necesario delegar en el Poder Ejecutivo facultades legislativas.

#### **4.2.4 Los Decretos de Urgencia**

Por su parte, los decretos de urgencia son instrumentos legislativos que se encuentran regulados en la Constitución Política del Perú de 1993 en su artículo 118° numeral 19, la misma que señala que:

Dictar medidas extraordinarias, mediante decretos de urgencia con fuerza de ley, en materia económica y financiera, cuando así lo requiere el interés nacional y con cargo de dar cuenta al Congreso. El Congreso puede modificar o derogar los referidos decretos de urgencia.

Ahora, sobre el tema de la presente investigación, se debe advertir que, se aprecia que a la fecha existe un decreto de urgencia que viene surtiendo efectos dentro de la estructura penal nacional, en ese sentido hablamos del Decreto de Urgencia N°

044-2019 que se emitió con la finalidad de establecer las medidas necesarias que permitan el fortalecimiento de la salud y vida de los trabajadores, entonces este Decreto de Urgencia surge dentro de un contexto extraordinario, que fue la crisis política que se vivió en nuestro país en el año 2019, la misma que se inició con la expedición del Decreto Supremo N° 165-2019-PCM que disolvió el Congreso de la República y convocó a nuevas elecciones generales para el parlamento, toda vez que con fecha 15 de setiembre de 2017 se le negó la confianza al Consejo de ministros y el 27 de setiembre de 2019 ;el presidente Martín Vizcarra asumió que el congreso negó la confianza al Consejo de Ministros fácticamente , lo que originó justamente la posterior disolución del poder legislativo, conforme lo establece el art. 134° de la Constitución Política del Perú.

En ese sentido, debe tenerse en cuenta que, al establecerse la disolución constitucional del Congreso de la República, se entiende que las facultades no solo son de dirección del estado sino también legislativas que se acumulan en una misma unidad, esto es, el Poder Ejecutivo; en ese sentido será el Presidente de la República el encargado de emitir las medidas legislativas correspondientes a través de los denominados decretos de urgencia, tal como lo señala la Constitución:

Reunido el nuevo Congreso, puede censurar al Consejo de Ministros, o negarle la cuestión de confianza, después de que el Presidente del Consejo haya expuesto ante el Congreso los actos del Poder Ejecutivo durante el interregno parlamentario.

En ese interregno, el Poder Ejecutivo legisla mediante decretos de urgencia, de los que da cuenta a la Comisión Permanente para que los examine y los eleve al Congreso, una vez que éste se instale. (art. 135°)

Con la finalidad de emitir las medidas correspondientes de reforzamiento y protección de la vida y salud de los trabajadores se expidió la Ley N° 29783 de seguridad y salud en el trabajo para la prevención de los riesgos laborales y la obligación de los empleadores de garantizarla de fecha 29 de diciembre de 2019 y luego se expide el Decreto de Urgencia N° 044-2019 relacionado con dicha ley, sin embargo más allá del contenido en materia de derechos laborales y de salud del trabajador que es materia de la presente normativa, llama la atención lo regulado en la Primera Disposición Complementaria modificatoria del Decreto de Urgencia N° 044-2019, la misma que modifica el art. 168° A del Código Penal, esto es el delito de atentado contra las condiciones de seguridad y salud en el trabajo, quedando de la siguiente manera:

Artículo 168-A.- Atentado contra las condiciones de seguridad y salud en el trabajo

El que, deliberadamente, infringiendo las normas de seguridad y salud en el trabajo y estando legalmente obligado, ponga en peligro inminente la vida, salud o integridad física de sus trabajadores de forma grave, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de cuatro años.

Si, como consecuencia de la inobservancia deliberada de las normas de seguridad y salud en el trabajo, se causa la muerte del trabajador o terceros o le producen lesión grave, y el agente pudo prever este resultado, la pena privativa de libertad será no menor de cuatro ni mayor de ocho años en caso de muerte y, no menor de tres ni mayor de seis años en caso de lesión grave

Al respecto, esta figura penal fue introducido en el Código Penal por la Cuarta Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N° 29783 de agosto del 2011

y posteriormente modificada por la Ley N° 30222 de julio de 2014, y luego nuevamente modificado – con la actual regulación – mediante el Decreto de Urgencia N° 044-2019. En ese sentido se puede apreciar que, si bien en un principio este delito se incorporó en el Código Penal mediante una Ley emitida por el Congreso de la República, para luego ser modificada por otra de la misma índole, pero que sin embargo, debido a la situación política que empañó al Perú en el año 2019, al haber disuelto el congreso aparentemente de manera constitucional por parte del entonces presidente Martín Vizcarra haciendo uso del art. 135° de la Constitución Política del Perú, inicio un periodo de legislación a través de Decretos de Urgencia.

Por dicho contexto, en ese sentido resulta así que como la constitución faculta al presidente de la república legislar mediante Decreto de urgencia, no se estaría frente a una vulneración al principio de reserva de la ley penal cuando mediante un decreto de urgencia se regule o modifiquen contenidos penales sean del supuesto de hecho o las consecuencias jurídicas que acarreen la comisión de estos.

A demás como se mencionó previamente ya el Tribunal Constitucional ha precisado que, para el análisis de la constitucionalidad de la expedición de determinado decreto de urgencia, deberán analizarse 5 presupuestos que son: la excepcionalidad, necesidad, transitoriedad, generalidad, conexidad.

El decreto de urgencia dictado por el Poder Ejecutivo, tiene efectos mientras dure el transcurso de la nueva elección del congreso de la república, sin embargo, no se está respetando uno de estos presupuestos en el presente caso, que es el presupuesto de la transitoriedad, pues como señalaba el Tribunal Constitucional en su Exp. N° 0008-2003-AI/TC estas medidas legislativas no deben tener un carácter permanente, sino de temporalidad parcial, esto es mientras dure la coyuntura

adversa por la cual el poder ejecutivo tenía que tomar las funciones legislativas, esto es de excepcionalidad, necesidad, transitoriedad, generalidad, conexidad; sobre todo el ámbito de la transitoriedad pues se precisó en su Fundamento N° 60 que: *“las medidas extraordinarias aplicadas no deben mantener vigencia por un tiempo mayor al estrictamente necesario para revertir la coyuntura adversa”*.

Por lo tanto, conforme a la Constitución vigente corresponde a la comisión permanente del Congreso de la República dar cuenta al nuevo congreso entrante sobre los Decretos de urgencia expedidos por el poder ejecutivo en el periodo 2019-2020 para que este los examine.

Por lo expuesto nos damos cuenta que el nuevo congreso que se eligió es el responsable de revisar cada uno de los decretos de urgencia expedidos por el ejecutivo durante el tiempo que no estaba en funciones el Congreso por la coyuntura política antes descrita, por lo que tendría que haberse revisado estos decretos de urgencia con carácter de prioridad especialmente los que han normado supuestos de hecho en el ámbito penal en el que se está decidiendo sobre la libertad de las personas con un Decreto de Urgencia que solamente debería haber tenido vigencia mientras estaba el interregno parlamentario.

Sobre el particular el Tribunal Constitucional en el Exp. N° 0008-2003-AI/TC ha establecido que la constitucionalidad de los Decretos de Urgencia emitidos en esta coyuntura es de transitoriedad lo que significa que estas medidas legislativas no deben tener un carácter permanente, sino de temporalidad, hasta que el congreso que entre en funciones se pronuncie sobre su continuidad o derogatoria.

En el presente caso ya se ha excedido el plazo razonable para que el Congreso se pronuncie sobre el particular, porque han transcurrido a la fecha cerca de dos años, por lo que aparentemente el Congreso de la República entrante inmediatamente después del interregno parlamentario, al no haberse pronunciado expresamente sobre la continuidad o no de la vigencia de este Decreto de Urgencia, atendiendo a lo manifestado por el Tribunal Constitucional este Decreto de Urgencia habría caducado; ya que esa labor especialmente reservada para el pronunciamiento del Congreso de ese entonces, terminó cuando se eligió al ex Presidente Pedro Castillo y al nuevo congreso que actualmente sigue en función.

En mi opinión este Decreto de urgencia 044-2019 expedido por el ex presidente Martín Vizcarra no vulneró el principio de reserva de la ley penal porque la propia Constitución permite en art.135 que el presidente pueda legislar en todas las materias mediante Decreto de Urgencia mientras dure el cierre del congreso, pero al no haberse pronunciado el nuevo Congreso entrante después del interregno parlamentario sobre la continuidad o derogatoria o modificatoria de esta norma en atención a lo manifestado por el Tribunal Constitucional sobre el presupuesto de transitoriedad, la norma habría caducado y su aplicación traería como consecuencia que se infraccione el principio de legalidad a partir del momento en que ingresó el Congreso actualmente en ejercicio, lo que no permite que se siga aplicando dicho Decreto de Urgencia.

Para evitar la incertidumbre jurídica que existe en la actualidad sobre la caducidad o no de esta norma debe emitirse una ley de desarrollo Constitucional que establezca que la revisión de los Decretos de Urgencia que se den en materia penal

cuando exista un interregno constitucional del parlamento, el plazo que tiene el parlamento entrante para pronunciarse sobre la aprobación o derogación de esta norma penal que se dictó termina indefectiblemente cuando se culmine el mandato del Congreso que estaba obligado a revisarlo y en los casos que no se haya efectuado la revisión en ese término, se aplicará la teoría de la Caducidad atendiendo a que el Tribunal Constitucional ya ha hecho un pronunciamiento sobre el criterio de transitoriedad de los Decretos de Urgencia.

#### **4.2.5 Las Leyes Orgánicas**

Por su parte, las leyes orgánicas vienen siendo instrumentos legislativos también con rango de ley, los mismos que si bien son emitidos por el Congreso de la República, estos tienen la finalidad de regular la organización y estructura de las instituciones del estado, en ese sentido se ha establecido precisamente su finalidad, en la Constitución Política del Perú de 1993, la misma que en su artículo 106° refiere que:

Mediante leyes orgánicas se regulan la estructura y el funcionamiento de las entidades del Estado previstas en la Constitución, así como también las otras materias cuya regulación por ley orgánica está establecida en la Constitución.

Los proyectos de ley orgánica se tramitan como cualquiera otra ley. Para su aprobación o modificación, se requiere el voto de más de la mitad del número legal de miembros del Congreso. (Art. 106°)

Ahora, el Tribunal Constitucional ha establecido en su Exp. N° 0022-2004-AI/TC Caso de la Ley de la Policía Nacional del Perú que:

Una segunda interpretación del artículo 106.º, siempre desde la perspectiva *númerus clausus*, es aquella que, partiendo del requisito material, propio del modelo de ley orgánica que diseña la Constitución, preserva el principio de unidad en la interpretación de la Constitución. En tal sentido, debe considerarse que el artículo 106.º de la Constitución prevé dos rubros que deben regularse por ley orgánica: a) la estructura y funcionamiento de las entidades del Estado previstas por la Constitución, las cuales comprenden aquellas con mención expresa (las contempladas por los artículos 82.º, 84.º, 143.º, 150.º, 161.º y 198.º de la Constitución), y aquellas que, debido a su relevancia constitucional, también gozan de tal calidad; ello porque la primera parte del artículo 106.º de la Constitución debe interpretarse coherentemente; y b) las otras materias cuya regulación por ley orgánica está establecida en la Constitución (dentro de estas últimas se tiene a las contempladas en los artículos 31.º, 66.º y 200.º de la Constitución).  
(Fundamento N° 20)

En ese sentido, queda claro que la finalidad intrínseca de la emisión de una ley orgánica conforme lo regulado en el primer apartado del art. 106 refiere a la organización o estructuración de los organismos de alto nivel del estado, sin embargo quedaban dudas respecto al contenido de las otras materias que hacía referencia el mismo artículo de la Constitución Política de 1993, en ese sentido tal como señala el Tribunal Constitucional, este apartado hace referencia a los artículos 31º, 66º y 200º de la misma carta magna, sobre ello es importante precisar lo siguiente:

- En relación al primer apartado, esto es el contenido del art. 31° de la Constitución Política de 1993, se tiene que se precisa que los ciudadanos peruanos tendrán el *“derecho de ser elegidos y de elegir libremente a sus representantes, de acuerdo con las condiciones y procedimientos determinados por ley orgánica.”*, por lo que se logra apreciar que este primer punto está referido al ámbito de la estructura del procedimiento electoral que deberá ser fijado mediante la ley orgánica de la materia.
- En un segundo punto se hace referencia al contenido del artículo 66° de este mismo cuerpo normativo, el mismo que hace mención de los recursos naturales del estado, tanto renovables como no renovables, y que el estado tiene el aprovechamiento total de estos, así mismo se menciona que *“Por ley orgánica se fijan las condiciones de su utilización y de su otorgamiento a particulares.”*, por lo que este segundo apartado hace referencia al procedimiento por el cual el estado podrá ejecutar el aprovechamiento de los recursos, el mismo que deberá estar igualmente contemplado en una ley orgánica de la materia.
- Por último tenemos a lo establecido en el artículo 200° de la Constitución Política del Perú de 1993, la misma que hace referencia justamente a las acciones de garantía constitucional, entre las cuales se encuentran el hábeas corpus, la acción de amparo, la acción de hábeas data, la acción de inconstitucionalidad, la acción popular y la acción de cumplimiento, en ese sentido dicho apartado normativo precisa que *“Una ley orgánica regula el ejercicio de estas garantías y los efectos de la declaración de inconstitucionalidad o ilegalidad de las normas.”* (Art. 200°)

De esta manera, se ha podido apreciar que son 3 puntos precisos que se establecen para la regulación mediante ley orgánica – más allá de aquellas destinadas a la regulación y estructura interna de una entidad del estado señalada en la constitución – que son relacionados al proceso electoral, al proceso determinado para el aprovechamiento de los recursos naturales por parte del estado y al ejercicio y acción de las garantías constitucionales mencionadas en el párrafo anterior.

En el presente caso tal como lo ha dicho el Tribunal Constitucional Exp. N° 0022-2004-AI/TC en el fundamento 20° señala números clausus partiendo del requisito material a regularse.

Después de todo lo expuesto, considero sobre el caso que nos ocupa de la ley Orgánica de Elecciones Ley N° 26859 que esta cumple con el requisito de ser una ley orgánica, y el hecho que haya incluido en el título XVI denominado de los delitos, sanciones y procedimientos judiciales, (que constituyen leyes penales) estas están íntimamente relacionados con la materia electoral ya que estos delitos aquí incluidos, cumplen con la finalidad de proteger los bienes jurídicos establecidos en esta ley orgánica por lo que no habría ninguna vulneración al Principio de Reserva de la ley penal ni por el fondo ni por la forma.

#### **4.3 La situación española**

Ahora, de manera contraria a lo advertido por la práctica legislativa nacional, es importante analizar la situación legislativa española, pues en esta se ha determinado que la expedición de leyes en materia penal, con delitos y penas,

corresponde a una labor exclusiva del parlamento español, ello de conformidad con su propia constitución política, del pronunciamiento emitidos por su Tribunal Constitucional e incluso de la posición mayoritaria compartida por la doctrina de dicho país. En ese sentido, tenemos que el art. 81.1 de la Constitución Política española ha señalado lo siguiente:

Artículo 81.

1. Son leyes orgánicas las relativas al desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, las que aprueben los Estatutos de Autonomía y el régimen electoral general y las demás previstas en la Constitución.

2. La aprobación, modificación o derogación de las leyes orgánicas exigirá mayoría absoluta del Congreso, en una votación final sobre el conjunto del proyecto.

Como se aprecia, señala el contenido constitucional de la Carta Magna Española que, este tipo de mecanismo legislativo se expedirá para la incidencia en los derechos fundamentales y las libertades públicas, situación que justamente caracteriza el contenido de una norma de ámbito penal, estando al establecimiento de conductas calificadas como delitos y a las sanciones penales correspondientes que acarrearán la comisión de las mismas, pues se considera que estas penas a imponerse tienen incidencia directa en torno a la afectación o reducción de los derechos fundamentales de los procesados.

En ese sentido, la norma por excelencia para la expedición de medidas legislativas de materia penal – en el caso español – será mediante las leyes orgánicas, las cuales son exclusivamente expedidas por el parlamento español, por lo que a

través de dicha norma se regula de manera expresa el principio de reserva de la ley penal, estableciendo en este caso la utilización de las leyes orgánicas, para dichos fines, pues como señalaba Borja (1993)

En primer lugar, es necesario comprobar que las Leyes Penales, de forma intrínseca, son un reflejo del desarrollo de los mencionados derechos fundamentales y libertades públicas. En segundo lugar, atendiendo al contenido, se tendrá que corroborar asimismo que, o bien el presupuesto de dichas Leyes Penales (delitos y estados peligrosos), o bien las consecuencias jurídicas (penas o medidas de seguridad), afectan, en el sentido indicado, a alguno de los denominados derechos fundamentales o libertades públicas. (Pág. 507)

Tal como se mencionó, con la aplicación del derecho penal y las restricciones a imponerse mediante las penas establecidas para cada figura delictiva, se entiende del porqué de la configuración específica – en el caso español la expedición de este tipo de legislación a través de la ley orgánica – detallada en el párrafo anterior, y es que la invasión o vulneración concreta de los derechos, garantías y libertades fundamentales, implican una tarea de suma relevancia y responsabilidad, la misma que deberá ser direccionada hacia la participación adecuada de los órganos del estado, en este caso el del Poder Legislativo, el mismo que es el órgano por excelencia encargado para la función legislativa en todo estado de derecho, y que tendrá como función además establecer los mecanismos y procedimientos adecuados para la expedición adecuada de sus leyes, más aún cuando se traten de materia penal, por justamente la incidencia y las restricciones o afectaciones a los derechos fundamentales que están implican.

Y es que, más allá del establecimiento del poder legislativo como órgano por excelencia para la producción normativa de carácter penal, llama la atención la utilización de este instrumento legislativo, pues no se habla en el caso español de una ley ordinaria para la regulación de esta materia, sino de la legislación a través de una ley orgánica, la misma que implica mayores requisitos al momento de su expedición por parte del parlamento, por lo cual se aprecia no solo una precisión en torno al órgano encargado de dicha labor, sino que al mismo tiempo se establece en la constitución política española la vía legislativa para creación, modificación o supresión de tipos penales y de sus contenidos o sanciones penas, no siendo suficiente una ley ordinaria, sino – entendiendo el nivel de incidencia para la restricción de los derechos fundamentales – que será posible dicha función solo a través de una ley orgánica, así como señala Cobol Del Rosal (2004) no bastaría con la labor legislativa ordinaria del parlamento, sino que imponiendo un nivel mayor de gradualidad, se establece como vía únicamente la de la ley orgánica:

Debe inexorablemente sostenerse una reserva de Ley, y más todavía, una reserva absoluta de Ley Orgánica. Y digo Ley Orgánica en su sentido más estricto, y no de Ley ordinaria, como a mi juicio, equivocadamente, se ha mantenido, un tanto de forma solitaria, en la doctrina penal española. (Pág. 162)

Y es que, dicha posición ya ha sido además establecida por el propio Tribunal Constitucional de dicho país, en cuanto se aprecia en su STC N° 140/1986 que se precisa que las leyes orgánicas emitidas por el parlamento son la única vía constitucional para la función legislativa en materia penal, en cuanto se precisa textualmente que:

Lo que ahora se plantea es si, aparte de la exigencia del rango de Ley formal, se requiere también, a la luz de lo dispuesto en el art. 81.1 de la C.E., en relación con el art. 17.1 de la misma, que las normas penales sancionatorias estén contenidas en Leyes Orgánicas. La respuesta ha de ser afirmativa.  
(Pág. N° 05)

Es en ese sentido que, dicho supremo tribunal precisa que para que una persona pueda ser privada de su libertad, en distintos sentidos a través de las distintas penas a imponerse por la comisión delictiva variada establecida en el Código Penal, se deberá establecer dichas sanciones – o modificarlas de ser el caso – a través de la leyes orgánicas, esto en aras de garantizar un correcto desenvolvimiento de la función legislativa, originando un mayor control por parte del parlamento que representa o proyecta el poder del pueblo, y que recoge sus necesidades, y que al buscar imponerse nuevas sanciones o de agravar las ya anteriores, es necesario que estas sean tratadas de manera responsable y cuidadosa por este poder del estado, es en esa misma línea que dicho Tribunal español cumple con determinar que:

El art. 81.1 mencionado prevé que son Leyes Orgánicas «las relativas al desarrollo de los derechos fundamentales y las libertades públicas». Y no cabe duda de que las normas penales (como ha admitido la gran mayoría de nuestra doctrina penalista) suponen un desarrollo del derecho a la libertad (aparte de otros derechos fundamentales que no son ahora relevantes). El desarrollo legislativo de un derecho proclamado en abstracto en la Constitución consiste, precisamente, en la determinación de su alcance y límites en relación con otros derechos y con su ejercicio por las demás personas, cuyo respeto, según el art. 10.1 de la C.E., es uno de los

fundamentos de orden político y de la paz social. Pues bien, no existe en un ordenamiento jurídico un límite más severo a la libertad que la privación de la libertad en sí. El derecho a la libertad del art. 17.1, es el derecho de todos a no ser privados de la misma, salvo «en los casos y en la forma previstos en la Ley»: En una Ley que, por el hecho de fijar las condiciones de tal privación, es desarrollo del derecho que así se limita. En este sentido el Código Penal y en general las normas penales, estén en él enmarcadas formalmente, o fuera de él en leyes sectoriales, son garantía y desarrollo del derecho de libertad en el sentido del art. 81.1 de la C.E., por cuanto fijan y precisan los supuestos en que legítimamente se puede privar a una persona de libertad. De ahí que deban tener carácter de Orgánicas. (Pág. N° 05)

## CAPÍTULO V: DISCUSIÓN

Como se ha podido apreciar tanto el principio de legalidad como el principio de reserva de la ley penal, son garantías que se encuentran plasmadas tanto en la Constitución Política del Perú como en el propio Código Penal, estos principios implican que para imponer sanciones penales y determinar conductas como delitos, en primer lugar deben estar establecidos previamente en una ley, y se establece claramente como ley al mecanismo por excelencia para la formulación de actividad legislativa de carácter penal.

Es en base a lo antes expuesto que la hipótesis general parte de la idea de que la propia Constitución en su art. 2 inciso 28 literal d) nos indica que: *nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley de manera expresa e inequívoca como infracción punible* asimismo el código penal en el título preliminar art. II nos indica que : *nadie será sancionado por un acto no previsto como delito o falta por la ley vigente al momento de su comisión*, lo que guarda que concordancia con el art. de la Constitución previamente mencionada.

Los dos artículos mencionados precedentemente son la base del principio de legalidad por eso la hipótesis general es afirmar que si se vulnera el principio de reserva de la ley penal cuando se expiden normas con contenido penal diferentes a la ley ordinaria.

He considerado como una limitación para el presente trabajo de investigación, la no existencia de otras investigaciones referidas exclusivamente al Principio de Reserva de la ley penal inclusive los tratadistas que nos ilustran en su gran mayoría, nos hablan de este Principio de Reserva de la ley penal cuando tratan el principio

de Legalidad, ya que este es un subprincipio contenido dentro del principio de Legalidad lo desarrollan muy escuetamente sin darle la relevancia que merece, porque no puede coexistir ninguno de los dos por separado, los que vendrían a ser las dos caras de una misma moneda.

Las hipótesis que se plantean en la presente tesis son las siguientes:

-Hipótesis general:

Afirmar que en el Perú se vulnera el principio de reserva de la ley penal en la creación de delitos y penas.

-Hipótesis específicas:

a) El principio de reserva de la ley penal consiste en dotar de exclusividad a la ley penal ordinaria en virtud de la creación de delitos y penas.

b) La razón que sustenta la creación de delitos y penas a través de normas legales diferentes a la ley penal es la practicidad legislativa

Para poder comprobar o denegar la hipótesis general y las hipótesis específicas, para tal fin se tiene que tener en consideración el capítulo I Marco teórico y el capítulo IV Resultados; es así que dentro del capítulo I Marco Teórico tenemos que referirnos a los antecedentes de la investigación donde se establece que el Principio de Reserva de la ley penal es un subprincipio contenido en el Principio de Legalidad; para lo cual se ha tenido en consideración la opinión de cuatro juristas, dos españoles y dos peruanos; que tratan el tema del subprincipio de Reserva de ley penal dentro del principio de legalidad, lo que permite válidamente establecer metafóricamente que se tratan de dos caras de la misma moneda, porque uno no puede subsistir válidamente sin el otro.

Con respecto a bases teóricas se ha desarrollado la teoría general de las normas penales dando una explicación de que toda ley penal contiene dos partes, una que describe la conducta prohibida y la otra es la que establece las consecuencias jurídicas. También se ha hecho mención a la clasificación de las normas penales además se ha incluido otro subtítulo denominado términos básicos donde se ha tratado diversos aspectos de la ley penal que son relevantes para el entendimiento de la presente investigación tales como el Principio de Legalidad, Principio de reserva de la ley penal, supuesto de hecho y consecuencias jurídicas.

Es así que se ha podido comprobar que existen dos teorías, respecto al Principio de reserva de la ley penal en la producción legislativa; una de ellas establece que el principio de reserva de la ley penal debe ser absoluta y la otra permite que sea relativa.

Entonces la primera excluye toda posibilidad de que el Poder Ejecutivo pueda legislar en materia penal y la segunda si acepta esta posibilidad que se da mediante la delegación de facultades legislativas al Poder Ejecutivo mediante una ley autoritativa por materia específica y plazo determinado.

Es así que examinando el Capítulo IV Resultados, se da una explicación de lo que significa la palabra ley; la palabra ley solo incluye las normas emitidas por el Congreso de la república, pero como el Perú ha optado constitucionalmente por la Reserva relativa de la ley penal, esta palabra ley debe ser entendida en sentido amplio incluyendo a las normas con rango o fuerza de ley que son emitidas por el Poder Ejecutivo, pronunciándose sobre el particular el Tribunal Constitucional en el Exp. N° 008-2005-PI/TC y Exp. N° 047-2004-AI/TC.

y que esta debe ser entendida desde un sentido amplio ya que existen las normas con rango de ley dentro de las que según el propio Tribunal Constitucional quedan incluidas los Decretos legislativos, Decretos de urgencia e inclusive los Decretos leyes, es así que puedo decir que las leyes ordinarias y las normas con rango tienen los mismos efectos jurídicos y se diferencian por la denominación que la Constitución le ha dado a cada una de estas normas diferentes a la ley penal ordinaria, entre los que encontramos a los decretos legislativos y los decretos de urgencia. Se hace presente que la constitución no hace ninguna referencia a los Decretos ley por ser normas espurias dictadas por gobiernos de facto, pero sin embargo el Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre el particular y el valor que tienen cuando se recupera la democracia Exp. N° 010-2002-AI/TC fundamento 9.

Siguiendo con el capítulo IV Resultados, se obtiene que en el Perú existen normas con contenido penal distintas a la ley penal ordinaria y que están vigentes tales como la ley Orgánica de Elecciones Ley N° 26859, Decreto ley N° 254475, Decreto de urgencia N° 044-2019, y diversos Decretos Legislativos en materia penal dentro de los que se encuentra el actual código penal vigente Decreto Legislativo N° 635.

Siendo así se ha podido apreciar que nuestra Constitución ha optado por la reserva relativa de la ley penal a diferencia de España; país que ha establecido precisamente a nivel constitucional que aquellas normas que tengan incidencia en la restricción de derechos fundamentales – normas penales – deberán encontrarse reguladas en leyes orgánicas, las mismas que son expedidas únicamente por el parlamento español, entendiéndose que la invasión o vulneración concreta de los derechos, garantías y libertades fundamentales, implican una tarea de suma relevancia y responsabilidad, la misma que deberá ser direccionada hacia la

participación adecuada de los órganos del estado, en este caso el del Poder Legislativo, que es el órgano por excelencia encargado de la función legislativa en todo estado de derecho, y que tendrá como función además establecer los mecanismos y procedimientos adecuados para la expedición adecuada de sus leyes, más aún cuando se traten de materia penal, por justamente la incidencia y las restricciones o afectaciones a los derechos fundamentales que estas implican, posición que ha sido confirmada por el Tribunal Constitucional Español mediante su STC N° 140/1986, es así que queda demostrado que en España se sigue la reserva absoluta de la ley penal.

Habiéndose establecido que el Perú a diferencia de España, según nuestra Constitución se optó por la reserva de la ley penal en forma relativa, lo que permite establecer que la delegación de facultades del Poder Legislativo al Poder Ejecutivo (art.104) tiene amparo constitucional; otorgándole esta facultad para legislar estableciendo la materia específica y el plazo determinado

Otro aspecto que pude comprobar al desarrollar el presente trabajo es que habría excesiva delegación de facultades legislativas en el Poder Ejecutivo y teniendo en consideración que la propia Constitución en el art. 103 última línea que la constitución prohíbe el abuso del derecho así como también el código civil en el título preliminar que es de aplicación supletoria para todo el ordenamiento Jurídico, por lo que encuentro un conflicto entre dos normas constitucionales la que prohíbe el abuso del derecho, y la que no le pone límite a la delegación de facultades legislativas en el Poder Ejecutivo, por eso he incluido en la presente tesis el abuso del derecho en relación a la expedición de leyes en materia penal por el Poder Ejecutivo, recomendando como solución a este conflicto entre dos artículos constitucionales la expedición de una ley de desarrollo constitucional, que defina

que se entiende por abuso del derecho (abuso de poder) y para ponerle un límite a esta practicidad legislativa, he expuesto cuales serían los casos en que si considero que es necesario que se expidan normas con contenido penal a través de Decretos Legislativos; como son en caso de tener que elaborarse nuevos códigos penales, y situaciones de emergencia en donde el Congreso se encargaría de establecer cuáles serían estos casos especiales debidamente justificados.

Ocurre entonces una clara extralimitación en la utilización de la figura de la delegación de facultades para la legislación por parte del Poder Ejecutivo mediante Decretos Legislativos, sin embargo, sobre dicho punto ocurre una falta de fiscalización coherente frente al contenido de los mismos, y es que ha venido creciendo en nuestro país el denominado populismo punitivo, en el cual parece estar plenamente autorizada toda reforma penal que cree, incremente o agrave penas previamente existentes de los tipos penales, pues el derecho penal ha dejado de ser subsidiario, a ser la principal técnica de solución de conflictos por parte de las autoridades de nuestro país, situación y contexto político e ideológico.

Igualmente, la Constitución política del Perú ha establecido en el art.135 que cuando existe un cierre Constitucional del Congreso de la República, mientras dura ese interregno parlamentario se puede legislar en materia penal a través de los denominados Decretos de Urgencia, que en épocas del desarrollo normal de un gobierno solo se limitan para asuntos relacionados con la materia económica y financiera conforme está establecido en el art. 118. Inciso 19. Además, el tribunal constitucional en el Exp. N° 0008-2003-AI/TC se ha pronunciado sobre los Decretos de Urgencia los que tienen las siguientes características: generalidad, necesidad, excepcionalidad, transitoriedad y conexidad. Sobre la característica de transitoriedad, hace énfasis en que estos Decretos de Urgencia son temporales, y

que además el Congreso entrante debe pronunciarse al respecto. Se dio el caso que el Congreso que entró después del interregno parlamentario no emitió pronunciamiento alguno por lo que, se venció el plazo razonable ya que, esta norma que no fue revisada y caducó con el ingreso del siguiente Congreso que sigue en actividad hasta la actualidad por tal motivo también se recomienda una ley de desarrollo constitucional en aras evitar la incertidumbre jurídica que existe en la actualidad sobre la caducidad o no de esta norma. Debe emitirse una ley de desarrollo Constitucional que establezca que la revisión de los Decretos de Urgencia que se den en materia penal cuando exista un interregno constitucional del parlamento. El plazo que tiene el parlamento entrante para pronunciarse sobre la aprobación o derogación de esta norma penal que se dictó, terminaría indefectiblemente cuando se culmine el mandato del Congreso que estaba obligado a revisarlo, y en los casos que no se haya efectuado la revisión en ese término, se aplicará la teoría de la Caducidad atendiendo a que el Tribunal Constitucional ya ha hecho un pronunciamiento sobre el criterio de transitoriedad de los Decretos de Urgencia.

Sobre el caso de los Decretos leyes; actualmente en nuestro país existe un Decreto Ley que mantiene su vigencia y que regula plenamente una serie de figuras penales relacionadas al terrorismo, siendo el Decreto Ley N° 25475 del que puedo decir que este fue dictado en un gobierno de facto rompiendo el orden Constitucional, asimismo en este tipo de gobierno al dictarse leyes estas no se sujetan a ningún procedimiento por lo que su importancia es saber el porqué de su vigencia hasta la actualidad y para tal motivo el Tribunal Constitucional en su Exp. N° 010-2022-AI/TC explica que los Decretos Ley deben verse desde el punto de vista de tres teorías que son la continuidad, revisión y caducidad, en donde además se afirma

que los Decretos Ley no deben verse desde el punto de vista de la caducidad ya que generaría caos y que en el Perú solo se aplican la teoría de la continuidad y revisión. De la misma manera sobre el Decreto Ley en mención se afirma que esta al haber sido sometido a una revisión y modificación a través de Decretos Legislativos se ha convertido en una norma que alcanza el principio de legalidad y reserva por haber intervenido el Congreso al delegar facultades Legislativas en el Poder Ejecutivo con relación a los parámetros exigidos en nuestra Constitución y a nivel internacional con los tratados de derechos humanos firmados y ratificados por el Perú.

También se analizó el caso de la Ley Orgánica N° 26859 – Ley Orgánica de Elecciones en donde se ha incluido en un capítulo sanciones y delitos electorales; entonces la discusión aquí radica si se vulnera o no el principio de reserva de la ley penal cuando se incluye leyes penales dentro de una ley orgánica; pese a que la Constitución ha sido clara en precisar que las leyes orgánicas solo podrán expedirse en aras de conformar la estructura u organización de determinado organismo del estado, salvo otros tres supuestos establecidos en la Constitución que son leyes orgánicas por la materia a regularse como son, el proceso electoral, el proceso determinado para el aprovechamiento de los recursos naturales por parte del estado ,y al ejercicio y acción de las garantías constitucionales; por lo tanto se analizó y se concluyó que esta inclusión de normas penales en un título de la ley Orgánica de Elecciones no vulnera el principio de reserva de la ley penal, porque la Constitución en el art.106 ha establecido que por ley orgánica se regula el proceso electoral , y que además el Tribunal Constitucional en el Exp. N° 0022-2004-AI/TC en el fundamento 20° ratifica que las materias que se regulan a través leyes orgánicas deben ser vistas desde la perspectiva de numerus clausus;

entonces, esta ley orgánica no vulnera el principio de reserva de la ley penal porque teniendo el derecho penal la función de tutelar los bienes jurídicos protegidos por ley, en este caso se refiriere a la misma materia al sancionar a quienes infrinjan el proceso electoral.

Es entonces que después de examinar las normas diferentes a la ley penal ordinaria se establece que en el Perú nuestra Constitución no sigue la reserva absoluta de la ley penal, sin embargo, después que el Ejecutivo dicte una ley penal, el Legislativo tiene que revisar si esta norma cumple con los requisitos de fondo y forma para que puedan aprobarse.

La reserva de la ley penal consiste en que solamente el Congreso debe tener el monopolio de la criminalización de conductas, así como la expedición de leyes penales; por tal motivo la hipótesis general consiste en que se afirma que si se vulnera el principio de reserva de la ley penal cuando se expiden normas penales distintas a ley penal ordinaria.

Los hallazgos que han permitido desarrollar el presente trabajo fueron encontrados en base a la Constitución Política del Perú y luego en los pronunciamientos del Tribunal Constitucional sobre de cada una de ellas (normas distintas a la ley ordinaria) ya que ninguna opinión doctrinaria puede tener mayor valor a lo que está establecido en nuestra Constitución y sobre lo que se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en su condición de supremo interprete para cada una de las normas distintas a la ley penal ordinaria.

Y estos hallazgos son: Que la propia Constitución en su art.104 permite la delegación de facultades legislativas en el Poder Ejecutivo y las normas que expiden se denominan Decretos Legislativos, otro hallazgo es que existe una norma

denominada Decreto de Urgencia que es la que permite legislar al Poder Ejecutivo mientras se encuentre recesado el Congreso por cierre constitucional, tercer hallazgo manifiesto que el Tribunal Constitucional si se ha pronunciado sobre la validez de expedición de normas distintas a la ley ordinaria, dándoles el mismo valor, a las que denomina normas con rango de ley, el cuarto hallazgo es que existe el Decreto ley n° 254475 en vigencia el mismo que fue emitido en el año 1992 por el ex Presidente Alberto Fujimori Fujimori, en el marco de la declaratoria del estado de emergencia y reconstrucción nacional dictada por el mismo, luego del tan conocido autogolpe de estado del 05 de abril del mismo año. El Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre la validez de los Decretos ley cuando se recobra la democracia, el quinto hallazgo es que existe una ley orgánica vigente que contiene dispositivos penales para los infractores del proceso electoral, haciendo presente que el TC se ha pronunciado sobre lo que es una ley orgánica y en qué casos debe expedirse una ley orgánica regulando materias que son números clausus.

Entonces después de todo lo antes expuesto, se puede establecer que es errónea la hipótesis general de afirmar de que se vulnera el principio de reserva de la ley penal cuando se expiden normas con contenido penal distintas a la ley ordinaria, por mandato de la propia Constitución y por la interpretación dada por el Tribunal Constitucional respecto a cada una de las normas con rango de ley mencionadas en el presente trabajo.

Sobre la hipótesis específicas en la que he manifestado que a) el principio de reserva de la ley penal consistirá en dotar de exclusividad a la ley penal ordinaria en virtud de la creación de delitos y penas; para poder desarrollar esta hipótesis específica, se tomó en consideración en primer término que el Tribunal

Constitucional nos aclara que por término ley, se tiene que entender no en forma restringida si no que esta abarca aparte de las leyes exclusivas del Congreso que son leyes de desarrollo constitucional, ley orgánica, y ley ordinaria también se incluye las que puede emitir el Poder Ejecutivo, amparado en normas constitucionales permisivas como se da en el caso de los Decretos Legislativos y Decretos de Urgencia; sin embargo aquí no se puede incluir los Decretos Ley que son normas penales dictadas por el Ejecutivo en un gobierno de facto porque no tienen reconocimiento constitucional; pero es el caso que el Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre su validez otorgándoles rango de ley según el Exp. N° 010-2022-AI/TC Indicando que estas deben ser vistas desde las teorías revisión y continuidad, cuando se recupera la democracia descartándose la teoría de la caducidad para así justificar la validez de los Decretos Ley.

Sobre esta hipótesis se establece que no es válida en el Perú, porque la propia Constitución en el art. 104 permite la delegación de facultades legislativas en el poder ejecutivo lo que nos lleva a comprobar que el Perú sigue la teoría de la reserva de la ley penal en forma relativa.

Asimismo, sobre la otra hipótesis específica b) la razón que sustentan la creación de delitos y penas a través de normas legales diferentes a la ley penal ordinaria se da por la practicidad legislativa; es correcta y esta se da porque se ha vuelto habitual que se expidan leyes penales a través del Poder Ejecutivo sin mayor discusión sobre la conveniencia de su aprobación.

Otra consideración para esta practicidad legislativa sería el populismo punitivo, porque el Poder Ejecutivo para contentar a la población no ataca el problema de

fondo en muchos delitos si no que crean o modifican los delitos y penas ya existentes sin mayor análisis.

El populismo punitivo se da porque el Congreso en base a la permisibilidad constitucional hace una delegación indiscriminada en el Poder Ejecutivo para que legisle en materia penal sin tener en consideración que el aumento de los delitos especialmente en la juventud se debe a la falta de oportunidades de estudios y trabajo.

El estado en lugar de buscar medidas de prevención, sanciona con penas más severas modificando las existentes o crea nuevos delitos lo que va en contra del principio de intervención mínima que se le conoce como última ratio.

Por lo desarrollado anteriormente se puede comprobar que la hipótesis específica b) es correcta, ya que la delegación de facultades en materia penal está permitida constitucionalmente sin limitación alguna lo que permite que este mecanismo sea utilizado en forma indiscriminada lo que da lugar a la practicidad legislativa y además al populismo punitivo.

## CONCLUSIONES

- En el Perú se aplica la reserva de la ley penal en forma relativa por la permisibilidad constitucional referidos a los Decretos legislativos (art.104) cuando el Congreso delega en el Poder Ejecutivo facultades legislativas y Decretos de urgencia (art. 135) que son las normas que dicta el Poder Ejecutivo mientras dure el interregno parlamentario tal como ocurrió en el gobierno de Martin Vizcarra.
- Se concluye, que se ha venido cometiendo un abuso sistemático de la posibilidad de delegar en el poder ejecutivo la expedición de normas penales mediante Decretos Legislativos, dándose así la practicidad legislativa constante ya que esta forma de legislar se ha vuelto habitual para la regulación, creación y modificación en materia penal.
- Del mismo modo, se ha determinado que la figura legislativa del Decreto de Urgencia también viene teniendo incidencia penal, el Decreto de Urgencia N° 044-2019 modificó el art. 168° A del Código Penal, delito de atentado contra las condiciones de seguridad y salud en el trabajo, pese a que el Tribunal Constitucional estableció en su Exp N° 008-2003-AI/TC que estas medidas son transitorias, esto es, no tendrían vigencia permanente, sino únicamente durante el contexto de excepcionalidad que originó su emisión, sin embargo se mantuvo la norma señalada sin que hasta la fecha se haya dado el pronunciamiento congresal, que es lo que corresponde teniendo en consideración el pronunciamiento el Tribunal Constitucional en el sentido de que solamente tienen una temporalidad (transitoria) y para que haya

continuidad se requiere el pronunciamiento del Congreso. Por lo que considero que cuando terminó el interregno parlamentario y se eligió un nuevo Congreso, al concluir este sus funciones sin pronunciarse sobre la aprobación o derogatoria del Decreto de Urgencia 044-2019 este habría caducado por disposición del Tribunal Constitucional por su característica de ser una norma transitoria.

- Sobre la vigencia de los Decretos Leyes, el Tribunal Constitucional en el Exp. N° 010-2022-AI/TC menciona que los Decretos leyes no pueden ser evaluados desde el punto de vista de la caducidad si no desde la perspectiva de la continuidad y revisión. En el caso del Decreto ley mencionado su evaluación no se haría respecto a la legitimidad o de quien expidió este Decreto Ley, sino más bien en el sentido de establecer si alguno de sus artículos colisionaba con algún artículo constitucional, además este Decreto ley ya ha sufrido diversas modificaciones a través de Decretos Legislativos para ir en concordancia con los parámetros establecidos en nuestra Constitución y a nivel internacional con los tratados de derechos humanos firmados y ratificados por el Perú.
- Que, observando el ámbito internacional, se apreció que España ha establecido a nivel constitucional – posición ratificada por su Tribunal Constitucional en su STC N° 140/1986 – que las normas que afecten o restrinjan derechos fundamentales – normas penales – deberán ser emitidas mediante leyes orgánicas emitidas por el parlamento español, teniendo en cuenta que la realidad que existe en España en lo que respecta a la reserva de la ley penal es absoluta y así lo establece su constitución, por lo tanto

solo la ley que emana del parlamento español en materia penal, es aplicable en dicho país no aceptándose que mediante otros dispositivos legales se puedan expedir normas de contenido penal. Es así que se puede aseverar que en España no existe la posibilidad de dictar normas penales mediante dispositivos con rango de ley porque esta es competencia exclusiva y excluyente de su parlamento, que es el único que dictar leyes penales a través de leyes orgánicas.

- Respecto a la Ley Orgánica N° 26859 – Ley Orgánica de Elecciones en la que se ha incluido en el título XVI sanciones penales relacionados con el proceso electoral, y sobre el particular el Tribunal Constitucional se ha pronunciado en el Exp. N° 0022-2004-AI/TC (fundamento 20) que los números clausus respecto de las leyes orgánicas están referidas a la materia a regularse, por lo que no habría ninguna infracción al principio de reserva de la ley penal ni al principio de legalidad en esta ley Orgánica que incluye supuestos de hecho a ser sancionados penalmente, por motivo que la ley penal incluida en esta ley orgánica está referida a la misma materia que es el tutelar el correcto cumplimiento del proceso electoral.
- Se da la excesiva delegación de facultades en el Ejecutivo para legislar en materia penal por la Practicidad legislativa.
- En el Perú cuando se habla de ley penal, tiene que entenderse que la palabra ley también comprende otras formas de legislar diferentes a la ley ordinaria, que son las normas que tienen fuerza o rango de ley y gozan de

reconocimiento constitucional a excepción de los Decretos leyes sobre cuya validez y vigencia se ha pronunciado el Tribunal Constitucional.

## **RECOMENDACIONES**

- Se establece como primera recomendación que para poner un límite y evitar el abuso de la delegación de facultades del Legislativo para que el Ejecutivo, mediante Decretos Legislativos pueda dictar leyes en materia penal, debe darse una ley de desarrollo constitucional que establezca que significa el abuso del derecho también deberá decir que esta delegación puede darse en los supuestos en que se quiera dictar códigos relacionados con la materia penal así como también cuando se trate de emergencia nacional, debiendo establecer el Congreso cuales serían los casos de emergencia nacional que ameritarían esta delegación de facultades en el Ejecutivo.
  
- Para evitar la incertidumbre jurídica que existe en la actualidad sobre la caducidad o no de esta norma debe emitirse una ley de desarrollo Constitucional que establezca que la revisión de los Decretos de Urgencia que se den en materia penal cuando exista un interregno constitucional del parlamento, el plazo que tiene el parlamento entrante para pronunciarse sobre la aprobación o derogación de esta norma penal que se dictó termina indefectiblemente cuando se culmine el mandato del Congreso que estaba obligado a revisarlo y en los casos que no se haya efectuado la revisión en ese término, se aplicará la teoría de la Caducidad atendiendo a que el Tribunal Constitucional ya ha hecho un pronunciamiento sobre el criterio de transitoriedad de los Decretos de Urgencia.
  
- El Poder Legislativo debe incorporar en su plantel de asesores abogados especialistas en materia penal para que así se comience un desarrollo

sistemático y organizado de producción de leyes penales sin necesidad que se tenga que recurrir al Poder Ejecutivo que si cuenta con profesionales conocedores de las distintas especialidades en materia penal.

- En aras de mantener un orden organizacional y sistemático del conglomerado normativo penal, se recomienda además la expedición de un Nuevo Código Penal que regule todos los tipos penales y que integre además los establecidos en leyes especiales, lo que debe hacerse por seguridad jurídica y unidad del ordenamiento jurídico penal.

## ANEXOS

<b>CUADRO DE AFECTACIÓN JURIDICA POR DECRETOS LEGISLATIVOS A ARTÍCULOS DEL CÓDIGO PENAL</b>		
<b>ARTICULO AFECTADO</b>	<b>AFECTACIÓN JURIDICA</b>	<b>FECHA DE PUBLICACIÓN</b>
Art.2	Modificado por el artículo 1 del Decreto Legislativo N° 982	22/07/2007
Art.20, num 11	Incorporado por el artículo 1 del Decreto Legislativo N° 982	22/07/2007
Art.22	Modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Legislativo N° 1181	27/07/2015
Art. 25	Modificado por el artículo 2 del Decreto legislativo N° 1351	7/01/2017
Art.29	Modificado por la Quinta Disposición Final del Decreto Legislativo N° 895	23/05/1998
Art.29	Modificado por el artículo 1 del Decreto Legislativo N° 982	22/07/2007
Art.29-A	Modificado por el artículo 3 del Decreto Legislativo N° 1514	4/06/2020
Art.34	Modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Legislativo N° 1191	22/08/2015
Art.35	Modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Legislativo N° 1191	22/08/2015
Art.38	Modificado por el artículo 2 del Decreto legislativo N° 1243	22/10/2016
Art.38	Modificado por el artículo 1 del Decreto Legislativo N° 1367	29/07/2018
Art.46, num 2, inc. d	Modificado por el artículo 1 del Decreto Legislativo N° 1323	6/01/2017
Art.46-A	Modificado por el artículo 1 del Decreto Legislativo N° 982	22/07/2007
Art. 46-B	Modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Legislativo N°1181	27/07/2015
Art.46- C	Modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Legislativo N° 1181	27/07/2015

<b>Art.52, segundo plano</b>	<b>Derogado por la Primera Disposición Complementaria Derogatoria del Decreto Legislativo N° 1514</b>	<b>4/06/2020</b>
<b>Art.52-A</b>	<b>Incorporado por la Primera Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto legislativo N°1300</b>	<b>30/12/2016</b>
<b>Art. 52-B</b>	<b>Incorporado por el artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1514</b>	<b>4/06/2020</b>
<b>Art.57</b>	<b>Modificado por el Artículo 1 del Decreto Legislativo N° 982</b>	<b>22/07/2007</b>
<b>Art. 57</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1351</b>	<b>7/01/2017</b>
<b>Art. 58, num.9</b>	<b>Incorporado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1351</b>	<b>7/01/2017</b>
<b>Art. 64, num.9</b>	<b>Incorporado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1351</b>	<b>7/01/2017</b>
<b>Art. 69</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1243</b>	<b>22/10/2016</b>
<b>Art. 69</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1367</b>	<b>29/07/2018</b>
<b>Art. 69</b>	<b>Modificado por el Artículo 1 del Decreto Legislativo N°1453</b>	<b>16/09/2018</b>
<b>Art. 102</b>	<b>Modificado por el Artículo 1 del Decreto legislativo N° 982</b>	<b>22/07/2007</b>
<b>Art.102</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1351</b>	<b>7/01/2017</b>
<b>Art.102</b>	<b>Modificado por la Tercera Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Legislativo N°1373</b>	<b>4/06/2018</b>
<b>Art.105</b>	<b>Modificado por el Artículo 1 del Decreto Legislativo N° 982</b>	<b>22/07/2007</b>
<b>Art.105</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto legislativo N° 1351</b>	<b>7/01/2017</b>
<b>Art.108</b>	<b>Modificado por el Artículo 1 del Decreto Legislativo N° 896</b>	<b>24/05/1998</b>
<b>Art.108-A</b>	<b>Modificado por el Artículo Único del Decreto Legislativo N° 1237</b>	<b>26/09/2015</b>
<b>Art.108-B</b>	<b>Modificado por el Artículo 1 del Decreto Legislativo N° 1323</b>	<b>6/01/2017</b>
<b>Art. 108-C</b>	<b>Incorporado por el Artículo 1 del Decreto Legislativo N° 1181</b>	<b>27/07/2015</b>
<b>Art.108-D</b>	<b>Incorporado por el Artículo 1 del Decreto Legislativo N° 1181</b>	<b>27/07/2015</b>
<b>Art.121</b>	<b>Modificado por el Artículo Único del Decreto Legislativo N° 1237</b>	<b>26/09/2015</b>

<b>Art.121</b>	<b>Modificado por el Artículo 1 del Decreto Legislativo N° 1323</b>	<b>6/01/2017</b>
<b>Art.121-A</b>	<b>Derogado por la Primera Disposición Complementaria Derogatoria del Decreto Legislativo N° 1323</b>	<b>6/01/2017</b>
<b>Art.121-B</b>	<b>Modificado por el Artículo 1 del Decreto Legislativo N° 1323</b>	<b>6/01/2017</b>
<b>Art.122</b>	<b>Modificado por el Artículo 1 del Decreto legislativo N° 1323</b>	<b>6/01/2017</b>
<b>Art.122-B</b>	<b>Incorporado por el Artículo 2 del Decreto legislativo N°1323</b>	<b>6/01/2017</b>
<b>Art.124-B</b>	<b>Modificado por el Artículo 1 del Decreto Legislativo N°1323</b>	<b>6/01/2017</b>
<b>Art.128</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1351</b>	<b>7/01/2017</b>
<b>Art.148-A</b>	<b>incorporado por la Primera Disposición Complementaria y Final del Decreto Legislativo N°899</b>	<b>28/05/1998</b>
<b>Art.148-A</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N° 982</b>	<b>22/07/2007</b>
<b>Art.148-A</b>	<b>Modificado por la Segunda Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Legislativo N°1204</b>	<b>23/09/2015</b>
<b>Art.151-A</b>	<b>Incorporado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°1410</b>	<b>12/09/2018</b>
<b>Art.152</b>	<b>Modificado por el Artículo 1 del Decreto Legislativo N°896</b>	<b>24/05/1998</b>
<b>Art.152</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N° 982</b>	<b>22/07/2007</b>
<b>Art.153-B</b>	<b>Incorporado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1323</b>	<b>6/01/2017</b>
<b>Art. 153-C</b>	<b>Incorporado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1323</b>	<b>6/01/2017</b>
<b>154-B</b>	<b>Incorporado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°1410</b>	<b>12/09/2018</b>
<b>Art.155</b>	<b>Modificado por el Artículo Único del Decreto Legislativo N° 1237</b>	<b>26/09/2015</b>
<b>Art.158</b>	<b>Modificado por el Artículo Único del Decreto Legislativo N° 1237</b>	<b>26/09/2015</b>
<b>Art.162</b>	<b>Modificado por la Primera Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Legislativo N°1182</b>	<b>27/07/2015</b>
<b>Art.162-A</b>	<b>Incorporado por la Segunda Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Legislativo N°1182</b>	<b>27/07/2015</b>

<b>Art.162-B</b>	<b>Incorporado por el Artículo Único del Decreto Legislativo N°1234</b>	<b>26/09/2015</b>
<b>Art.168</b>	<b>Modificado por la Tercera Disposición Derogatoria y Final del Decreto Legislativo N° 857</b>	<b>4/10/1996</b>
<b>Art.168</b>	<b>Modificado por el Artículo 1 del Decreto Legislativo N° 1323</b>	<b>6/01/2017</b>
<b>Art.168-B</b>	<b>Incorporado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1323</b>	<b>6/01/2017</b>
<b>Art.173</b>	<b>Modificado por el Artículo 1 del Decreto Legislativo N° 896</b>	<b>24/05/1998</b>
<b>Art.173-A</b>	<b>Reestablecido el texto consignado por el Decreto Legislativo N°896 por el Art.1 de la ley N° 27507</b>	<b>13/07/2001</b>
<b>Art.176-B</b>	<b>Incorporado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°1410</b>	<b>12/09/2018</b>
<b>Art.176-C</b>	<b>Incorporado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°1410</b>	<b>12/09/2018</b>
<b>Art.185</b>	<b>Modificado por el numeral 1 del Artículo 29 del Decreto Legislativo N°1084</b>	<b>28/06/2008</b>
<b>Art.185</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°1245</b>	<b>6/11/2016</b>
<b>Art.186,inc.10</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°1245</b>	<b>6/11/2016</b>
<b>Art.186,num. 12</b>	<b>Incorporado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°1245</b>	<b>6/11/2016</b>
<b>Art.188</b>	<b>Modificado por el Artículo 1 del Decreto Legislativo N°896</b>	<b>24/05/1998</b>
<b>Art.189</b>	<b>Modificado por el Artículo 1 del Decreto Legislativo N°896</b>	<b>24/05/1998</b>
<b>Art.195</b>	<b>Incorporado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N° 982</b>	<b>22/07/2007</b>
<b>Art.195</b>	<b>Modificado por la única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Legislativo N°1215</b>	<b>24/09/2015</b>
<b>Art.195, inc.3</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°1245</b>	<b>6/11/2016</b>
<b>Art.195, inc.6</b>	<b>Incorporado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1245</b>	<b>6/11/2016</b>
<b>Art.195,inc 7</b>	<b>Incorporado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°1245</b>	<b>6/11/2016</b>
<b>Art.196-A</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°1351</b>	<b>7/01/2017</b>
<b>Art.200</b>	<b>Modificado por el Artículo 1 del Decreto Legislativo N°896</b>	<b>24/05/1998</b>

<b>Art.200</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N° 982</b>	<b>22/07/2007</b>
<b>Art.200</b>	<b>Modificado por la Primera Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Legislativo N°1187</b>	<b>16/08/2015</b>
<b>Art.200</b>	<b>Modificado por el Artículo Único del Decreto Legislativo N° 1237</b>	<b>26/09/2015</b>
<b>Art.204</b>	<b>Modificado por la Primera Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Legislativo N°1187</b>	<b>16/08/2015</b>
<b>Art.206,inc.6</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°1245</b>	<b>6/11/2016</b>
<b>Art.206,inc.7</b>	<b>Incorporado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°1245</b>	<b>6/11/2016</b>
<b>Art.208</b>	<b>Modificado por el Artículo 1 del Decreto Legislativo N°1323</b>	<b>6/01/2017</b>
<b>Art.209</b>	<b>Modificado por la Décimo Primera Disposición Final del Decreto Legislativo N°861</b>	<b>22/10/1996</b>
<b>Art.13-A</b>	<b>Añadido por la Décimo Segunda Disposición final del Decreto Legislativo N°861</b>	<b>22/10/1996</b>
<b>Art.217</b>	<b>Modificado por la Tercera Disposición Final del Decreto Legislativo N°822</b>	<b>24/04/1996</b>
<b>Art.218</b>	<b>Modificado por la Tercera Disposición Final del Decreto Legislativo N°822</b>	<b>24/04/1996</b>
<b>Art.219</b>	<b>Modificado por la Tercera Disposición Final del Decreto Legislativo N°822</b>	<b>24/04/1996</b>
<b>Art.220</b>	<b>Modificado por la Tercera Disposición Final del Decreto Legislativo N°822</b>	<b>24/04/1996</b>
<b>Art.221</b>	<b>Modificado por la Tercera Disposición Final del Decreto Legislativo N°822</b>	<b>24/04/1996</b>
<b>Art.222-A</b>	<b>Modificado por la Tercera Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Legislativo N°1182</b>	<b>27/07/2015</b>
<b>Art.232</b>	<b>Derogado por el inciso b) de la Segunda Disposición Complementaria Derogatoria del Decreto Legislativo N°1034, que entró en vigencia a los 30 días de su publicación</b>	<b>25/06/2008</b>
<b>Art.233</b>	<b>Derogado por el inciso b) de la Segunda Disposición Complementaria del Decreto Legislativo N°1036 que entró en vigencia a los 30 días de su publicación</b>	<b>25/06/2008</b>
<b>Art.238</b>	<b>Derogado por la Segunda Disposición Derogatoria del Decreto Legislativo N°1044, que entró en vigencia a los 30 días calendario de su publicación</b>	<b>26/06/2008</b>

<b>Art.239</b>	<b>Derogado por la Segunda Disposición Derogatoria del Decreto Legislativo N°1044, que entró en vigencia a los 30 días calendario de su publicación</b>	<b>26/06/2008</b>
<b>Art.240</b>	<b>Derogado por la Segunda Disposición Derogatoria del Decreto Legislativo N°1044, que entró en vigencia a los 30 días calendario de su publicación</b>	<b>26/06/2008</b>
<b>Art.241,num 3</b>	<b>Derogado por el inciso b) de la Segunda Disposición Complementaria Derogatoria del Decreto Legislativo N°1034, que entró en vigencia a los 30 de su publicación</b>	<b>26/06/2020</b>
<b>Art.241-A</b>	<b>Incorporado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°1385</b>	<b>4/09/2018</b>
<b>Art.241-B</b>	<b>Incorporado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°1385</b>	<b>4/09/2018</b>
<b>Art.251-A</b>	<b>Incorporado por la Novena Disposición final del Decreto Legislativo N° 861</b>	<b>22/10/1996</b>
<b>Art.279</b>	<b>Modificado por el Artículo Único del Decreto Legislativo N° 1237</b>	<b>26/09/2015</b>
<b>Art.279</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°1244</b>	<b>29/10/2016</b>
<b>Art.279-B</b>	<b>Incorporado por la Segunda Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Legislativo N°898</b>	<b>27/05/1998</b>
<b>Art.281, inc.1</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°1245</b>	<b>6/11/2016</b>
<b>Art.283, 1er. Párrafo</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°1245</b>	<b>6/11/2016</b>
<b>Art.296</b>	<b>Modificado por el Artículo Único del Decreto Legislativo N° 1237</b>	<b>26/09/2015</b>
<b>Art.296</b>	<b>Modificado por el Artículo Único del Decreto Legislativo N° 1237</b>	<b>26/09/2015</b>
<b>Art.296-A</b>	<b>Incorporado por el Artículo 1 del Decreto Legislativo N°736</b>	<b>12/11/1991</b>
<b>Art.296-A</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°982</b>	<b>22/07/2007</b>
<b>Art.296-A</b>	<b>Modificado por el Artículo 1 del Decreto Legislativo N°1367</b>	<b>29/07/2018</b>
<b>Art.296-B</b>	<b>Incorporado por el Artículo 1 del Decreto Legislativo N°736</b>	<b>12/11/1991</b>
<b>Art.296-B</b>	<b>Modificado por el Artículo Único del Decreto Legislativo N° 1237</b>	<b>26/09/2015</b>
<b>Art.296-C</b>	<b>Incorporado por la Tercera Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Legislativo N°1241</b>	<b>26/09/2015</b>

<b>Art.297</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°982</b>	<b>22/07/2007</b>
<b>Art.297,num.6</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°982</b>	<b>22/07/2007</b>
<b>Art.297</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°982</b>	<b>22/07/2007</b>
<b>Art.298</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°982</b>	<b>22/07/2007</b>
<b>Art.299</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°982</b>	<b>22/07/2007</b>
<b>Art.301</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°1351</b>	<b>7/01/2017</b>
<b>Art.304</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°1351</b>	<b>7/01/2017</b>
<b>Art.307-A</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1351</b>	<b>7/01/2017</b>
<b>Art.307-B</b>	<b>Incorporado por el Artículo Primero del Decreto Legislativo N°1102, Vigente a los quince días de su publicación</b>	<b>29/02/2012</b>
<b>Art.307-C</b>	<b>Incorporado por el Artículo primero del Decreto Legislativo N°1102, Vigente a los quince días de su publicación</b>	<b>29/02/2012</b>
<b>Art.307-D</b>	<b>Incorporado por el Artículo Primero del Decreto Legislativo N°1102, Vigente a los quince días de su publicación</b>	<b>29/02/2012</b>
<b>Art.307-E</b>	<b>Incorporado por el Artículo Primero del Decreto Legislativo N°1102, Vigente a los quince días de su publicación</b>	<b>29/02/2012</b>
<b>Art.307-E</b>	<b>Modificado por la Única Disposición Complementaria y Modificatoria del Decreto Legislativo N°1107</b>	<b>20/04/2012</b>
<b>Art.307-F</b>	<b>Incorporado por el Artículo Primero del Decreto Legislativo N°1102, Vigente a los quince días de su publicación</b>	<b>29/02/2012</b>
<b>Art.308</b>	<b>Modificado por el Artículo Único del Decreto Legislativo N° 1237</b>	<b>26/09/2015</b>
<b>Art.308-A</b>	<b>Modificado por el Artículo Único del Decreto Legislativo N° 1237</b>	<b>26/09/2015</b>
<b>Art.308-B</b>	<b>Modificado por la Primera Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Legislativo N°1393, que entró en vigencia a los treinta días calendario desde su publicación</b>	<b>6/09/2018</b>
<b>Art.308-C</b>	<b>Modificado por el Artículo Único del Decreto Legislativo N° 1237</b>	<b>26/09/2015</b>
<b>Art.308-D</b>	<b>Modificado por el Artículo Único del Decreto Legislativo N° 1237</b>	<b>26/09/2015</b>

<b>Art.309</b>	<b>Modificado por el numeral 2 del artículo 29 del Decreto Legislativo N°1084</b>	<b>28/06/2008</b>
<b>Art.309</b>	<b>Modificado por el Artículo Único del Decreto Legislativo N° 1237</b>	<b>26/09/2015</b>
<b>Art.310</b>	<b>Modificado por el Artículo Único del Decreto Legislativo N° 1237</b>	<b>26/09/2015</b>
<b>Art.310-A</b>	<b>Modificado por el Artículo Único del Decreto Legislativo N° 1237</b>	<b>26/09/2015</b>
<b>Art.310-B</b>	<b>Modificado por el Artículo Único del Decreto Legislativo N° 1237</b>	<b>26/09/2015</b>
<b>Art.310-C</b>	<b>Modificado por el Artículo Único del Decreto Legislativo N° 1237</b>	<b>26/09/2015</b>
<b>Art.314</b>	<b>Modificado por el Artículo Segundo del Decreto Legislativo N°1102</b>	<b>29/02/2012</b>
<b>Art.314</b>	<b>Modificado por el Artículo Único del Decreto Legislativo N° 1237</b>	<b>26/09/2015</b>
<b>Art.314-B</b>	<b>Modificado por el Artículo Único del Decreto Legislativo N° 1237</b>	<b>26/09/2015</b>
<b>Art.314-D</b>	<b>Modificado por el Artículo Segundo del Decreto Legislativo N°1102, vigente a los quince días de su publicación</b>	<b>29/02/2012</b>
<b>Art.315</b>	<b>Modificado por el Artículo Único del Decreto Legislativo N° 1237</b>	<b>26/09/2015</b>
<b>Art.316, último párrafo</b>	<b>Agregado por el Artículo Primero del Decreto Legislativo N°924</b>	<b>20/02/2003</b>
<b>Art.316</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°982</b>	<b>22/07/2007</b>
<b>Art.317</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°982</b>	<b>22/07/2007</b>
<b>Art.317</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°1244</b>	<b>29/10/2016</b>
<b>Art.317-B</b>	<b>Incorporado por el Artículo 3 del Decreto Legislativo N°1244</b>	<b>29/10/2016</b>
<b>Art.320</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°1351</b>	<b>7/01/2017</b>
<b>Art.321</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°1351</b>	<b>7/01/2017</b>
<b>Art.323</b>	<b>Modificado por el Artículo 1 del Decreto Legislativo N°1323</b>	<b>6/01/2017</b>
<b>Art.331-A</b>	<b>Incorporado por el Artículo 1 del Decreto Legislativo N°762</b>	<b>15/11/1991</b>
<b>Art.367</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°982</b>	<b>22/07/2007</b>

<b>Art.368-A</b>	<b>Modificado por la Cuarta Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Legislativo N°1182</b>	<b>27/07/2015</b>
<b>Art.382</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°1243</b>	<b>22/10/2016</b>
<b>Art.383</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°1243</b>	<b>22/10/2016</b>
<b>Art.384</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°1243</b>	<b>22/10/2016</b>
<b>Art.387</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°1243</b>	<b>22/10/2016</b>
<b>Art.388</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°1243</b>	<b>22/10/2016</b>
<b>Art.389</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°1243</b>	<b>22/10/2016</b>
<b>Art.393-A</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°1243</b>	<b>22/10/2016</b>
<b>Art.395-A</b>	<b>Incorporado por el Artículo 3 del Decreto Legislativo N°1351</b>	<b>7/01/2017</b>
<b>Art.397</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°1243</b>	<b>22/10/2016</b>
<b>Art.397-A</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°1243</b>	<b>22/10/2016</b>
<b>Art.398</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°1243</b>	<b>22/10/2016</b>
<b>Art.398-A</b>	<b>Incorporado por el Artículo 3 del Decreto Legislativo N°1351</b>	<b>7/01/2017</b>
<b>Art.398-B</b>	<b>Incorporado por el Artículo 3 del Decreto Legislativo N°1351</b>	<b>7/01/2017</b>
<b>Art.400</b>	<b>Modificado por el Artículo Único del Decreto Legislativo N° 1237</b>	<b>22/10/2013</b>
<b>Art.401</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°1243</b>	<b>22/10/2016</b>
<b>Art.402</b>	<b>Modificado por el Artículo Único del Decreto Legislativo N° 1237</b>	<b>26/09/2015</b>
<b>Art.404</b>	<b>Modificado por el Artículo 1 del Decreto Legislativo N°747</b>	<b>12/11/1991</b>
<b>Art.404</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°982</b>	<b>22/07/2007</b>
<b>Art.405</b>	<b>Modificado por el Artículo 2 por el Decreto Legislativo N°982</b>	<b>22/07/2007</b>
<b>Art.409-A</b>	<b>Incorporado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°982</b>	<b>22/07/2007</b>
<b>Art.409-B</b>	<b>Incorporado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°982</b>	<b>22/07/2007</b>

<b>Art.417-A</b>	<b>Incorporado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N°982</b>	<b>22/07/2007</b>
<b>Art.426</b>	<b>Modificado por el Artículo Único del Decreto Legislativo N° 1243</b>	<b>22/10/2016</b>
<b>Art.428-B</b>	<b>Incorporado por el numeral 3 del Artículo 29 del Decreto Legislativo N°1084</b>	<b>28/06/2008</b>
<b>Art.431-A</b>	<b>Incorporado por el Artículo 3 del Decreto Legislativo N°1351</b>	<b>7/01/2017</b>
<b>Art.441</b>	<b>Modificado por el Artículo 3 del Decreto Legislativo N°1351</b>	<b>7/01/2017</b>
<b>Art.442</b>	<b>Modificado por el Artículo 1 del Decreto Legislativo N°1323</b>	<b>6/01/2017</b>

Fuente: Sistema Peruano de Información Jurídica – SPIJ. Recuperado de

<https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H1319151>

## FUENTES DE INFORMACIÓN

### BIBLIOGRÁFICAS:

Alcócer Povis, E. (2018), *Introducción al Derecho Penal Parte General*, Jurista Editores E.I.R.L., Lima – Perú.

Arroyo Zapatero, L. (1983). *Principio de legalidad y reserva de ley en materia penal*.  
Revista Española de Derecho Constitucional, Madrid – España.

Bielsa, R. (2015), *“Derecho Constitucional General” en Materiales de Enseñanza*,  
2ª ed, Pacífico Editores, Lima – Perú.

Binding, K. (1872). *Die Normen und ihre Übertretung*. Leipzig – Alemania.

Bramont Arias – Torres, L. M. (2000). *Manual de Derecho Penal – Parte General –*  
Ed. Santa Rosa, Lima – Perú.

Borja Jimenez, E. (1993), *Principio de legalidad y reserva de ley en materia penal:*  
estado actual de un debate permanente, *Revista General de Derecho*,  
Valencia – España..

Hassemer, W. (1984). *Fundamentos del derecho penal*. Ed. Bosch. Frankfurt –  
Alemania.

Muñoz Conde, F y García Arán, F. (2015) Derecho Penal –Parte General, Edición N°9, Ed.Tirant lo blanch, Valencia - España

Muñoz Conde, F. y García Arán, F. (2019) Derecho Penal – Parte General, Edición N° 10, Ed. Tirant lo blanch, Ciudad de México – México.

Mir Puig, S. (2003). *Introducción a las Bases del Derecho Penal*. Ed. B de F Ltda. Buenos Aires – Argentina.

Mir Puig, S. (2008). Derecho Penal Parte General – 8va Edición. Ed. Reppertor. Barcelona – España.

Rubio Correa, M. (1895). El abuso del derecho, En para leer el código civil II. Fondo editorial de la pontificia Universidad Católica del Perú. Lima – Perú

Urquizo Olaechea, J. (2021). Derecho Penal Principios Fundamentales – 1° edición. Ed. Gaceta jurídica. Lima – Perú.

Villa Stein, J. (2014). Derecho Penal Parte General. Ed. ARA Editores E.I.R.L. Lima – Perú.

Villavicencio Terreros. F. (2017). Derecho Penal. Parte General – 6ta Edición. Ed. Grijiley EIRL. Lima – Perú.

## **JURISPRUDENCIALES:**

Tribunal Constitucional (2003), Exp. N° 010-2002-AI/TC – Caso Marcelino Tineo Silva y más de 5000 ciudadanos.

Tribunal Constitucional (2003), Exp. N° 008-2003-AI/TC – Caso Roberto Nesto Brero.

Tribunal Constitucional (2005), Exp. N° 008-2005-PI/TC – Caso Ley Marco del Empleo Público.

Tribunal Constitucional (2005), Exp. N° 0022-2004-AI/TC Caso de la Ley de la Policía Nacional del Perú.

Tribunal Constitucional (2006), Exp. N° 047-2004-AI/TC – Caso Gobierno Regional de San Martín.

Tribunal Constitucional (2018), Exp. N° 3644-2015-PHC/TC LIMA – Caso Oscar Llantoy Gutiérrez.

Tribunal Constitucional de España (1986), STC N° 140/1986.

## **NORMATIVAS:**

Congreso Constituyente Democrático del Perú (1993) Constitución Política del Perú, Lima – Perú.

Congreso de los Diputados y del Senado español (1978), Constitución Española.

Congreso de la República del Perú (1990), Ley N° 25280.

Congreso de la República del Perú (1997), Ley N° 26859 – Ley orgánica de elecciones.

Congreso de la República del Perú (2003), Ley N° 27971.

Congreso de la República del Perú (2003), Ley N° 28008 – Ley de delitos aduaneros.

Congreso de la República del Perú (2011), Ley N° 29783.

Congreso de la República del Perú (2014), Ley N° 30222.

Congreso de la República del Perú (2013), Ley N° 30096 – Ley de delitos informáticos.

Naciones Unidas (1976), Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Organización de los Estados Americanos (1969) Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José), San José – Costa Rica.

Poder Ejecutivo del Perú (1991), Decreto Legislativo N° 635 – Código Penal, Lima – Perú.

Poder Ejecutivo (1992) – Decreto Ley N° 25475 – Establecen la penalidad para los delitos de terrorismo y los procedimientos para la investigación la instrucción y juicio.

Poder Ejecutivo del Perú (2004), Decreto Legislativo N° 957 – Código Procesal Penal, Lima – Perú.

Poder Ejecutivo del Perú (2012), Decreto Legislativo N° 1106 – De lucha eficaz contra el lavado de activos y otros delitos relacionados a la minería ilegal y crimen organizado.

Poder Ejecutivo del Perú (2016), Decreto Legislativo N° 11249.

Poder Ejecutivo del Perú (2017), Decreto Legislativo N° 1352.

Poder Ejecutivo del Perú (2018), Decreto Legislativo N° 1367.

Poder Ejecutivo del Perú (2019), Decreto de Urgencia N° 044-2019.

Poder Ejecutivo del Perú (2019), Decreto Supremo N° 165-2019-PCM

Sistema Peruano de Información Jurídica – SPIJ. Recuperado de

<https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H1319151>