

**UNIVERSIDAD NACIONAL DEL ALTIPLANO**

**ESCUELA DE POSTGRADO**

**PROGRAMA DE MAESTRIA**

**MAESTRIA EN DERECHO**



**TESIS**

**CONTROL DE LA CRIMINALIDAD ORGANIZADA Y APLICACIÓN EN EL  
SISTEMA JURIDICO PENAL PERUANO**

**PRESENTADA POR:**

**STIP GONZALO SUCARI CCOPACONDORI**

**PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO:**

**MAGISTER SCIENTIAE EN DERECHO**

**MENCION EN DERECHO PENAL**

**PUNO, PERÚ**

**2015**

**UNIVERSIDAD NACIONAL DEL ALTIPLANO**

**ESCUELA DE POSTGRADO**

**PROGRAMA DE MAESTRIA**

**MAESTRIA EN DERECHO**

**TESIS**

**CONTROL DE LA CRIMINALIDAD ORGANIZADA Y APLICACIÓN EN EL  
SISTEMA JURIDICO PENAL PERUANO**

**PRESENTADA POR:**

**STIP GONZALO SUCARI CCOPACONDORI**

**PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE:**

**MAGISTER SCIENTIAE EN DERECHO  
MENCIÓN EN DERECHO PENAL**

APROBADA POR EL SIGUIENTE JURADO:

PRESIDENTE



Dr. BORIS GILMAR ESPEZUA SALMON

PRIMER MIEMBRO



M. Sc. SERGIO VALERIO SERRUTO BARRIGA

SEGUNDO MIEMBRO



M. Sc. JOSE EDGAR COILA AGUILAR

ASESOR DE TESIS



M. Sc. HIPOLITO HUAYAPA HUAITA

Puno, 27 de noviembre del 2015

ÁREA: Derecho penal.

TEMA: Criminología.

*DEDICATORIA*

*Dedico con mucho cariño y eterna gratitud a  
mi querida madre Juana Rosa Ccopacondori  
Vda. De Sucari, por ser fuente de Inspiración*

### **AGRADECIMIENTO**

*A la escuela de Pos grado de la Universidad Nacional del Altiplano por haber contribuido en la formación Académica, e impartir enseñanzas en la investigación el saber relacionados a temas Jurídicos.*

**INDICE GENERAL**

DEDICATORIA.....i  
 AGRADECIMIENTO.....ii  
 INDICE.....iii  
 RESUMEN.....v  
 ABSTRACT.....vi  
 INTRODUCCIÓN..... 1

**CAPITULO I**

**EL PROBLEMA DE INVESTIGACION**

1.1 Planteamiento del Problema.....2  
 1.2 Justificación de la Investigación.....4  
 1.3 Formulación del Problema..... 7  
     1.3.1 Problema General.....7  
     1.3.2 Problemas Específicos.....7  
 1.4 Antecedentes.....8  
 1.5 Objetivos dela Investigación.....8  
     1.5.2 Objetivo General.....8  
     1.5.3 Objetivos Específicos..... 8  
 1.6 Hipótesis.....8  
     1.6.1 HipótesisGeneral.....8  
     1.6.2 Hipótesis Especificas.....9

**CAPITULO II**

**MARCO TEORICO**

2.1 Antecedentes del Problema.....10  
     2.1.1 Antecedentes Teóricos.....10  
     2.1.2 Antecedentes Históricos.....10  
     2.1.3 Criminalidad enel Devenir de la Humanidad.....16  
 2.2 Marco Referencial.....17  
     2.2.1 Los Derechos Fundamentales como Derechos Protegidos por la  
         Constitucion en un Estado de Derecho..... 17  
     2.2.2 Derechos Fundamentales que Inspiran el Proceso Penal..... 18  
     2.2.3 La Libertad Como Derecho Fundamental..... 19  
     2.2.4 La Constitucion y el Proceso Penal..... 20  
     2.2.5 Derechos Fundamentales del Imputado Frente al Proceso  
         Penal.....22  
     2.2.6 La Ley.....24

2.2.7 Interpretación de la Ley.....	24
2.2.8 El Proceso Penal.....	26
2.2.9 Fundamentos del Proceso Penal.....	27
2.2.10 Finalidad de Proceso Penal.....	28
2.2.11 Características del Proceso Penal.....	29
2.2.12 Cognición del Proceso Penal.....	30
2.2.13 Los Peligros del Derecho Penal en la Sociedad de Riesgo.....	32
2.2.14 Legitimación del Derecho Penal.....	33
2.2.15 Seguridad Mediante la Prohibición de Puestas en Peligro.....	33
2.2.16 El Ser Humano Como Factor de Inseguridad.....	34
2.2.17 Los Límites del Derecho Penal Legítimo.....	34
2.2.18 Garantías Penales Contra la Criminalidad Organizada.....	35
2.2.19 El Crimen Organizado Supranacional.....	36
2.2.20 Acercamiento al Concepto de Criminalidad Organizada.....	37
2.2.21 Concepto de Criminalidad Organizada.....	43
2.2.22 Características de la Criminalidad Organizada.....	45
2.2.23 Tipologías de la Criminalidad Organizada.....	48
2.2.24 Modelos y Niveles Organizacionales.....	55
2.2.25 Obstáculos que Existen para Enfrentar la Delincuencia Organizada.....	60
2.2.26 Presencia Actual de la Criminalidad Organizada en el Perú.....	60
2.2.27 Legislación Contra el Crimen Organizado.....	62
2.2.28 La Ley 30077: Una Ley Especial Contra el Crimen Organizado.....	64
2.2.29 Objeto de la Ley 30077.....	68
2.2.30 Instrumentos Innovativos de la Ley 30077.....	69
2.2.31 Terminología en la Nueva Legislación.....	71
.3. Marco Conceptual.....	74
2.3.1 Naturaleza Jurídica.....	74
2.3.2 Crimen.....	74
2.3.3 Banda.....	74
2.3.4 Asociación Ilícita.....	74
2.3.5 Autoría Mediata.....	75
2.3.6 Autoría Inmediata.....	75
2.3.7 Coparticipación.....	75
2.3.8 Sociología.....	75
2.3.9 Derecho Penal y Control Social.....	76
2.3.10 Función del Derecho Penal.....	77
2.3.11 Proceso Penal.....	77

2.3.12 Arbitrariedad.....	78
2.3.13 Ordenamiento Jurídico.....	78
2.3.14 El Debido Proceso.....	78
2.3.15 Seguridad Jurídica.....	79
2.3.16 El Delito.....	79
2.3.17 Teoría de la Seguridad Jurídica.....	80
2.3.18 Teoría de la Motivación.....	81
2.3.19 Teoría General del Delito.....	83
2.3.20 Proceso.....	83
2.3.21 Debido Proceso.....	84
2.3.22 Debido Proceso Material.....	85

**CAPITULO III**

**METODOLOGIA**

3.1 Método.....	86
3.2 Tipo de Investigación.....	86
3.3 Diseño de Investigación.....	86
3.4 Objeto de la Investigación .....	87
3.5 Técnicas e Instrumentos de Recolección de Datos.....	87
3.6 Procedimientos de Investigación.....	89
3.7 Tecnicas e Interpretación de Datos.....	89

**CAPITULO IV**

**RESULTADOS Y DISCUSION**

4.1 Objetivo Especifico I: Analizar la Naturaleza Jurídica y Alcances de la Institución Jurídica de la Criminalidad Organizada.....	91
4.2 Objetivo Especifico II: Determinar Como Están Conformadas La Estructura y Características de la Criminalidad Organizada.....	95
4.3 Objetivo Especifico III: Demostrar Cual es la Regulación Normativa de la Criminalidad Organizada en el Sistema Jurídico Penal Peruano.....	99
4.4 De la Hipótesis.....	103
CONCLUSIONES.....	104
RECOMENDACIONES.....	105
BIBLIOGRAFIA.....	106

## RESUMEN

Dentro del Marco de las actividades programadas en el proyecto de tesis de investigación y luego de haber ejecutado el mismo, cumplimos con presentar el informe final de tesis titulado:” CONTROL DE LA CRIMINALIDAD ORGANIZADA Y APLICACIÓN EN EL SISTEMA JURIDICO PENAL PERUANO”, Así se tiene que por el tipo de investigación realizada se ha orientado a describir los orígenes del Crimen organizado en el mundo como operaron y en algunos caso incurrieron en los delitos de lavado de activos y que los mismos en nuestra legislación tiene aplicación en el Sistema Jurídico Peruano. El control de la Criminalidad Organizada en el Sistema Jurídico peruano, es consecuencia de la recepción de las políticas internacionales contra la criminalidad organizada como es el caso de la Convención de Palermo que inspira la introducción de una norma específica con tal propósito acorde al fenómeno supranacional o transnacional que viene a constituir la criminalidad organizada constituyéndose un peligro para todos y cada uno de los miembros de la sociedad peruana, basándose principalmente en la búsqueda de lucro sin mayores reparos de los valores y demás principios que inspiran la convivencia social. Con la aplicación de la ley 30077, Ley contra el Crimen Organizado la misma que contiene disposiciones relativas a la investigación, juzgamiento y sanción de los delitos cometidos por organizaciones criminales, esta comprado que el control de la criminalidad organizado tiene aplicación en el sistema Jurídico peruano. Cabe precisar que está acreditado que el sistema Jurídico Peruano plasma en el Código Penal vigente en su art. Nro. 257-A C.P Organización ilícita art. 318-A Letra B y Organización Delictiva o banda art. 179. 7 del Código Penal, los que hoy constituyen delitos de Crimen Organizado en nuestro Sistema Jurídico Peruano. Finalmente debemos referir que no obstante no ser esta una investigación propositiva, los hechos demostrados representan un aporte a la teoría penal y su aplicación en el sistema Jurídico Penal pero siempre respetando el Principio de Jerarquía Constitucional, dado que nuestra Norma sustantiva penal es indisolublemente ligado a la Constitución; y que por lo tanto sus instituciones deben observar necesariamente los principios y valores de la Constitución.

**Palabras clave:** Historia, crimen organizado, incorporacion, convencion, ordenamiento juridico y legilacion.



## ABSTRACT

Within the framework of the activities planned in the proposed research thesis and after running it, we fulfill present the final report thesis entitled "CONTROL OF CRIME ORGANIZED AND APPLICATION IN THE LEGAL SYSTEM CRIMINAL PERUVIAN" Thus is that the kind of research was aimed at describing the origins of organized worldwide as surgery and in some cases committed the crimes of money laundering and the same in our legislation has application in the Peruvian Legal System Crime. Control of Organized Crime in the Peruvian legal system, is a result of the receipt of international policies against organized crime such as the Palermo Convention that inspired the introduction of a specific rule for that purpose according to the supranational phenomenon or that comes to be transnational organized crime constituting a danger to each and every one of the members of Peruvian society, based primarily on the search for profit without major repairs of the values and principles that inspire other social coexistence. With the application of the law 30077, Law against Organized Crime thereof containing provisions for the investigation, prosecution and punishment of crimes committed by criminal organizations, that purchased the controlling crime Organiser has application in the Peruvian legal system . It should be noted that it is undisputed that the Peruvian legal system reflected in the existing Criminal Code in art. No. 257-A C.P Organization illicit art. 318-A Letter B band and criminal organization or art. 179. 7 of the Criminal Code, which now constitute crimes of organized crime in our Peruvian legal system. Finally, we must refer that although not this be a proactive investigation, the established facts represent a contribution to the criminal theory and its application in the criminal justice system while respecting the principle of constitutional rank, as our substantive criminal law is inextricably linked to the Constitution; and that therefore their institutions must necessarily observe the principles and values of the Constitution.

Keywords: History, organized crime, incorporation, convention, legal system and legilacion

## INTRODUCCIÓN

En la tesis de investigación “CONTROL DE LA CRIMINALIDAD ORGANIZADA Y APLICACIÓN EN EL SISTEMA JURÍDICO PENAL PERUANO” Se propone nuestra tesis a conocer sobre la naturaleza jurídica y alcances de la institución jurídica de la criminalidad organizada, además se conocerá como están conformadas la estructura y características de la criminalidad organizada, además demostrar cuál es la regulación normativa de la Criminalidad Organizada en el Sistema Jurídico Penal Peruano.

La Criminalidad Organizada no se explica como una negación eventual a la vigencia de la norma, sino que sus manifestaciones y aún su mera existencia ponen en jaque las bases mismas del estado de derecho, Las organizaciones criminales.

Las organizaciones criminales, especialmente por su poder económico y su carácter transnacional, poseen un potencial especialmente perjudicial para las instituciones sociales y democráticas ya que aprovechan la jurisdicción limitada de los países, para lograr impunidad su compleja estructura organizativa y los códigos internos de lealtad y silencio por los que se rigen, hacen que las posibilidades de detección de los responsables de dirigir la asociación criminal sean reducidas o que aun reconociéndolos, puedan ser sujetos inimputables en calidad de autor mediato o participe de un delito concreto, dadas las grandes dificultades probatorias de establecer el nexo causal entre el sujeto y la comisión del delito.

En el presente trabajo se ha usado el método científico en la investigación, así los resultados del análisis de datos y prueba de interpretación y análisis han permitido demostrar que el control de la criminalidad organizada y aplicación al sistema jurídico peruano, sí tiene aplicabilidad y así mismo arribar a conclusiones, esperando que éstas sean de utilidad en la lucha contra la criminalidad organizada que carcome todo el sistema democrático del país.

## CAPÍTULO I

### EL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

#### 1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

La realidad peruana desde hace muchos años atrás viene sufriendo la corrupción en todo los ámbitos del estado, como cáncer que en un simil con el ser humano, estaría destinado a dar fin a la entidad estatal; dentro de ese contexto conocido por todos, la verificación de la criminalidad organizada cobra especial importancia, pues de manera directa se encuentra con ese cáncer que contextualizábamos al inicio, es importante en consecuencia ahondar y especificar una visión académica en la criminalidad organizada.

El problema que nos proponemos en el presente trabajo de investigación reviste especial trascendencia cuando, por así decirlo, de la experiencia mundial se ha traído la criminalidad organizada como forma de operar por los sujetos activos con mayor éxito para sus propósitos delictivos, llegando incluso a las más altas esferas del poder político peruano teniendo en la actualidad el caso de un ex presidente de la república sentenciado condenatoriamente bajo los parámetros de la criminalidad

organizada; es entonces necesario aportar la forma de controlar dicha criminalidad.

La cuestión estructural es, en cualquier caso, controvertido y no parece que puedan reducirse las diversas manifestaciones del fenómeno a un solo modelo. Suele, no obstante, aventurarse como hipótesis la evolución de las organizaciones criminales hacia estructuras delictivas secretas, de ahí a empresas del crimen, más tarde en empresas duales que llevan a cabo, al mismo tiempo, actividades ilegales pero también legales, mostrándose ahora quizás la tendencia a configurarse como estructuras empresariales que, cuando es necesario cometen hechos delictivos, insinuando en consecuencia un acercamiento progresivo a la criminalidad corporativa. En este contexto se habría dibujado una tendencia básica hacia una criminalidad organizada menos violenta e intimidatoria que emplea la violencia y la coacción con carácter puramente instrumental, o la dirigida prioritariamente al ámbito económico o de la información.

La expansión de su influencia en los ámbitos de poder político y económico, tiene lugar, tras la Segunda Guerra Mundial, como la corrupción institucional y de los sindicatos y la reintroducción en la economía legal de las ganancias obtenidas de las actividades ilícitas o delictivas, mediante los llamados testaferros. Por esta época, además se consolida la denominación criminalidad organizada, utilizada especialmente en investigaciones oficiales como la protagonizada por la Comisión Kevaufer, que subrayó precisamente su infiltración en

importantes ámbitos de la economía legal, así como su capacidad para sustraerse a la persecución penal. Con posterioridad, particularmente en los Estados Unidos, si bien desde entonces las diferencias entre países se han acortado paulatinamente, aparecen en la escena, cobrando cada vez mas peso, otros grupos ajenos a la clásica Cosa Nostra. Entre ellos cabe destacar, además otros de origen italiano, los asiáticos, los latino-caribeños, así como grupos africanos, y más recientemente grupos procedentes de los antiguos países comunistas.

No obstante, conforme a la imagen más habitual, Cosa Nostra y los gangs asiáticos contarían con las mejores estructuras para desarrollar sus actividades en ámbitos variados, no solo en el tráfico de drogas, al comenzar sus actividades, se dedicarían el resto de grupos casi con exclusividad.

La componente extranjera mencionada ha legitimizado con frecuencia una explicación de la criminalidad organizada centrada en la idea de complot, pero aquí interesa destacar especialmente su valor como precedente de la globalización, que constituye hoy uno de los parámetros más relevantes de la criminalidad organizada y en general un nuevo paradigma para la Criminología y Política Criminal.

## 1.2 JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

Justifica el presente trabajo de investigación, llevar adelante una verificación de la experiencia mundial sobre la criminalidad organizada, para establecer si en nuestro sistema jurídico existe o concurre una debida aplicación de los controles que la mencionada experiencia

mundial ha puesto en práctica para contrarrestar dicha criminalidad.

El enriquecimiento de nuestro sistema jurídico penal al respecto de una debida aplicación y absorción del control a la criminalidad organizada motiva la presente investigación y los objetivos que ella contiene, considerando el aumento visible de la criminalidad organizada y por tanto el claro fracaso de los controles que nuestro sistema jurídico ha optado por regular, siendo necesario no solamente la revisión de esa regulación sino también en un finalismo propositivo de mejorar de mismas

Admitir un salto cualitativo en la evolución de la delincuencia y su control, no supone aceptar una irrupción súbita de la criminalidad organizada, como de su control, en la historia de la criminalidad común a algunas de las organizaciones internacionales poderosas de la actualidad (la mafia, los yakuza japonesas, las triadas chinas) con cierto arraigo histórico: como mecanismos de protección implantados en el siglo XVII en el mundo rural e integrados en algunos casos por guerreros inactivos. En ese sentido, al menos en este periodo, la arbitrariedad de los poderosos, respecto de las clases desheredadas y la corrupción pública desempeñaron un papel destacado en la configuración de estas formas de delincuencia asociativa.

Las bandas de los gansters, aunque al mismo acceden también los demandantes de los servicios gestionados por estos grupos. Estructurados jerárquicamente, con distribución de funciones ejecutivas o de planificación, llegaron a gozar de posiciones dominantes en

determinados ámbitos locales de la economía legal o ilegal, así como tolerancia o complicidad de funcionarios y gestores públicos. Con ello, asumen algunos de los elementos que con posterioridad se irían consolidando hasta conformar el núcleo de la idea tradicional acerca de la criminalidad organizada: empiezan a disponer de cierto poder económico y corruptor que, además, les permitió impulsar sus actividades ilegales (el juego y la prostitución), con mayor presencia en actividades económicas legales (la construcción) o cuasi legales; ofrecer productos demandados allí donde existen huecos del mercado, es decir, traficando con mercadería o servicios ilegales o incluso legales, pero en condiciones ventajosas que las proporcionadas por el mercado legal y una estructura basada en la distribución de tareas.

En el caso de la criminalidad organizada, la globalización va más allá de la presencia de factores internacionales, como la implantación de un grupo o la distribución de sus actividades en varios países y la integración en el grupo de miembros de nacionalidades diversas. Apuntan más bien a un proceso muy complejo que implicaría entre otros aspectos:

- La generalización de la criminalidad organizada que ya no se plantea como un problema exclusivo de ciertos países, sino de todos, aunque en algunas zonas geográficas o países sea más activa;
- La universalización de las actividades en el sentido de que las estructuras y funciones ahora pueden tener como base no un país determinado (o varios), sino el planeta entero, con posibilidad por parte

de la organización de ejercer un control prácticamente instantáneo de sus diversas redes y actividades, mostrando con ello la subordinación de las dimensiones espacial y temporal.

- La homologación de las actividades y estructuras de la criminalidad organizada, que tendería a presentarse, sin perjuicio de diferencias culturales o antropológicas puntuales, de forma bastante homogéneas.

- La aplicación de su programa a cualquier actividad donde sea posible obtener ventajas económicas o mejoras en sus posiciones de poder, aprovechando intensamente el proceso de globalización de las relaciones sociales, sobre todo, económicas, empresariales y financieras, y los recursos disponibles, así como la flexibilización y multiplicación de las relaciones internacionales de todo tipo, que se plantean ya en un ámbito desregulado al menos en comparación con el ámbito estatal.

### **1.3 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA**

#### **1.3.1 PROBLEMA GENERAL**

¿El Control de la Criminalidad Organizada tiene aplicación en el Sistema Jurídico Penal Peruano?

#### **1.3.2 PROBLEMAS ESPECÍFICOS**

¿Cuál es la naturaleza jurídica y alcances de la institución jurídica de la criminalidad organizada?

¿Cómo están conformadas la estructura y características de la criminalidad organizada?



¿Cuál es la regulación normativa de la criminalidad organizada en el sistema jurídico penal peruano?

#### **1.4 ANTECEDENTES**

**No se tiene referencia o registro de que en nuestra región de Puno, haya existido tesis o trabajos de investigación sobre el presente tema.**

#### **1.5 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN**

##### **1.5.1 Objetivo General**

Determinar si el Control de la Criminalidad Organizada tiene aplicación en el Sistema Jurídico Penal Peruano

##### **1.5.2 Objetivos Específicos**

Analizar la naturaleza jurídica y alcances de la institución jurídica de la criminalidad organizada.

Determinar cómo están conformadas la estructura y características de la criminalidad organizada.

Demostrar cuál es la regulación normativa de la criminalidad organizada en el sistema jurídico penal peruano.

#### **1.6 HIPÓTESIS**

##### **1.6.1 Hipótesis General**

El Control de la Criminalidad Organizada, si tiene aplicación en el Sistema Jurídico Penal Peruano.

## 1.6.2 Hipótesis Específica

Descripción de la naturaleza jurídica y alcances de la institución jurídica de la criminalidad organizada.

Conformación de la estructura y características de la criminalidad organizada.

Normativa de la criminalidad organizada en el sistema jurídico penal peruano.

## CAPÍTULO II

### MARCO TEÓRICO

#### 2.1 ANTECEDENTES DEL PROBLEMA

##### 2.1.1 ANTECEDENTES TEÓRICOS

Con referencia al tema de investigación no existe trabajo análogo o tesis realizada, por cuanto se ha hecho las investigaciones respectivas en diversas bibliotecas de la región, así como en las facultades de derecho.

No obstante existen informes investigativos al respecto del tema como el que citaremos a continuación:

##### 2.1.2 ANTECEDENTES HISTÓRICOS

Los orígenes de la delincuencia organizada y dónde surgió con mayor auge este tipo de organización criminal y las operaciones que le fueron más redituables en la épocas de su origen. El dato más antiguo que se tiene, es que dichas organizaciones empiezan con mayor fuerza por vez primera en un texto siciliano de 1658, que se extendió y se hizo común en toda Italia hasta el siglo XIX. En la actualidad, la MAFIA ítalo norteamericana nació en Sicilia, isla expoliada tradicionalmente por los

invasores procedentes de casi todos los rincones del Mediterráneo y Europa.

Durante el dominio árabe, las tierras sicilianas estaban muy repartidas, pero cuando los normandos conquistaron la isla, en la Edad Media, los señores feudales despojaron a sus propietarios germinando la semilla de la Mafia. Muchos campesinos, contrarios a trabajar como siervos en los enormes latifundios de los nuevos amos de Sicilia, huyeron a las montañas, donde permanecieron hasta el desembarco de los españoles, en el siglo XV. Los nuevos conquistadores no se privaron de ninguna medida represora contra los terratenientes ni contra sus esclavos. En aquella época, la Mafia representaba el único baluarte para mitigar las injusticias provocadas por las autoridades y soldados extranjeros.

Durante varios siglos, la Mafia indujo a los sicilianos a buscar en el seno de la familia la reparación de cualquier arbitrariedad y conflicto. Nada de colaborar con los forasteros ni recabar el auxilio de los jueces borbones. El mutismo y la disciplina se convirtieron en una norma frente al Estado, similar a los clanes escoceses. La venganza sólo era incumbencia de la familia. En ese contextó emergió la Mafia como alternativa de gobierno hasta la conversión de Sicilia en una colonia del reino de Nápoles.

Desde entonces, los jóvenes sicilianos sólo tuvieron tres alternativas: pelear contra el nuevo invasor; emigrar a EEUU o ingresar en la Mafia. En las postrimerías del siglo XIX, cerca de un millón de isleños arribaron a Nueva York. Muchos ya formaban parte de la Honorable Sociedad con bastante aplicación. En 1890, los hermanos Mattanga, nacidos en

Palermo, controlaban el tráfico del puerto de Nueva York. La Mafia comenzó a actuar en Sicilia en la época feudal para proteger los bienes de los nobles absentistas.

Durante el siglo XIX se transformó en una red de clanes criminales que dominaban la vida rural siciliana. Sus miembros estaban obligados a guiarse según un rígido código de conducta, llamado Omerta, que exigía evitar cualquier contacto o cooperación con las autoridades, era un grupo de reglas y en las cuales cualquier traición a la familia se paga con la muerte.

El alumbramiento de Cosa Nostra, como se iba a conocer a la mafia de origen ítalo norteamericano, se produjo el 12 de noviembre de 1908. Inicialmente, se constituyó como una filial de la mafia siciliana, entonces dirigida por Don Vito Cascio Ferro, jefe de todos los jefes. Pero en poco tiempo llegó a convertirse en la más fabulosa organización criminal del planeta. A mediados de 1970, su poder no era inferior al atesorado por los señores de Wall Street.

GARLAND. (2005), la criminalidad organizada no es un fenómeno reciente. Su repercusión en la historia social política de varios países ha sido realmente profunda, en algunos casos con secuelas que se prolongan hasta su realidad presente” pero también deviene en incuestionable.

LAMAS (2009), en torno a que “el fenómeno criminal ha venido cambiando en la medida que el mundo ha evolucionado”. En ese

contexto, pues, las ventajas y desventajas de procesos como la sociedad post industria, la globalización y la era del conocimiento, que identifican el desarrollo social, político, económico y científico de nuestra época, no solo influyen con sus transformaciones en el modo de pensar, actuar y vivir de las personas, sino que ellas repercuten también en otros componentes colectivos o estructurales como el medio ambiente, la seguridad interna e internacional, las comunidades sociales y, obviamente, las tendencias de la ilegalidad y el crimen.

GARLAND (2005), los costos de asimilación y adaptación a estos cambios e innovaciones de los sistemas estatales de control de la criminalidad, son en diferentes planos como el psicosocial, el político o el cultura muy significativos. Según el citado autor: “Los nuevos esquemas del sector delito implican, sin embargo, ciertos costos sociales que son, a largo plazo, más difíciles de afrontar. El recrudecimiento de las divisiones sociales y radicales; el reforzamiento de los procesos criminogénicos; la alienación de grandes grupos sociales; el desprestigio de la autoridad legal; una reducción de la tolerancia cívica; una tendencia hacia el autoritarismo; estos son la clase de resultados que pueden emanar de descansar en los mecanismos penales para mantener el orden social”.

PRADO (2013), evidencia contrastable de esta interrelación es que en los últimos 30 años se ha detectado modificaciones importantes en la dinámica operativa, en las manifestaciones cualitativas y cuantitativas, así como en la percepción y el tratamiento de la criminalidad. Por

ejemplo se ha verificado el surgimiento y rápido desarrollo de nuevas formas de la delincuencia no convencional, que operan alternativa o sucesivamente, en varios escenarios como la actividad económica, el ejercicio del poder político y la experimentación de nuevas tecnologías.

Todo ello no es más que un sistema de consecuencias funcionales a tales procesos. En tal sentido, los fenómenos económicos de la globalización y de integración económica dan lugar a la conformación de modalidades nuevas de delitos clásicos, así como la aparición de nuevas formas delictivas,

SIMON (2009), frente a las actividades criminales clásicas, llevadas a cabo básicamente de manera individual, se observa en la actualidad una evolución hacia una criminalidad más corporativa, hacia el crimen como empresa: es el denominado crimen organizado. Se trata de grupos de delincuentes organizados, que se encuentran además en condiciones de actuar tanto en la vertiente legal como en la ilegal de la actividad política y económica, cuya influencia en estos ámbitos se extiende hasta poder, incluso, condicionar negativamente sectores enteros de la vida productiva.

RECASENS y RODRIGUEZ (2003), el debate sobre los problemas de seguridad en nuestro país transita por carriles superficiales. Si bien ha aumentado la intensidad, extensión y profundidad de la inquietud por los temas referidos a la inseguridad personal y colectiva y todos los dirigentes políticos o sociales comparten la preocupación “por dar cuenta de su preocupación” por este tema, es poco lo que podemos mostrar

como verdaderos avances en el análisis, comprensión y diseño de soluciones frente al avance real de la criminalidad o el miedo frente a la inseguridad.

No se puede mostrar el diseño o la ejecución de políticas de seguridad o políticas criminales que superan promesas de acabar con los criminales, ya sea a cualquier precio o mediante la aplicación irrestricta de la ley. La conjunción de un problema grave, que es percibido socialmente como grave, la falta de ideas y profundidad, sumado a la ausencia de políticas verdaderamente eficaces ha generado un círculo vicioso que poco a poco va generando la idea de que la inseguridad es un fenómeno natural que no podemos revertir y que debemos resignarnos a vivir bajo esas condiciones como el costo insoslayable de la vida moderna. Por otra parte, en el mismo nivel de impotencia se sitúan las respuestas mágicas, según las cuales acabar con la criminalidad y el problema de la inseguridad es solo un asunto de decisión política, de bravura personal y de honestidad.

De este modo la sociedad fluctúa entre la sensación de peste y el mesianismo que promete una salvación milagrosa, sin advertir que ambos extremos forman parte de una misma actitud frente al problema: un conservadurismo carente de ideas, poco dispuesto a profundizar en el análisis y menos aún dispuesto a arriesgar en el diseño de políticas complejas que nos permitan enfrentar un fenómeno social también complejo y multifacético. Producto del miedo y la incertidumbre, este conservadurismo conceptual y práctico se nutre de la intuición de que si



bien las cosas en este tema van mal, bien pueden estar peor y, en el fondo, mientras no tengamos una experiencia dolorosa que afecte directamente nuestros intereses, podemos ser espectadores asustados o asqueados, pero espectadores al fin de la desgracia ajena. El inmovilismo que hoy caracteriza a la dirigencia en este tema se ha convertido, mientras tanto, en un negocio de múltiples intereses. Ello contribuye aún más a que, pese a las proclamas, poco se avance en el rediseño de las políticas de seguridad.

### **2.1.3 CRIMINALIDAD EN EL DEVENIR DE LA HUMANIDAD**

La criminalidad es tan vieja como la historia de la humanidad, desde los contrabandistas y el negocio ilícito de la seguridad y protección de la antigua Roma, pasando por todo el entramado de las estructuras que florecieron con la piratería en el siglo XVII hasta llegar a los ciberdelincuentes actuales y a un comercio global específico en el segmento de drogas de un valor aproximado de 500,000 millones de dólares al año. El crimen global es un complejo abanico de organizaciones que compiten o cooperan entre sí, se fragmentan, son estables, locales y multinacionales, es un ente poderoso que crece y sobre todo, es transnacional.

FINCKENAUER (2010), controlar el crimen organizado y reducir al mínimo su capacidad de dañar a la sociedad depende no solo del aparato del Estado, desde la perspectiva de las instituciones policíacas, de la justicia aplicada por los jueces y de las leyes aprobadas por los legisladores, sino también de la movilización de la ciudadanía en contra de esta amenaza, debiéndose exigir públicamente la aplicación estricta de la ley y de la fuerza coercitiva del Estado en contra

de esta amenaza, ya que las mafias o el crimen organizado prosperan en el abismo que separa el Estado de la sociedad pero, si se consigue unir ambos, se puede luchar en contra del Crimen Organizado

## **2.2. MARCO REFERENCIAL**

### **2.2.1 LOS DERECHOS FUNDAMENTALES COMO DERECHOS PROTEGIDOS POR LA CONSTITUCIÓN EN UN ESTADO DE DERECHO**

(BOBBIO, 1982), los derechos fundamentales son derechos humanos positivizados y reconocidos por las constituciones de cada Estado de derecho. Un Estado de derecho que se respete ser tal ha introducido a su sociedad todos aquellos derechos humanos surgidos a lo largo de los mismos.

(CARPIO, 2004), la doctrina los ha clasificado a los derechos humanos de acuerdo al tiempo surgido en: 1) Derechos de primera generación, 2) Derechos de segunda generación y 3) Derechos de tercera generación. Los primeros son los llamados derechos individuales y que surgieron con mayor fuerza a partir de la revolución francesa; sin embargo éstos son inherentes al hombre y nace con el hombre por lo que su vigencia es desde siempre. Los segundos surgieron en la época de la revolución industrial en Inglaterra y son los llamados derechos sociales y económicos. Y los terceros de data reciente son los conocidos como derechos colectivos de los pueblos.

CATILLO (2005), existen en el ámbito internacional un sinnúmero de declaraciones y resoluciones de naciones unidas que propugnan estos derechos algunos incluso para los doctrinarios se han vuelto de carácter *ius cogens* para el derecho internacional es decir de cumplimiento obligatorio, imperativo e inderogables. Entonces las diversas constituciones han introducido necesariamente estos derechos fundamentales; y si bien es cierto que en algunos específicamente no se mencionan por ejemplo “el derecho de autodeterminación de los pueblos” como derechos de tercera generación; el carácter de *ius cogens* que le da la doctrina internacional hace que sean introducidos de por sí sin la necesidad de un tratado internacional para lo cual el estado de Derecho necesite obligarse.

### **2.2.2 DERECHOS FUNDAMENTALES QUE INSPIRAN EL PROCESO PENAL**

NAVARRETE (2009), precisa que el Derecho Procesal Penal debe entenderse como la forma de reflejarse, de manera especial, el derecho adjetivo en la rama penal. Consecuencialmente, aparece formalmente contenido en las normas a las que deben someterse los jueces y las partes que intervienen en los procedimientos penales con la finalidad de esclarecer los hechos punibles sometidos a juicio. El Derecho Procesal Penal, no es más que eso, la rama de la legislación adjetiva que crea el modo de averiguar o comprobar los hechos delictuosos, de descubrir sus autores y oír a éstos en juicio contencioso, a fin de que pueda dictarse en definitiva el fallo condenatorio o absolutorio que se corresponda con la verdad procesal demostrada en autos.

PECES (2004), refiere que con el desarrollo histórico de los derechos humanos y fundamentalmente a raíz de la Declaración Universal de éstos por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1948, el reconocimiento de tales derechos por todas las naciones de la tierra se aceleró en forma no experimentada anteriormente y proporcionó a los pueblos un argumento fundamental, de carácter concreto, para que en el ámbito jurídico éstos derechos penetrasen de manera profunda en el ámbito social y político de las naciones, al asumir los pueblos los principios filosóficos y axiológicos de los derechos humanos para exigir su incorporación a todas las instituciones donde se requiera el respeto al fundamento ético de estos derechos, es decir el respeto a la dignidad humana.

### **2.2.3 LA LIBERTAD COMO DERECHO FUNDAMENTAL**

APONTE (2007), manifiesta que la libertad como derecho fundamental se deriva del deseo por parte del individuo de ser su propio dueño. Reflejando el mismo al deseo que la vida y sus decisiones dependan de sí mismo, y no de fuerzas exteriores, sean éstas del tipo que sean. El querer ser el instrumento de sí mismo y no de los actos de voluntad de otros hombres, querer ser sujeto y no objeto, ser movido por razones y por propósitos conscientes que le pertenecen, y no por causas que le afecten. La libertad que consiste en ser dueño de sí mismo y la libertad que consiste en que otros hombres no impidan decidir como quiere, pueden parecer a primera vista conceptos que lógicamente no distan mucho uno del otro y que no son más que las formas negativa y positiva de decir la misma cosa.

APONTE (2007), sin embargo, las ideas positiva y negativa de libertad se desarrollaron históricamente en direcciones divergentes, no siempre por pasos lógicamente aceptables, hasta que al final entraron en conflicto directo la una con la otra. Una manera de aclarar esto es hacer referencia al carácter de independencia que adquirió la metáfora del ser dueño de uno mismo, que en sus comienzos fue, quizá inofensiva. Yo soy mi propio dueño; no soy esclavo de ningún hombre; pero ¿no pudiera ser (como tienden a decir los platónicos o los hegelianos) que fuese esclavo de la Naturaleza, o de propias desenfrenadas pasiones? ¿No son éstas especies del mismo género esclavo, unas políticas o legales y otras morales o espirituales?.

#### **2.2.4 LA CONSTITUCIÓN Y EL PROCESO PENAL**

En el proceso penal moderno, fruto del Estado de Derecho, la Constitución adquiere una gran relevancia, no sólo porque ocupa la posición de primer nivel en el ordenamiento jurídico (Artículo 138, segundo párrafo), sino porque materialmente en el proceso penal los derechos en conflicto son fundamentales, de relevancia constitucional, al estar integrados -de un lado- por el derecho de penar que ejercita el Ministerio Público (Artículo 159°, incisos. 4 y 5 de la Constitución Política del Estado.) y -de otro- por el derecho a la libertad del imputado que hace valer la defensa (Artículos. 2. 24 y 139. 14 de la Constitución Política del Estado.). Lo expuesto es consecuencia de haber adoptado Constituciones rígidas que no pueden ser modificadas por la ley ordinaria y normativas que se integran al ordenamiento como normas supremas.

En este orden de ideas, la Constitución, especialmente en el artículo 139°, ha reconocido un conjunto de derechos y principios procesales, sobre la base de la necesidad del proceso penal o principio de jurisdiccionalidad, a tenor del artículo 139°.10 de la Carta Magna. Esta garantía jurisdiccional tiene un doble componente, pues, por un lado atiende, a que la pena se impone sólo por los tribunales y, por otro, a que la pena se impone por los tribunales exclusivamente por medio del proceso.

Del conjunto de los derechos y principios procesales, como es obvio, se derivan un conjunto de consecuencias en orden tanto a los derechos y garantías de los justiciables, cuanto a los límites de los poderes públicos.

CUBAS (2004), afirma que la Constitución ha incorporado un conjunto de garantías genéricas y una extensa relación de garantías específicas. Se trata, en ambos casos, de una vasta relación de cláusulas de relevancia constitucional que definen los aspectos orgánicos de la jurisdicción penal, la formación del objeto procesal y régimen de actuación de las partes (proceso), así como de la actuación formal de la pretensión punitiva y de su resistencia hasta la sentencia definitiva (procedimiento). Estas garantías, en cuanto tales, se proyectan en bloque en todo el ámbito procesal penal; son expansivas y polivalentes, pues una misma garantía tanto se la encuentra en una fase del proceso como en otra.

FERRAJOLI (2010), refiere que mientras las garantías penales o sustanciales subordinan la pena a los presupuestos sustanciales del delito, las garantías procesales o instrumentales permiten la efectividad de esas garantías en tanto se afirme la presunción de inocencia, la separación entre acusación y juez, la carga de la prueba y el derecho del acusado a la defensa. De igual manera, insiste el mismo autor, la principal garantía procesal, presupuesto de todas las demás, es la de jurisdiccionalidad (*nulla culpa sine iudicio*), que tiene su origen en el artículo 39 de la Carta Magna inglesa de 1215 y que incluía garantías contra la detención, la reserva de jurisdicción (juicio legal de un sujeto imparcial e independiente) y la presunción de inocencia; en tal virtud esta garantía de jurisdiccionalidad, en sentido estricto, exige la acusación, la prueba y la defensa.

### **2.2.5 DERECHOS FUNDAMENTALES DEL IMPUTADO FRENTE AL PROCESO PENAL**

RIEGO (1994) una perspectiva desde la cual podemos abordar este tema, es mediante el análisis de la estructura del proceso penal y su evaluación en cuanto a si las normas legales que lo rigen, se adecúan al "respeto de las normas y principios de los derechos humanos por medio de un análisis fundamentalmente dogmático". Dicha adecuación a las normas y principios sobre derechos fundamentales debe considerarse no solo para satisfacer el requerimiento de respeto de los derechos de quien interviene en el proceso penal como imputado de la comisión de un delito, como en cuanto a los que acuden a él en calidad de víctimas de los mismos delitos.

RIEGO (1994) la justicia Penal es un instrumento de poder en manos del Estado y puede afectar los derechos de las personas, sean culpables o inocentes pudiendo constituirse, incorrectamente empleada en un instrumento de violencia que desde luego requiere de mecanismos de control que puedan ser eficaces para atender. Las exigencias de la actual Reforma Procesal Penal para que ella cumpla los objetivos fundamentales que la justifican plenamente y la hacen imprescindible, se materializan, desde nuestro punto de vista en exigencias de carácter constitucional, desde el momento que estimamos que el proceso penal vigente no responde adecuadamente a los principios y a los preceptos constitucionales ni a las normas contenidas en los pactos internacionales sobre derechos humanos vigentes en nuestro país.

La administración de justicia penal no sólo demanda de protección frente a la inseguridad ciudadana por el aumento de la criminalidad que requiere de soluciones que, por lo general, se traducen en la aplicación de políticas autoritarias que incrementan el aparato represivo estatal conduciéndonos a un Estado policial, sino que también se demanda protección de parte de los ciudadanos ante los abusos del poder

Se requiere adquirir una elevada conciencia en cuanto a la importancia del problema que se ha planteado, puesto que el proceso penal incide notablemente en los niveles de seguridad ciudadana, objetiva y subjetivamente hablando, y en el sistema que al respecto se estructura, inciden cuestiones vitales referentes a la legitimidad del Estado y de su



aparato punitivo frente a procedimientos que por su propia naturaleza involucran los derechos fundamentales de las personas, quienes pueden enfrentar consecuencias que afecten a aspectos tan importantes como la libertad personal, la propiedad o incluso la vida.

### 2.2.6 LA LEY

GARCIA (2007), La ley, es el ordenamiento de razón dictado por los poderes públicos con los requisitos constitucionales necesarios. En la elaboración de la ley, conforme a nuestra legislación vigente intervienen, el poder legislativo y el ejecutivo. Es casi universal reconocer al poder ejecutivo la facultad de iniciativa en las leyes, atribución que corresponde también a cada miembro de poder legislativo.

### 2.2.7 INTERPRETACIÓN DE LA LEY PENAL

El derecho penal utiliza diversos métodos de interpretación de la ley, entre los que tenemos:

**A.- Auténtica:** Surge cuando el contenido de la norma es explicado y detallado por el ente- de quien emana, es decir por legislador. Ejemplo de este tipo de interpretación se da en las exposiciones de motivos o en las declaraciones del órgano legislativo. Estas interpretaciones pueden darse en el momento que surge la norma o posteriormente.

**B.- Doctrinal:** Es la interpretación que dan los eruditos del derecho, es decir personas dedicadas al estudio del derecho-especialistas del derecho.

**C.- Judicial:** Es la efectuada por los órganos jurisdiccionales con el fin de aplicar las leyes , descubriendo la verdadera voluntad contenida en ellas, o el significado objetivo del texto legal, es lo que conocemos como "jurisprudencia".

**D.- Extensiva:** Surge cuando el interprete estima que se debe ampliar el alcance de las palabras legales para que la letra se corresponda con el espíritu y la voluntad que el legislador quiso plasmar. Esta forma de interpretación es muy criticada porque, se la considera atentatoria de la seguridad jurídica, pudiendo acudirse a ella sólo cuando sea favorable al reo.

**E.- Progresiva:** Teniendo en cuenta que la norma surge en una determinada realidad y responde a ésta, debe adaptarse a los cambios sociales y evoluciones continuas que luego aparezcan pues, de no ser así, tendríamos que estar cambiándola a diario.

**F.- Gramatical o literal,** es la de mayor importancia, la preponderante, se analiza el significado gramatical de la norma vocablo por vocablo. En nuestro concepto, no existe una verdadera interpretación literal o gramatical porque, cuando ésta se realiza siempre lleve consigo la carga subjetiva de la persona que la efectúa; no debemos olvidar que, la interpretación es un proceso intelectual y que por consiguiente, cada persona lo realiza y no necesariamente coinciden en sus apreciaciones.

**G.- Teleológica:** Le interesa la finalidad de la ley, el sentido de la Ley penal, buscar hallar el por qué de su creación.

**H.- Sistemática:** en este caso se interpreta de acuerdo a la ubicación de la norma, es decir, teniendo en cuenta el ámbito del área penal en que éste.

**I.- Histórica:** este tipo de interpretación carece de valor en el Derecho Penal, dado que, la sociedad es dinámica y cambiante, por lo que no existen parámetros que se puedan perpetuar. A esto debemos añadir que no se pueden crear delitos por analogía, sin embargo si se permite en forma expresa.

### 2.2.8 EL PROCESO PENAL

Es un instrumento esencial de la jurisdicción, de la función o potestad jurisdiccional. Decir el Derecho no puede ser instantáneo, sino que es producto de una serie o sucesión de diferentes actos, llevados a cabo en el tiempo. Para imponer una pena resulta imprescindible la garantía procesal, como lo exige el Artículo. 139° 10 de la Constitución, que es la concreción del principio *nullum poena sine previa lege penale et sine previo processo penale*.

CUBAS (1998), el proceso penal desde un punto de vista descriptivo, se puede definir como el conjunto de actos realizados por determinados sujetos procesales (jueces, fiscales, defensores, imputados, agraviados, etc.) con el fin de comprobar la existencia de los presupuestos que habilitan la imposición de una sanción y, en el caso de que tal existencia

se compruebe, establecer la cantidad, calidad y modalidades de esta última.

### **2.2.9 FUNDAMENTOS DEL PROCESO PENAL**

BOBBIO (1982), los fundamentos del proceso penal descansan en:

a.- El principio de legalidad, el mismo que es propio de un Estado de Derecho, exige que las leyes prevean las conductas que son consideradas delitos, como también las penas; es decir, las consecuencias jurídicas que debe soportar el responsable.

b.- Mientras que la ley penal (sustantiva) establece las conductas delictivas y las penas aplicables a quien las realice, la ley procesal (adjetivo) proporciona las reglas a través de las cuales debe ser investigado el delito y atribuida la responsabilidad del agente.

c.- Pero además, el Derecho Penal Sustantivo necesita del Derecho Procesal Penal en mayor medida que otras ramas del orden jurídico. La realización del Derecho Penal sólo puede concentrarse con la ley que regula el derecho procesal, pues en este caso hay un interés público superior al que existe en Derecho Privado.

d.- Según sean las estructuras del Estado, cambian tanto su organización judicial como el sistema procesal. Un Estado democrático prevé un procedimiento en el que diversas funciones (acusación, defensa y decisión) se encuentran adecuadamente garantizadas. Mientras en los sistemas autoritarios se concentran en el Juez las funciones del proceso.

e.- En consecuencia, el fundamento del Proceso Penal, es el deber del estado de garantizar la realización de justicia a los ciudadanos, lo que se corresponde a la idea del Estado de Derecho.

### **2.2.10 FINALIDAD DEL PROCESO PENAL**

CUBAS (1998), indica que el proceso penal tiene un carácter instrumental, ya que a través de el se afirma y hace efectivo el derecho penal sustantivo, es posible también afirmar que posee objeto y finalidad propios. La mayoría de opiniones respecto al objeto del proceso penal coinciden en el aspecto fáctico (hecho, acto o conducta). En suma el objeto del Proceso Penal es aquella conducta ilícita imputada que da lugar a una posición dialéctica entre los argumentos de la acusación y los de la defensa, y que constituyen el punto de partida y el núcleo del proceso penal.

CUBAS (1998), menciona que los elementos fundamentales del objeto del proceso penal son desde el punto de vista objetivo el hecho imputado y desde el punto de vista subjetivo la persona acusada. El proceso penal esta orientado a la resolución de la causa sometida a conocimiento el Juez, aplicando el derecho y haciendo efectiva la noción de justicia, con criterios de equidad e imparcialidad. En cuanto a la finalidad del proceso penal es la declaración de certeza judicial, y no como se argumentaba anteriormente, lograr la verdad concreta de los hechos, ya que en algunos casos ello no se realiza o no es posible, entre otras causas por la tenaz acción de las partes en defensa de los particulares intereses que defienden.

ORE (2013), precisa que la declaración de certeza judicial, ella está orientada a conseguir que el juez tenga la convicción de que las afirmaciones expuestas en el proceso sean ciertas, y es en base a ellas que el Juez resuelve por la aplicación no de una sanción. Si relacionamos la noción sobre el objeto del proceso con la finalidad del mismo, podremos concluir diciendo que el proceso penal aspira a obtener la certeza respecto de la conducta ilícita imputada.

### **2.2.11 CARACTERÍSTICAS DEL PROCESO PENAL**

ORE (2013), son las siguientes:

- a.- Es una disciplina autónoma, con terminología propia, que no se subordina a otra disciplina que se relaciona con ellas (constitucional, penal, penitenciario, criminología, procesal civil, entre otras) con individualidad propia y se le puede identificar por su objeto y finalidad.
- b.- Es una disciplina científica, pues importa un conocimiento racional, objetivo, metódico, explicativo informativo, con terminología propia, sistemático, verificable y que conduce a la tecnificación.
- c.- Determina la función jurisdiccional penal, la forma de acceso Fiscal y el particular, de acuerdo con la forma de ejercicio de la acción penal.
- d.- Determina los actos procedimentales para el cumplimiento de sus objetivos, verificación del hecho punible y la búsqueda de pruebas para la determinación del delito y sus posibles autores y participes.
- e.- Determina el comportamiento de los sujetos procesales que intervienen en el procedimiento: funciones, obligaciones, atribuciones, derechos.

### 2.2.12 COGNICIÓN DEL PROCESO PENAL

La reforma procesal en su desenvolvimiento afronta un problema central: la precariedad de las imputaciones del hecho punible, en la formalización de la investigación preparatoria y en la acusación. Los defectos que se observan son bastantes serios e inciden directamente en el objeto del debate, en la audiencia y a su vez en el derecho de defensa del imputado.

MARTINEZ (2011).una precaria imputación, por ausencia o defecto de proposiciones fácticas, determina que el juicio oral ineludiblemente degenerare en un debate de prejuicios, sospechas o conjeturas. Esta indebida consecuencia pervierte las audiencias en sesiones rituales de intenso reproche ético, en desmedro de su naturaleza cognitiva. En ese contexto, los prejuicios y las particulares conformaciones ideológicas de los juzgadores son los determinantes al momento de sentenciar. Este tipo de justicia fuertemente intuitiva, resta cualquier pretensión de aproximarse razonablemente a la verdad y hace iluso un programa de contención del poder punitivo.

MENDOZA (2010), esta práctica es contraria al modelo procesal cognoscitivo diseñado conforme a la Constitución. Las características centrales de un modelo constitucional del proceso son el cognoscitividad procesal y la estricta jurisdiccionalidad. El cognoscitividad procesal exige la determinación concreta del hecho punible imputado. La imputación debe ser un hecho punible

unívocamente descrito de modo que resulte susceptible de prueba y que permita su control empírico.

MENDOZA (2010), este es el modelo de un proceso penal como proceso de cognición o de comprobación, que tiene como presupuesto una imputación necesaria de un hecho punible, base necesaria para el desarrollo de la actividad probatoria. En efecto, este principio permite la realización de dos condiciones: la verificabilidad o refutabilidad de la hipótesis acusatoria y su prueba empírica; y, en consecuencia el fundamento de la sentencia, dado que la determinación concreta de la imputación de un hecho punible afecta de manera decidida los fundamentos de hecho y de derecho con lo que el juez justifica sus decisiones, lo que pasa necesariamente por vulnerar el derecho de defensa del imputado.

MARTINEZ (2011), el principio acusatorio nunca podrá tener realización, dado que la imputación necesaria es la piedra angular que delimita el objeto del proceso; si no hay imputación necesaria no hay materialización del principio acusatorio. Ciertamente al Ministerio Público le corresponde delimitar la imputación necesaria aspecto principal de la contradicción. Pero en la dinámica del proceso, su propia dialéctica genera un espacio para que la defensa configure el objeto del debate. Así analíticamente la defensa de manera razonable podrá señalar considerando los *hechos imposibles de cambiar* convenciones sobre determinadas proposiciones fácticas; con ello focaliza el debate.



ORE (2013), la imputación necesaria debe ser definida y configurada para posibilitar el ejercicio real del derecho de defensa materializando una resistencia idónea. Es el presupuesto necesario de la garantía, principio del contradictorio, en efecto, no es posible materializar un contradictorio si no se tiene una imputación necesaria y suficiente. El imputado sólo puede defenderse de una imputación que sea definida. El derecho de defensa se enerva sino existe imputación necesaria y definida susceptible de control.

ORE (2013), si las proposiciones fácticas de la imputación no están definidas simplemente no se genera una contradicción entre pretensión y oposición. Sólo desde esta perspectiva se comprende porque el *objeto del proceso* está definida por la imputación, y el *objeto del debate* por la oposición. Definidos ambos aspectos de la contradicción - pretensión y oposición- surge como resultado un contradictorio pleno, y en consecuencia un debate cognoscitivo pleno de proposiciones contrapuestas.

### **2.2.13 LOS PELIGROS DEL DERECHO PENAL EN LA SOCIEDAD DE RIESGO**

VELÁSQUEZ (2014), en una sociedad cambiante también se transforma el Derecho penal. Este tipo de evoluciones no tienen nada de espectacular. Ellas son lentas y se llevan a cabo sin contornos precisos, como por sí mismas. De igual forma, quien hoy por hoy fija su atención en los cambios del Derecho penal bien podría aun permanecer tranquilamente despreocupado: el núcleo en su totalidad ofrece una

sólida apariencia, sólo en las áreas marginales parece haber movimiento. Ahora bien, quien de esta forma se sosiega simplifica las cosas en demasía.

MAYER (1962), el llamado de este penalista, elevado hace décadas, a restringir de una vez por todas la penalización permanente, desmedida y, por eso mismo, desdeñosa del valor humano, en favor de una política criminal sensata, científicamente respaldada y éticamente reflexiva ha ido apagándose sin consecuencias. El derecho penal se expande sin traba.

#### **2.2.14 LEGITIMACIÓN DEL DERECHO PENAL**

KRATZSCH (1985), tal como lo sostiene un defensor de la tendencia y simple llanamente como el medio para una reducción óptima de molestias. Al respecto no debería perderse de vista que el derecho penal sólo encontrara legitimación por referencia a su área nuclear. En efecto, todo aquel que emprenda la tarea de justificar el derecho penal, lo justificara pensando en asesinato, violación y robo.

#### **2.2.15 SEGURIDAD MEDIANTE LA PROHIBICIÓN DE PUESTAS EN PELIGRO**

VELÁSQUEZ (2014), es perfectamente posible que haya muchas razones que expliquen por que esta o aquella forma de comportamiento haya sido penalizada en el pasado o en la actualidad lo sea. Pero para un análisis del derecho penal como sismógrafo que mide el estado de una sociedad interesa, por sobre todo, un tipo de delito, el cual en las

últimas leyes modificatorias del código penal viene ejerciendo un reinado casi que absoluto: los así denominados delitos de peligro de abstracto. Estos delitos no son creados para castigar la causación de daños concretos, sino para procurar seguridad o dicho de otro modo: el injusto de estos delitos no consiste en ningún daño concreto sino en la maximización de inseguridad. Este injusto de maximización de inseguridad puede tener lugar a distintas maneras.

#### **2.2.16 EL SER HUMANO COMO FACTOR DE INSEGURIDAD**

VELÁSQUEZ (2014), un riesgo es un peligro endógeno y, al mismo tiempo, controlable. Un peligro se deja controlar, en primer lugar, mediante el expediente de asegurarse contra él. El aseguramiento, además, hace llevadero el peligro, tanto a nivel individual como social. Un peligro también puede ser controlado, en segundo lugar, cuando las condiciones para la posible entrada de un daño son cognoscibles y calculables. En particular los sistemas técnicos se transforman de fuente intolerable de peligro a sector tolerable de riesgo cuando se cierra la posibilidad de daño bajo el presupuesto de que las condiciones de seguridad son observadas. De allí surge nítido donde radica el problema principal: el factor primario de riesgo es el ser humano mismo.

#### **2.2.17 LOS LÍMITES DEL DERECHO PENAL LEGÍTIMO**

VELÁSQUEZ (2014), pretender la imposición de una política de seguridad tal, con argumentos que señalen los puntos débiles que de facto presenta el control social jurídico penal es, una tarea inútil. Pues de dicho conflicto factico sólo con dificultad puede extraerse una postura

concluyente. Por el contrario, lo decisivo es la existencia de barreras normativas irrefutablemente ponen a la arbitraria tendencia expansionista del derecho penal de la seguridad. El derecho penal no existe para posibilitar el ejercicio desmedido de violencia según el gusto de cada quien. Antes, bien su empleo se encuentra bajo una necesidad enorme de legitimación. En efecto, la pena consiste en la irrogación de un mal - que dado el caso puede incluso destruir la personalidad - como expresión de desaprobación ético social por un comportamiento defectuoso. Y dado que la pena, tanto por su forma como por su naturaleza, interviene masivamente en las esferas de libertad del autor como persona, su imposición está atada a un amplio número de presupuestos jurídico estatales que dificultan que el derecho penal se muestre como un medio efectivo de batalla.

#### **2.2.18 GARANTÍAS PENALES CONTRA LA CRIMINALIDAD ORGANIZADA**

Ante la comprobación del potencial dañino que tiene la delincuencia organizada para el orden social y económico establecido, si consideramos las manifestaciones clásicas del delito como simple negación a la vigencia de la norma, ésta se reafirma a través de la aplicación de la pena, por lo que cabe decir que delito y pena conforman una relación funcional para el mantenimiento de las expectativas cognitivas generales de la sociedad. No ocurre así con la delincuencia organizada.

Esta forma de criminalidad no se explica como una negación eventual a la vigencia de la norma, sino que sus manifestaciones y aún su mera existencia ponen en jaque las bases mismas del Estado de derecho.

ROXIN (1998), estas organizaciones criminales, especialmente por su poder económico y su carácter transnacional, poseen un potencial especialmente perjudicial para las instituciones sociales y democráticas ya que aprovechan la jurisdicción limitada de los países para lograr impunidad; su compleja estructura organizativa y los códigos internos de lealtad y silencio por los que se rigen hacen que las posibilidades de detección de los responsables de dirigir la asociación criminal sean reducidas o que, aun reconociéndolos, puedan ser sujetos imputables en calidad de autor mediato o partícipe de un delito concreto, dadas las grandes dificultades probatorias de establecer el nexo causal entre el sujeto y la comisión del hecho. Así también, aun con la identificación de los sujetos subordinados de la organización encargados de la ejecución de la conducta delictiva, ésta se vería muy seguramente consumada de cualquier modo pues otro ocuparía el lugar del ejecutor dadas las condiciones de la organización.

### **2.2.19 EL CRIMEN ORGANIZADO SUPRANACIONAL**

En el último cuarto del siglo XX la naturaleza del crimen organizado cambio por completo, la aplicación de nuestras ideas sobre lo que es crimen organizado se puede atribuir a una serie de factores (vease el Reporto Of thr Commite on Law and Justicie, National Resaerch Council, 1999): El primer factor de globalizacion de la actividad económica. A

finales del siglo pasado, las mejoras de transporte propiciaron que los bienes y servicios traspasaran las fronteras nacionales con mucho mayor facilidad y más importante aún, es que los mismo ocurrió con las personas, la gente de negocio y los viajeros tenían mucho más contacto con otros países, incluidos todos los de Europa del Este y de la antigua Unión Soviética, que durante generaciones habían estado confinados detrás del telón de acero. El segundo factor lo constituye la inmigración la cual aumento enormemente incluida la de los inmigrantes ilegales, así como el tráfico de personas que los criminales transportaban de un país a otro, hecho ilegal que se ha convertido en forma manifiesta en un crimen transnacional. El tercer factor lo constituyen los grandes avances en la tecnología de la comunicación que hicieron las fronteras permeables y, en algunos casos irrelevantes para impedir o controlar el flujo de las comunicaciones. El uso del teléfono móvil para comunicarse con otros delincuentes, los ciber criminales, los ladrones de identidad y la transferencia electrónica de dinero ilegal son algunos ejemplos de cómo utilizan las nuevas tecnologías los criminales transnacionales, no existe ya un país alguno que pueda estar seguro dentro de su territorio ya que sus fronteras son permeables ante el crimen organizado supranacional.

#### **2.2.20 ACERCAMIENTO AL CONCEPTO DE CRIMINALIDAD**

##### **ORGANIZADA**

Las numerosas teorías que desde la criminología y la sociología se han propuesto para explicar el crimen y el comportamiento criminal raramente dan cuenta de la etiología concreta del fenómeno de la

delincuencia organizada. No obstante, existen importantes esfuerzos orientados a su explicación causal.

ZAFFARONI (1996), No existe una noción clara del concepto de criminalidad organizada, como también los numerosos intentos de explicación causal del fenómeno presentan en general un alcance limitado.

VIRGOLINI (2001), Se afirma que el problema para hallar un concepto claro de criminalidad organizada parte de que el intento de definición tiene como base la aceptación de la existencia de perfiles opuestos en relación con los enfocados por el discurso criminológico tradicional que mantienen como objeto de su estudio el paradigma clásico del delito.

ABADINSKY (2003), propone la teoría de la anomia que apunta a señalar que el crimen organizado es una respuesta normal a las presiones que sobre ciertas personas ejerce la estructura social. La sociedad está compuesta de tal manera que impone a los individuos que la conforman la persecución de objetivos como el éxito y la prosperidad económica, tendiendo a eliminar los controles sobre los medios empleados para alcanzarlos. Básicamente el crimen se explica en el sentido de que los delincuentes persiguen los mismos fines que les impone la sociedad (éxito y poder), pero la estructura social los ha mantenido estancados y con las cartas en su contra. Al existir prioridad de los fines sobre los medios empleados, las personas que carecen de las vías socialmente adecuadas de acceso buscan formas de innovación para alcanzarlos, sea esa innovación legítima o ilegítima, como la

organización criminal; no obstante, la teoría de la anomia no logra explicar porqué sólo algunas de las personas insertas en condiciones de marginalidad en la estructura social optan por la innovación criminal.

HASSEMER (1984), la teoría de los contactos diferenciales como respuesta a esta pregunta, que todos los comportamientos sociales son aprendidos, tanto legales como criminales. Lo que se aprende depende de la intensidad, frecuencia y duración de la asociación con otras personas en el curso de un proceso de comunicación. "El proceso en el que se aprende la conducta desviada mediante contactos con pautas de conducta criminales y pautas contrarias al delito comprende todos aquellos mecanismos que toman parte en cualquier otro proceso de aprendizaje" de aquí que la posibilidad de que un individuo se convierta en delincuente dependerá de sus contactos y el modo en que estos se den con personas que llevan una vida criminal.

HASSEMER (1984), en el mismo sentido la teoría de la subcultura y la desorganización social, acepta el delito como algo aprendido. Según esta teoría el delito es el resultado de la pertenencia a una subcultura que implica la existencia de valores y pautas de comportamiento que se apartan y se contraponen a los valores sociales dominantes. Esto conlleva a una neutralización de las normas, que son reflejo de esos valores, por lo que los individuos adecúan su conducta de acuerdo al grupo criminal al cual pertenecen y con el cual se sienten identificados creando una actitud social y normativa propia.



GÓMEZ (2003), la teoría de la sucesión sostiene, en líneas generales, que la delincuencia, organizada o de otro tipo, ha sido un medio utilizado por los inmigrantes como medio para mejorar su posición en la escala social. Una vez integrado en la sociedad este grupo era reemplazado por otro grupo de inmigrantes en condiciones menos favorables. De esta manera intentó dar explicación al fenómeno en Estados Unidos con los inmigrantes judíos e italianos: pese a haber llegado a Norteamérica en grandes proporciones y en épocas similares la tercera generación de los primeros, altamente integrado al estilo de vida norteamericano, no participaba ya en actividades criminales, mientras que la tercera generación de inmigrantes italianos (especialmente provenientes del sur de Italia), que rechazaba el modelo social del nuevo mundo por considerarlo como un intento de subvertir la autoridad de la familia, asumió diversas formas de criminalidad.

ABADINSKY (2003), en contraposición, la teoría del control social se aparta de las anteriores al señalar que la pregunta que debe buscar responderse no es ¿por qué las personas entran en el crimen, organizado o de otra clase? Sino ¿por qué la mayoría de las personas está conforme con las normas sociales? El factor determinante para que una persona se oriente hacia un estilo de vida, criminal o no, depende de la solidez de sus vínculos sociales. Estos vínculos son internos y externos. Los internos son aquellos que hacen parte de la esfera íntima de la persona y que son resultado de su proceso de formación en edad temprana como la influencia de valores familiares y relaciones parentales saludables. Los externos se traducen en el temor de las

personas hacia el castigo o a la vergüenza de la desaprobación social frente a la conducta desviada. Es un análisis de coste-beneficio, si nada se tiene, nada hay que perder. Las restricciones internas y externas determinan si nos movemos en la dirección del crimen o de la legalidad. Las personas delinquen cuando estos vínculos son débiles o están rotos.

GÓMEZ (2003), el problema del que adolecen estas teorías, sin defecto de la introducción de los matices necesarios, ha sido que sus formulaciones tienden a marcar una clara división entre quienes delinquen y quienes no. Las más actuales formulaciones teóricas que explican el fenómeno parten de la base de que la delincuencia organizada existe en una íntima relación con los mercados legítimos, en donde esa línea que separa *"el bien y el mal"* se difumina, encontrándose que *"la delincuencia organizada es la respuesta a un mercado, y no la creación del mismo, como originalmente se pensaba."*

Este reconocimiento plantea, a su vez, que si en la sociedad contemporánea los mercados legítimos se encuentran insertos en una economía globalizada, también se abre espacio para la incorporación de grupos y organizaciones que atienden a las demandas de mercado consideradas ilegítimas, que la misma globalización genera.

GONZÁLEZ y BUSCAGLIA (2003), es este razonamiento el que ha forjado en últimas que los Estados se involucren conjuntamente en la carrera de hallar unanimidad en la delimitación de los contornos del

problema para así definir también las herramientas comunes a través de las cuales debe ser combatido, pues, entendiendo que la delincuencia organizada es un problema de carácter global debe tener, a su vez, una solución transnacional.

BLAKESLEY (1997), lo que no deja de ser problemático pues, por un lado, y pese a que existen algunos rasgos y elementos comunes dentro de las diversas manifestaciones de la delincuencia organizada, la naturaleza, motivación, procedencia y características de la misma varían de un país a otro, de otra parte, persiste el vacío de un concepto sólido y conciliado del fenómeno, tarea esta que presenta uno de los mayores retos para la criminología

BLAKESLEY (1997), Pero principalmente, tanto la delimitación del concepto de forma consensuada a nivel internacional como las herramientas para afrontar el fenómeno, se encuentran ante el problema de la adecuación a los ordenamientos nacionales de tal manera que puedan guardar armonía con los principios que consagran las constituciones y, así mismo, tener la suficiente flexibilidad para ser funcional ante la diversidad de dinámicas que adquiere la delincuencia organizada.

GONZÁLEZ y BUSCAGLIA (2003,) estos obstáculos o dificultades para concretar un concepto de delincuencia organizada, pese al reconocimiento global del problema, hacían que abordarlo fuera como "intentar agarrar un resbaladizo pez vivo". No obstante, mediante la Convención de la Asamblea General de las Naciones Unidas para la

Lucha contra el Crimen Organizado del 15 de noviembre de 2000, se adoptó un concepto de criminalidad organizada así como algunos criterios orientadores a seguir en las estrategias nacionales para la lucha contra esta delincuencia. A la fecha, la convención ha sido suscrita por cerca de 150 países, razón por la cual algunos autores afirman "que tiene una fuerza moral importante, que evidencia el consenso de la comunidad internacional para luchar contra este fenómeno". También podría afirmarse que la mayoría de los países firmantes carecen de poder de decisión autónoma

### **2.2.21 CONCEPTO DE CRIMINALIDAD ORGANIZADA**

ZUÑIGA (2009), la concepción de criminalidad organizada es de tipo sociológico o criminología y traducirla a las reglas de la legislación penal plantea serias dificultades porque las herramientas conceptuales del derecho penal no pueden descifrar todos los códigos que la realidad fenomenológica que la misma posee, prueba de ello es que hasta ahora no existe un concepto jurídico-penal de criminalidad organizada que haya encontrado consenso en las legislaciones o en la doctrina.

De acuerdo a lo dispuesto en la Convención de la Asamblea General de las Naciones Unidas para la Lucha contra el Crimen Organizado del 15 de noviembre de 2000, hablamos de delincuencia organizada cuando se trata de un grupo de tres o más personas con una organización estructurada de manera no aleatoria, con una extensión en el tiempo, cometiendo delitos graves como medio para obtener un fin económico o de orden material para financiar otras actividades, como sería el caso de

bandas subversivas o terroristas. Esta definición va acompañada de una larga lista de actividades y delitos que se consideran típicos de la criminalidad organizada. Como puede observarse, más que una definición de lo que es delincuencia organizada se encuentra una descripción genérica de rasgos conductuales que se ponen a disposición de los ordenamientos jurídicos para dotarlos de contenido.

Es un actividad colectiva que se desarrolla a través de una estructura compleja y que ejecuta sus actividades a través de planes de acción, pero además es una organización que se dedica al comercio de bienes o a la oferta de medios y servicios que están legalmente restringidos, que tiene un expendio fiscalizado o que se encuentran totalmente prohibidos, pero para los cuales hay una demanda social activa o inducida.

El término criminalidad organizada comenzó a emplearse sólo con carácter oficial, por las agencias especializadas en la prevención y control del delito, a partir de la segunda mitad del siglo veinte. Sin embargo, con posterioridad a este periodo el uso de esta expresión o sus equivalentes (crimen organizado, mafias, delincuencia grupal, etc.) se han socializado tanto que han ido perdiendo distorsionando su significado inicial. En la actualidad, pues, a la expresión criminalidad organizada se le ha convenido en un vocablo polisémico o coloquial que no siempre representa la magnitud y características del fenómeno delictivo que pretende describir.

## 2.2.22 CARACTERÍSTICAS DE LA CRIMINALIDAD ORGANIZADA

ZARAGOZA (2013), la definición operativa que hemos construido resume las principales características que identifican a la criminalidad organizada contemporánea. Sobre todo aquellas referidas a su composición estructural, a su actividad delictiva no convencional, a su modus operandi planificado, a su movilidad geográfica y a sus fines o proyección existenciales.

VILLANUEVA (1999), el fenómeno del crimen organizado presenta tres elementos básicos derivados de una composición, estructura y funcionamiento, a saber: organización, estabilidad y continuidad.

Para una mejor comprensión del mismo y de sus alcances prácticos, resulta necesario operativizar algunas de las características principales que en él se atribuyen a la criminalidad organizada y son las siguientes:

a.- La Permanencia, DE LA CORTE IBÁÑEZ, (2010) se trata de la característica que mejor reproduce la imagen material del potencial criminógeno de la delincuencia organizada. En efecto, “Las organizaciones criminales son creadas con el fin de mantenerse operativas y rentables durante un largo periodo o perpetuar sus existencia sin límite temporal alguno con independencia de intereses individuales y vicisitudes externas”.

b.- Estructura, SANCHEZ (2013), la estructura representa un intento deliberado por establecer patrones de relación entre los componentes encargados de alcanzar los objetivos de manera efectiva. La

criminalidad organizada requiere la configuración de una estructura o diseño organizacional ella permite organizar las actividades y mantiene la cohesión de los grupos criminales. La estructura puede ser rígida o flexible, vertical horizontal, cerrada o abierta, jerarquizada o descentralizada.

c.- Los Negocios Ilícitos, ZAFFARONI (1996), La criminalidad moderna es sobre todo una criminalidad de mercado, la organización de la oferta de servicios ilícitos en el mercado. Esta característica la diferencia con nitidez de la criminalidad violenta tradicional que no produce ni vende, pues ella sólo quita o despoja (robos, secuestros, etc.)

d.- La Planificación, La criminalidad organizada requiere, por su naturaleza empresarial y lucrativa, de planeamiento estratégico y táctico para la ejecución eficiente de sus actividades. Todo proyecto criminal demanda, sobre todo un entorno de competencia globalizada, de desarrollo de procedimientos de información, de análisis de costos y beneficios, de control de riesgo, de supervisión operativa y de evaluación de resultados.

e.- Las Redes de Protección, La criminalidad organizada requiere construir o solventar mecanismos de impunidad que pueden preservarle de los programas o medias que se diseñan e implementan las agencias de control social (unidades policiales, fiscales, legisladores, magistrados, funcionarios o medios de comunicación), para evitar su crecimiento u obstaculizar sus proyectos y actividades. En ese contexto, el atentado, la amenaza, el soborno o el chantaje han sido algunos

métodos más comunes con los cuales los grupos criminales han procurado neutralizar toda actividad hostil contra ellos.

f.- La Movilidad Internacional, ZARAGOZA (2013), el desplazamiento o la cobertura internacional es también una característica representativa de la criminalidad organizada contemporánea. El modus operandi de los delitos que son realizados por los grupos criminales se basa en circuitos de producción, provisión, distribución o expansión que se localizan en diferentes países y regiones. De otro lado, la búsqueda y ocupación de nuevos mercados y oportunidades para sus actividades fortalece la operatividad internacional, e incluso propicia las alianzas y conexiones entre organizaciones criminales.

g.- El Soporte Técnico o Profesional, LAMAS (2009), se constituye en base a un selecto grupo de profesionales que brindan asesoría económica, financiera, legal, contable, tributaria, de comunicación social, etc. Constituyen un nivel de staff que le brinda a la organización criminal servicios de asesoría permanente o discontinua para facilitar o encubrir sus negocios lícitos e ilícitos, así como para atender o contrarrestar contingencias negativas como la detención o procesamiento de sus integrantes o campañas periodísticas adversas.

h.- El Soporte Logístico, Su función principal es proveer a la organización y a sus operadores de logística básica e indispensable para la realización de sus actividades. Esa logística implica desde la facilitación de inmuebles o negocios fachada, pasando por proveerle de medios y servicios ilegales como el suministro de armas, medios de



transporte, medios de comunicación, documentación falsa, camuflaje, etc.

i.- El Soporte Social, Se configura en base al poder de intercesión e influencia que reciben las organizadas criminales de personas que gozan de reconocimiento público, o que ejercen cargos importantes dentro de las altas esferas sociales, gubernamentales, o de los medios de comunicación masiva. En este nivel cobra particular relevancia la actitud psicosocial que genera la conciencia colectiva de la presencia en el entorno territorial y político de las organizaciones criminales, a las cuales se suele contemplar e internalizar como estructuras gestoras de una relación adaptativa o complementaria ante el poder estatal.

j.- El Fin Lucrativo, DE LA CORTE y GIMÉNEZ (2010), es posible comprender el crimen organizado y el funcionamiento de las organizaciones criminales sin tener en cuenta que su principal finalidad es la búsqueda de beneficios. Dicha finalidad es determinante a la hora de distribuir tareas y recursos (materiales y humanos) y tomar decisiones respecto de acciones futuras.

k.- La Alianza Estratégica o Táctica, es un rasgo muy propio del desarrollo alcanzado por la criminalidad organizada contemporánea. En efecto, la globalización de los mercados ilegales, el crecimiento de la demanda y la necesidad de diversificar los stocks de los bienes y servicios prohibidos ha colocado a las organizaciones criminales modernas en la alternativa de fusionarse o compartir proyectos y riesgos comunes, generándose entre ellas alianzas de cooperación o asistencia mutua.

### 2.2.23 TIPOLOGÍAS DE LA CRIMINALIDAD ORGANIZADA

El CICIP (Centro para la Prevención Internacional del Delito) Y LA UNICRI (Centro de Investigación Interregional de Delitos y Justicia de las Naciones Unidas) realizaron una investigación en 16 países y recopilaron información sobre 40 grupos criminales.

Se lograron sistematizar similitudes y se construyeron 5 tipologías de grupos criminales.

#### a. LA JERARQUÍA ESTÁNDAR O TIPOLOGÍA 1

Conocida como estructura piramidal. Se le considera la estructura más rígida, tradicional y común entre los grupos de criminalidad organizada. Se caracteriza por tener un comando de liderazgo unificado a partir del cual se origina una jerarquía vertical con roles claramente definidos y asignados a sus escalones de integrantes. Las tareas se asignan de manera clara y definida para cada integrante según su nivel. Las organizaciones que adscriben a esta tipología adoptan un código de conducta que privilegia la lealtad, el secreto y la obediencia al jefe. Poseen un sistema de control interno muy estricto y que ejecuta sanciones disciplinarias violentas. Utilizan un nombre y la vinculación entre sus integrantes se funda en lazos familiares, étnicos o de estrato social. El número de sus integrantes es variado según la presencia histórica de la organización. En su modus operandi se recurre con frecuencia a la corrupción, el chantaje y la violencia.

Los expertos de las Naciones Unidas consideran como exponentes de la tipología que hemos descrito a los grupos criminales que operan en

China y en Europa del Este. Según sus investigadores: “Estos grupos generalmente han sido creados alrededor de un solo individuo, quien frecuentemente da su nombre al grupo criminal. Los grupos son de tamaño mediano (50 a 200 personas) y tiene una estructura jerárquica estricta con un código de honor, reglas internas y absoluta lealtad al jefe. Los miembros son reclutados en el bajo mundo criminal y en el de los ex convictos, pero también entre los oficiales gubernamentales y servidores públicos. El uso de la violencia es una característica clave de sus actividades. De hecho, muchos de los grupos comienzan sus operaciones con la extorsión y frecuentemente hacen uso de la violencia (o de la amenaza) para asegurar sus ganancias. En el Perú las firmas de tráfico de drogas y las bandas dedicadas a delitos violentos como el robo y secuestro extorsivo adoptan una estructura que responde a las características de la Tipología 1.

#### **b.- LA GERARQUÍA REGIONAL O TIPOLOGÍA 2**

Su característica esencial se refiere al liderazgo único. Si bien existe una jerarquía rígida y definida a partir de un mando central. De él se desprende estructuras regionales que tiene un alto grado de autonomía operativa y cuyo jefe posee capacidad de decisión sobre su espacio regional. Sin embargo, las instrucciones del mando central de la organización pueden dejar sin efecto cualquier iniciativa o decisión del mando regional. Ahora bien, la disciplina interna es muy estricta y se basa en el respeto a un código de reglas de lealtad y perdón denominado generalmente “el estatuto”.

La actividad de las organizaciones de esta tipología es descentralizada y se desarrolla simultáneamente en varias áreas geográficas de influencia o “regiones”. Por esta razón se trata de estructuras que cuentan con muchos grupos asociados e integrantes. La militancia en estos grupos se origina en la fuerte identidad social que vincula a sus miembros los cuales provienen de un mismo núcleo poblacional o “barrio”. Su amplia expansión regional le permite involucrarse en una gran variedad de actividades ilícitas. En su modus operandi. En esta tipología se encuentra la banda Australiana de los Motociclistas fuera de la ley.

### **c.- LA AGRUPACIÓN JERÁRQUICA O TIPLOGÍA 3**

Esta tipología se identifica a una estructura corporativa que reúne a varios grupos criminales. La conducción de la agrupación jerárquica es delegada a un núcleo de representantes de cada grupo integrado y que recibe distintas denominaciones como “Consejo” o “Cuerpo Vigilante”. Los acuerdos que se gestan y adoptan al interior de este núcleo de gobierno se reciben o inciden en todos los grupos asociados. El surgimiento de las agrupaciones jerárquicas obedece a cuestiones tácticas o de coyuntura. Con ellas los grupos se gestan un ámbito de concertación que les permite compartir o dividirse mercados y áreas de influencia, así como resolver los conflictos existentes entre ellos. Ahora bien. Cada grupo integrante posee su propia jerarquía interna y su propia estructura. La cual suele ser del tipo piramidal o jerarquía estándar. Además los grupos integrantes se dedican a actividades ilícitas diferentes y adecuadas a las oportunidades del área geográfica donde operan. Por su condición corporativa la tipología que analizamos puede

dedicarse a varias actividades delictivas y estar compuesta de un gran número de integrantes. Estos últimos suelen provenir de un mismo número étnico o emigrante, o de un espacio común como la cárcel.

#### **d.- EL GRUPO CENTRAL O TIPOLOGIA 4**

Es la estructura representada de las estructuras flexibles. Como en el caso de la tipología 1 o de jerarquía estándar, la que ahora describimos es un modelo de estructura muy frecuente entre las organizaciones criminales modernas. En primer lugar, hay que señalar que estos grupos criminales están integrados por un número reducido de miembros y crecen de un nombre que los identifique de manera interna o externa. En segundo lugar, como se señaló, se trata de estructuras flexibles pero que operan con un número limitado de agentes que no excede de 20. Los integrantes en pleno componen el núcleo central que adoptan decisiones e impone la disciplina por consenso y acuerdo. A su interior pues, no existe un liderazgo único, por lo que se les considera como estructuras horizontales. Por último es de destacar que los integrantes pueden ingresar o retirarse del grupo central según las coyuntura y las necesidades operativas de la organización. Se aplica, pues, una política de disociación voluntaria o por renovación de cuadros. No se ha observado un uso relevante a medios violentos para imponer el control interno.

En la periferia de grupo central se encuentra un número importante de “miembros asociados” los cuales sólo son requeridos por la organización para la realización de actividades específicas que acuerda el grupo central. También cuentan con colectivos especializados que tiene por

función arreglar los conflictos que puedan darse en otras organizaciones criminales, y a los que algunos grupos centrales denominan “enforcer”.

Entre los integrantes del grupo central no hay vinculación de identidad como en las otras tipologías. Si bien puede darse una división funcional de actividades entre sus miembros, ella se adecuará a la alta especialización que estos poseen. La actividad criminal que se desarrolla esta clase de organización puede ser única o plural aunque siempre será de una variedad limitada.

#### **e.- LA RED CRIMINAL O TIPOLOGÍA 5**

Es una organización flexible por excelencia. Desarrolla actividades altamente profesionales o intercambiables. Es la estructura criminal de diseño más complejo. Su tamaño y actividades son variables. Carecen de un nombre que las identifique, lo que resulta coherente con su naturaleza dinámica fluida y mutable.

En la red criminal un rol esencial les corresponde a los individuos clave que operan como conectores o puntos nodales. Frecuentemente se trata de un individuo clave que está rodeado por una constelación de individuos o grupos que le ayudan a realizar un proyecto criminal y que configuran la red. Es importante destacar, que los individuos clave no se consideran integrantes de ninguno de los grupos delictivos que se incorporan a la red. Sólo permanecen ligados a ella mediante un conjunto variado de proyectos delictivos. Ahora bien la red se integra con un número manejable de personas que realizan sus actividades de manera simultánea o paralela y que no siempre se relacionan entre sí.

Su contrato con la red y con sus proyectos delictivos se realiza a través de individuos clave. La característica común de los miembros de una red es su habilidad y excelente ubicación estratégica para la realización de los proyectos delictivos asumidos, lo cual los convierte en los más idóneos para el operar exitoso de la red como estructura criminal. No obstante, no todos los componentes de la red poseen igual nivel de relevancia para el desarrollo de sus actividades delictivas. Así, por ejemplo, la red criminal cuenta, a su vez, con una red externa de criminales que operan como una estructura complementaria de reserva o apoyo, y que puede ser activada según las necesidades de realización de acciones criminales violentas o especiales.

En las redes criminales la estructura no sólo es flexible sino también movable. Ello como consecuencia de no existir ninguna jerarquía ni línea de dependencia para con el individuo clave, Por consiguiente, si éste es descubierto al igual que sus actividades ilícitas. La red rápidamente se reconstruye en función de un nuevo conector o individuo clave quien puede promover otras actividades criminales o adherirse a los proyectos delictivos en ejecución En su relevancia criminalística, las operaciones de una red criminal son muy difíciles de rastrear y prever. Si sus miembros son intervenidos la red se recompone sin mayor dificultad que el perfil mínimo requerido para los proyectos criminales en ejecución. En la red no son indispensables los individuos sino las actividades y los proyectos. Por tal razón estas organizaciones criminales no requieren contar con una estructura o jerarquía para poder realizar sus acciones.

#### 2.2.24 MODELOS Y NIVELES ORGANIZACIONALES

El cuadro de características de la criminalidad organizada, a las que alude el concepto operativo, no estaría completo, sino se hiciera mención a los distintos modelos y niveles organizacionales que en torno a ella coexisten en la realidad. En efecto, los especialistas señalan que la estructura organizacional y operativa de una organización criminal permite identificar el grado de importancia y desarrollo que ella ha alcanzado.

LAMAS (2012), el crimen organizado está envuelto en distintos tipos de organizaciones. Aunque en general parece existir cierto grado de especializaciones en un determinado producto o gama de productos, algunos grupos de criminales aparecen envueltos en una gama de actividades.

Es importante reconocer también que las dimensiones de las actividades ilícitas, la composición interna, la amplitud de su cobertura internacional, así como la calidad de sus integrantes posibilitan identificar el mayor o menor nivel de influencia que las organizaciones criminales pueden ejercer sobre su entorno económico, social, o político.

Tradicionalmente se ha clasificado a las organizaciones criminales en los siguientes grados y niveles de importancia y nocividad social o política: Industria o empresa criminal, crimen organizado, asociaciones ilícitas y bandas, concierto criminal.



Veamos a continuación algunos indicadores especiales que son propios de cada una de estas organizaciones delictivas.

#### **a.- LAS INDUSTRIAS O EMPRESAS CRIMINALES**

ZARAGOZA (2013), se les considera la verdadera expresión de la criminalidad organizada contemporánea. Poseen una estructura compleja que les permite desarrollar un conglomerado de actividades ilícitas y lícitas. Su operatividad se materializa mediante una eficiente red de agencias que le otorgan poder, y presencia transnacional. Estas organizaciones criminales han logrado ejercer consolidada influencia sobre su entorno lo que les brinda control sobre los riesgos, a la vez que les asegura permanencia y cuantiosas ganancias. Para este último las empresas criminales recurren a sofisticados servicios de legitimación de sus ingresos ilícitos.

CHOCLAN (2001), esta criminalidad empresarial empresarial o industrial, que persigue actividades lucrativas, tiende a globalizarse paralelamente a la globalización de los mercados. La lucratividad de la empresa depende en buena medida del blanqueo de dinero, por lo que la legitimación de capitales es una actividad asociada a la actividad productora.

FORGIONE (2012), el proceso de desarrollo y expansión de las empresas criminales tiene un evidente ejemplo en las organizaciones de origen italiano. En la actualidad pertenecen a este nivel superior de la criminalidad organizada las grandes organizaciones criminales, tradicionales o modernas, que han radicado en Europa, Asia y América.

Entre ellas cabe destacar a las siguientes: La 'Ndrangheta, La Camorra, La Mafia.

#### **b.- EL CRIMEN ORGANIZADO**

MONTOYA (2005), se le presenta como una estructura de configuración predominantemente piramidal, que incluye niveles estratégicos y operativos con un núcleo o mando central que tiene capacidad decisoria. Su actividad es especializada y focalizada en un sector delictivo determinado. Sus operaciones responden a un proceso previo de planeamiento lineal, y se ejecutan en un espacio limitado de internacionalización que puede abarcar países fronterizos o aquellos ligados por un circuito productivo o de comercialización. El prototipo de estas organizaciones lo representa el tráfico ilícito de drogas, el tráfico de bienes culturales, la trata de personas o la inmigración ilegal. En Latinoamérica ha tenido expresión propia y violenta en los carteles colombianos y mexicanos. También se incluye en este nivel a las estructuras criminales dedicadas al lavado de activos y a las modalidades sistemáticas de corrupción administrativa o privada.

#### **c.- LAS ASOCIACIONES ILÍCITAS Y BANDAS**

MACINTOSH (1977), denomina a estas como "organización picaresca", son organizaciones tradicionales y de menor importancia que las anteriormente mencionadas. Sus antecedentes históricos se relacionan con las asociaciones de malhechores y las cuadrillas de bandoleros.

Como ya se ha mencionado para la mayoría de expertos estas estructuras, mayormente amorfas, no constituyen parte de la criminalidad organizada por poseer un modus operandi notorio y artesanal. Carecen de roles establecidos y de procesos de planificación complejos. Su dimensión operativa se restringe en función al escaso número y especialización de sus integrantes. Estas estructuras delictivas se ubican en un escenario común y coyuntural que las conecta generalmente con delitos convencionales violentos como el robo, la extorción o los secuestros.

MACINTOSH (1977), su influencia sobre el entorno es mínima lo que determina que sus integrantes sean frecuentemente intervenidos por la policía. Su radio de acción delictiva es esencialmente local. No obstante, en algunas ocasiones las asociaciones ilícitas o bandas actúan como instancias periféricas o asociadas a organizaciones de mayor jerarquía a las que ofrecen y brindan servicios; o con las cuales desarrollan negocios o menor escala para distribuir los bienes ilícitos que aquellas producen o comercializan.

ANARTE (1999), afirma que la vinculación entre bandas y las organizaciones criminales de mayor importancia se da con relativa continuidad. Con frecuencia se atribuye a aquellas un importante papel en el desenvolvimiento de las actividades ilegales de estas. En muchos casos, las bandas ejercen de minoristas del comercio ilegal que controla el grupo criminal organizado o bien prestan cierto apoyo logístico o personal, puntual o sistemático (casi como una contrata). A cambio, el

grupo suministra la mercancía o ayuda en caso necesario. De todas formas, la banda conserva su autonomía e identidad.

No obstante, una banda criminal de proyecciones internacionales y características propias son las **Maras** centroamericanas que han concentrado sus actividades, mayormente violentas, en El Salvador, Honduras, Guatemala y algunas regiones de México

#### **d.- EL CONCIERTO CRIMINAL**

Es el nivel más básico e inferior de las formas de delincuencia colectiva o grupal. En el derecho extranjero son pocos los sistemas legales que aluden expresamente al concierto criminal. Ese es el caso del artículo 340° del Código Penal colombiano que lo tipifica en los siguientes términos: “Cuando varias personas se concierten con el fin de cometer delitos, cada una de ellas será penada, por esa sola conducta, con prisión de tres (3) a seis (6) años”.

La actividad delictiva del concierto es ocasional y efímera. Por esta razón, más que una organización estructurada, el representante una integración espontánea y plural de dos o más personas para la realización de un determinado delito. Esto último constituye su principal diferencia con la **conspiración criminal** que se expresa como la preparación de un proyecto criminal futuro y de ejecución permanente.

En el sistema jurídicos penal peruano se considere al concierto criminal solo una **circunstancia de agravación basada en la pluralidad de agentes**, inciso 4°, primer párrafo, del artículo 189° Código Penal

Peruano que agrava la penalidad del delito de robo cuando es cometido “con el concurso de dos o más personas”.

### **2.2.25 OBSTÁCULOS QUE EXISTEN PARA ENFRENTAR LA DELINCUENCIA ORGANIZADA**

GONZÁLEZ Y BUSCAGLIA (2003), el Derecho penal moderno establece reglas muy claras para poder castigar a las personas. Éste es un logro del iluminismo que de ninguna manera debe ser empañado. Sin embargo, la tarea de acusar y procesar a los responsables de los delitos realizados por estos grupos se dificulta aun más cuando se trata de obtener evidencias contra la delincuencia organizada, la delincuencia organizada utiliza el trípode violencia-corrupción-obstrucción de la justicia para impedir la aplicación del Derecho. Por tanto, es frecuente que carezca de pruebas suficientes contra los dirigentes de las organizaciones criminales porque sus acciones delictivas no son cometidas de propia mano, ni están en contacto directo con los objetos o productos de los delitos.

Por otro lado, existe corrupción en los cuerpos de seguridad del Estado y el Poder Judicial y las organizaciones criminales atraen a lo más prominente de los círculos financieros y políticos con que buscan protección para el desarrollo de sus negocios.

### **2.2.26 PRESENCIA ACTUAL DE LA CRIMINALIDAD ORGANIZADA EN EL PERÚ**

#### **LA SITUACIÓN PROBLEMÁTICA**

Distintos analistas coinciden en señalar que las manifestaciones de la criminalidad organizada en nuestro país son todavía incipientes. Que hay un claro predominio de formas estructuradas tradicionales como la banda y el concierto. Sin embargo, se señala también la existencia de algunas organizaciones criminales más desarrolladas que poseen una estructura de jerarquía estándar, y que están dedicadas a la comisión de delitos violentos o al tráfico ilícito de drogas.

Hoy más que en cualquier otro momento de nuestra historia reciente, podemos afirmar y demostrar que en el Perú la delincuencia es ya un problema socializado como trascendente. Al respecto diferentes estudios empíricos, de mayor o menos cobertura, validan tal afirmación. Por ejemplo, según una encuesta realizada en el año 2012 por Profética e Ipsos-Apoyo, la delincuencia para un 61% de los encuestados era el principal problema que padece nuestro país, “seguido de la corrupción (47%), el desempleo (31%), las drogas (30%), y por último la pobreza (27%)”. Pero, ambas, se trata de modalidades delictivas violentas y muy sensibles a la población, la cual las internaliza tanto en sus efectos dañosos como en su manifiesta y reitera impunidad. Efectivamente, la Cámara de Comercio de Lima en un estudio individualizado sobre una muestra de 130 de sus asociados, “revelo que un 57.9 % ha sido víctima del denominado robo al paso”, un 20% por robo a mano armada y un 14.6% sufrió asalto en su domicilio u oficina. Un dato relevante del sondeo es que el 65.38% de las familias que fueron víctimas de actos delincuenciales no realizó ninguna denuncia contrariamente a los 34.62% que si la realizaron. **Esto se explica ya que el 57.69%**

**considero que presentar una denuncia era pérdida de tiempo** (aguda Inseguridad Ciudadana Impactara en el Crecimiento. Informe Especial publicado en Empresas \$ Negocios. Revista de la Cámara de Comercio N° 577. Año 12. Edición del 27 de mayo de 2013, p. 7 y ss.).

En ese contexto podemos reconocer también que en nuestra sociedad coexisten dos modalidades muy definidas y diferentes de criminalidad organizada. Esto es, de manifestaciones paralelas de delincuencia que se realizan y reproducen a partir de estructuras organizacionales de diseño convencional o complejo.

#### **2.2.27 LEGISLACIÓN CONTRA EL CRIMEN ORGANIZADO**

En nuestra Región una de las primeras leyes contra la criminalidad organizada fue la promulgada en México el 7 de noviembre de 1996 y denominada Ley Federal contra la Delincuencia Organizada. Esta ley define con precisión sus objetivos de política criminal en su artículo 1° “La presente Ley tiene por objeto establecer reglas para la investigación, persecución, procesamiento, sanción y ejecución de las penas, por los delitos cometidos por algún miembro de la delincuencia organizada. Sus disposiciones son de orden público y de aplicación en todo el territorio nacional”. Luego en su artículo 2° daba una definición bastante lograda de organización criminal: “cuando tres o mas personas se organicen de hecho para realizar, en forma permanente o reiterada, conductas que por si o unidas, tienen como fin o resultado cometer alguno o algunos de los delitos siguientes, serán sancionadas por ese solo hecho, como miembros de la delincuencia organizada...”. En total se consideran 7

modalidades delictivas entre las que destacaban con nitidez el terrorismo, el tráfico de armas, el tráfico de indocumentados y los secuestros.

Otro antecedente importante fue la Ley colombiana 365 del 21 de febrero de 1997 “Por la cual se establecen normas tendientes a combatir la Delincuencia Organizada y se dictan otras disposiciones”. En ella se tipificaba el delito de concierto para delinquir, de lavado de activos, a la vez que se estipulaban sanciones de cancelación de personería jurídica y cierre de locales y establecimientos para las personas jurídicas que hubieren sido dedicadas al desarrollo de actividades delictivas; e, igualmente, se incluían procedimientos especiales de sentencia anticipada con reducción de penas por colaboración eficaz y de extinción del derecho de dominio.

Sin embargo, en la última década las leyes especiales contra la delincuencia organizada se han incrementado notablemente en los países de continente americano. Entre las más recientes cabe destacar a la Ley nicaragüense 735 del 9 de setiembre de 2010 denominada “Ley de Prevención Investigación y Persecución del Crimen Organizados”. Y , también, la Ley 8754 de Costa Rica del 22 de julio de 2009 o Ley Contra la Delincuencia Organizada. De esta última legislación es relevante el detalle normativo que desarrolla en torno al decomiso preventivo y comiso de capitales emergentes. A este nivel no sólo se legitima el levantamiento del secreto bancario sino que, también, se criminalizan



prácticas dirigidas a la distracción dolosa o culposa del patrimonio de personas sometidas a diligencias de justificación del capital emergente.

### **2.2.28 LA LEY 30077: UNA LEY ESPECIAL CONTRA EL CRIMEN ORGANIZADO**

El contar hoy con una Ley Especial Contra la Criminalidad Organizada es una constante en toda estrategia nacional contra la presencia activa de estructuras criminales. Basta con revisar el actual panorama legislativo sobre la materia en nuestra región, para advertir tal característica y desarrollo normativo de la política criminal contemporánea para la prevención y control de la delincuencia organizada en Latinoamérica. Nuevamente, pues, el que se haya promulgado mediante Ley 30077 una Ley Contra el Crimen Organizado para el Perú, no hace la excepción sino parte de la regla.

No cabe duda que la influencia de la convención de las Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada Transnacional o Convención de Palermo (2000), ha sido determinante para la elaboración de esta clase de estatutos especializados. Cabe recordar que las principales estrategias internacionales contra la criminalidad organizada que diseño la Convención de Palermo fueron las siguientes:

1. Criminalización específica de los actos de promoción e integración en organizaciones criminales.
2. Creación de un espacio internacional contra la criminalidad organizada.

3. Aplicación de procedimientos especiales de pesquisa policial para infiltrar las organizaciones criminales.
4. Control sobre los capitales y fuentes financieras y logísticas de las organizaciones criminales.
5. Procedimientos especiales para la investigación preliminar y el juzgamiento de los integrantes de las organizaciones criminales.
6. Procedimientos para la investigación preliminar y el juzgamiento de los integrantes de las organizaciones criminales.

En efecto, con mayor o menor amplitud de contenidos, así como con mejor o deficiente técnica legislativa, la morfología de estas normas pasa siempre, por configurar un concepto legal de organización criminal, por incluir listados de delitos asimilables a la criminalidad organizada y por definir procedimientos especiales de pesquisa, juzgamiento, así como por la adscripción de competencias excepcionales para las agencias estatales comprometidas con la aplicación de la Ley.

Esta Ley establece una serie de reglas y procedimientos eficaces para la detección, investigación y sanción de los integrantes o cualquier persona vinculada a organizaciones criminales. Se trata de una norma diseñada por el Poder Ejecutivo para luchar contra las bandas organizadas y facilitar la labor coordinada de los operadores del sistema de justicia, como la Policía Nacional, Ministerio Público y Poder Judicial.

Ley N° 30077, en adelante, tiene por objeto fijar las reglas y procedimientos relativos a la investigación, juzgamiento y sanción de los delitos cometidos por organizaciones criminales. Previamente claro está,

tendría que entenderse, qué es una organización criminal. En ese sentido la norma en su artículo 1° señala lo siguiente:

*“Para efectos de la presente Ley, se considera organización criminal a cualquier agrupación de tres o más personas que se reparten diversas tareas o funciones, cualquiera sea su estructura y ámbito de acción, que, con carácter estable o por tiempo indefinido, se crea, existe o funciona, inequívoca y directamente, de manera concertada y coordinada, con la finalidad de cometer uno o más delitos graves señalados en el artículo 3 de la presente Ley.”*

*El artículo 3° de la ley, señala los siguientes delitos:*

1. Homicidio calificado-asesinato, de conformidad con el artículo 108 del Código Penal.
2. Secuestro, tipificado en el artículo 152 del Código Penal.
3. Trata de personas, tipificado en el artículo 153 del Código Penal.
4. Violación del secreto de las comunicaciones, en la modalidad delictiva tipificada en el artículo 162 del Código Penal.
5. Delitos contra el patrimonio, en las modalidades delictivas tipificadas en los artículos 186, 189, 195, 196-A y 197 del Código Penal.
6. Pornografía infantil, tipificado en el artículo 183-A del Código Penal.
7. Extorsión, tipificado en el artículo 200 del Código Penal.
8. Usurpación, en las modalidades delictivas tipificadas en los artículos 202 y 204 del Código Penal.

9. Delitos informáticos, en las modalidades delictivas tipificadas en los artículos 207-B y 207-C del Código Penal.
10. Delito contra la propiedad industrial, tipificado en el artículo 222 del Código Penal.
11. Delitos monetarios, en las modalidades delictivas tipificadas en los artículos 252, 253 y 254 del Código Penal.
12. Tenencia, fabricación, tráfico ilícito de armas, municiones y explosivos y demás delitos tipificados en los artículos 279, 279-A, 279-B, 279-C y 279-D del Código Penal.
13. Delitos contra la salud pública, en las modalidades delictivas tipificadas en los artículos 294-A y 294-B del Código Penal.
14. Tráfico ilícito de drogas, en sus diversas modalidades previstas en la Sección II del Capítulo III del Título XII del Libro Segundo del Código Penal.
15. Delito de tráfico ilícito de migrantes, en las modalidades delictivas tipificadas en los artículos 303-A y 303-B del Código Penal.
16. Delitos ambientales, en las modalidades delictivas tipificadas en los artículos 310-A, 310-B y 310-C del Código Penal.
17. Delito de marcaje o reglaje, previsto en el artículo 317-A del Código Penal.
18. Genocidio, desaparición forzada y tortura, tipificados en los artículos 319, 320 y 321 del Código Penal, respectivamente.

19. Delitos contra la administración pública, en las modalidades delictivas tipificadas en los artículos 382, 383, 384, 387, 393, 393-A, 394, 395, 396, 397, 397-A, 398, 399, 400 y 401 del Código Penal.
20. Delito de falsificación de documentos, tipificado en el primer párrafo del artículo 427 del Código Penal.
21. Lavado de activos, en las modalidades delictivas tipificadas en los artículos 1, 2, 3, 4, 5 y 6 del Decreto Legislativo N° 1106, Decreto Legislativo de lucha eficaz contra el lavado de activos y otros delitos relacionados a la minería ilegal y crimen organizado.

#### 2.2.29 OBJETIVO DE LA LEY 30077

El objeto de la ley remitiéndonos al artículo 01° de *la norma*, materia de análisis, es fijar las reglas y procedimientos relativos a la investigación, juzgamiento y sanción de los delitos cometidos por organizaciones criminales.

Citando a Charles Louis de Secondat, Barón de Montesquieu, o simplemente MONTESQUIEU, quien en su *magnum opus*, «*De l'esprit des lois*» (El Espíritu de las Leyes - 1748), señala que la ley trasciende a su mera elaboración al disponer de un «**espíritu propio**» (que deriva de la relación con su origen, con el objeto del legislador, con el orden de cosas sobre las que legisla, con los caracteres físicos del país, etc.). En ese sentido, una norma carecería de espíritu propio (para nuestro caso: Ley N° 30077 «Ley contra el Crimen Organizado»), si es que constantemente repite lo citado por otra norma.

La Ley N° 30077, fue creada por una necesidad, es decir, existía una laguna del Derecho, que no es lo mismo que vacío

Rubio (2013), la laguna del Derecho es considerada como aquel suceso para el que no existe norma jurídica aplicable, pero que se considera que debería estar regulado por el sistema jurídico. Mientras que el vacío del Derecho es un suceso para el que no existe norma jurídica aplicable y que se considera que no debe estar regulado por el Derecho, rigiéndose en consecuencia por los principios hermenéuticos aplicables

### **2.2.30 INSTRUMENTOS INNOVATIVOS DE LA LEY 30077**

En el ámbito de la presente Ley, se respetan los plazos de duración de las técnicas especiales de interceptación postal e intervención de las comunicaciones **previstas en el inciso 2 del artículo 226 y en el inciso 6 del artículo 230 del Código Procesal Penal aprobado por Decreto Legislativo 957**, respectivamente.

La ley, en su artículo 17°, señala lo siguiente en cuanto a incautación y decomiso:

#### *PROCEDENCIA*

*En todas las investigaciones y procesos penales por delitos cometidos a través de una organización criminal, según lo previsto por la presente Ley, la Policía Nacional del Perú no necesita autorización del fiscal ni orden judicial para la incautación de los objetos, instrumentos, efectos o ganancias del delito o cualquier otro bien proveniente del delito o al servicio de la organización criminal, cuando se trate de una intervención*

*en flagrante delito o peligro inminente de su perpetración, debiendo darse cuenta inmediata de su ejecución al fiscal.*

BAUTISTA (2005), esto manifiesta una ayuda a los elementos del orden, en específico a la Policía Nacional del Perú, queda expedita la labor de incautación y decomiso en casos de flagrancia de delito, o peligro inminente de su perpetración. Para mayor ahondamiento del tema debemos establecer las diferencias entre ellas. La diferencia estriba en que la incautación tiene un carácter temporal, mientras que el decomiso es una privación con carácter definitivo.

Otra novedad importante de la ley, se encuentra en sus artículo 25°, el mismo que manifiesta el concepto de una nueva entidad que se crea en pro de la lucha contra la criminalidad organizada: El Sistema de Control Reforzado de Internos de Criminalidad Organizada (SISCRICO). El Instituto Nacional Penitenciario (INPE) se encarga del diseño, implementación y administración del Sistema de Control Reforzado de Internos de Criminalidad Organizada (SISCRICO), que contenga una base de datos y elementos para almacenar información sobre la situación penal, procesal y penitenciaria de todos los procesados y condenados por la comisión de uno o más delitos en condición de integrantes de una organización criminal, vinculadas a ella o por haber actuado por encargo de la misma, así como el registro de las visitas que reciben los internos antes aludidos, con la finalidad de hacer un seguimiento administrativo a efecto de garantizar el imperio de la ley, la

seguridad penitenciaria, el orden y su rápida localización en los establecimientos penitenciarios.

Pues contar con una entidad que se ocupe de llevar la base de datos e información sobre la Criminalidad Organizada, es un aliciente para las políticas y estrategias a adoptar en función a factores cuantitativos y estadísticos. En una sociedad moderna los datos vienen a ser una fuente muy valiosa, ya que son el cimiento de medidas o políticas exitosas. Las mismas que revolucionan los actuales sistemas modernos.

### 2.2.31 TERMINOLOGÍA EN LA NUEVA LEGISLACIÓN

Como se sabe, la Ley 30077 Ley contra el Crimen Organizado, contiene algunas disposiciones relativas a la investigación, juzgamiento y sanción de los delitos cometidos por organizaciones criminales.

ORÉ y PALOMINO (2014). Desde el punto de vista penal, que es sobre todo lo que aquí analizaremos, resulta interesante abordar el aspecto terminológico, no sólo porque siempre se han planteado dificultades para definir con criterios de certeza qué debe entenderse por "organización criminal", sino también, y quizás más importante, porque esta ley ha procedido a sustituir distintas denominaciones que guardaban inocultables similitudes con aquella. En efecto, por mencionar solo algunos ejemplos, se destierra el uso de los términos **agrupación criminal** (art. 152 inc. 8 CP), **organización delictiva** o **banda** (art. 179 inc. 7 CP), **organización ilícita** (art. 318-A lit. "b" CP) y **asociación delictiva** (art. 257-A inc. 1 CP), todos los cuales quedan sustituidos por la denominación **organización criminal**. Aparentemente, a instancias



del legislador patrio, el concepto de organización criminal comprende todas estas formas o manifestaciones de la criminalidad de grupo.

## ACUERDO PLENARIO N° 8-2007/CJ-116

### FUNDAMENTOS JURÍDICOS

La diferenciación sistemática que realiza el artículo 189° del Código Penal, respecto a la intervención de una pluralidad de agentes en la comisión de un robo, permite sostener que se trata de dos circunstancias agravantes distintas. Por un lado, la pluralidad de agentes prevista en el inciso 4) del primer párrafo alude a un **concierto criminal** en el que el proceder delictivo conjunto es circunstancial y no permanente. Se trata, pues, de un supuesto básico de coautoría o coparticipación, en el que los agentes no están vinculados con una estructura organizacional y con un proyecto delictivo de ejecución continua. Por otro lado, la agravante que contempla el párrafo in fine del citado artículo alude a un proceder singular o plural de integrantes de una **organización criminal** sea esta de estructura jerárquica - vertical o flexible - horizontal.

En consecuencia, no son circunstancias compatibles. En la organización criminal la pluralidad de agentes es un componente básico de su existencia, mas no de su actuación. Es decir, esta clase de agravante exige mínimamente que el agente individual o colectivo del robo sea siempre parte de una estructura criminal y actúa en ejecución de los designios de ésta. Siendo ello así, la circunstancia agravante del inciso 4) del primer párrafo del artículo 189° del Código Sustantivo se aplicará,

únicamente, cuando no exista esa conexión con los agentes -en número mínimo de dos- con una organización criminal.

De otro lado, la imputación paralela de cargos por integración en una organización criminal en estos casos no es procedente y, de plantearse, se le debe desestimar porque el artículo 317° del Código Penal opera como un tipo subsidiario a la comisión de uno o más robos por integrantes de dicha estructura delictiva. No se presenta en estos casos un concurso ideal o real de delitos. Obrar en sentido contrario implicaría una doble valoración del mismo factor agravante.

En el contexto analizado es pertinente considerar también la participación de un mismo sujeto en varias organizaciones criminales. Esta hipótesis es posible en el caso de estructuras flexibles, como las denominadas "**grupo central** o la "**red criminal**. En tales casos, se producirá un concurso real homogéneo en relación al artículo 317° del Código Penal, debiéndose aplicar los efectos penales correspondientes a dicha clase de concurso de delitos.

## DECISIÓN

En atención a lo expuesto, las Salas Penales Permanente y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidas en Pleno Jurisdiccional, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 116° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial; por unanimidad:

### ACORDARON:

ESTABLECER como doctrina legal, conforme a los fundamentos jurídicos seis al nueve, las diferencias entre las agravantes que en el

delito de robo aluden a la pluralidad de agentes y a la actuación delictiva como integrante de una organización criminal; así como la posibilidad concursal en el artículo 317° del Código Penal, ante la integración simultánea o sucesiva, de un mismo agente en varias organizaciones criminales. A estos efectos, los Jueces y Salas Penales deberán tener en cuenta, obligatoriamente, los criterios indicados en dichos párrafos. .

PRECISAR que el principio jurisprudencial que contiene la doctrina legal antes mencionada debe ser invocado por los Magistrados de todas las instancias judiciales, sin perjuicio de la excepción que estipula el segundo párrafo del artículo 22° del Texto Unico Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

## **2.3 MARCO CONCEPTUAL**

### **2.3.1 NATURALEZA JURÍDICA**

ANGULO (2007), es la configuración que tiene distintas instituciones jurídicas, en razón a un derecho propio, cuyo documento principal es el llamado “Naturaleza Jurídica”. En él se explican los derechos y deberes que nacen de la institución jurídica.

### **2.3.2 CRIMEN**

Desde el punto de vista del derecho, el crimen es una conducta, una acción o una omisión tipificada por la ley que resulta antijurídica y punible. Un crimen, por lo tanto, viola el derecho penal. El concepto está vinculado al de delito, aunque esta palabra (del latín *delinquere*) tiene un origen etimológico que remite a “abandonar” el camino establecido por la

ley.

### **2.3.3 BANDA**

En el marco del uso que se le da en el Código Penal del termino “Banda” empleado en el robo como agravante y el de la Asociacion ilícita.

### **2.3.4 ASOCIACIÓN ILÍCITA**

GHERSI (2010), se denomina asociación ilícita, en Derecho, a un grupo de individuos constituido con el objetivo de cometer un acto contrario a la ley, ya sea un ilícito civil o un delito sancionado por la ley penal; algunos ordenamientos (por ejemplo Argentina) establecen que para la existencia de una "asociación ilícita" es necesario que ésta se hallase formada por al menos tres individuos, para otras legislaciones (por ejemplo, en Perú), no es necesario fijar una pluralidad especial y bastan sólo dos individuos.

### **2.3.5 AUTORÍA MEDIATA**

BOLEA (2000), la autoría mediata en derecho penal es una forma de autoría caracterizada por la comisión de un delito a través de otra persona. Autor mediato es el que comete el delito sirviéndose de otro como "Instrumento". La figura de la autoría mediata cumple con la finalidad de ampliar el concepto de autor basado tradicionalmente en la ejecución de propia mano del tipo.

### **2.3.6 AUTORÍA INMEDIATA**

GHERSI (2010), este tipo de autoría corresponde con un único sujeto, el cual realiza directamente la acción típica mediante actos ejecutivos

típicos. Pueden colaborar otros sujetos en la conducta típica pero no realizan actos ejecutivos sino que se tratan de conductas accesorias por lo que se les considera partícipes del la conducta típica del autor.

### **2.3.7 COPARTICIPACIÓN**

CABANELLAS (2003), participación conjunta en algún resultado o acción.

### **2.3.8 SOCIOLOGÍA**

García (2000), la define como la disciplina que tiene por objeto la explicación del fenómeno jurídico, considerado como hecho social". Desde un punto de vista analítico es la rama de la sociología general, que enfoca el derecho como fenómeno social; tiene por objeto explicar sus caracteres, su función en la sociedad, sus relaciones y las influencias recíprocas entre esos fenómenos sociales; así como también las transformaciones del derecho, con un alcance general.

### **2.3.9 DERECHO PENAL Y CONTROL SOCIAL**

CUBAS (2009), el derecho penal es el instrumento de control social que opera junto a otros instrumentos de idéntica finalidad. Se diferencia de otros instrumentos de control social que tienen por medio de la sanción o el castigo, por la manera formal en que se lo aplica y su tendencia a una fundamentación más racional de la misma. En la terminología moderna, el derecho penal junto con otros instrumentos de control social mediante sanciones, forma parte del control social primario, por oposición al control secundario que trata de internalizar las normas y modelos de

comportamiento social adecuados sin recurrir a la sanción ni al premio – por ejemplo, el sistema educativo.

GIMENO (2010). el derecho penal puede ser definido, en sentido objetivo como conjunto de normas promulgadas por el órgano constitucionalmente competente, que se prevean, por un lado, la criminalización de comportamientos calificados de delictuoso y, por otro, las sanciones (penas y medidas de seguridad) previstas en tanto que consecuencias jurídicas de esos comportamientos. Desde la perspectiva del derecho penal subjetivo se puede definir como el “derecho de castigar” (ius puniendo) perteneciente al Estado.

### **2.3.10 FUNCIÓN DEL DERECHO PENAL**

CUBAS (2009), la función del derecho penal consiste en la protección de bienes jurídicos. Esta función no es, por supuesto, exclusiva del derecho penal, sino que este comparte con todo el ordenamiento jurídico. Lo que diferencia al derecho penal de otros sectores del ordenamiento jurídico es que este dispone de los medios más poderosos del Estado para alcanzar su objetivo: la pena y las medidas de seguridad. Estas son las consecuencias jurídicas de un tipo específico de ilicitudes que se denominan delitos en forma genérica, a la que se conectan las consecuencias y la pena que se caracterizan al derecho penal.

GIMENO (2010), el Derecho Penal cumple una función de motivación y de protección de bienes jurídicos. La función motivadora hace alusión al efecto psicológico que se espera cumplan los cuerpos normativos penales (códigos, leyes especiales, estatutos punitivos, etc.) en el nivel

de coincidencia de los ciudadanos y pobladores del país, en el sentido de que estos deberán internalizar (asumir) las reglas de juego en materia penal fijadas por el Estado para lograr armonía y/o aceptable convivencia en la sociedad. Mientras que la función protectora tutela (protege, ampara) bienes jurídicos, los mismos que pueden ser personales, reales y colectivos. Bienes jurídicos que se constituyen en el centro de la teoría de la legitimización.

### **2.3.11 PROCESO PENAL**

GHERSI (2010), el proceso penal es una serie gradual, progresiva y concatenada de actos disciplinarios en abstracto por el derecho procesal y cumplidos por órganos públicos predispuestos y por particulares obligados o autorizados a intervenir, mediante la cual se procura investigar la verdad y actuar concretamente la ley sustantiva.

### **2.3.12 ARBITRARIEDAD**

CABANELLAS (2003), acto a proceder contrario a la justicia, la razón o las leyes, dictado solo por la voluntad o capricho, el concepto de arbitrariedad se basa en el concepto de imposición coercitiva es decir todo aquello que es arbitrario es algo inapelable e insoslayable. Es decir, algo que se impone con el valor de ley con mayúsculas al punto tal de que nadie puede sustraerse a ella.

### **2.3.13 ORDENAMIENTO JURÍDICO**

CABANELLAS (2003) se trata del conjunto o sistemas de normas que rigen en un determinado lugar y época. Esto quiere decir que el ordenamiento jurídico puede variar según la ciudad, provincia o país, o

de acuerdo al momento histórico en cuestión. El ordenamiento jurídico de la democracia está compuesto por la Constitución (la norma suprema de un Estado), las leyes, los reglamentos, los tratados, las convenciones, las disposiciones y otras regulaciones.

#### **2.3.14 EL DEBIDO PROCESO**

FERRATER (2007), el debido proceso penal es el conjunto de etapas formales secuenciadas e imprescindibles realizadas dentro de un proceso penal por los sujetos procesales cumpliendo los requisitos prescritos en la Constitución con el objetivo de que: los derechos subjetivos de la parte denunciada, acusada, imputada, procesada y eventualmente sentenciada no corran el riesgo de ser desconocidos; también obtener de los órganos judiciales un proceso justo, pronto y transparente.

#### **2.3.15 SEGURIDAD JURÍDICA**

Es un principio que transita todo el ordenamiento, incluyendo, desde luego, a la Norma Fundamental que lo preside. Su reconocimiento es implícito en nuestra Constitución, aunque se concretiza con meridiana claridad a través de distintas disposiciones constitucionales, algunas de orden general, como la contenida en el artículo 2º, inciso 24, párrafo a) ("Nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda, ni impedido se hacer lo que ella no prohíbe"), y otras de alcances más específicos, como las contenidas en los artículos 2º, inciso 24, párrafo d) ("Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no este previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca,



como infracción punible, ni sancionado con pena no prevista en la ley") y 139°, inciso 3, ("Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción, ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera que sea su denominación").

### **2.3.16 EL DELITO**

MUÑOZ (2002), el delito, es el inicio de la teoría general del delito, para ello debemos partir del derecho penal positivo, ya que todo intento de definir el delito al margen del Derecho Penal vigente es simplemente hacer filosofía. El concepto del delito como conducta castigada por la ley con una pena. Es sólo un concepto formal. Debe tratarse de una acción u omisión, debe ser doloso o culposo y penado por la ley. El concepto del delito responde a una doble perspectiva: por un lado, es un juicio de desvalor que se hace sobre el autor de ese hecho. Al primer juicio de desvalor se le llama injusto o antijuricidad es pues, la desaprobación del acto; culpabilidad la atribución de dicho acto a su autor para hacerle responsable del mismo.

### **2.3.17 TEORÍA DE LA SEGURIDAD JURÍDICA**

En la Constitución Política no reconoce de manera expresa a la Seguridad Jurídica como un Principio Constitucional, Sin embargo la seguridad jurídica es la parte connatural de Todo Estado Constitucional de Derecho y se establece que implica "La predicibilidad de las conductas (en especial, las de los poderes públicos) frente a los supuestos previamente determinados por el Derecho, es la garantía que

informa a todo el ordenamiento jurídico y que consolida la interdicción de la arbitrariedad” es decir que el principio de seguridad jurídica no sólo significa la garantía de que el Derecho será cumplido sino también que el abuso del Derecho será abolido. Ahora bien no siendo expreso, este principio esta contenido implícitamente en nuestra constitución. La seguridad jurídica es un principio reconocido por el tribunal constitucional que implica la observancia de las normas legales, la sanción por su incumplimiento y la eliminación de todo abuso o arbitrariedad sea que esta provenga del Estado o de los particulares, o de la propia ley.

### **2.3.18 TEORÍA DE LA MOTIVACION**

La motivación de las resoluciones judiciales se encuentra comprendido en nuestra Constitución, en su artículo 139 numeral 5, como principio de derecho de la función jurisdiccional y que incluye el hecho de que estas resoluciones sean: por escrito, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan.

Este derecho a la motivación de las resoluciones judiciales generalmente forma parte del debido proceso pero nuestra Carta Magna le ha dado un enunciado independientemente y que significa que los justiciables tienen la garantía de que la decisión que se tome en instancia jurisdiccional sea con arreglo a la ley por la expresa mención de la ley aplicable y de los fundamentos que la sustentan. Se indica que no toda deficiencia en una resolución puede constituir una violación a

este derecho y que en consecuencia una verdadera afectación de este derecho sobrevendría en caso se presente algunos de estos supuestos:

a) Inexistencia de motivación o motivación aparente.

b) Falta de motivación interna del razonamiento, que se presenta en una doble dimensión; por un lado, cuando existe invalidez de una inferencia a partir de las premisas; y, por, cuanto existen incoherencia narrativa.

(...)

c) Deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas; que se presentan cuando las premisas de las que parte el Juez no han sido confrontadas o analizadas respecto de su validez fáctica o jurídica,

d) La motivación insuficiente, referida básicamente al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la decisión está debidamente motivada.

...

e) La motivación sustancialmente incongruente. (...) El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruente omisiva).

Como es de ver, el derecho a la motivación escrita de las resoluciones judiciales tiene un contenido constitucionalmente protegido claramente delimitado por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, Sin embargo,

aquí cabe una aclaración muy importante que luego nos servirá para nuestro análisis de la probable colisión de este derecho con el uso arbitrario del indulto, y lo planteamos de la siguiente manera, siendo el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales un derecho aplicable a la función jurisdiccional ¿sólo cabe exigir su cumplimiento en sede jurisdiccional? Pues no, el derecho a la motivación de las resoluciones es un derecho que alcanza a todas las instancias decisorias de la Administración Pública y de allí nuestro interés en relevar posteriormente el contenido de la colisión aludida. El tribunal Constitucional le ha dado valor jurídico a esta interpretación indicando que el derecho a la motivación de las resoluciones administrativas forma parte del debido proceso administrativo y, como tal, es un derecho que merece protección jurídica en todo Estado Constitucional de Derecho ya forma parte de los derechos fundamentales innominados pese a que no tenga enunciado constitucional directo. El derecho a la motivación de las resoluciones es exigible a todas las instancias de la administración Pública de cuyas decisiones el administrado pueda obtener un beneficio o un perjuicio que deberá ser sustentado únicamente en la aplicación estricta de la ley, caso contrario se hablaría de una arbitrariedad del Estado que merece impugnarse.

### **2.3.19 TEORÍA GENERAL DEL DELITO**

ZAFFARONI (2000), la Teoría general del delito se ocupa de las características que debe tener cualquier hecho para ser considerado delito, así sea un homicidio o un hurto, que aunque tenga características comunes, pueden tener peculiaridades distintas. Tiene un carácter

claramente instrumental y práctico: es un instrumento conceptual que permite aplicar la ley a casos concretos. Trata de dar una base científica a la práctica de los juristas del derecho penal proporcionándoles un sistema que permita la aplicación de la ley a los casos concretos con un considerable grado de seguridad. La teoría del delito realiza por lo tanto, la tarea de mediación entre el texto legal y el caso concreto.

### 2.3.20 PROCESO

CABANELLAS (2003), del latín Procesius, deriva de Procedere, que significa avanzar, trayectoria, es el conjunto de actos coordinados y sistemáticamente regulados por la ley procesal estableciendo un orden preclusivo y ligados entre sí. Instrumento del debido proceso en el ordenamiento jurídico, por el cual las partes y el Estado, poseen mecanismos a través de los Códigos Procesales para actuar según regulaciones, formas, plazos y recursos para ser atendidos oportunamente.

### 2.3.21 DEBIDO PROCESO

CABANELLAS (2003), el debido proceso es un [principio legal](#) por el cual el gobierno debe respetar todos los derechos legales que posee una persona según la ley. El *debido proceso* es un principio jurídico [procesal](#) según el cual toda persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas, tendientes a asegurar un resultado justo y equitativo dentro del [proceso](#), a permitirle tener oportunidad de ser oído y a hacer valer sus pretensiones legítimas frente al [juez](#). El *debido proceso* establece que el gobierno está subordinado a las leyes del país que protegen a las

personas del estado. Cuando el gobierno daña a una persona sin seguir exactamente el curso de la ley incurre en una violación del debido proceso lo que incumple el mandato de la ley.

El debido proceso se ha interpretado frecuentemente como un límite a las leyes y los procedimientos legales por lo que los [legisladores](#), deben definir y garantizar los principios fundamentales de la imparcialidad, justicia y libertad. Esta interpretación resulta controvertida, y es análoga al concepto de justicia natural y a la justicia de procedimiento usada en otras jurisdicciones. Esta interpretación del proceso debido se expresa a veces como que un mandato del gobierno no debe ser parcial con la gente y no debe abusar físicamente de ellos.

### **2.3.22 DEBIDO PROCESO MATERIAL**

HUERTA (2003), el debido proceso presenta dos dimensiones: una procesal, que es aquella que engloba las instituciones jurídicas necesarias para obtener un proceso formalmente válido; y otra sustancial la cual se vincula directamente con el principio de razonabilidad y proporcionalidad de los actos de poder, y por tanto, determina la prohibición de cualquier decisión arbitraria. Finalmente se hace referencia al debido proceso como una realidad sustantiva, material, necesaria para el recto ejercicio de la función jurisdiccional y el logro de la tutela judicial efectiva, el debido proceso material en esencia el conocimiento de la verdad y su primacía sobre cualquier formalismo innecesario.

## CAPÍTULO III

### METODOLOGÍA

#### 3.1 MÉTODO

**Método Cualitativo.-** Es cualitativo por cuanto se ha analizado la normatividad legal existente sobre el control de la criminalidad organizada en el ordenamiento jurídico nacional.

#### 3.2 TIPO DE INVESTIGACIÓN

El tipo de investigación, por su PROPÓSITO es de carácter TEÓRICA. Porque se pretende incrementar conocimientos teóricos respecto al control de la criminalidad organizada, a partir de la revisión y análisis crítico de las fuentes filosóficas y doctrinarias que la sustentan.

Desde el punto de vista de la NATURALEZA, es una investigación de CONTENIDO, no experimental, porque pertenece a la investigación cualitativa, prioritariamente al enfoque interpretativo, por eso se le denomina investigación de contenido, en el campo de la investigación jurídica.

#### 3.3 DISEÑO DE INVESTIGACIÓN

El diseño de investigación se refiere al modelo o esquema bajo el cual se realizó la investigación (recojo de datos para resolver la dificultad temática). En el presente caso, tratándose de una investigación de contenido que pertenece a la investigación **cualitativa**, concretamente al enfoque **interpretativo**. el diseño de investigación se circunscribe dentro del modelo de la investigación JURÍDICO-DOGMÁTICA. El modelo se expresa en el siguiente esquema:

### ESQUEMA



Donde:

**F:** Constituyen las fuentes filosóficas

**T:** Es el tema o dificultad temática: Control de la criminalidad organizada el el ordenamiento jurídico nacional.

**P:** Perspectiva de la figura legal de criminalidad organizada atendiendo a sus fuentes filosóficas y doctrinarias.

### 3.4 OBJETO DE LA INVESTIGACIÓN

Por tratarse de una investigación de contenido, el objeto de investigación es la figura legal del **control de la criminalidad organizada**.

### 3.5 TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS

Las técnicas e instrumentos de investigación fueron las siguientes:

**a.- Para el objetivo específico I:** El método que se ha utilizado para este objetivo, ha sido el método de la observación documental, por cuanto nos



permite registrar los datos recogidos a través de la observación, en función de los objetivos de la investigación para verificar la veracidad de las hipótesis planteadas, y referido a la técnica se ha utilizado la técnica de la ficha documental que nos ha permitido conocer a profundidad los planteamientos, teorías y postulados sobre la naturaleza jurídica de la criminalidad organizada.

**b.- Para el Objetivo específico II:** El método que se ha utilizado para este objetivo, ha sido el método de la observación documental, por cuanto nos permitió registrar los datos recogidos a través de la observación, en función de los objetivos de la investigación para verificar la veracidad de las hipótesis planteadas, y referido a la técnica se ha utilizado la técnica de la ficha documental que nos ha permitido conocer a profundidad los planteamientos, teorías y postulados sobre las características de la criminalidad organizada.

**c.- Para el Objetivo específico III:** El método que se ha utilizado para este objetivo, ha sido el método de la observación documental, por cuanto nos permitió registrar los datos recogidos a través de la observación, en función de los objetivos de la investigación para verificar la veracidad de las hipótesis planteadas, y referido a la técnica se ha utilizado la técnica de la exégesis, pues esta técnica nos permitió conocer a profundidad los planteamientos, disposiciones y reglas de la legislación para el control de la criminalidad organizada en el Perú.

### 3.6 PROCEDIMIENTOS DE INVESTIGACION (PLAN DE RECOLECCION)

## DE DATOS)

El procedimiento que se adoptó para recoger los datos son las siguientes:

**Primero.-** Se seleccionó las fuentes bibliográficas y hemerográficas que son necesarias para recoger los datos requeridos. Además se dispuso de la Constitución política del Estado, Código Procesal Penal y leyes de la materia de criminalidad organizada, todo ello para efectos de cumplir con el **Primer objetivo específico**.

**Segundo.-** Se seleccionó las fuentes bibliográficas y hemerográficas que son necesarias para recoger los datos requeridos. Además se dispuso de la Constitución Política del Estado, Código Procesal Penal y leyes de la materia de criminalidad organizada, todo ello para efectos de cumplir con el **Segundo objetivo específico**.

**Tercero.-** Se seleccionó las fuentes bibliográficas y hemerográficas para efectuar una debida comparación, pues se encontró la correlación interna y externa que existe entre el primer objetivo y segundo, para alcanzar el **objetivo específico III**

### 3.7 TÉCNICAS DE INTERPRETACIÓN DE DATOS

En las investigaciones de diseño cualitativo, la recolección y análisis concurren prácticamente en paralelo; siendo además que el análisis no es estandar, ya que cada estudio requiere de un esquema propio de análisis, por tratarse de estudios teóricos; sin embargo, hemos efectuado un proceso de analisis e interpretacion de datos a efectos de estructurarlo y a su vez pueda servir de

directriz para un fácil entendimiento del proceso de investigación; los mismos que llevaron en el siguiente orden:

### **Estructuración de datos**

Se realizó una estructuración de datos, lo cual implica organizar las unidades, ejes, sub ejes, sus categorías y los patrones, a efecto de contar con una debida estructuración de datos

### **Orientación del sentido de los datos**

En este apartado, se ha orientado en encontrar el sentido a los datos en el marco del planteamiento del problema, para que puedan contrastarse sistemáticamente y objetivamente los parámetros planteados al inicio de la investigación.

### **Búsqueda de la relación de resultados**

Finalmente se ha efectuado la relación de los resultados del análisis con la teoría fundamentada y consecuentemente la construcción de nuevas teorías.

## CAPÍTULO IV

### RESULTADOS Y DISCUSIÓN

#### **4.1 OBJETIVO ESPECÍFICO I: ANALIZAR LA NATURALEZA JURÍDICA Y ALCANCES DE LA INSTITUCIÓN JURÍDICA DE LA CRIMINALIDAD ORGANIZADA.**

VELÁSQUEZ (2014), un riesgo es un peligro endógeno y, al mismo tiempo, controlable. Un peligro se deja controlar, en primer lugar, mediante el expediente de asegurarse contra él. El aseguramiento, además, hace llevadero el peligro, tanto a nivel individual como social. Un peligro también puede ser controlado, en segundo lugar, cuando las condiciones para la posible entrada de un daño son cognoscibles y calculables. En particular los sistemas técnicos se transforman de fuente intolerable de peligro a sector tolerable de riesgo cuando se cierra la posibilidad de daño bajo el presupuesto de que las condiciones de seguridad son observadas. De allí surge nítido donde radica el problema principal: el factor primario de riesgo es el ser humano mismo.

Esta forma de criminalidad no se explica como una negación eventual a la vigencia de la norma, sino que sus manifestaciones y aún su mera existencia ponen en jaque las bases mismas del Estado de derecho.

ROXIN (1998), estas organizaciones criminales, especialmente por su poder económico y su carácter transnacional, poseen un potencial especialmente perjudicial para las instituciones sociales y democráticas ya que aprovechan la jurisdicción limitada de los países para lograr impunidad; su compleja estructura organizativa y los códigos internos de lealtad y silencio por los que se rigen hacen que las posibilidades de detección de los responsables de dirigir la asociación criminal sean reducidas o que, aún reconociéndolos, puedan ser sujetos imputables en calidad de autor mediato o partícipe de un delito concreto, dadas las grandes dificultades probatorias de establecer el nexo causal entre el sujeto y la comisión del hecho. Así también, aún con la identificación de los sujetos subordinados de la organización encargados de la ejecución de la conducta delictiva, ésta se vería muy seguramente consumada de cualquier modo pues otro ocuparía el lugar del ejecutor dadas las condiciones de la organización.

ABADINSKY (2003), en contraposición, la teoría del control social se aparta de las anteriores al señalar que la pregunta que debe buscar responderse no es ¿por qué las personas entran en el crimen, organizado o de otra clase? Sino ¿por qué la mayoría de las personas está conforme con las normas sociales? El factor determinante para que una persona se oriente hacia un estilo de vida, criminal o no, depende de la solidez de sus vínculos sociales. Estos vínculos son internos y externos. Los internos son aquellos que hacen parte de la esfera íntima de la persona y que son resultado de su proceso de formación en edad temprana como la influencia de valores familiares y relaciones parentales saludables. Los externos se traducen en el temor de las personas hacia el castigo o a la vergüenza de la desaprobación social frente a la conducta

desviada. Es un análisis de coste-beneficio, si nada se tiene, nada hay que perder. Las restricciones internas y externas determinan si nos movemos en la dirección del crimen o de la legalidad. Las personas delinquen cuando estos vínculos son débiles o están rotos.

Lamentablemente, estas preguntas no han sido absueltas o esclarecidas de modo suficiente por los pocos autores y fallos judiciales que han incidido en el tema. Sin embargo, se aprecia que la variedad de términos utilizados ha merecido generalmente la consideración de sinónimos. Además que esta percepción los juristas y jueces de nuestro país les han atribuido el mismo significado dogmático que se ha otorgado en la doctrina española, italiana o argentina a la tradicional asociación ilícita. Esto es el de una estructura criminal vertical y que corresponde a la tipología de la jerarquía estándar, antes de la dación de la Ley 30077.

No obstante es evidente que en todo contexto, sea este técnico o profano, donde se hace cualquier clase de referencia a la criminalidad organizada se detectan siempre actitudes sociales o políticas de inseguridad y preocupación. Estas reacciones demuestran que la criminalidad organizada y sus manifestaciones más conocidas o sensibles, si bien no alcanzan a ser abarcadas por concepto o significado consensual, son entendidas y visualizadas como un fenómeno delictivo dañoso, de contornos graves y de características inusuales. Al cual, además, se le asimila como muy próximo al entorno cotidiano de los individuos y de las instituciones, reconociéndosele una inquietante capacidad organizada se agudiza cuando se verifica empíricamente la amplitud de espacios lícitos y formales donde ella ha logrado posicionarse

(actividad empresarial, financiera, comercial o administración pública) e irradiar la influencia negativa de su encubierta presencia. Al respecto Rafael RONCAGLIOLO, cuando ejerció como Ministro de Relaciones Exteriores del Perú, advertía en el marco de la UNASUR que “una de las principales amenazas a la vida democrática hoy día proviene del poder del crimen organizado que establece o trata de establecer, en algunos lugares, una suerte de poder paralelo y trata de controlar porciones del Estado... El crimen organizado no sólo presenta un gran poder económico transnacional sino que, además, es una amenaza a los Estados” (Crimen Organizado es una amenaza para los Estados. Declaraciones públicas en el diario oficial El Peruano. Edición del 4 de mayo de 2012).

La búsqueda de un concepto, cuando menos operativo, de criminalidad constituye todavía un problema epistemológico sumamente complejo sobre todo cuando se pretende diferenciar o aislar los componentes criminológicos, criminalísticos, políticos o jurídicos que concurren en ella. Por tal razón, no resulta del todo sorprendente encontrar, con frecuencia, que en las monografías sobre esa materia los expertos procuren construir una noción de criminalidad organizada partiendo, paradójicamente, de señalar todo aquello que ella no es y no hace, en tal sentido, es correcta la apreciación crítica que a dicho proceder epistemológico la formula JAEN FRANCOIS GAYRAUD, al sostener que tal complejidad explica la multitud de paradigmas con los que se ha intentado identificar la esencia mafiosa: empresa ilegal, industria de protección, parentesco ficticio (fraternidad), burocracia, subcultura, etc. estos modelos de interpretación merecen una buena reflexión y confrontación a menudo, estas aproximaciones, más que contradecirse, se complementan sin

embargo, la producción intelectual, sobre los fenómenos mafiosos es escasa y, por lo general, aborda el tema desde una perspectiva descriptiva e histórica. Los estudios realizados son poco explicativos y muy retrospectivos, y parecen particular de la misma naturaleza del objeto oculto y opaco, se escapa al análisis y se presta a desviaciones folklóricas”.

BLAKESLEY (1997), lo que no deja de ser problemático pues, por un lado, y pese a que existen algunos rasgos y elementos comunes dentro de las diversas manifestaciones de la delincuencia organizada, la naturaleza, motivación, procedencia y características de la misma varían de un país a otro, de otra parte, persiste el vacío de un concepto sólido y conciliado del fenómeno, tarea esta que presenta uno de los mayores retos para la criminología

#### **4.2 OBJETIVO ESPECÍFICO II: DETERMINAR CÓMO ESTÁN CONFORMADAS LA ESTRUCTURA Y CARACTERÍSTICAS DE LA CRIMINALIDAD ORGANIZADA.**

Es así, que el enfoque criminológico al perseguir como objetivo la descripción analítica y pormenorizada de las organizaciones criminales no ha podido evitar un sobredimensionamiento de la esfera individual del integrante en desmedro de lo colectivo y estructurado del crimen organizado. En ese nivel, ha sido atinada la crítica formulada por MACINTOSH al cuestionar la configuración de tipologías sobre sistemas de conducta criminal. Dicha autor, ha cuestionado como el empleo de las tipologías sólo se consigue clasificar cierto número de reseñas descriptivas de comportamiento y organización criminal conforme a determinado orden. Pero el resultado no es sistemático como base para el



análisis de la organización criminal, porque las teorías implícitas sobre las cuales se basa no son teóricas sobre la organización, sino sobre como los individuos llegan a cometer delitos.

ZAFFARONI (1996), esto demuestra, como se ha insistido, que pese al consenso que existe sobre el problema, su estado de indefinición o al menos de vaguedad conceptual persiste, por lo cual resulta apropiado el calificativo de categorización frustrada.

Pese a esto, son los elementos constitutivos que se atribuyen a este fenómeno los que orientan las políticas públicas que se adoptan para hacerle frente.

GONZÁLEZ y BUSCAGLIA (2003), concretando y para mantenernos dentro de la línea de nuestro estudio, se encuentran como atributos que brindan las bases para determinar en qué casos nos encontramos frente al fenómeno de criminalidad organizada, los siguientes: 1) implica una empresa de carácter permanente (perpetua en sí misma); 2) conformada de manera organizada con reglas y regulaciones internas y explícitas (si bien su estructura puede ser jerárquica o flexible, lo que no significa que no esté dirigida); 3) carece de objetivos ideológicos; 4) mantiene un número exclusivo de miembros; 5) posee un alto nivel de sofisticación y división de trabajo especializado; 6) su objetivo es la obtención de beneficios económicos a través de actividades ilícitas; 7) se vale del uso de la violencia así como de la corrupción de funcionarios públicos como medios para establecer un control sobre sus propios miembros y los mercados; 8) es monopolista, en cuanto se vale de diversos medios para reducir la competencia y acceder a los mercados sin ninguna restricción; 9)

realiza actividades de obstrucción a la justicia mediante la amenaza o chantaje de víctimas, testigos, peritos y autoridades; y 10) realizan su actuar criminal desde un país para perjudicar a personas y sociedades en otros países.

VILLANUEVA (1999), el fenómeno del crimen organizado presenta tres elementos básicos derivados de una composición, estructura y funcionamiento, a saber: organización, estabilidad y continuidad.

Para una mejor comprensión del mismo y de sus alcances prácticos, resulta necesario operativizar algunas de las características principales que en él se atribuyen a la criminalidad organizada y son las siguientes:

a.- La Permanencia, Las organizaciones criminales son creadas con el fin de mantenerse operativas y rentables durante un largo periodo o perpetuar sus existencia sin limite temporal alguno con independencia de intereses individuales y vicisitudes externas.

b.- Estructura, representa un intento deliberado por establecer patrones de relación entre los componentes La estructura puede ser rígida o flexible, vertical horizontal, cerrada o abierta, jerarquizada o descentralizada.

c.- Los Negocios Ilicitos, La criminalidad moderna es sobre todo una criminalidad de mercado, la organización de la oferta de servicios ilicitos en el mercado. Esta característica la diferencia con nitidez de la criminalidad violenta tradicional que no produce ni vende, pues ella sólo quita o despoja (robos, secuestros, etc.)

d.- La Planificación, La criminalidad organizada requiere, por su naturaleza empresarial y lucrativa, de planeamiento estratégico y táctico para la ejecución eficiente de sus actividades.

e.- Las Redes de Protección, La criminalidad organizada requiere construir o solventar mecanismos de impunidad que pueden preservar de los programas o medias que se diseñan e implementan las agencias de control social.

f.- La Movilidad Internacional, El modus operandi de los delitos que son realizados por los grupos criminales se basa en circuitos de producción, provisión, distribución o expansión que se localizan en diferentes países y regiones. De otro lado, la búsqueda y ocupación de nuevos mercados y oportunidades para sus actividades fortalece la operatividad internacional, e incluso propicia las alianzas y conexiones entre organizaciones criminales.

g.- El Soporte Técnico o Profesional, Constituyen un nivel de staff que le brinda a la organización criminal servicios de asesoría permanente o discontinua para facilitar o encubrir sus negocios lícitos e ilícitos, así como para atender o contrarrestar contingencias negativas como la detención o procesamiento de sus integrantes o campañas periodísticas adversas.

h.- El Soporte Logístico, Su función principal es proveer a la organización y a sus operadores de logística básica e indispensable para la realización de sus actividades. Esa logística implica desde la facilitación de inmuebles o negocios fachada, pasando por proveerle de medios y servicio ilegales como el suministro de armas, medios de transporte, medios de comunicación, documentación falsa, camuflaje, etc.

i.- El Soporte Social, Se configura en base al poder de intercesión e influencia que reciben las organizadas criminales de personas que gozan de reconocimiento público, o que ejercen cargos importantes dentro de las altas esferas sociales, gubernamentales, o de los medios de comunicación masiva.

j.- El Fin Lucrativo, El crimen organizado y el funcionamiento de las organizaciones criminales se debe tener en cuenta que su principal finalidad es la búsqueda de beneficios. Dicha finalidad es determinante a la hora de distribuir tareas y recursos (materiales y humanos) y tomar decisiones respecto de acciones futuras.

k.- La Alianza Estratégica o Táctica, Es un rasgo muy propio del desarrollo alcanzado por la criminalidad organizada contemporánea. En efecto, la globalización de los mercados ilegales, el crecimiento de la demanda y la necesidad de diversificar los stocks de los bienes y servicios prohibidos ha colocado a las organizaciones criminales modernas en la alternativa de fusionarse o compartir proyectos y riesgos comunes, generándose entre ellas alianzas de cooperación o asistencia mutua.

#### **4.3 OBJETIVO ESPECÍFICO III: DEMOSTRAR CUÁL ES LA REGULACIÓN NORMATIVA DE LA CRIMINALIDAD ORGANIZADA EN EL SISTEMA JURÍDICO PENAL PERUANO.**

Uno de los retos más importantes asumido en las últimas décadas por los Estados ha sido el combate a la denominada criminalidad organizada. Tal desafío ha conllevado una intensa preocupación no sólo en el plano interno sino también en el supranacional –dado que el proceso de globalización ha alcanzado también a la delincuencia–, motivando diversas iniciativas y/o modificaciones normativas que han pretendido aportar herramientas más adecuadas para enfrentar dicho fenómeno criminógeno. Muestra de ello es la

reciente Ley 300077, contra el crimen organizado, publicada en el 20 de agosto de 2013 en el diario Oficial El Peruano, pero que entró en vigencia finalmente el 1 de julio de 2014.

Dentro de esta nueva normativa destaca especialmente la circunstancia de dotar al ordenamiento jurídico-penal peruano de una definición de «organización criminal» que hasta entonces carecía, donde, no obstante, se encontraban en algunos tipos agravados del código penal referencias a conceptos cercanos como, por ejemplo, agrupación criminal (art. 152°.8), asociación delictiva (art. 257°-A.1 CP), organización ilícita (art. 318°-A letra b) y organización delictiva o banda (art. 179°.7). Sin embargo, dichos conceptos - que precisamente perseguían dar un trato punitivo específico y más severo a manifestaciones de criminalidad organizada- quedaban en la determinación de su contenido entregados completamente a la jurisprudencia, acarreando cierta fricción con el principio de legalidad, mermando con ello la seguridad jurídica.

Consideramos que un concepto estricto o restringido de organización criminal se teje, fundamentalmente, sobre la base de una estructura organizacional. Este elemento, ciertamente, está indisolublemente vinculado a otros elementos configuradores como la permanencia y la pluralidad de personas, sin que estos, por sí solos, puedan determinar ineludiblemente la presencia de una organización criminal, como en el caso de la coautoría.

Importante también en un concepto estricto de organización criminal, resulta el objeto o fin, ya que se entiende, como lo confirma la propia Convención de Palermo, que estas organizaciones se ordenan a la comisión de delitos graves. Gravedad que puede ser entendida -más aún si se atiende a lo previsto por la

Ley 30077 en términos de dañosidad social, que como tal, puede comprender fenómenos que no atenten contra la vida y la salud de las personas

Pueden quedar fuera de un concepto estricto de organización criminal los grupos terroristas; no sólo se trata de que estos no estén dirigidos a la consecución de un beneficio económico o material según exige la Convención de Palermo, o que, formalmente, no hayan sido comprendidos por la legislación especial sobre criminalidad organizada como ocurre, en nuestro caso, con la Ley 30077, sino que la confrontación con el Estado, pretendiendo la destrucción o el socavamiento de sus estructuras, hace que merezcan un tratamiento -aunque similar- diferenciado frente a otras organizaciones criminales.

Consideramos que el término organización criminal, en la Ley 30077 y en el propio Código Penal que resulta modificado por aquella, es utilizado en un sentido amplio, comprendiendo incluso algunas manifestaciones de la criminalidad de grupo que la doctrina considera fuera de un concepto estricto de organización criminal (p. ej. las bandas). Aplica también para el todavía denominado delito de asociación ilícita previsto en el art. 317 del Código Penal.

Los instrumentos de los que se vale el legislador nacional para enfrentar el problema de la criminalidad organizada son, por un lado, una figura penal autónoma que sanciona la mera asociación o pertenencia a organización criminal (art. 317 CP); y, por otro, circunstancias agravantes en caso la realización de algunos delitos de ostensible gravedad se perpetren en el marco de una asociación u organización criminal. La Ley 30077 refuerza estos instrumentos para una mejor persecución y sanción de la criminalidad

organizada. En lo penal, por ejemplo, incorpora la circunstancia agravante prevista para el líder, jefe o cabecilla, o para el que ejerce funciones de administración, dirección y supervisión de la organización criminal; casos en los cuales, el incremento de la pena para el líder, jefe o cabecilla -en un tercio- se hará tomando como base el marco penal de la forma agravada (normalmente prevista para el agente que comete el delito en calidad de miembro de la organización), mas no la del tipo básico, pues de ser así, se llegaría a la inconcebible situación de que miembros de segundo orden de la organización responderían con una pena mayor que los líderes o jefes de aquella.

Busca optimizar la persecución penal contra este tipo de delito. Además de definirla e indicar su ámbito de aplicación, detalla diversos actos de investigación especialmente idóneos para la persecución y acreditación de las actividades de una organización criminal (interceptación de las comunicaciones, escuchas telefónicas, entregas vigiladas, agentes encubiertos, entre otros). Puede decirse que ahora los órganos de persecución penal cuentan con medidas especiales de investigación para evitar la impunidad de las organizaciones criminales. Si son bien utilizadas, deben llevar a que el Ministerio Público pueda probar las actividades ilícitas de estas organizaciones y conseguir condenas a nivel judicial.

#### 4.4 DE LA HIPÓTESIS

El Control de la Criminalidad Organizada, si tiene aplicación en el Sistema Jurídico Penal Peruano.

De la revisión teórica doctrinaria realizada, tenemos que en efecto se produce aplicación del control de la criminalidad organizada en el sistema jurídico peruano como consecuencia de la recepción de las políticas internacionales contra la criminalidad organizada como es el caso de la Convención de Palermo que inspira la introducción de una norma específica con tal propósito, acorde al fenómeno supranacional o transnacional que viene a constituir la criminalidad organizada constituyéndose en un peligro para todos y cada uno de los miembros de la sociedad por la finalidad que persigue basados principalmente en la búsqueda de lucro sin mayores reparos de los valores y demás principios que inspiran la convivencia social



## CONCLUSIONES

PRIMERA.- El control de la criminalidad organizada tiene aplicación en la legislación peruana por haber sido incorporada de la legislación supranacional.

SEGUNDA.- La naturaleza jurídica de la criminalidad organizada corresponde a la dimensión sociológica de la convivencia del ser humano y parte desde la naturaleza misma del ser humano y no encuentra límites ni en las naciones mismas convirtiéndose por ello en un fenómeno transnacional.

TERCERA.- La estructura y características de la criminalidad organizada pueden ser resumidas en su composición bajo los elementos de organización, estabilidad y continuidad y búsqueda de fines ilícitos.

CUARTA.- Siempre dentro de una sistematización jurídica, se puede concluir que es la Ley 30077 modificatoria del código penal la que regula nuestro sistema jurídico, el control del fenómeno de la criminalidad organizada, a través de los tipos penales contenidos en su cuerpo legislativo.

## RECOMENDACIONES

PRIMERA.- Es necesario ver la ampliación de incluir en la criminalidad organizada a otras conductas y tipos penales como es el caso concreto del terrorismo.

SEGUNDA.- Es indispensable la debida difusión de la Ley que busca el control del crimen organizado en nuestro país, por tanto es de igual o mayor importancia el hecho que se legisle al hecho que se difunda la norma para una debida aplicación.

TERCERA.- Procesalmente debe procurarse la creación de órganos especializados tanto en el Ministerio Público y el Poder Judicial cuya finalidad sea en específico la búsqueda de control del crimen organizado.

CUARTA.- La Ley contra el crimen organizado debe ser materia de complementación en vacíos que vienen presentándose en su aplicación.

QUINTA.- El presente trabajo no agota el tema por lo que es necesario se continúe con investigaciones sucedáneas a la misma.

**BIBLIOGRAFIA**

- ABADINSKY, Howard. (2003). Organized Crime. Belmont: Thomson/ sworth.
- ALCARAZ Varo, Enrique. (1998). Diccionario de Términos Jurídicos. Quinta Edición. Editorial Ariel, Barcelona.
- ANGULO Arana, Pedro. (2007). La Investigación del Delito en el Nuevo Código Procesal Penal, Edit., Gaceta Jurídica, Lima.
- ANARTE Borrillo, Enrique (1999). Artículo de Conjeturas Sobre Criminalidad Organizada.
- APONTE Alejandro, (2007) La Tención Entre Derecho Natural y Derecho Positivo. Una visión en perspectiva. En Modernas tendencias de dogmatica penal y política criminal. Libro homenaje el Dr. Juan Bustos Ramírez, Edit. Idemsa, Lima.
- BAUTISTA, Norma; y otros autores. (2005). Aspectos Dogmáticos, Criminológicos y Procesales del Lavado de Activos. Editorial de la Escuela de la Judicatura. Santo Domingo, República Dominicana.
- BLAKESLEY, Christopher. (1997). El sistema penal frente al reto del crimen organizado. Paris: Revue Internationale de Droit Penal.
- BOLEA Bardon, Carolina (2000). Autoria Mediata. Editorial Tirant Blanch. Barcelona.
- BOBBIO, Norberto. (1982) Presente y Porvenir de los Derechos Fundamentales. Anuario de Derechos Humanos N°1.

- CABANELLAS de Torres Guillermo, (2003) Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Edit. Heliasta S.R.L., Argentina.
- CARPIO MARCOS, Edgar. (2004). La interpretación de los Derechos Fundamentales. Lima. Palestra.
- CASTILLO CORDOVA, Luis. (2005) Los Derechos Constitucionales, Elementos para una Teoría general. Segunda Edición. Ed. Palestra. Lima
- CUBAS Villanueva, Víctor (2004) La Garantía Constitucional del Proceso Penal en APECC revista de Derecho.
- CUBAS Villanueva, Víctor. (1998). El Nuevo Proceso Penal Peruano Teoría y Práctica de su Implementación, Editorial Palestra, Lima.
- CUBAS Villanueva, Víctor. (2009). El Nuevo Proceso Penal Peruano Teoría y Práctica de su Implementación, Editorial Palestra, Lima.
- GARLAND Davis (2005). La Cultura del Control: Crimen y Orden Social en la Sociedad Contemporánea. Editorial Gedisa. Barcelona.
- FERRAJOLI, Luigi (2010) Derecho Garantista: La ley del más débil, Editorial Trotta S.A. España.
- FERRATER, Mora José. (2007). Diccionario de Filosofía, Quinta Edición, Editorial Sudamericana Buenos Aires.
- FINCKENAUER, James O. (2010). La Mafia y El Crimen Organizado. Editorial Península. Barcelona.

- FORGIONE Francesco. (2012). *Mafia Export. Como la 'Ndrangheta, la Cosa Nostra y la Camorra han colonizado el mundo*. Editorial ANAGRAMA. Barcelona. 2012
- GARCIA Enterria Eduardo. (2007). *Legislación Delegada, Potestad Reglamentaria y Control Constitucional*.
- GARCIA Mayne, Eduardo. (2000). *Introducción al Estudio de Derecho*. Editorial Porrúa. México.
- GAYRAUD, Jean François. (2007). *El G9 de las Mafias del Mundo, Geopolítica del Crimen Organizado*. Editorial Tendencias Barcelona.
- GIMENO Sendra, Vicente. (2010). *Manual de Derecho Procesal Penal*, Editorial Colex. Madrid.
- GHERSI Carlos (2010). *Diccionario de Términos Jurídicos más Usuales*, Editorial La Ley, Buenos Aires
- GONZÁLEZ Ruiz, Samuel y BUSCAGLIA Edgardo. (2003). "Cómo diseñar una estrategia nacional contra la delincuencia organizada transnacional dentro de la convención de las Naciones Unidas". En: *Delincuencia organizada*. México: Instituto Nacional de Ciencias Penales.
- GÓMEZ Céspedes, Alejandra. (2003). "Los retos de la criminología de cara a la delincuencia organizada". En: *Delincuencia organizada*. México: Instituto Nacional de Ciencias Penales.

- HASSEMER, Winfried. (1984). *Fundamentos de derecho penal*. Barcelona:  
Bosch.
- HUERTA Guerrero, Luis Alberto. (2003). *El Debido Proceso en las Decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Comisión Andina de Juristas*. Primera Edición.
- KRATZSCH, Dietrich. (1985). *Control de la Conducta y la Organización en el Derecho Penal*. Berlín. Edit. Duncker & Humblot
- LAMAS Puccio, Luis. (2009). *Inteligencia Financiera y Operaciones Sospechosas*, en *Jurídica* N° 235. Suplemento de Análisis Legal de “El Peruano”.
- LAMAS Puccio, Luis (2012). *Criminalidad Organizada, Seguridad Ciudadana y Reforma Penal*. *Revista Peruana de Ciencias Penales* N° 23.
- ZUÑIGA Rodríguez, Laura. (2009). *Criminalidad Organizada y Sistema de Derecho Penal*. Editorial Comares. Granada.
- DE LA CORTE Ibáñez, Luis y JIMÉNEZ Salinas, Andrea. *Crimen Organizado*, Editorial Ariel. Barcelona.
- MACINTOSH, Mari. (1977). *La Organización del Crimen*. Editorial Ilustrada. Buenos Aires.
- MARTINEZ Huaman, Raul Ernesto. (2011). *La etapa intermedia dentro de la lógica del sistema acusatorio del nuevo Código Procesal Penal*. En *Manual del Código Procesal Penal*. Lima, Ed. Gaceta Jurídica.

- MAYER, Hellmuth. (1962). Strafrechtsreform für heute und morgen. Berlín:  
Duncker & Humblot, passim.
- MENDOZA Ayma, Francisco Celis. (2010). Imputación Concreta Aproximación  
razonable a la verdad, revista oficial del Poder Judicial.
- MONTOYA, Mario D. (2005). Mafia y Crimen Organizado: Aspectos Legales:  
Autoría Mediata: Responsabilidad Penal de los Aparatos Organizados de  
Ponder. Editorial Astrea. Buenos Aires.
- MUÑOZ Conde, Francisco. (2002). Teoría de la acción. En Imputación Objetiva  
y Antijuridicidad.
- NAVARRETE Obando, Luis Alberto. (2009). Derecho Estado y Organización  
Social, Editorial Idemsa Lima.
- ORE Guardia Arsenisa. (2013). Alcances del Principio de Imputación Necesaria  
en el Proceso Penal.
- ORÉ Sosa, Eduardo, y PALOMINO Ramírez, Walter. (2014). Peligrosidad  
criminal y sistema penal en el Estado social y democrático de derecho.  
Edit. Reformas. Lima
- PECES Barba, Martínez (2004) Lecciones de derechos fundamentales, 1era.  
Edición, Edit. DYKINSON, Madrid.
- PRADO Saldarriaga Victor Roberto. (2013). Criminalidad Organizada y Lavado  
de Activos, Editorial Moreno S. A., Peru.

- RECASENS Amadeu y RODRIGUEZ Anabel. (2003), El ciudadano, el delito y el Estado, Edit. Atelier, España.
- RIEGO, Cristian (1994) El proceso penal chileno y los derechos humanos, Cuadernos de Análisis Jurídico, Escuela de Derecho, Universidad diego Portales, Santiago.
- ROXIN, Claus. (1998). Problemas de autoría y participación de la criminalidad organizada. Madrid: Revista Penal.
- RUBIO Correa, Marcial. (2013). Aplicación de la Norma Juridica en el Tiempo. Editorial PUCP. Lima.
- SANCHEZ Rocha, Ezequiel Ernesto (2013), Diseño y Rediseño de Organizaciones. Universidad Inca Garcilazo de la Vega. Lima. s/d-
- SEGURIDAD CIUDADANA Y SISTEMA PENAL (2014), Anuario Alerta Informativa, Editorial Super Grafica E.I.R.L.,Lima.
- SIMON, Jan Michael (2009). Temas para el Debate sobre la Criminalidad , Evolución del Derecho Penal y Critica al Derecho Penal en la Actualidad. Editores del Puerto. Buenos Aires.
- VILLANUEVA Hernandez, Javier. (1999). Criminalidad Organizada, Universidad de Salamanca, Editorial Colex, Madrid.
- VELÁSQUEZ V. FERNANDO. (2014), Cuadernos de Derecho Penal, DE La Criminología Positivista al Derecho Penal de hoy. Edición Realizada por el Fondo de Publicaciones. Universidad Sergio Arboleda.



- VIRGOLINI, Julio. (2001). "Crimen organizado: Criminología, derecho y política". *En: Nada personal. Ensayos sobre delincuencia organizada y sistema de justicia. Buenos Aires: Depalma.*
- ZAFFARONI, Eduardo Raúl. (1996). *El Crimen Organizado. Una Categorización Frustrada. Segunda Edición. Editorial Leyer. Santa Fe de Bogota.*
- ZAFFARONI, Eduardo Raúl. (2000) *de la causalidad a las teorías de la imputación objetiva. En Imputación objetiva y antijuridicidad. Estudios de Derecho Penal. Primera edición. Editorial Jurídica Bolivariana.*
- ZARAGOZA Aguado, Javier. (2013). *Criminalidad Organizada y Lavado de Activos. Editorial Moreno S.A. Peru.*
- ZÚÑIGA Rodríguez, Laura. (2009). *Criminalidad Organizada y Sistema Penal. Editorial Comares Granada.*