

UNIVERSIDAD NACIONAL DEL ALTIPLANO

**ESCUELA DE POSGRADO
PROGRAMA DE MAESTRÍA
MAESTRÍA EN DERECHO**



TESIS

**EL DELITO DE ABIGEATO EN EL CÓDIGO PENAL PERUANO DE 1991,
DEFICIENCIAS JURÍDICAS Y SU REFORMA NORMATIVA**

PRESENTADA POR:

PERCY WILFREDO MEJÍA QUISPE

PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE:

MAGISTER SCIENTIAE EN DERECHO

MENCIÓN EN DERECHO PENAL

PUNO, PERÚ

2017

UNIVERSIDAD NACIONAL DEL ALTIPLANO

ESCUELA DE POSGRADO
PROGRAMA DE MAESTRÍA
MAESTRÍA EN DERECHO



TESIS

EL DELITO DE ABIGEATO EN EL CÓDIGO PENAL PERUANO DE 1991,
DEFICIENCIAS JURÍDICAS Y SU REFORMA NORMATIVA

PRESENTADA POR:

PERCY WILFREDO MEJÍA QUISPE


PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE:

MAGISTER SCIENTIAE EN DERECHO

MENCIÓN EN DERECHO PENAL

APROBADA POR EL SIGUIENTE JURADO:

PRESIDENTE



Dr. MANUEL LEÓN QUINTANILLA CHACÓN

PRIMER MIEMBRO



M.Sc. JOSÉ COILA AGUILAR

SEGUNDO MIEMBRO



M.Sc. WILDER IGNACIO VELAZCO

ASESOR DE TESIS



Dr. BORIS GILMAR ESPEZÚA SALMON

Puno, 21 de diciembre de 2017.

ÁREA: Procesal penal.

TEMA: Derecho penal.

DEDICATORIA

A Dios por cuya gracia puedo seguir adelante en mi aspiración de superación académica.

A mi madre Fanny, ejemplo de superación y dedicación a mi esposa Nely, compañera de mis sueños y aspiraciones. A mis hijas Elizabeth, Alexandra, y a mi hijo José Samuel, fuente de motivación para seguir adelante.

A mi Hermano José Luis, por ser mi consejero y aliento constante.

AGRADECIMIENTOS

- A LA UNIVERSIDAD NACIONAL DEL ALTIPLANO DE PUNO, mi Alma Mater, de cuyas aulas aprendí, que el conocimiento se cultiva con el constante estudio,
- A MIS MAESTROS de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas Escuela Profesional de Derecho de la Universidad Nacional del Altiplano, que compartieron conocimientos y experiencias que fortalecieron mi capacitación académica.
- A LA ESCUELA DE POSGRADO DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DEL ALTIPLANO DE PUNO, Institución que me brindo el conocimiento que culmina con el presente trabajo de investigación, fase de mi formación académica.

ÍNDICE GENERAL

	Pág.
DEDICATORIA	i
AGRADECIMIENTOS	ii
ÍNDICE GENERAL	iii
ÍNDICE DE ANEXOS	vi
RESUMEN	vii
ABSTRACT	viii
INTRODUCCIÓN	1

CAPÍTULO I**PROBLEMÁTICA DE INVESTIGACIÓN**

1.1	PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	2
1.2	JUSTIFICACIÓN	3
1.3	DEFINICIÓN DEL PROBLEMA	4
1.3.1	Problema general	4
1.3.2	Problemas específicos	4
1.4	OBJETIVOS	4
1.4.1	Objetivo general	4
1.4.2	Objetivos específicos	5
1.5	HIPÓTESIS	5
1.5.1	Hipótesis general	5
1.5.2	Hipótesis específicas	5

CAPÍTULO II**MARCO TEÓRICO**

2.1	ANTECEDENTES	6
-----	--------------	---

2.2	MARCO REFERENCIAL	7
2.2.1	Delito de abigeato	7
2.2.2	Estructura del delito	8
2.2.3	Regulación normativa del delito de abigeato en el Código Penal Peruano de 1991	14
2.2.4	Concurso de delitos	16
2.2.5	Reforma normativa	31
2.2.6	Clases de interpretación	34
2.2.7	Reforma del código penal de 1991	37
2.3	MARCO CONCEPTUAL	38
2.4	SISTEMA DE UNIDADES DE INVESTIGACIÓN	40
CAPÍTULO III		
METODOLOGÍA		
3.1	TIPO DE INVESTIGACIÓN	41
3.2	DISEÑO DE INVESTIGACIÓN	41
3.3	POBLACIÓN Y MUESTRA	42
3.3.1	Población	42
3.3.2	Muestra	42
3.4	OBJETO DE INVESTIGACIÓN	43
3.5	MÉTODOS	43
3.5.1	Método analítico	43
3.5.2	Método sintético	43
3.5.3	Método inductivo	44
3.5.4	Método deductivo	44
3.6	TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS	44

3.7	PROCEDIMIENTO DE INVESTIGACIÓN	44
3.8	PROCESAMIENTO DE DATOS	45

CAPÍTULO IV

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

4.1	LA ESTRUCTURA DEL DELITO DE ABIGEATO Y ANÁLISIS DE SU REGULACIÓN NORMATIVA EN EL CÓDIGO PENAL PERUANO DE 1991.	46
4.1.1	Estructura del delito	46
4.1.2	Regulación normativa	48
4.1.3	Concurso de delitos	51
4.1.4	Conflicto de leyes	53
4.2	REFORMA LEGISLATIVA	56
4.3	VERIFICACIÓN DE HIPÓTESIS	60
4.3.1	Hipótesis general:	60
4.3.2	Hipótesis específicas	61
	CONCLUSIONES	62
	RECOMENDACIONES	64
	BIBLIOGRAFÍA	65
	ANEXOS	68

ÍNDICE DE ANEXOS

	Pág.
1. Guía de investigación documental	69
2. Proyecto de ley de reforma del Código Penal de 1991.	70

RESUMEN

La investigación muestra el estudio de las deficiencias jurídicas del delito de abigeato en el Código Penal peruano de 1991, y cómo debería regularse en una reforma normativa, se justifica en la coherencia legislativa y en la unificación de criterios en cuanto a su aplicación normativa y así de evitar concursos normativos innecesarios; siendo su objetivo general, la de identificar las deficiencias jurídicas que hacen necesaria una reforma normativa del delito de abigeato en el Código Penal peruano, para lo cual se caracterizó la estructura del delito de abigeato analizando el concurso de delitos y conflicto de leyes que genera sus deficiencias jurídicas, para después proponer una reforma normativa en cuanto a su regulación. Para alcanzar los objetivos trazados se utilizaron los siguientes métodos: analítico, inductivo, deductivo y descriptivo. Las técnica que se aplico fue el de la revisión documental; con las siguientes conclusiones: que el Código Penal Peruano vigente, incorpora los delitos de abigeato, como hurto de ganado, hurto de uso de ganado, y robo de ganado, que lejos de ser delitos autónomos, son parte de los delitos contra el patrimonio, en sus diversa modalidades, asimismo se llegó a demostrar que la incorporación de los tipos penales de abigeato ha generado deficiencias, en torno a su aplicación práctica, en la adecuación típica de los hechos a los tipos penales, generando conflictos de carácter normativo y doctrinario. Para superar las deficiencias se propone un proyecto de ley a fin de que la misma derogue los artículos que regulan el delito de abigeato y los incorpore a los tipos penales de hurto y robo.

Palabras clave: abigeato, concurso, delito, reforma y patrimonio.

ABSTRACT

The Research shows the study of the legal shortcomings of the crime of cattle rustling in the Peruvian Penal Code of 1991, and how should be adjusted to a regulatory reform, is justified in legislative coherence and on the unification of criteria regarding their application rules and thus avoid unnecessary regulatory contests; Since its general objective, the identify legal shortcomings that make it necessary to a regulatory reform of the crime of cattle rustling the Peruvian criminal code, for which the structure of the offence of cattle rustling by analyzing the competition of offences was characterized and conflict of laws that generates its legal shortcomings, to then propose a regulatory reform in terms of its regulation. The following methods were used to achieve the objectives: analytical, inductive, deductive, and descriptive. The technique that was applied was that of the document review; with the following conclusions: that existing Peruvian Penal Code, it includes crimes of cattle rustling, as theft of cattle, theft of livestock use, and theft of livestock, that far from being autonomous offences they are part of the crimes against property, in its different modalities, it was also demonstrated that the incorporation of criminal types of cattle rustling has resulted in deficiencies, around its practical application in typical facts matching the types of criminal, creating policy and doctrinal disputes. To overcome deficiencies is proposed a draft law to the same repeal articles governing the crime of cattle rustling and incorporate them into the criminal types of theft and robbery.

Keywords: cattle rustling, contest, crime, reform and patrimony.

INTRODUCCIÓN

El presente, trabajo de investigación parte de una inquietud relacionada a la incorporación de los delitos de abigeato, como delitos autónomos, con tipificaciones independientes en nuestro ordenamiento jurídico penal, los mismos que nos permiten visualizar algunas deficiencias de naturaleza jurídica, que hacen necesario a su vez una reforma normativa, que permita al justiciable y operador del derecho la aplicación eficiente del código penal de 1991, en los delitos materia de la presente investigación.

Iniciamos la presente investigación como sigue:

En el capítulo I se expone el problema de investigación. - la misma describe el problema, definiéndolo como tal; justificando las razones que evidencian la utilidad de la investigación, y sus objetivos.

En el capítulo II contiene el marco teórico doctrinario que es el sustento de nuestro análisis crítico de las deficiencias jurídicas y su necesidad de reforma normativa

El capítulo III capítulo describe la metodología empleada en la presente.

El capítulo IV capítulo desarrolla la exposición de resultados y su respectivo análisis, para finalmente llegar a las conclusiones y sugerencias que alcanzamos como resultado de nuestro trabajo de investigación.

CAPÍTULO I

PROBLEMÁTICA DE INVESTIGACIÓN

1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Se realiza un análisis crítico de las deficiencias jurídicas del delito de abigeato regulado en nuestra norma sustantiva penal, por lo que se inicia señalando que desde la vigencia del Código Penal peruano de 1991, ha sido materia de innumerables reformas, y lo sigue siendo, en sus artículos contenidos en tipos penales, siendo uno de ellos la aprobación y promulgación de la Ley 26326 del 04 de junio de 1994, el mismo que incorpora al Código Penal los tipos penales del Delito de Abigeato en su tipo base, agravante y abigeato por uso, los mismos que lejos de ser una respuesta positiva y tener una eficacia en su aplicación ha generado problemas jurídico-doctrinarios, a los justiciables y a los operadores del Derecho, así como, a quienes son imputados por los delitos materia de investigación.

Algunas de las deficiencias que se vienen advirtiendo y que motivaron el presente trabajo de Investigación son: la redundancia en la tipificación de los delitos contra el patrimonio, respecto al Hurto, Robo y Hurto por Uso, siendo

similar lo regulado en los delitos de Abigeato existiendo similitud inclusive en las agravantes y penas. Otro aspecto a resaltar es el conflicto que genera el Artículo 189-C con las faltas contra el Patrimonio, ya que este último establece un monto para comprenderlos como tales y el delito de abigeato señala como mínimo hasta “aunque se trate de un solo animal”, apareciendo un conflicto en la aplicación de las normas en su tipificación. Finalmente podemos resaltar los concursos de delitos entre hurto, robo y los delitos de abigeato.

1.2 JUSTIFICACIÓN

Durante la última década, a raíz de la escalada delincencial que afecta considerablemente a la sociedad peruana, los legisladores, han optado por efectuar reformas normativas en el Código Penal de 1991, como una forma de frenar la criminalidad en su constante y galopante crecimiento, intentando que la función preventiva de la pena y el catálogo penal, en las sanciones que establece, cumpla un rol de prevención y sistema de control, sin embargo ello ha logrado únicamente que nuestro Código Penal de 1991, llegue a ser únicamente un catálogo penal, con artículos asistemáticos y en muchos casos ajenos a la realidad.

Una muestra evidente de lo señalado en el párrafo anterior es precisamente la problemática generada en las Instituciones jurídicas que motivan el presente trabajo de investigación, ya que de por sí, se advierte serias deficiencias jurídicas en su contenido regulado en el Código Penal vigente desde el año 1991.

Esta Investigación se justificará en la medida que se logre establecer si la deficiente tipificación de los delitos de abigeato en el Código Penal de 1991, generan problemas de carácter dogmático, jurídico y procesal, haciendo

necesaria su revisión y reforma normativa, proponiendo además una forma de regulación adecuada, que permita su eficacia y aplicación efectiva.

1.3 DEFINICIÓN DEL PROBLEMA

1.3.1 Problema general

¿Cuáles son las deficiencias jurídicas del delito de abigeato en el Código Penal peruano de 1991, y cómo debería regularse en una reforma normativa para lograr su adecuada aplicación?

1.3.2 Problemas específicos

- i. ¿Cuál es la estructura del delito de abigeato en la regulación normativa vigente, en el Código Penal Peruano de 1991?
- ii. ¿Qué problemas de concurso de delitos y conflictos de leyes generan las deficiencias jurídicas del delito de abigeato actualmente en vigencia?
- iii. ¿Cómo debería ser una adecuada regulación en el Código penal peruano de 1991, mediante su reforma normativa?

1.4 OBJETIVOS

1.4.1 Objetivo general

Identificar las deficiencias jurídicas que hacen necesaria una reforma normativa del delito de abigeato en el Código Penal peruano de 1991.

1.4.2 Objetivos específicos

- i. Caracterizar la estructura del delito de abigeato y analizar su regulación normativa en el Código penal peruano de 1991.
- ii. Analizar los concursos de delitos y determinar los conflictos de leyes que generan las deficiencias jurídicas del delito de abigeato
- iii. Proponer cómo debería ser una adecuada regulación del delito de abigeato y detallar su reforma normativa mediante una modificación del Código Penal de 1991.

1.5 HIPÓTESIS

1.5.1 Hipótesis general

En el Código Penal peruano, se advierten deficiencias jurídicas sustanciales, en cuanto al delito de abigeato se refiere, originando la necesidad de su reforma normativa, mediante la modificación de sus tipos penales.

1.5.2 Hipótesis específicas

- i. La estructura del delito de abigeato mantiene su contenido doctrinario, sin embargo, su regulación normativa tiene aspectos controversiales que evidencian la necesidad de su revisión.
- ii. Los concursos de delitos son muy frecuentes en el delito de abigeato, y conjuntamente con los conflictos de leyes, originan deficiencias jurídicas insubsanables.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1 ANTECEDENTES

El Tema de Investigación, dada la característica concreta de su regulación en nuestro Código Penal de 1991, no tiene antecedentes de investigación, propiamente dichos, más que algunas apreciaciones de juristas que comentan el texto normativo de los tipos penales materia del presente trabajo, advirtiéndose en muchos casos una simple descripción, mas no un análisis de su problemática, y menos respecto a propuestas de revisión o modificación, dada las deficiencias que presenta en la actualidad el delito de abigeato, las mismas que cada vez va más en aumento. Por lo que el presente trabajo, hecha la salvedad del caso, permitirá dar una solución a lo antes señalado. Tomado como base el aporte doctrinario de juristas nacionales y extranjeros.

2.2 MARCO REFERENCIAL

2.2.1 Delito de abigeato

Ha quedado claro que el abigeato es un delito de mucha antigüedad, tomando como base la historia universal dentro de la economía primitiva, la misma que era fundamentalmente agrícola y pecuaria, debiendo suponerse que por tanto era de suma importancia para los pueblos la defensa del ganado, ya que el mismo en muchos casos era el único medio de subsistencia. y, a decir de Bonifacio Meneses Gonzales, en su libro Delitos Contra el Patrimonio, recogiendo al maestro (Carrara, 1977), en su pensamiento, que tenía importancia en algunos pueblos en los que como en Guinea se asimilaba la sustracción del ganado a la de un niño, pues se decía que así como el niño no podía solicitar ayuda en su defensa, tampoco podía hacerlo el animal, por lo que la pena para la sustracción del uno o del otro era la misma. (Meneses, 2006)

Podemos sostener además que el abigeato es la sustracción de un animal de donde se encuentra, sacándolo de la esfera de vigilancia de su titular para apoderarse y luego obtener provecho.

Entonces, comete delito de abigeato todo el que se apodere y conduzca una o más cabezas de ganado mayor o menor para disponer de ellos, sin el consentimiento de la persona que puede hacerlo conforme a ley.

El objeto del delito de abigeato es el ganado, pudiendo entenderse como tal, los cuadrúpedos de cierta talla, que habitualmente viven en rebaño o

manada, no entran por tanto en el ámbito de esta expresión lo bípedos o todos aquellos objetos de caza o fieras.

2.2.2 Estructura del delito

Un concepto pre-jurídico del delito sería el de señalarlo como una grave alteración del orden social, El delito es pues una conducta típica, antijurídica y culpable, sin embargo, nuestro Código Penal de 1991, lo define en su artículo 11 como Las acciones u omisiones dolosas o culposas penadas por ley.

a) La acción.

Señalada en doctrina también como la conducta, y a decir del notable penalista (Zaffaroni, 2011), al ocuparse de la conducta, se concluye en que es el carácter genérico de todas las formas de tipicidad, sin embargo, debe tenerse presente que conforme sostiene la teoría finalista del delito propugnada por (Welzel, 2002), toda acción penalmente relevante es una acción final. En la que necesariamente intervine la voluntad.

En el sistema tradicional del derecho penal europeo continental, el hecho punible siempre consiste en una acción humana. Por la influencia anglosajona, desde hace unas décadas ha comenzado a admitirse la responsabilidad penal de las personas jurídicas o entidades colectivas. Esto significa un cambio sustancial, el mismo que se encuentra en pleno desarrollo y en una etapa de consolidación tanto a nivel nacional como internacional.

La reforma del Código Penal de 1991 ha mantenido el criterio de la exclusiva responsabilidad penal de las personas individuales. La referencia inicial de la reacción punitiva es, en consecuencia, la acción: hecho descrito en el tipo legal, objeto de la ilicitud penal y base de la declaración de responsabilidad del autor. El derecho penal es en este sentido, un derecho de actos. Resulta entonces necesario determinar qué factores hacen que un comportamiento humano sea acción relevante para el derecho penal.

Para su análisis debemos precisar que la noción de acción debe cumplir tres funciones esenciales.

Primero: constituir el fundamento de todas las formas en que puede presentarse el obrar humano (acción de comisión o de omisión, dolosa o culposa).

Segundo: servir de elemento vinculante para los demás aspectos del delito. Debe ser autónomo en relación con cada uno de estos y, al mismo tiempo, punto de referencia constante. Así, la acción será calificada sucesivamente de acción típica, acción antijurídica y acción culpable.

Tercero: permitir excluir, sin considerar los límites establecidos en los tipos legales, los simples sentimientos o ideas, los sucesos provocados por animales, los resultados causados por actos reflejos o automáticos, etc.

Los esfuerzos efectuados para elaborar la noción de acción se han materializado en las denominadas teorías de acción y caracterizado, sobre todo, por el afán de determinar un factor específico.

b) La tipicidad

En sentido estricto, tipo es la descripción concreta de la conducta prohibida, del contenido o de la materia de la norma, es una figura puramente conceptual. En rigor diremos que el tipo es fundamentalmente descriptivo, es una creación abstracta y formal que realiza el legislador

Tipicidad es la característica que tiene una conducta por estar adecuada a un tipo, la tipicidad es el resultado de la verificación de si la conducta y lo descrito en el tipo coinciden, y al proceso de verificación se le denomina juicio de tipicidad.

Toda disposición jurídica penal completa está constituida por dos partes: el precepto y la sanción. La primera contiene la descripción de la acción humana que el legislador declara punible. En este sentido restringido, se denomina tipo legal a tal descripción. Una de sus funciones del tipo penal, es la de servir de base para sistematizar los demás elementos constituidos del delito. Por ejemplo, en el precepto de artículo 106 el legislador incrimina el homicidio diciendo: “el que mata a otro...” y breve, sanción que el homicida será sancionada “como pena privativa de libertad...”. La conformidad de un comportamiento concreto (María mata a Pedro envenenándolo) dicha descripción permite saber de qué delito se trata (homicidio). este procedimiento constituye el primer paso para comprobar si el acto realizado constituye un hecho punible.

En sentido amplio, el tipo legal es concedido como el conjunto de todos los presupuestos necesarios para aplicar una pena. Es decir, todas las circunstancias (antijuricidad, culpabilidad, condiciones objetivas de

punibilidad, etc.) que caracterizan las acciones punibles y que, por tanto, fundamentan la consecuencia jurídica. En este paso, se habla del llamado tipo de garantía, estudiado con ocasión del análisis del principio de legalidad.

En un inicio el tipo legal fue concedido como la mera descripción objetiva de una conducta determinada, ajena a todo juicio de valor jurídico. (Teoría 3 Causalista del delito) Los elementos subjetivos (intención, móviles) utilizados por el legislador para realizar tal descripción, era entonces considerado como formas de culpabilidad. Desde esta perspectiva, constatar que la acción correspondía a un tipo no implicaba reproche alguno para el autor. Así, la muerte causada por un asesino (Artículo 107º) era equiparada al fallecimiento de una persona por causa natural. La primera valoración de esta acción tenía lugar solo al determinar que era contraria al orden jurídico.

c) La antijuricidad

El vocablo antijuricidad, implica contrariedad al derecho en su conjunto, y es que el elemento del delito antijuricidad, no trata de determinar si un comportamiento típico es merecedor de pena, sino que le interesa en este punto del examen sistemático es si estuvo de acuerdo con el ordenamiento jurídico o no.

Para que una conducta típica sea delito, se requiere que sea antijurídica, es decir, no esté justificada, la existencia de una causa de justificación impide comprobar que la conducta típica sea antijurídica.

Según lo que hemos explicado en relación con la tipicidad, se puede afirmar que el legislador, al laborar los tipos legales, escribe algunos comportamientos que estima perjudiciales para la sociedad escoge, teniendo en cuenta las modalidades de las acciones y el perjuicio que causan a terceros, las ofensas más graves a los bienes jurídicos más importantes, conminando a sus autores con una pena.

La doctrina distingue, por la influencia de la doctrina alemana, entre este último término traducido al español, en general, mediante el neologismo “antijuricidad” o “antijudicidad” se le utiliza para señalar una característica de la acción: no ser conforme al orden jurídico. Para traducir el vocablo antijurídico se recurre, con frecuencia, al término “injusto”, pero utilizado como sustantivo: el o lo injusto. Esta palabra, sin embargo, no es lo suficientemente clara, en la medida que significa “no justo o no equitativo”, expresión de nítida connotación moral. Por eso, es preferible emplear el término ilicitud que significa “cualidad de ilícito”, y que debería utilizarse en el sentido de lo penalmente ilícito.

La antijuricidad es una valoración negativa de la acción en relación con todo el orden jurídico. No constituye una categoría propia del ámbito penal, si una noción común a todos los dominios del derecho. Por esto, las normas permisivas, con independencia de su naturaleza (civil, administrativa o pública) la excluyen de todo acto, incluso del derecho conforme a un tipo penal. Así sucede con el artículo 423, del Código Civil, que regula el derecho de corrección que tiene los padres frente a sus menores hijos en el marco de la patria potestad. Esta prerrogativa, en la medida en que sea utilizada de manera moderada, puede constituir una

causa de justificación (ejercicio legítimo de un derecho, artículo 20, Inc. 8) respeto a las privaciones de la libertad (delito contra la libertad individual) que sufran los hijos cuando, por ejemplo, son castigados impidiéndoseles salir de casa durante un fin de semana.

d) La culpabilidad

El termino responsabilidad es utilizado en diversos sentidos en el ámbito del derecho. Con mucha frecuencia se emplea en derecho procesal penal para indicar que se ha comprobado en el procesado es el autor del delito y que debe, por lo tanto, ser condenado. También se utiliza para señalar que el autor de una infracción es capaz de actuar penalmente y ser sometido a una pena. Además, un sector de la doctrina recurre a él para completar una categoría penal que completa la enumeración de las condiciones que deben comprobarse antes de poder someterse a una persona a una sanción penal.

En las últimas propuestas planteadas pendientes a perfeccionar y complementar la teoría del delito, el vocablo responsabilidad ha sido empleado para renovar los criterios de la imputación subjetiva del hecho punible. Pero, a pesar de los esfuerzos realizados, la noción de responsabilidad no ha ganado en precisión pues las definiciones dadas han estado estrechamente relacionadas con las concepciones dogmáticas que han servido de punto de partida a sus autores. Tampoco ha sido fijada su función, ni la sistemática de la teoría del delito en su estructura, ni a nivel de la política criminal. Sin embargo, el análisis de los diferentes planteamientos que ofrece la doctrina permite comprobar que,

como casi siempre sucede, el objetivo buscado es de dar una solución más conveniente a algunos casos que no son tratados de manera coherente y por esquema conceptual aceptado. Mediante la noción de responsabilidad se trata, en efecto, de esclarecer porque, en ciertas circunstancias, no se pena al agente a pesar de que este ha actuado culpablemente, en la medida en que el mismo puede seguir el mandato de la norma de comportarse conforme al derecho.

Si se admite entonces que, en estas situaciones, al contrario de lo afirmado con frecuencia, la culpabilidad subsiste, aunque bastante disminuida, se debe reconocer, en consecuencia, que ésta no basta para que se dé la responsabilidad penal: esta última implica, además, una valoración sobre la necesidad preventiva de imponer una sanción punitiva a la gente culpable. La necesidad preventiva de castigar se desprende casi siempre de la incriminación del acto en el momento en el que el legislador ha regulado en los tipos penales. Sin embargo, esto no siempre ocurre. Así, en caso de estado de necesidad no se reprimirá al agente, aun cuando sea culpable, porque se considera que la pena, como medio de prevención, no es indispensable para obligarlo a que se comporte conforme al orden jurídico.

2.2.3 Regulación normativa del delito de abigeato en el Código Penal Peruano de 1991

Capítulo incorporado por el Artículo 1 de la Ley N° 26326, publicada el 04 de junio de 1994, disposición que entra en vigencia a los 60 días siguientes de su publicación, conforme al Artículo 3 de la citada Ley.

Artículo 189-A.- Hurto de ganado (ABIGEATO) *“El que, para obtener provecho, se apodera ilegítimamente de ganado vacuno, ovino, equino, caprino, porcino o auquénido, total o parcialmente ajeno, aunque se trate de un solo animal, sustrayéndolo del lugar donde se encuentra, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de tres años.*

Si concurre alguna de las circunstancias previstas en los incisos 1, 2, 3, 4 y 5 del primer párrafo del Artículo 186º, la pena será privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años.

Si el delito es cometido conforme a los incisos 2, 4 y 5 del segundo párrafo del Artículo 186º, la pena será no menor de cuatro ni mayor de diez años.

La pena será no menor de 8 ni mayor de 15 años cuando el agente actúa en calidad de jefe, cabecilla o dirigente de una organización destinada a perpetrar estos delitos.” (Código Penal Peruano de 1991)

Artículo 189-B.-Hurto de uso de ganado (ABIGEATO POR USO). *“El que sustrae ganado ajeno, con el fin de hacer uso momentáneo y lo devuelve, directa o indirectamente en un plazo no superior a 72 horas, (*) RECTIFICADO POR FE DE ERRATAS será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de un año o de prestación de servicios a la comunidad no mayor de cincuenta jornadas. Si la devolución del animal se produce luego de transcurrido dicho plazo, será aplicable el artículo anterior.” (Código Penal Peruano de 1991)*

Artículo 189-C.-Robo de ganado (abigeato agravado) *“El que se apodera ilegítimamente de ganado vacuno, ovino, equino, caprino,*

porcino o auquénido, total o parcialmente ajeno, aunque se trate de un solo animal, sustrayéndolo del lugar donde se encuentra, empleando violencia contra la persona o amenazándola con un peligro inminente para su vida o integridad física, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de ocho años.

La pena será privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de quince años si el delito se comete con el concurso de dos o más personas, o el agente hubiere inferido lesión grave a otro o portando cualquier clase de arma o de instrumento que pudiere servir como tal.

Si la violencia o amenaza fuesen insignificantes, la pena será disminuida en un tercio.

La pena será no menor de diez ni mayor de veinte años si el delito cometido conforme a los incisos 1, 2, 3, 4 y 5 del segundo párrafo del artículo 189º.

La pena será no menor de quince ni mayor de veinticinco años si el agente actúa en calidad de jefe, cabecilla o dirigente de una organización destinada a perpetrar estos delitos.

En los casos de concurso con delitos contra la vida, el cuerpo y la salud, la pena se aplica sin perjuicio de otra más grave que pudiera corresponder en cada caso". (Código Penal Peruano, 1991)

2.2.4 Concurso de delitos

Se afirma que se ha producido un concurso de delitos, cuando una misma persona aparece como autor de varios delitos independientes entre sí,

cuando su conducta se adecua simultáneamente a dos o más tipos legales. (Tipicidad plural).

Ahora bien, como cada delito y tipo legal realizado contiene una sanción penal propia, surge el problema de tener que definir cuál será la pena que correspondería aplicar, esto es si deben acumularse las penas que derivan de cada delito o solo deben considerarse a una de ellas con exclusión de las demás.

- **Precisiones terminológicas sobre el concurso de delitos**

Bajo la expresión concurso de delitos se encierra la problemática de la pluralidad delictual. Es decir, de los casos en que un mismo sujeto comete más de un delito. Se trata de deslindar los supuestos en que realmente concurre una pluralidad de delitos, de aquellos de unidad delictual, así como determinar el tratamiento jurídico y punitivo que corresponde dar en cada caso. Dentro de este segundo supuesto todavía podemos distinguir los casos de unidad delictual simple, concurso ideal, concurso aparente de leyes o de tipos y delito continuado.

En el Derecho Penal Peruano, esta problemática es abordada legislativamente en el Título III Capítulo II de la parte General del Código Penal vigente, bajo la denominación de “Aplicación de la pena”.

Para introducirnos en la temática, en forma previa al abordaje de las complejas cuestiones jurídicas que encierra el concurso de delitos, se hace necesario precisar los conceptos de unidad y pluralidad. Así, por unidad se entiende “la propiedad de todo ser, en virtud de la cual no puede

dividirse sin que su esencia se destruya o altere”, en tanto que pluralidad es la “calidad de ser más de uno” (Real Academia de la Lengua Española).

Partiendo de los mencionados conceptos, del principio de que una conducta solo puede dar lugar a un delito y de que a cada delito corresponde una pena (Zaffaroni, 2011, pág. 815), se trata entonces de establecer cuándo estamos en presencia de un único delito y cuándo frente a más de uno, así como la pena o penas que en cada caso corresponde aplicar. En palabras de Soler (1976, p. 287), se trata de contar los delitos lo que lleva a los juristas a afirmar que a la teoría del concurso de delitos podría llamársela “aritmética de los delitos” (Nino, 1982, p. 283)

Al respecto suele decirse que a un delito corresponderá una pena y a varios delitos varias penas, lo que obliga a deslindar correcta y precisamente cuando el delito es único y cuando nos encontramos frente a una pluralidad de ellos, para no pecar por exceso ni por defecto en la aplicación de la sanción penal correspondiente. Para Pessoa, tratadista en el campo del derecho penal, la sola necesidad de evitar tal posibilidad así como de la eventual violación del principio *non bis in idem* justifica la elaboración de una teoría integral del concurso de delitos que articule sistemáticamente los distintos supuestos. (p. 31)

A fin de determinar la existencia de unidad o pluralidad, deben tenerse en cuenta dos parámetros o principios concursales básicos: cada delito debe ser penado y no se puede penar más de una vez por el mismo hecho. (Arce, 1996, p. 22)

Sin embargo, a pesar de que de lo señalado parecería surgir el principio de que cuando se trata de un delito se aplica una pena y, cuando son varios, tantas penas como delitos, en realidad, en nuestro derecho se aplica una clasificación de penas, conforme a las reglas previstas en el artículo 28 y siguientes del Código Penal que impiden la coexistencia simultánea de dos penas pendientes de cumplimiento respecto de la misma persona. Aunque en caso de pluralidad delictual esa única pena se construye sobre la base de las escalas penales de los distintos delitos cometidos (arts. 48 al 51, del Código Penal).

Lo que venimos diciendo se justifica, a nuestro criterio, que el tratamiento punitivo para el caso de que con una *conducta* se incurra en dos o más tipicidades, es decir se produzcan dos o más lesiones jurídicas- supuesto que se conoce en doctrina como concurso ideal y nuestro Código Penal trata en el art. 48-sea diferente del que merece el supuesto en que el Juez, en el mismo acto, debe juzgar *varias conductas* que son típicas del mismo o de distintos tipos—concurso real (art. 50 Código Penal). Sin embargo, como veremos esa diferencia de tratamiento legal que reconoce nuestro Código Penal no es unánimemente aceptada por la doctrina ni en otras legislaciones. Las discusiones alcanzan también al respectivo tratamiento sancionatorio a otorgar a los casos de conducta única según ocasione simple o plural infracción normativa.

Es que no debe confundirse la concurrencia de una pluralidad de delitos (que podríamos denominar propiamente concurso de delitos, lo que a nuestro criterio requiere necesariamente de una pluralidad de conductas ejecutadas por el mismo sujeto, con la concurrencia de una pluralidad de

lesiones de bienes jurídicos o de infracciones penales –concurso de infracciones a la que sólo impropiamente podemos denominar concurso de delitos- supuesto que puede darse aun mediando una sola conducta.

En el primer caso (pluralidad de delitos) hablamos de concurso real regulada por el artículo 50 del Código Penal. El segundo supuesto (pluralidad de infracciones) puede darse tanto mediando pluralidad como unidad de conductas. Si ocurre lo primero será un caso de concurso real. Si, en cambio, concurre una pluralidad de infracciones con unidad de conducta, hablamos de concurso ideal, regulado por su art. 48. Del Código Penal. También puede ocurrir que el concurso de infracciones o lesiones jurídicas sea solo aparente siendo en realidad única la norma penal aplicable y desplazada las otras que parecían concurrir a regular el caso, supuesto no regulado específicamente por el Código y que debe ser resuelto conforme al contenido y poder de absorción de cada figura y sus respectivas relaciones. Hipótesis que se conoce como concurso aparente de leyes o de tipos, concurso de normas o unidad de ley.

No debe mover a confusión el habitual, aunque equívoco, empleo de la expresión delito para referirnos a la figura o tipo legal que describe una conducta como delictiva. En tal sentido, se dice que el hurto es un delito. Hablando con propiedad sólo constituyen delitos, en sentido propio, las concretas conductas que encuadran en esas descripciones hipotéticas. Los delitos no son las figuras legales sino las conductas concretas que se adecuan a esas figuras y que, además satisfacen los demás requisitos legales que fundamentan la responsabilidad penal. Sólo en un sentido figurado o simplificado puede decirse que los delitos son los tipos penales.

Como adelantáramos, el Capítulo II de la Parte General del Código Penal Peruano, se denomina “Aplicación de la pena”. Para tratar en los últimos artículos del citado capítulo el concurso de delitos. Tal vez contribuya a despejar algunas dudas acudir al significado de la expresión legal. Conforme al *Diccionario de la lengua española*, la expresión “concurso” puede tener la acepción de “reunión simultánea de sucesos, circunstancias o cosas diferentes” (Cfr. Real Academia Española, *Diccionario de la lengua española*). Por tanto, la denominación del Título alude a la reunión simultánea de delitos diferentes cometidos por la misma persona, Sin embargo, esa concurrencia o reunión simultánea, en sentido jurídico penal, tiene distintos significados según se trate de un concurso ideal o concurso real, siendo el primero un supuesto de unidad y el segundo de pluralidad delictivas. Es que, reiteramos, no debe confundirse pluralidad de delitos con pluralidad de infracciones penales. Una conducta no puede dar lugar más que a un delito. Pero puede implicar una infracción de más de una norma penal o lesionar varias veces la misma norma penal (infracción plural). Es lo que sucede en el concurso ideal: se trata de un concurso de infracciones, no de delitos. El concurso de delitos supone entonces la reunión simultánea de delitos cometidos por una misma persona (concurso real), lo que requiere pluralidad de conductas y de infracciones. Por su parte, el concurso de infracciones supone la reunión simultánea de lesiones jurídicas o infracciones penales, lo que puede ocurrir con varias conductas (concurso real) o con una sola (concurso ideal).

Debe aclararse también que la simultaneidad a que apunta la definición referida no implica, cuando se trata de concurso real o material, que los distintos delitos sean cometidos en un mismo tiempo o con cierta proximidad temporal (aunque excepcionalmente ello puede ocurrir), sino que habiendo sido cometidos por la misma persona, ellos son juzgados de manera simultánea en un mismo proceso o que se les unifican, en una única sentencia, las penas impuestas por cada uno de ellos. Es decir que debe tratarse de varios delitos cometidos por una misma persona, sea simultáneamente o en forma sucesiva, sin que haya mediado sentencia condenatoria, y que, por ello, son objeto de juzgamiento en un mismo proceso o unificación de penas a través de sentencia unificadora.

1. Ubicación metodológica en el análisis dogmático

La temática del concurso de delitos es tratada generalmente por la doctrina dentro de la teoría del delito, aun cuando algunos tratadistas, prefieren ubicarla (y así lo ha hecho el legislador peruano en el Código Penal Peruano de 1991), dentro de la teoría de la pena o sanción penal, ya que es en su determinación donde adquiere relevancia establecer la unidad o la pluralidad de delitos.

Otros autores dividen el tratamiento, estudiando en la teoría del delito los criterios para distinguir el concurso ideal del real, y en la teoría de la pena, la determinación de la sanción para los diversos casos de unidad o pluralidad de delitos. Finalmente, no faltan quienes consideran al concurso de delitos una teoría intermedia entre la teoría del delito y la teoría de la pena. (Choclan, 1998, p. 48)

En nuestra opinión, son decisivas en la materia concursal cuestiones referidas a la acción o conducta como elemento básico del delito, así como a los alcances del tipo penal, el o los bienes jurídicos lesionados por la realización de cada figura delictiva y sus respectivas relaciones, cuestiones todas materias de tratamiento en la teoría del delito. Sin embargo, la implicancia práctica más relevante, una vez establecida la existencia de unidad o pluralidad de delito, o en su caso, de una u otra clase de concurso, es la pena que corresponde aplicar por eso la ubicación metodológica de la materia dentro de la teoría del delito, al concluir su tratamiento y como antesala inmediata a la teoría de la pena, parece la más adecuada, como se ha señalado por diversos tratadistas.

Importancia de la Pena. -Tan importante es la aplicación de la pena, que algunos autores opinan que cuanto más rigurosa es la consecuencia penal legalmente prevista para el concurso real, es mayor la tendencia doctrinaria a ampliar los criterios que permiten apreciar unidad delictual. Y, a la inversa, cuanto más benigno es el tratamiento del concurso ideal, la tendencia es la contraria. Finalmente, cuanto mayor es la cercanía de soluciones punitivas previstas para ambas formas de concurso, las soluciones tienden a ser más equilibradas o, a disminuir los esfuerzos de distinción, extremos en los que se hace necesario analizar, máxime cuando nos encontramos frente a una situación jurídica tan compleja como la del delito de abigeato.

2. Clases de concurso de delitos

En el Derecho Penal Peruano de 1991 se contemplan más de tres formas de concurso:

- a. El Concurso Ideal de delitos.
- b. El concurso real de delitos
- c. El concurso real retrospectivo de delitos.
- d. El delito continuado.

a. El Concurso Ideal de delitos

Nuestro Código Penal trata el concurso ideal de delitos en el artículo 48, cuando señala que cuando varias disposiciones son aplicables al mismo hecho se reprimirá hasta con el máximo de la pena más grave, pudiendo incrementarse esta hasta en una cuarta parte, sin que en ningún caso pueda exceder de treinta y cinco años. Podemos afirmar que el concurso ideal de delitos tiene lugar cuando una sola acción genera una tipicidad múltiple. Esto es, que la acción ejecutada por el agente cumple con los elementos de dos o más tipos legales planteando así una concurrencia de tipos penales aplicables, pues ninguno de los tipos realizados logra comprender en su totalidad dicha conducta.

El concurso ideal de delitos exige, pues, para su configuración de la concurrencia de tres presupuestos:

- Unidad de Acción.
- Pluralidad de tipos legales realizados.
- Unidad de autor.

En el concurso ideal no hay propiamente una reunión simultánea de delitos diferentes, sino un único delito contemplado de modo diverso o

diferente por varios tipos penales que concurren en su aplicación al hecho único, esto es, un hecho que merece o recibe una calificación legal o que lesiona dos veces la misma norma. No se trata de un verdadero caso de concurso o pluralidad delictiva, aunque si de infracciones; no estamos en presencia de diferentes delitos, sino de un único delito, merecedor de una única pena; la mayor de las contempladas en los tipos penales. A decir de Eugenio Raúl Zaffaroni, hay una única conducta con pluralidad típica, conducta única y tipicidad plural. (Zaffaroni, 2011, p. 554)

Concurso ideal homogéneo y heterogéneo. - Algunos autores cuya literatura hemos revisado, distinguen entre supuestos de concurso ideal heterogéneo y homogéneo. El primero se configuraría cuando un hecho cae simultáneamente bajo tipos penales diferentes y el segundo cuando un hecho cae más de una vez bajo la misma sanción penal, es decir cuando representa una lesión múltiple de la misma ley penal.

El concurso ideal por enganche. - Es necesario hacer mención a esta figura jurídica ya que del desarrollo del presente trabajo en el concurso ideal, hemos visto que para ello exista, basta la convergencia de los tipos penales en más de uno sobre una conducta común. Consecuentemente, se discute la posibilidad de lo que se denomina “concurso ideal por enganche”. (Zaffaroni, 2011, p. 557) Esta figura jurídica tendrá lugar cuando dos hechos (o conductas), independientes, concurren idealmente con un tercer hecho, con el que cada una de estas conductas tiene una fracción parcial común, como en el caso de los delitos permanentes o continuados.

El problema no es de fácil solución, porque, si el tercer delito común se añade en concurso ideal con cada uno de los otros hechos que se mantienen independientes y concurren así mismo en forma real, se valorara inadmisiblemente varias veces el tercer hecho. Gunther Jakobs propone para el derecho alemán la siguiente solución: Establecer una pena para los delitos en pluralidad de acciones de acuerdo con las reglas del concurso real, sin tener en cuenta el concurso ideal con el delito común, y luego completar la pena a la que se ha llegado. (Jakobs, 1997)

b. El Concurso Real de delitos.

El concurso real de delitos está regulado en el artículo 50 del Código Penal Peruano cuando señala que cuando concurren varios hechos punibles que daban considerarse como otros tantos delitos independientes, se sumaran las pena privativas de libertad que fije el Juez para cada uno de ellos hasta un máximo del doble de la pena del delito más grave, no pudiendo exceder de treinta y cinco años, si alguno de estos delitos se encuentra reprimido con cadena perpetua se aplicara únicamente esta, articulo primigenio que fuera modificado por el artículo 3 de la Ley 28730 del 13 de mayo del 2006, es decir, se presenta cuando varias acciones independientes entre sí realizan a su vez varios delitos autónomos.

Es necesario puntualizar que para que exista concurso real de delitos y pueda aplicarse la norma que lo regula, no basta la pluralidad delictual sino que debe tratarse además, de hechos independientes y no juzgados.

Este tipo de concurso se configura, pues, en base a los siguientes requisitos:

- **Pluralidad de acción**, hechos cometidos en forma simultánea o sucesiva.
- **Pluralidad de delitos independientes**, hechos que no estén de tal manera vinculados unos con otros que reciban normativamente un tratamiento unitario. Cada hecho debe constituir una lesión distinta y autónoma de la misma o de diversas normas penales.
- **Pluralidad de autor o unidad de sujetos a quien se atribuye**, como autor o participe, lo que no exige que cada hecho haya sido realizado por un único sujeto.

El concurso real de delitos puede ser de dos clases: Homogéneo y Heterogéneo.

Es Homogéneo, cuando la pluralidad de delitos se relaciona con infracciones de la misma especie. Por ejemplo, cuando el agente realice en diversas ocasiones y de modo independiente varios hurtos.

Será heterogéneo, en cambio, cuando la pluralidad de delitos cometidos se relaciona con infracciones de distinta especie. Ese es el caso de quien realiza en diferentes oportunidades un hurto, un homicidio y una estafa.

- **El concurso real retrospectivo de delitos.**

El denominado concurso real retrospectivo de delitos tiene tratamiento legal en el artículo 51 del Código Penal, y que fue recientemente modificado por la Ley Numero 26832. Cuando señala que si después de la sentencia condenatoria se descubriera otro hecho punible cometido antes de ella por el mismo condenado, será sometido a proceso penal y la pena que fije el Juez se sumara a la anterior hasta un máximo del doble de la pena del delito más grave no pudiendo exceder de treinta y cinco

años Si alguno de estos delitos se encuentra reprimido con cadena perpetua, se aplicara únicamente esta, sin perjuicio de fijarse la reparación civil para el nuevo delito.

Se dice entonces que el concurso real retrospectivo de delitos se produce cuando los delitos en concurso no son juzgados simultáneamente en un solo proceso. El agente ha sido autor de varios delitos, pero Inicialmente fue procesado y condenado únicamente por algunos de los delitos cometidos. Al descubrirse los delitos restantes luego de la primera sentencia ellos darán lugar a un juzgamiento posterior.

Esta es una forma especial del concurso real de delitos cuya particularidad es de carácter procesal, y consiste en que el sujeto, que ya ha sido sentenciado, puede ser de nuevo juzgado si se descubre un nuevo delito cometido antes de la sentencia.

El concurso real retrospectivo de delitos entonces registra los siguientes componentes:

- a. Pluralidad de delitos.
 - b. Juzgamiento sucesivo de los delitos en concurso.
 - c. Unidad de autor.
- **El Delito Continuado.**

El delito continuado está previsto en el artículo 49º del Código Penal Peruano, texto primigenio que fuera modificado por el artículo único de la Ley 26683 del 11 de noviembre de 1996, cuando señala que Cuando varias violaciones de la misma ley penal o una de igual o semejante naturaleza hubieran sido cometidas en el momento de la acción o en

momentos diversos, con actos ejecutivos de la misma resolución criminal, serán considerados como un sólo delito continuado y se sancionarán con la pena correspondiente al más grave. Si con dichas violaciones, el agente hubiera perjudicado a una pluralidad de personas, la pena será aumentada en un tercio de la máxima prevista para el delito más grave. Precisa además que la aplicación de las anteriores disposiciones quedará excluida cuando resulten afectados bienes jurídicos de naturaleza eminentemente personal pertenecientes a sujetos distintos. Tiene entonces lugar cuando varias acciones ejecutan una misma resolución o decisión criminal que objetivamente implican varias violaciones de un mismo dispositivo penal o de otro de igual o semejante naturaleza”.

El delito continuado requiere para su configuración y efectos sobre la determinación de la pena, de la concurrencia de seis requisitos:

- a. Identidad de autor.
- b. Pluralidad de acciones homogéneas.
- c. Pluralidad de violaciones de la misma ley penal.
- d. Realización de las acciones en momentos diferentes o en un mismo contexto temporal de ejecución.
- e. Identidad de resolución criminal.
- f. Unidad de sujeto pasivo.

Es necesario además pronunciarnos sobre el delito masa que es en realidad, una circunstancia agravante específica del delito continuado se basa en la pluralidad de personas perjudicadas por el delito continuado que ejecuta el agente.

Los elementos del delito masa son los siguientes:

- a. Realización de un delito continuado.
- b. Pluralidad de personas perjudicadas por el delito.

3. El conflicto de leyes

- Delitos.

Es definido por cada escuela o tendencia doctrinaria. El delito es una valoración jurídica que ha ido cambiando con los tiempos, así por ejemplo en los pueblos de la antigüedad se admitía la responsabilidad por el resultado dañoso, siendo ello una valoración objetiva, por eso se estimó a los animales como responsables. Las características del delito están dadas en la definición dogmática del mismo, actividad, tipicidad antijuricidad, imputabilidad, culpabilidad y condicionalidad objetiva, punibilidad.

- Faltas.

En derecho se tiene varias opciones. La definición de la real academia es acertada al referirse a toda infracción voluntaria de la ley, ordenanza, reglamento o bando, a la cual está señalada sanción leve. Se le opone el delito, en el que la sanción es mayor. Estos criterios cualitativos o cuantitativos para la delimitación de las faltas y los delitos constituyen uno de los temas más apasionantes en el derecho penal.

- Infracciones.

Se entiende como la trasgresión, quebrantamiento, violación, incumplimiento de una ley, pacto o tratado. Denominación que se da a los

recursos fundados en la transgresión o incorrecta interpretación de la ley o doctrina legal.

2.2.5 Reforma normativa

Sistematización y Doctrina.

Inicialmente debe entenderse en el presente estudio, el sistema como el conjunto de principios, normas o reglas lógicamente enlazados entre sí acerca de una ciencia o materia, además como un conjunto ordenado y armónico que contribuye a una finalidad, se asimila también como el método, procedimiento o técnica para lograr un fin deseado.

La doctrina se considera también como fuente formal del derecho, y puede ser definida como el conjunto de opiniones de los jurisconsultos emitidas con finalidad teórica o con el objeto de facilitar la aplicación del derecho. Esta obra de los jurisconsultos, persigue un triple propósito; científico, práctico y crítico.

Aplicación del derecho.

La aplicación del derecho consiste en un proceso mental que parte de dos polos opuestos, el hecho social con relevancia jurídica y la norma que lo regula, a los cuales se les va aproximando poco a poco, acomodando recíprocamente el contenido de la norma jurídica al hecho social y acoplado el hecho a la norma, hasta lograr su conjunción.

El proceso de creación del Derecho y su aplicación a casos concretos constituye una unidad integrada por una serie de actos sucesivos que comienza con la creación de la Constitución, de las normas con rango de

ley y todas las disposiciones legales de rango inferior, las normas particulares, hasta concluir en la norma individualizada denominada norma del caso concreto. Separar en el derecho dos momentos: El de creación y el de aplicación, ha servido para incurrir en el error de identificar el derecho exclusivamente con el momento de su creación, estimando que toda decisión ha sido ya tomada por el legislador; que el Juez es solo la boca muda de la ley, un mero aplicador del texto de la ley al caso concreto. Generándose así una deficiente aplicación del derecho a casos concretos.

Aplicación silogística del derecho

El silogismo consta de tres partes; La premisa mayor, la premisa menor y la conclusión. La premisa mayor, es una proposición genérica, la premisa menor es una proposición concreta, la conclusión indica si la premisa menor cae o no dentro del enunciado de la premisa mayor. Este proceso lógico se denomina subsunción.

La subsunción es el silogismo por el cual los conceptos de menor extensión se incluyen, encajan en los conceptos de mayor extensión, y si quedan subsumidos en ellos.

El proceso de aplicación del derecho consiste en determinar si un hecho real cae o no dentro del supuesto abstracto descrito por una o varias normas jurídicas y decidirse por ello se le puede aplicar la consecuencia jurídica prevista, Para ello es preciso, una vez confirmado el hecho, emitir un juicio con base en un raciocinio lógico que de por sí asume la forma de un silogismo. En este silogismo lógico, la premisa mayor es la norma jurídica aplicable, la premisa menor, el hecho concreto de la realidad, la

conclusión es la decisión que establece si la premisa menor que enuncia el hecho concreto cae o no dentro del enunciado genérico de la premisa mayor.

Calificación jurídica del hecho

En el mundo jurídico no se trabaja con hechos puros, tal y como se han dado en la realidad, sino con hechos jurídicamente relevantes y calificados como resultado de la actividad jurídica.

Las normas jurídicas se aplican a hechos jurídicos, mas no a hechos abstractos sino a sucesos de la vida real, pero es solo es posible si el hecho acaecido es enunciado lingüísticamente, porque como sabemos la subsunción no es de un hecho en un concepto, sino de un concepto en otro concepto, es decir del concepto del suceso fáctico en el concepto del suceso abstracto descrito en el supuesto de la norma.

Elección de la norma o normas aplicables

Calificado el suceso fáctico, el paso siguientes consiste, en elegir, de entre el ordenamiento jurídico, la norma o normas a él aplicables.

El proceso de selección de normas aplicables, no siempre es tarea fácil, sino que partiendo del hecho bruto que le es presentado, prueba una tras otra las normas que le son posiblemente aplicables, evaluando las circunstancias hasta entonces conocidas del hecho acaecido hasta enunciarlo como un hecho definitivo, que se ubica en un concreto ámbito del derecho. Esto nos indica que el proceso de enunciación del hecho y de elección de la norma aplicable está interrelacionadas.

Interpretación Jurídica

La frase interpretación por derechos se refiere a la indagación orientada a establecer el sentido y alcance de las normas jurídicas en torno a un hecho o conjunto de hechos concretos a los cuales deben explicarse. Se interpretan todas las normas jurídicas, por lo cual el enunciado interpretación del derecho es preferible a la otra frase, usual pero impropia, como interpretación de la ley, por cuanto esta es solo una de las fuentes de derecho, aunque la más importante de los sistemas normativos modernos.

Como toda norma jurídica regula hechos y nada más que eso, no hay interpretación jurídica que no esté referida a un hecho. La interpretación puede hacerse con alcances puramente teóricos para que sirva de explicación de una serie de hechos posibles, o puede realizarse para que la norma interpretada sea directamente aplicable como razón justificadora suficiente de una decisión en un caso concreto, por ejemplo, la realizada para que la norma sirva de fundamento de una decisión judicial.

2.2.6 Clases de interpretación

La interpretación doctrinal: La interpretación doctrinal, llamada también científica, es la efectuada por los juristas con fines científicos, didácticos y prácticos con el propósito fundamental de encontrar la verdad en el campo jurídico. No tiene poder normativo, pero ejerce gran influjo en la función legislativa y judicial, por lo que compartimos plenamente el criterio de señalar que la doctrina desarrolla y completa la unidad del derecho en

su conjunto, dándole una nueva vida orgánica; así, la doctrina se convierte en un elemento constitutivo del derecho. Los juristas, como expertos en el campo del derecho, ejercen enorme predominio por cuanto sugieren soluciones a los legisladores. Jueces y demás accionantes del derecho, proponen criterios de forma del ordenamiento escrito y armonizan su sentido con la realidad social. Facilita el trabajo de los jueces, al mostrar las posibles vías de su función de solución de los problemas de interpretación, pero los jueces someten a prueba los resultados el trabajo de los juristas confrontándolos con la problemática del caso particular, por lo cual es indispensable que, a su vez, la jurisprudencia sea verificada por la actividad de los juristas.

La interpretación judicial: La función jurisdiccional esta ejercida por los jueces, quienes, por medio de la sentencia, previo el conocimiento de los hechos, aplican derecho, después de interpretarlo, al caso concreto sometido a su decisión. Por lo tanto, la interpretación judicial es la que efectúa el poder judicial ejerciendo la función jurisdiccional que específicamente le corresponde. Es obligatoria para las partes, puede constituir doctrina jurisprudencial cuando proviene de la sala plena de la corte suprema, o ser reintegrada de diversas sentencias, según lo determinen varias legislaciones, y sirve de pauta de conducta de todos los miembros de la comunidad.

Interpretación auténtica: La interpretación auténtica se cumple mediante una norma aclaratoria (norma interpretativa) emanada del mismo órgano que creó la norma originaria (norma interpretada), a fin de aclarar las dudas que suscitan esta norma o cuando con base en ella se vienen

aplicando otras en forma incorrecta o, simplemente, porque su creador quiere que sea entendida en un sentido diferente a que se le ha dado o se pretende darle. En tal virtud, dos son los requisitos de la interpretación auténtica: que sea realizada por el mismo órgano que creo la norma que se interpreta o por el órgano que lo sucede, y se hagan con otra norma (aclaratoria) de la misma jerarquía de la norma interpretada.

Interpretación común: Llamamos interpretación común (o particular o privada), a la efectuada por el común de las gentes. Si el derecho es casi como el aire que respiramos del cual nos tenemos que servir todos sin exclusión de nadie, es necesario quien lo utiliza, aun sin ser un profesional del derecho, desentrañe cuál es su sentido y alcance respecto a una realidad concreta.

Interpretación declarativa: El texto legal dice lo mismo que resulta ser el verdadero sentido de la ley luego de interpretada. El sentido alcance de la norma está cabalmente expresados en textos que se interpreta. Luego de interpretada la norma, se llega a la conclusión de que su sentido debe apreciarse con estricta referencia al texto literal, sin ampliar ni restringir su alcance.

Interpretación modificativa: Las leyes pueden revelar un significado claro y definido, pero puede suceder que el legislador se haya expresado indebidamente, con demasiada estrechez con amplitud excesiva, en cuyo caso procede una interpretación rectificadora que amplíe o restrinja las palabras de la ley para obtener su verdadero sentido. La interpretación modificativa puede ser extensiva o restrictiva.

2.2.7 Reforma del código penal de 1991

Modificación

Entendida como todo cambio, restricción o ampliación del sujeto, objeto, relación de las situaciones, facultades u obligaciones de carácter jurídico subjetivo, o en la forma de su manifestación y constancia. Se entiende también como el cambio de las estructura, naturaleza, contenido, lugar o destino de algo. Moderación o supresión de exceso.

Para el presente trabajo debe entenderse como cambiar variar, transformar las cosas, corregir, enmendar o rectificarlas. Más aun cuando esta beneficiara a la colectividad en su conjunto.

Derogación

Abolición, anulación o revocación de una norma jurídica por otra posterior procedente de autoridad legítima.

Definida también como remover, modificar, destruir situaciones o relaciones. Abolir, anular, abrogar una ley, reglamento, costumbre, o práctica. Dejar sin efecto una orden escrita e importante, donde impera jerarquía y disciplina. Cuando sea verbal y de escaso interés resulta preferible decir revocar. Finalmente se entiende también como anular una ley.

Supresión

Para este análisis se entiende también como hacer desaparecer o cesar. Omitir, callar o pasar por alto. Cualquiera de estas conductas no hará

viable una adecuada regulación, ya que no podrá darse una solución a la problemática planteada.

2.3 MARCO CONCEPTUAL

Abigeato

Delito que consiste en el Hurto de ganado. Deriva etimológicamente del latín “*ab agere*”, que significa echar por delante, arrear las bestias para que caminen.

Acción

Conducta Humana por la que se exterioriza la voluntad del agente en la ejecución de un delito; puede darse por medio de un hacer, es decir, desarrollando una actividad, constituyéndose un delito comisivo (por ejemplo, robar), o por medio de una omisión, es decir, un no hacer, abstenerse de cumplir con un deber, constituyéndose un delito omisivo (por ejemplo, abandono de persona en peligro)

Ad literam

Expresión latina que significa a la letra, o al pie de la letra. Es toda transcripción hecha con las mismas palabras empleadas por el autor que se cita o el texto que se invoca.

Autonomía

Estado condición que goza de entera independencia. Entendida como una Institución Jurídico doctrinaria.

Bien

Dícese de todo aquello que tiene una medida de valor y puede ser objeto de protección jurídica.

Bien jurídico

Concepto que presenta particular importancia en el ámbito del Derecho Penal, porque cada uno de los delitos se entiende que atentan contra el bien que la legislación protege: vida, propiedad, familia, honestidad, honor, seguridad nacional, administración pública, etc. Fuera de su aspecto con contenido penal, se debe entender que es un bien jurídico el que se encuentra amparado dentro de todos los aspectos del Derecho.

Concurso de delitos

Concurrencia de hechos penales autónomos para ser aplicados al mismo delito. La especie de concurso de delitos es variado: concurso ideal de delitos, concurso aparente de delitos, concurso real de delitos, concurso formal de delitos.

Derecho procesal penal

La finalidad específica del proceso penal es la de obtener, mediante la intervención del juez, la declaración de certeza, positiva o negativa, del fundamento de la pretensión punitiva derivada de un delito, que hace valer por el Estado el Ministerio Público. Conjunto de actos mediante los cuales se provee, por órganos fijados y preestablecidos por la ley, y previa observancia de determinadas formas, a la aplicación de la ley penal en los casos singulares y concretos. (Prieto, 2011)

Figura jurídica

Debe entenderse como un tipo concreto de delito, en este caso el abigeato en sus diversas modalidades y formas.

Institución

Entendida como cada una de las figuras jurídicas o materias que se ponen de manifiesto en las diversas disciplinas jurídicas. Así en la presente investigación se entenderá al Abigeato, como institución jurídica en análisis.

Sistema

A entenderse como el conjunto de principios, normas o reglas lógicamente enlazados y plasmados en nuestro Código Penal.

Patrimonio

Conjunto de bienes propios de una persona o de una institución, susceptibles de estimación económica.

2.4 SISTEMA DE UNIDADES DE INVESTIGACIÓN

UNIDADES DE INVESTIGACIÓN	EJES DE INVESTIGACIÓN	SUBEJES
1. Delito de Abigeato.	1.1. Estructura del delito. 1.2. Regulación Normativa.	1.1.1. La Acción. 1.1.2. La Tipicidad. 1.1.3. La Antijuricidad. 1.1.4. La Culpabilidad 1.2.1. Abigeato. 1.2.2. Abigeato agravado. 1.2.3. Abigeato por uso.
2. Deficiencias Jurídicas.	2.1. Concurso de delitos 2.2. Conflicto de leyes.	2.1.1. Concurso Ideal. 2.1.2. Concurso Real. 2.1.3. Concurso real retrospectivo. 2.2.1. Delitos. 2.2.2. Faltas. 2.2.3. Infracciones. 2.2.4. Infracción Penal.

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA

3.1 TIPO DE INVESTIGACIÓN

Desde el punto de vista de su propósito es una investigación de contenido, dado a que se toma como fuente de estudio la información Documental basada en doctrina jurídica nacional y extranjera. Es de tipo descriptiva con diseño de campo documental, porque detalla la situación acerca del estado actual del problema deficiencias jurídicas del delito de abigeato en el código penal peruano, describiendo y evaluando sus particularidades. La investigación es de tipo propositiva por cuanto se fundamenta en una necesidad o vacío dentro de ésta área de la institución en estudio, una vez que se tome la información se procese y se identifique debilidades, se realizará una propuesta de mejora que estará dirigida a la reforma normativa acerca de delito en estudio.

3.2 DISEÑO DE INVESTIGACIÓN

Se trabajó bajo la modalidad de investigación documental-bibliográfica, ya que durante la investigación se hizo necesaria la revisión de documentos y bibliografías relacionadas con el tema objeto de estudio, particularmente revisión

de la diferente literatura del tema en estudio, legislación, la diferente doctrina nacional, extranjera y jurisprudencia.

La presente investigación obedece a la fórmula:

$$AC \rightarrow T \rightarrow P$$

Dónde:

AC= Deficiencias Jurídicas.

T = Delito de abigeato.

P = Reforma normativa.

3.3 POBLACIÓN Y MUESTRA

3.3.1 Población

La población es el conjunto total de elementos que conforman un objeto de estudio; este objeto de estudio puede estar conformado por personas, animales, vegetales, cosas u objetos materiales, contenido o documentos, etc. (Charaja, 2009, p. 145).

Para efectos de la presente investigación, la población constituye el texto normativo del título V del Código Penal peruano de 1991, sobre delitos contra el patrimonio.

3.3.2 Muestra

La muestra es el subconjunto o parte de la población al que representa en sus características fundamentales y que es motivo de observación para

obtener los datos que se requiera. (Encinas, 1987, citado en Charaja, 2009)

La muestra para el presente estudio estuvo constituida por el Capítulo I, II y II "A" contenida en el título V del Código Penal peruano de 1991, específicamente los artículos 185, 186, 187, 188, 189-A.- Hurto de ganado, 189-B.- Hurto de uso de ganado y el Art. 189-C.- Robo de ganado.

3.4 OBJETO DE INVESTIGACIÓN

En la presente investigación se ha efectuado un análisis crítico de las deficiencias jurídicas existentes en el tratamiento del delito de abigeato en el Código Penal peruano vigente desde el año 1991, y la urgencia de su Reforma normativa. Para lograr una mayor perfección de dicha figura jurídica.

3.5 MÉTODOS

3.5.1 Método analítico

Método utilizado en el procesamiento de toda la información recopilada a través de la revisión documental, la misma que una vez seleccionada se catalogó y se extrajo los temas más relevantes respecto de nuestra formulación del problema, hipótesis y objetivos.

3.5.2 Método sintético

Este método se empleó durante la elaboración de las conclusiones, las mismas que permitieron elaborar recomendaciones para dar solución al problema planteado.

3.5.3 Método inductivo

Método que fue utilizado en la recolección de la información, así como en la elaboración del marco teórico al establecerse las diferentes categorías sobre el delito de abigeato.

3.5.4 Método deductivo

Este método fue empleado en la elaboración de las conclusiones y recomendaciones, respecto a las conclusiones, se empleó para determinar de la manera más precisa los resultados de todo el proceso de investigación y para ser coherente con lo estudiado y respecto a las recomendaciones a fin de proyectarse a futuro y que la propuesta presentada sea aprovechada para enriquecer el conocimiento sobre el tema bajo investigación.

3.6 TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS

La técnica que se empleó en la presente investigación es el de la observación documental. El instrumento que se utilizó fue: la ficha de observación documental (anexo 1).

3.7 PROCEDIMIENTO DE INVESTIGACIÓN

El procedimiento seguido para recoger los datos fue el siguiente:

Primero. - Se identificó el material bibliográfico y hemerográfico para luego seleccionar aquellos documentos que sirvieron como fuente de datos.

Segundo. - Se analizó e interpretó los contenidos del material seleccionado, aplicándose la técnica del fichaje y considerando los problemas, los objetivos y las hipótesis formulados en la presente investigación.

Tercero. - Se ordenó y clasificó los datos recogidos de acuerdo a los objetivos de investigación preestablecidos.

3.8 PROCESAMIENTO DE DATOS

Primero. - Se determinó los parámetros bajo los cuales se analizó e interpretaron los datos, considerando los problemas y los objetivos formulados.

Segundo. -Se analizó e interpretó el delito de abigeato considerando sus ejes y sub-ejes, para ello se tomó en cuenta los artículos y las categorías que comprenden, así como la escala asumida.

Tercero. - Después del análisis del delito de abigeato, se procedió al análisis crítico del mismo, como institución jurídico doctrinaria, a partir de las categorías identificadas y a base de las fichas de investigación documental que se disponen. En este análisis se tomó en cuenta los ejes y sub-ejes que corresponden, así como la escala asumida.

Cuarto. -Se procedió al análisis e interpretación de la posibilidad de plantear una nueva teoría basada en la reforma normativa del abigeato como figura jurídica considerando siempre las categorías identificadas durante la investigación.

Quinto. - Finalmente se concluyó con la articulación de las tres unidades estableciendo su relación estructural y sistemática en torno al punto de referencia.

CAPÍTULO IV

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

En el capítulo se muestra el análisis y los resultados obtenidos en la realización de la presente Investigación, el cual es producto de los estudios realizados los mismos que se realizaron en base a los objetivos trazados.

4.1 LA ESTRUCTURA DEL DELITO DE ABIGEATO Y ANÁLISIS DE SU REGULACIÓN NORMATIVA EN EL CÓDIGO PENAL PERUANO DE 1991.

4.1.1 Estructura del delito

La estructura del delito de abigeato en la regulación normativa vigente, del Código Penal Peruano, a raíz de su modificadorio en el texto originario del Código Penal cuya vigencia data del año 1991, por el que se ha incorporado los delitos de abigeato, como hurto de ganado, hurto de uso de ganado, y robo de ganado, desde el año 1994, ello mediante nuevos tipos penales, los mismos que lejos de ser delitos autónomos, son parte de los delitos contra el patrimonio, en sus diversa modalidades y formas, advirtiéndose que inclusive en su redacción se ha utilizado los

mismos verbos rectores, que se mencionan para las modalidades y formas de los delitos contra el patrimonio, en su regulación.

a. La acción

La conducta criminal se configura cuando el sujeto activo con la finalidad de obtener un provecho patrimonial sustrae ganados total o parcialmente ajenos al lugar donde se encuentran sin tener derecho alguno sobre ellos, causando con su conducta un perjuicio patrimonial al sujeto pasivo. Si bien de lo descrito se desprende que el bien jurídico protegido en la propiedad y, por tanto, el sujeto pasivo siempre será el titular o propietario del animal objeto de sustracción.

b. La tipicidad

Cuando el legislador, en el tipo penal materia de análisis, señala explícitamente hurto de ganado, inmediatamente relacionados la palabra ganado con un grupo de animales; pero añade, además, “aunque se trate de un solo animal”, es decir, que esta conducta delictiva encajara en el tipo penal materia de análisis, cuando la sustracción se realice al menos sobre un solo animal.

Tipicidad subjetiva. -La tipicidad subjetiva está referida a que, el hecho criminal materia de la presente, tiene que realizarse necesariamente a título de dolo, es decir, el agente, para que esta figura criminal encaje en el tipo penal, no puede haber obrado por culpa, sino más bien, ha tenido que actuar con intencionalidad, conciencia y voluntad, mediando el ánimo de lucro.

c. La antijuricidad

La antijurídica radica en el hecho de violar el bien jurídico tutelado por la ley que en este caso es el patrimonio.

En el caso concreto en estudio, la ley enuncia claramente la antijuricidad: sin consentimiento, referido a la persona que legalmente puede disponer de la cosa.

d. La culpabilidad

Como se describió precedentemente, el abigeato es un delito eminentemente doloso opera la intencionalidad del agente y por tanto culpable.

4.1.2 Regulación normativa

i. Abigeato

Artículo 189-a del Código Penal. - hurto de ganado

El que, para obtener provecho, se apodera ilegítimamente de ganado vacuno, ovino, equino, caprino, porcino o auquénido, total o parcialmente ajeno, aunque se trate de un solo animal, sustrayéndolo del lugar donde se encuentra, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de tres años. (...)

Por integración significativa abigeato es la acción legal de alejar al ganado de su lugar de ubicación (campo, campiña), arreando o echándolo por delante. La acepción gramatical e histórica del abigeato nos pone de manifiesto la peculiaridad del delito, es decir, que la sustracción es posible

no aprehendiendo o cogiendo el animal, sino alejándolo por actos de arreo o echamiento, por lo común azuzando los agentes al ganado.

ii. Abigeato agravado

Artículo 189-a del Código Penal. - hurto de ganado

Si concurre alguna de las circunstancias previstas en los incisos 1), 2), 3), 4) y 5) del primer párrafo del artículo 186, la pena será privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años.

Si el delito es cometido conforme a los incisos 2), 4) y 5) del segundo párrafo del artículo 186, la pena será no menor de 4 ni mayor de 10 años.

La pena será no menor de 8 ni mayor de 15 años cuando el agente actúa en calidad de jefe, cabecilla o dirigente de una organización destinada a perpetrar estos delitos.

El abigeato agravado está regulado en el segundo, tercero y último párrafo del Tipo Penal del artículo 189-A, se advierte que el abigeato se agrava cuando el hurto se produce en casa habitada, durante la noche, mediante destreza, escalamiento, destrucción o rotura de obstáculos, con ocasión de incendio, inundación, naufragio, calamidad pública o desgracia particular del agraviado y finalmente cuando el agente sustrae el ganado que conformaba el equipaje del viajero. En tanto que el tercer párrafo establece que el hurto de ganado merece mayor pena cuando la sustracción se efectúa sobre ganado de valor científico o que integren el patrimonio cultural de la nación, o cuando la sustracción se realice colocando a la víctima o su familia en grave situación económica o cuando

el agente sustrae ilegítimamente el ganado empleando materiales o artefactos explosivos para la sustracción o rotura de obstáculos (corral, por ejemplo). El último párrafo recoge las circunstancias agravantes, cuando haya sustraído ganado actuando en calidad de jefe o cabecilla o dirigente de una organización destinada a perpetrar delitos de abigeato.

iii. Abigeato por uso

Artículo 189-b del Código Penal. - hurto de uso de ganado

El que sustrae ganado ajeno, con el fin de hacer uso momentáneo y lo devuelve, directa o indirectamente, en un plazo no superior a setenta y dos horas, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de un año, de prestación de servicios a la comunidad no mayor de cincuenta jornadas. Si la devolución del animal se produce luego de transcurrido dicho plazo, será aplicable en artículo anterior

Esta figura delictiva se configura cuando el agente sustrae ganado ajeno para utilizarlo por breve término y después devolverlo a su dueño directa o indirectamente. Aquí el agente no busca aprovecharse del animal sino simplemente sacarle provecho de modo ilegítimo.

e. Análisis sobre el concurso de delitos y determinación de conflictos de leyes que generan las deficiencias jurídicas del delito de abigeato

La incorporación de los delitos de abigeato como tipos penales independientes, mediante la reforma normativa, materia de investigación, ha generado serias deficiencias, en torno a su aplicación práctica, en la

adecuación típica de los hechos a los tipos penales, generando conflictos de carácter normativo y doctrinario, como los concursos de delitos, y su consiguiente dificultad en la determinación judicial de la pena.

Se hace sumamente necesario la revisión del delito de abigeato y su regulación en el Código Penal Peruano de 1991, para evitar las dificultades de su aplicación que se han advertido, sobre todo cuando se generan conflictos con los concursos de delitos.

4.1.3 Concurso de delitos

i. Concurso ideal

En el concurso ideal existe un único delito contemplado de modo diverso o diferente por varios tipos penales que concurren en su aplicación al hecho único, esto es, un hecho que merece o recibe una calificación legal o que lesiona dos veces la misma norma. El concurso ideal de delitos exige, pues, para su configuración de la concurrencia de tres presupuestos: 1) Unidad de Acción, 2) Pluralidad de tipos legales realizados y 3) Unidad de autor.

Con lo descrito anteriormente se muestra que el concurso ideal en el delito de abigeato se presenta cuando por ejemplo el agente sustrae un ovino y a su vez sustrae dinero, es entonces que estamos bajo la figura del concurso ideal de delitos, esto el delito de hurto simple (por el dinero) y el de abigeato (por el animal sustraído), lo que genera un concurso de delitos insulso e incluso investigaciones vagas, lo que hace deficiente la regulación específica del delito de abigeato, su regulación debiera ser

conjuntamente con el de hurto simple, para así evitar estas deficiencias sustanciales que acaecen en los casos en concreto.

Así mismo debemos precisar que, al realizar un análisis comparativo entre los tipos penales de hurto simple y hurto de ganado, se tiene que en la configuración del delito de abigeato concurren todos los elementos objetivos y subjetivos del delito de hurto simple, se llega a determinar una redundancia normativa respecto al delito de abigeato, por tanto, carece de sentido la regulación del delito específico de abigeato, toda vez que la figura delictiva ya está comprendida en el tipo base de los delitos de hurto y robo, dado que el concepto de bien mueble abarca también el de animal.

Con la descripción del tipo penal de abigeato, también se genera serias discrepancias, ya que se configura el delito con la sola sustracción de un solo animal, no precisando su valor, debemos entender que este artículo debe analizarse sistemáticamente con el contenido del artículo 444 del Código Penal. En consecuencia, el animal sustraído deberá tener un valor patrimonial superior a una remuneración mínima vital, de lo contrario se configuraría faltas contra el patrimonio.

ii. Concurso real

Se presenta cuando varias acciones independientes entre sí realizan a su vez varios delitos autónomos. Para que exista concurso real de delitos y pueda aplicarse la norma que lo regula no basta la pluralidad delictual, sino que debe tratarse, además, de hechos independientes y no juzgados.

Con lo descrito anteriormente se muestra que el concurso real en el delito de abigeato se presenta cuando por ejemplo el agente sustrae ovinos y

luego posteriormente en otro lugar sustrae una motocicleta a fin de poder transportarse. Es entonces que del ejemplo se puede advertir la existencia de un concurso real de delitos, la misma que generara dos investigaciones independientes el mismo que crea acciones vagas por parte del Estado y asimismo con ello se contraviene al principio *indubio pro reo*, toda vez que una vez que el agente sea declarado culpable su punibilidad será sumada por los dos delitos que cometió. Con lo descrito se muestra una vez más una clara regulación insulsa del delito de abigeato.

iii. Concurso real retrospectivo

El concurso real retrospectivo de delitos se produce cuando los delitos en concurso no son juzgados simultáneamente en un solo proceso. El agente ha sido autor de varios delitos, pero Inicialmente fue procesado y condenado únicamente por algunos de los delitos cometidos. El concurso real retrospectivo de delitos entonces registra los siguientes componentes: 1) Pluralidad de delitos, 2) juzgamiento sucesivo de los delitos en concurso y 3) Unidad de autor.

4.1.4 Conflicto de leyes

iv. Delitos

Los delitos se definen como acciones u omisiones típicas, antijurídicas y culpables que aparecen tipificadas en la ley como conductas más graves, toda vez que llegan a causar un daño material efectivo sobre el bien jurídico protegido.

v. Faltas

Las faltas al igual que los delitos se tratan de una conducta típica, antijurídica y culpable, pero en la legislación viene regulado como falta debido a su menor gravedad, ya que sus consecuencias no son las mismas. Por lo tanto, sus penas son mucho menores que la de los delitos. Las penas nunca llegaran a ser penas de cárcel sino simplemente pueden ser penas de trabajo en beneficio de la comunidad, o penas de multa.

vi. Infracción Penal

La infracción penal está catalogada como cualquier acción u omisión ilícita, sancionada por la ley penal, por su gravedad puede ser un delito o una falta, el delito a su vez puede ser grave o menos grave. Las faltas son infracciones leves.

Después del análisis exhaustivo de lo anteriormente descrito y de la revisión de la diferente literatura en cuanto se refiere a delitos y faltas, se puede apreciar que el tipo penal de abigeato genera un conflicto de leyes en cuanto a su aplicación, toda vez que la figura contenida en el tipo penal de abigeato “aunque se trate de un solo animal” genera serias discrepancias en cuanto a su aplicación, puesto que muchas veces los animales objeto de abigeato económicamente no suelen pasar la Remuneración Mínima Vital que fija el Estado y es aquí donde nos encontramos con una deficiente regulación normativa: si se trata de abigeato o solo de faltas contra el patrimonio.

f. Propuesta normativa

Fundamentación jurídica de reforma normativa

Las leyes son en sí garante del reconocimiento de los derechos fundamentales, entre ellos los económicos, sociales y culturales, y la sociedad, entre ellos los investigadores pueden ser un motor en la creación o modificación de leyes cuando hay un vacío legislativo sobre ciertos temas es decir, cuando no hay una ley sobre un tema definido o que la ley existente este incompleta o en desuso, no obstante, esta gestión es larga y por ende no puede responder a una mera suposición de urgencia, la ley, es el marco de la convivencia de un país, debe ser aplicada para toda la población y durante un tiempo más o menos determinado.

La derogación es una figura jurídica a través de la cual una ley posterior deja sin efectos una anterior;

Se entiende por derogación expresa aquella que se encuentra contenida en el cuerpo de la ley, es decir, que la ley enuncia que, una ley anterior o parte de ella queda derogada, pues además la derogación puede ser parcial pues solo parte de la ley anterior puede derogarse.

Por otro lado hay derogación tácita, cuando las disposiciones de la ley que deroga no pueden concertarse con las de la ley anterior, es decir que van en contravía con lo estableció en la ley está.

Se diferencia la derogatoria expresa de la tácita, en que la primera se encuentra contienda de manera clara y precisa en el cuerpo normativo de la ley posterior.

Además de la derogación existe otra figura denominada subrogación, la subrogación se diferencia de la derogación en que, los efectos jurídicos

de la subrogación son la modificación de ciertos artículos de la ley, mientras que la derogación desaparece la ley de la vida jurídica, la subrogación la modifica sin desaparecerla.

4.2 REFORMA LEGISLATIVA

Proyecto de ley. -

El Presidente del Poder Judicial que suscribe, Dr. Duberli Apolinar RODRIGUEZ TINEO, con el Acuerdo aprobatorio de la Sala Plena de fecha....., en ejercicio del derecho de iniciativa legislativa reconocido en el Artículo 107° de la Constitución Política del Estado y el inciso 7) del Artículo 80° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, propone el siguiente Proyecto de Ley:

Ley de reforma del capítulo ii- y ii“a” de los artículos 185, 186, 187, 188, 189-a, 189-b y 189-c del Código Penal de 1991.

Artículo 1.- Objeto y ámbito de aplicación, la presente ley tiene por objeto modificar los capítulos II y II-A referente a los delitos Contra el Patrimonio y de Abigeato del Código Penal.

Para estos efectos se entiende como derogado el capítulo II-A, quedando sin efecto sus alcances.

Artículo 2.- Modifíquese el Artículo 185 primer párrafo del Código Penal cuyo texto normativo será el siguiente:

“El que para obtener provecho, se apodera ilegítimamente de un bien mueble, ganado vacuno, ovino, equino, caprino, porcino, o auquénido, total o

parcialmente ajeno aunque se trate de un solo animal, sustrayéndolo de lugar donde se encuentra, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de tres años”.

Artículo 3.- Modifíquese el Artículo 187 del Código Penal, cuyo texto normativo será el siguiente:

“El que sustrae un bien mueble o ganado ajeno, con el fin de hacer uso momentáneo y lo devuelve directa o indirectamente en un plazo no superior a 72 horas, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de un año o prestación de servicios a la comunidad no mayor de cincuenta jornadas. Si la devolución, en el caso de abigeato, se produce luego de transcurrido dicho plazo, será de aplicación el artículo anterior.

Artículo 4.- Modifíquese el Capítulo II Robo Artículo 188, cuyo texto normativo será el siguiente:

“El que se apodera ilegítimamente de un bien mueble, ganado vacuno, ovino, equino, caprino, porcino o auquénido, total o parcialmente ajeno, aunque se trate de un solo animal, sustrayéndolo del lugar donde se encuentre, empleando violencia contra la persona o amenazándola con un peligro inminente para su vida o integridad física será reprimido con pena privativa de libertad no menor de 3 ni mayor de 8 años.

Disposiciones finales, transitorias y complementarias.-

ÚNICA.- Deróguense los artículos 189 A, 189 B, y 189 C, del Código Penal, así como todas las normas que se opongan a la presente ley.

Comuníquese al Señor Presidente Constitucional de la República para su promulgación.

Exposición de motivos

Desde la incorporación de los delitos de abigeato al libro de delitos contra el patrimonio como el capítulo II-A, ha surgido una serie de análisis crítico de las deficiencias jurídicas del delito de abigeato regulado en nuestra norma sustantiva penal, por lo que se concluye en forma generalizada, que desde la vigencia del Código Penal peruano, ha sido materia de innumerables reformas en sus artículos contenidos en tipos penales, siendo uno de ellos la aprobación y promulgación de la Ley 26326 del 04 de junio de 1994, el mismo que incorpora al Código Penal los tipos penales del Delito de Abigeato en su tipo base, agravante y abigeato por uso, los mismos que lejos de ser una respuesta positiva y tener una eficacia en su aplicación han generado problemas jurídico-doctrinarios, a los justiciables y a los operadores del Derecho, así como, a quienes son imputados por los delitos materia de tratamiento de estos delitos.

Algunas de las deficiencias que se vienen advirtiendo y que motivaron el presente proyecto de ley son: la redundancia en la tipificación de los delitos contra el patrimonio, respecto al Hurto, Robo y Hurto por Uso, siendo similar lo regulado en los delitos de Abigeato existiendo similitud inclusive en las agravantes y penas. Otro aspecto a resaltar es el conflicto que genera el Artículo 189-C con las faltas contra el Patrimonio, ya que este último establece un monto para comprenderlos como tales y el delito de abigeato señala como mínimo hasta “aunque se trate de un solo animal”, apareciendo un conflicto en la aplicación de

las normas. Finalmente podemos resaltar los concursos de delitos entre los de hurto, robo y los de abigeato.

Lo descrito anteriormente, nos permite señalar, que la presente ley busca no solo unificar los tipos penales, por el fundamento doctrinario de la autonomía de los delitos y su tipificación en el Código Penal, sino también, porque se evitara, una diversificación innecesaria de tipos penales, y la incorporación de los mismos a tipos penales autónomos, lograra evitar no solo confusiones y dificultades en los justiciables, sino también, evitara un mayor costo social y económico para el estado.

Análisis costo – beneficio

Durante la última década, a raíz de la escalada delincencial que afecta considerablemente a la sociedad peruana, los legisladores, han optado por efectuar reformas normativas en el Código Penal de 1991, como una forma de frenar la criminalidad en su constante y galopante crecimiento, intentando que la función preventiva de la pena y el catalogo penal, en las sanciones que establece, cumpla un rol de prevención y sistema de control, sin embargo ello ha logrado únicamente que nuestro Código Penal, llegue a ser únicamente un catálogo penal, con artículos asistemáticos y en mucho casos ajenos a la realidad.

Una muestra evidente de lo señalado en el párrafo anterior es precisamente la problemática generada en las Instituciones jurídicas que motivan el presente proyecto de ley. Ya que de por sí, se advierte serias deficiencias jurídicas en su contenido regulado en el Código Penal vigente.

Este proyecto de ley se justificara en la medida que se logre establecer si la deficiente tipificación de los delitos de abigeato en el Código Penal de 1991, generan problemas de carácter dogmático, jurídico y procesal, haciendo necesaria su revisión y reforma normativa, proponiendo además una forma de regulación adecuada, que permita su eficacia y aplicación efectiva.

Incidencia en la legislación nacional

Esta ley permitirá unificar los tipos penales autónomos relacionados al bien jurídico tutelado del patrimonio, evitando la diversificación de tipos penales y su consiguiente e innecesario análisis de concursos de delitos y colisiones con otras instituciones jurídicas de la parte especial del derecho penal.

4.3 VERIFICACIÓN DE HIPÓTESIS

4.3.1 Hipótesis general

“En el Código Penal peruano de 1991, se advierten deficiencias jurídicas sustanciales, en cuanto al delito de abigeato se refiere, originando la necesidad de su reforma normativa, mediante la modificación de sus tipos penales”. Este planteamiento se sustenta en la investigación y resultados realizados de las variables de estudio; siguiendo un criterio lógico de contrastación, se afirma que la hipótesis ha sido contrastada cuya comprobación se expone a continuación:

Realizando la observación respectiva de los datos de las variables en estudio, y luego de haber realizado un análisis de la diferente literatura y comparativa de los tipos penales en estudio se llegó advertir las

deficiencias jurídicas sustanciales del delito de abigeato, toda vez que la normativa penal respecto al mismo es vaga y redundante.

4.3.2 Hipótesis específicas

1.- La estructura del delito de abigeato mantiene su contenido doctrinario, sin embargo, su regulación normativa tiene aspectos controversiales que evidencian la necesidad de su revisión. Referente a esta hipótesis específica, de acuerdo al análisis realizado, queda demostrado, puesto que la estructura del delito de abigeato es acorde a la doctrina mayoritaria, estructurándolo como una acción, típica, antijurídica y culpable, pero sin embargo su regulación normativa presenta serias deficiencias, las mismas que generan decisiones débiles por parte de los operadores del derecho y sobre todo acciones de investigación innecesarias por parte del Estado.

2.- Los concursos de delitos son muy frecuentes en el delito de abigeato, y conjuntamente con los conflictos de leyes, originan deficiencias jurídicas insubsanables. Según de los resultados analizados, la presente hipótesis queda confirmada, puesto que los concursos de delitos entre hurto simple y abigeato son frecuentes

CONCLUSIONES

- De acuerdo al análisis documental-normativo se llegó a demostrar que la estructura del delito de abigeato en la regulación normativa del Código Penal Peruano vigente desde el año 1991, incorpora los delitos de abigeato, como hurto de ganado, hurto de uso de ganado, y robo de ganado desde el año 1994, esto mediante nuevos tipos penales, los mismos que son desarrollados por la doctrina mayoritaria como acción, típica, antijurídica y culpable. Lejos de ser delitos autónomos, son parte de los delitos contra el patrimonio, en sus diversa modalidades, advirtiéndose que inclusive en su redacción se ha utilizado los mismos verbos rectores, que se mencionan para las modalidades de los delitos contra el patrimonio, lo que tiene como consecuencia la generación de concursos de delitos de forma innecesaria, conforme se muestra en el análisis.
- Del análisis comparativo de los tipos penales entre hurto y abigeato, se llegó a demostrar que la incorporación de los tipos penales de abigeato ha generado serias deficiencias, en torno a su aplicación práctica, en la adecuación típica de los hechos a los tipos penales, generando conflictos de carácter normativo y doctrinario, como los concurso de delitos, redundancia

normativa reiterada y su consiguiente dificultad en la determinación judicial de la pena, conforme se muestra del análisis de la presente.

- Para mejorar las deficiencias encontradas, es que se propone una reforma normativa: primero la derogación de los artículos que regulan al delito de abigeato como delito independiente y segundo la modificación de los tipos penales de hurto y robo incorporando como bien mueble al semoviente. Es ante ello que se propone como criterio de solución el proyecto de ley de reforma normativa la misma que se anexa a la presente.

RECOMENDACIONES

- Se hace necesaria una revisión de la Ley N° 26326, que incorpora el capítulo I "A", del Título V del Código Penal peruano de 1991, sobre todo en su aplicación, así como en la autonomía de los delitos, sin dejar de lado las deficiencias de su aplicación en los concursos de delitos.
- Se hace necesaria una reforma normativa, de los tipos penales de delitos de abigeato, los mismos, que deben ser incorporados, a sus tipos penales autónomos, como los de hurto y robo respectivamente, señalándose las modalidades y formas como las de abigeato propiamente dichos, sin generar nuevos tipos penales.
- Proponer un proyecto de ley que derogue la ley 26326, y modifique el Código Penal, primero dejando sin efecto la incorporación de nuevos tipos penales, y segundo, incorporando las formas de abigeato a los tipos penales de hurto y robo, en sus tipos penales básicos como agravantes.

BIBLIOGRAFÍA

Aguirre, J. (1992). *El tipo penal de robo en el Nuevo Código Penal Peruano*.

Lima: Gaveta Juridica.

Alagia, Z. (2011). *Tratado de Derecho Penal Parte General*. Lima: Gaceta

Juridica.

Arce, A. (1996) *Concurso de Delitos en Materia Penal*. Buenos Aires: Argentina

Bacigalupó, E. (1989). *Manual de Derecho Penal Parte General*. Lima: Editorial

Temis

Bernal, J. (196). *Los Delitos de Hurto y Robo en el Código Penal*. Lima: Editorial

San Marcos.

Bramont, L. (1998). *Manual de Derecho Penal Parte Especial*. Lima: Editorial

Gaceta Jurídica.

Cabanellas, G. (2001) *Diccionario Jurídico Elemental*. Argentina: Buenos Aires:

Editorial Heliasta

Cabero, B. (1998). *Los delitos de Hurto Y robo En El Código Penal*. Lima:

Editorial San Marcos.

Caramuti, C. (2005). *Concurso de Delitos*. Buenos Aires: Hamurabi SRL.

Carrara. F. (1977). Programa de Derecho Criminal. Bogotá: Temis.

- Chirinos, F. (2004). *Código Penal*. Lima: Gaceta Juridica.
- Choclan, M. (1998). *El delito continuado*. Madrid: España
- Chumbimuni, J. A. (1992). *El tipo penal de robo en el Nuevo Código Penal Peruano*. Lima: Gaceta Juridica.
- Código Civil (1984) Diario Oficial El Peruano.
- Código Penal (1991) Diario Oficial El Peruano.
- Creus, C. (1998). *Derecho Penal Parte Especial*. Buenos Aires, Argentina: Ariel.
- Enrique, B. (1989). *Manual de Derecho Penal, Parte Genral*. Lima: Editorial Temis.
- Hurtado, J. (2005). *Manual de Derecho Penal Parte Genral*. Lima: Gaceta Juridica.
- Jakos, G. (1997). *Derecho Penal Parte General. Fundamentos y Teoría de la Imputación*. Madrid: España.
- Javier, A. C. (1992). *El tipo penal de robo en el Nuevo Código Penal Peruano*. Lima: Gaceta Juridica.
- Masias, D. (2004). *Diccionario Juridico*. Lima: Gaceta Juridica.
- Meneses, B. (2006). *Delitos Contra el Patrimonio*. Lima: Editorias Universal EIRL.
- Meneses, B. (2008). *Derecho Penal Parte Especial, Delitos Contra el Patrimonio*. Lima: Universal.
- Nino, C. S, (1980) Los límites de la responsabilidad penal. Una teoría liberal del delito. Buenos Aires: Ed. Astrea.
- Paredes, J. (1999). *Delitos Contra el Patrimonio*. Lima: Gaceta Juridica.
- Pessoa, N. (1996). *Concurso de delitos: Concurso de tipos penales*. Buenos Aires: Argentina

- Prado, V. (2005). *Aplicacion de la Pena*. Lima.
- Prieto Hechavarria, M. (2011). *El proceso penal, Qué es y sus principales elementos*. Recuperado de <https://www.gestiopolis.com/proceso-penal-que-es-principales-elementos/>
- Rojas, F. (2005). *Codigo Penal*. Lima.
- Safaroni, E. (2001). *Manual de Derecho Penal Parte General*. Argentina: Buenos Aires.
- Salinas, R. (2002). *Delitos Contra el Patrimonio*. Lima.
- Salinas, R. (2004), *Derecho Penal Parte Especial*. Lima: Editorial Gaceta Jurídica.
- Soler, S. (1976). *Derecho penal argentino. Parte General*, Buenos Aires.
- Torres, A. (2001). *Introduccion al Derecho*.
- Villa, J. (1998). *Derecho Penal Parte Genral*. Lima: Gaceta Juridica.
- Villavicencio, F. (1990). *Lecciones de Derecho Penal*.
- Welzel H. (2002). El nuevo sistema del derecho Penal. Una introducción a la Doctrina de la Acción Finalista.
- Zaffaroni, E. (2011). *Tratado de Derecho Penal Parte General*. Lima: Gaceta Juridica.



ANEXOS

Anexo 1. Guía de investigación documental

GUÍA DE INVESTIGACIÓN DOCUMENTAL

I.- IDENTIFICACIÓN DEL DOCUMENTO

1.1. TÍTULO :

1.2. AUTOR :

1.3. LUGAR DE EDICIÓN: AÑO:

1.4. EDITORIAL:

II.- CRITERIOS DE INVESTIGACIÓN

DENOMINACIÓN DEL FUNDAMENTO	ARGUMENTO	PAGINA	COMENTARIOS U OBSERVACIONES

Anexo 2. Proyecto de ley de reforma del Código Penal de 1991.



**PROYECTO DE LEY DE REFORMA DEL CAPÍTULO II-y II “A” DEL
CÓDIGO PENAL**

PROYECTO DE LEY N° _____

PROYECTO DE LEY

El Presidente del Poder Judicial que suscribe, Dr. Duberli Apolinar RODRIGUEZ TINEO, con el Acuerdo aprobatorio de la Sala Plena de fecha....., en ejercicio del derecho de iniciativa legislativa reconocido en el Artículo 107° de la Constitución Política del Estado y el inciso 7) del Artículo 80° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, propone el siguiente Proyecto de Ley:

**LEY DE REFORMA DEL CAPÍTULO II- y II“ A” DE LOS ARTÍCULOS 185,
186, 187, 188, 189-A, 189-B Y 189-C DEL CÓDIGO PENAL DE 1991.**

ARTÍCULO 1.- Objeto y ámbito de aplicación, la presente ley tiene por objeto modificar los capítulos II y II-A referente a los delitos Contra el Patrimonio y de Abigeato del Código Penal.

Para estos efectos se entiende como derogado el capítulo II-A, quedando sin efecto sus alcances.

ARTÍCULO 2.- Modifíquese el Artículo 185 primer párrafo del Código Penal cuyo texto normativo será el siguiente:

“El que para obtener provecho, se apodera ilegítimamente de un bien mueble, ganado vacuno, ovino, equino, caprino, porcino, o auquénido, total o parcialmente ajeno aunque se trate de un solo animal, sustrayéndolo de lugar donde se encuentra, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de tres años”.

ARTÍCULO 3.- Modifíquese el Artículo 187 del Código Penal, cuyo texto normativo será el siguiente:

“El que sustrae un bien mueble o ganado ajeno, con el fin de hacer uso momentáneo y lo devuelve directa o indirectamente en un plazo no superior a 72 horas, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de un año o prestación de servicios a la comunidad no mayor de cincuenta jornadas. Si la devolución, en el caso de abigeato, se produce luego de transcurrido dicho plazo, será de aplicación el artículo anterior.

ARTÍCULO 4.- Modifíquese el Capítulo II Robo Artículo 188, cuyo texto normativo será el siguiente:

“El que se apodera ilegítimamente de un bien mueble, ganado vacuno, ovino, equino, caprino, porcino o auquénido, total o parcialmente ajeno, aunque se trate

de un solo animal, sustrayéndolo del lugar donde se encuentre, empleando violencia contra la persona o amenazándola con un peligro inminente para su vida o integridad física será reprimido con pena privativa de libertad no menor de 3 ni mayor de 8 años.

DISPOSICIONES FINALES, TRANSITORIAS Y COMPLEMENTARIAS.-

ÚNICA.- Deróguese los artículos 189 A, 189 B, y 189 C, del Código Penal, así como todas las normas que se opongan a la presente ley.

Comuníquese al Señor Presidente Constitucional de la República para su promulgación.

En Lima a los

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Desde la incorporación de los delitos de abigeato al libro de delitos contra el patrimonio como el capítulo II-A, ha surgido una serie de análisis crítico de las deficiencias jurídicas del delito de abigeato regulado en nuestra norma sustantiva penal, por lo que se concluye en forma generalizada, que desde la vigencia del Código Penal peruano, en el año 1991, ha sido materia de innumerables reformas en sus artículos contenidos en tipos penales, siendo uno de ellos la aprobación y promulgación de la Ley 26326 del 04 de junio de 1994, el mismo que incorpora al Código Penal los tipos penales del Delito de Abigeato en su tipo base, agravante y abigeato por uso, los mismos que lejos de ser una respuesta

positiva y tener una eficacia en su aplicación han generado problemas jurídico-doctrinarios, a los justiciables y a los operadores del Derecho, así como, a quienes son imputados por los delitos materia de tratamiento de estos delitos.

Algunas de las deficiencias que se vienen advirtiendo y que motivaron el presente proyecto de ley son: la redundancia en la tipificación de los delitos contra el patrimonio, respecto al Hurto, Robo y Hurto por Uso, siendo similar lo regulado en los delitos de Abigeato existiendo similitud inclusive en las agravantes y penas. Otro aspecto a resaltar es el conflicto que genera el Artículo 189-C con las faltas contra el Patrimonio, ya que este último establece un monto para comprenderlos como tales y el delito de abigeato señala como mínimo hasta “aunque se trate de un solo animal”, apareciendo un conflicto en la aplicación de las normas. Finalmente podemos resaltar los concursos de delitos entre los de hurto, robo y los de abigeato.

Lo descrito anteriormente, nos permite señalar, que la presente ley busca no solo unificar los tipos penales, por el fundamento doctrinario de la autonomía de los delitos y su tipificación en el Código Penal, sino también, porque se evitara, una diversificación innecesaria de tipos penales, y la incorporación de los mismos a tipos penales autónomos, lograra evitar no solo confusiones y dificultades en los justiciables, sino también, evitara un mayor costo social y económico para el estado.

ANÁLISIS COSTO – BENEFICIO

Durante la última década, a raíz de la escalada delincuencial que afecta considerablemente a la sociedad peruana, los legisladores, han optado por efectuar reformas normativas en el Código Penal de 1991, como una forma de frenar la criminalidad en su constante y galopante crecimiento, intentando que la función preventiva de la penal y el catálogo penal, en las sanciones que establece, cumpla un rol de prevención y sistema de control, sin embargo ello ha logrado únicamente que nuestro Código Penal, llegue a ser únicamente un catálogo penal, con artículos asistemáticos y en mucho casos ajenos a la realidad.

Una muestra evidente de lo señalado en el párrafo anterior es precisamente la problemática generada en las Instituciones jurídicas que motivan el presente proyecto de ley. Ya que de por sí, se advierte serias deficiencias jurídicas en su contenido regulado en el Código Penal vigente.

Este proyecto de ley se justificara en la medida que se logre establecer si la deficiente tipificación de los delitos de abigeato en el Código Penal, generan problemas de carácter dogmático, jurídico y procesal, haciendo necesaria su revisión y reforma normativa, proponiendo además una forma de regulación adecuada, que permita su eficacia y aplicación efectiva.

INCIDENCIA EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL

Esta ley permitirá unificar los tipos penales autónomos relacionados al bien jurídico tutelado del patrimonio, evitando la diversificación de tipos penales y su consiguiente e innecesario análisis de concursos de delitos y colisiones con otras instituciones jurídicas de la parte especial del derecho penal.