



**UNIVERSIDAD NACIONAL
“SANTIAGO ANTÚNEZ DE MAYOLO”**

ESCUELA DE POSTGRADO

**LA CRIMINALIDAD ORGANIZADA COMO JUSTIFICACIÓN
DEL COLABORADOR EFICAZ EN EL PROCESO PENAL**

**Tesis para optar el grado de maestro
en Derecho
Mención Ciencias Penales**

YOVANI RAÚL FLORES LUIS

Asesor: Dr. LUIS WILFREDO ROBLES TREJO

Huaraz – Áncash – Perú

2023

Nº. Registro: **T0896**





UNIVERSIDAD NACIONAL
"SANTIAGO ANTUNEZ DE MAYOLO"
ESCUELA DE POSTGRADO

ACTA DE SUSTENTACIÓN VIRTUAL DE TESIS

Los miembros del Jurado de Sustentación de Tesis, que suscriben, reunidos en acto público, en la Sala de Audiencias de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, de la Universidad Nacional "Santiago Antúnez de Mayolo" para calificar la Tesis presentada por el:

Bachiller : **YOVANI RAÚL FLORES LUIS**

Título : **"LA CRIMINALIDAD ORGANIZADA COMO JUSTIFICACIÓN DEL COLABORADOR EFICAZ EN PROCESO PENAL"**

Después de haber escuchado la sustentación, las respuestas a las preguntas y observaciones finales, la declaramos:

APROBADO con el calificativo de Buena (15).

De conformidad al Reglamento General a la Escuela de Postgrado y al Reglamento de Normas y Procedimientos para optar los Grados Académicos de Maestro y Doctor, queda en condición de ser aprobado por el Consejo de la Escuela de Postgrado y recibir el Grado Académico de Maestro en **DERECHO** con Mención en **CIENCIAS PENALES** a otorgarse por el Honorable Consejo Universitario de la UNASAM.

Huaraz, 16 de diciembre del 2021

Dr. Elmer Nobles Blacido
PRESIDENTE

Mag. Pepe Zenobio Melgarejo Barreto
SECRETARIO

Dr. Luis Wilfredo Robles Trejo
VOCAL

NOMBRE DEL TRABAJO

**01.- corregir TESIS FINAL DE YOVANI RA
UL FLORES LUIS - MAESTRIA CIENCIAS
PENALES UNASAM (1).docx**

RECUENTO DE PALABRAS

28002 Words

RECUENTO DE PÁGINAS

127 Pages

FECHA DE ENTREGA

Apr 8, 2023 12:11 PM GMT-5

RECUENTO DE CARACTERES

156143 Characters

TAMAÑO DEL ARCHIVO

242.1KB

FECHA DEL INFORME

Apr 8, 2023 12:13 PM GMT-5**● 13% de similitud general**

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

- 13% Base de datos de Internet
- Base de datos de Crossref
- 8% Base de datos de trabajos entregados
- 4% Base de datos de publicaciones
- Base de datos de contenido publicado de Crossref

● Excluir del Reporte de Similitud

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

MIEMBROS DEL JURADO

Doctor

Elmer Robles Blacido

Presidente



Magister

Pepe Zenobio Melgarejo Barreto

secretario



Doctor

Luis Wilfredo Robles Trejo

Vocal



ASESOR

Doctor Luis Wilfredo Robles Trejo



AGRADECIMIENTO

- A Dios, porque en él, los tiempos son perfectos.
- A los maestros de la Mención de Ciencias Penales esta casa de estudios, quienes despertaron en mí, la curiosidad de profundizar el derecho.

A mi familia, por ser el motor de mis
proyectos.



INDICE

Resumen.....	viii
Abstract	ix
INTRODUCCIÓN	1
Capítulo I.....	3
PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN.....	3
1.1 Planteamiento y formulación del problema	3
1.2. Objetivos	7
1.3. Justificación.....	8
1.4. Delimitación.....	9
1.5. Ética de la investigación.....	9
Capitulo II	10
MARCO TEÓRICO.....	10
2.1. Antecedentes	10
2.2. Bases Teóricas.....	15
2.2.1. Derecho penal premial	15
2.2.2. Criminalidad organizada	22
2.2.3. Colaborador eficaz	29
2.3. Definición de Términos.....	35
1.4. Formulación de Hipótesis	38
1.5. Categorías.....	38
Capitulo III.....	39
METODOLOGÍA	39

3.1. Tipo de investigación	39
3.2. Diseño de investigación	39
3.3. Población y muestra	40
3.4. Técnicas e instrumentos de recolección de la información.....	41
3.5. Plan de procesamiento y análisis estadístico de la información	42
Capitulo IV.....	44
RESULTADOS Y DISCUSIÓN	44
4.1. Presentación de resultados	44
4.2. Prueba de hipótesis.....	74
4.3. Discusión.....	82
Conclusiones	106
Recomendaciones.....	108
Referencias bibliograficas.....	109
Anexo	115

RESUMEN

El objetivo de la presente investigación fue analizar las razones jurídicas por qué la criminalidad organizada se constituye en la justificación de la figura colaborador eficaz en el proceso penal. Para lograrlo, se ejecutó una investigación jurídica por su finalidad de tipo dogmático de naturaleza cualitativa; su diseño fue no experimental, transversal y explicativo; se utilizó la técnica documental y el análisis de contenido para la formulación del marco teórico y la discusión; asimismo, se empleó la técnica del análisis cualitativo y la argumentación jurídica como método del diseño para validar la hipótesis, así como el logro de los objetivos de la investigación. Se obtuvo como resultado que el crimen organizado en los últimos años se ha incrementado, entre otros motivos, a razón de la baja utilización del procedimiento del colaborador eficaz, además es un problema que se mantiene en el tiempo que conlleva a niveles altos de inseguridad, violencia y afectación a la tranquilidad. Para contrarrestarlo, las autoridades del Estado peruano han instituido distintas herramientas para reducir de flagelo, siendo uno de ellos la figura del colaborador eficaz. La investigación concluye que la criminalidad organizada constituye una nueva forma de criminalidad, donde las herramientas del derecho penal liberal con ineficaces e insuficientes para enfrentar estas nuevas formas de delincuencia, por ende, el derecho penal del enemigo justifica la figura colaboradora eficaz convirtiéndola en su principal herramienta en el proceso penal buscando el utilitarismo y eficientísimo penal.

Palabras Claves: Criminalidad organizada, colaborador eficaz, utilitarismo y eficientísimo penal, derecho penal del enemigo.

ABSTRACT

The objective of the present investigation was to analyze the legal reasons why organized crime constitutes the justification of the effective collaborator figure in the criminal process. To achieve this, a legal investigation was carried out due to its dogmatic purpose and its qualitative nature; with design was non-experimental, cross-sectional and explanatory; the documentary technique and content analysis were used for the formulation of the theoretical framework and discussion; Likewise, the technique of qualitative analysis and legal argumentation was used as a design method to validate the hypothesis, as well as the achievement of the research objectives. It was obtained as a result that organized crime in recent years has increased, among other reasons, due to the low use of the effective collaborator procedure, it is also a problem that is maintained over time that leads to high levels of insecurity, violence and disturbance of peace. To counteract it, the authorities of the Peruvian State have instituted different tools to reduce the scourge, one of them being the figure of the effective collaborator. The investigation concludes that organized crime constitutes a new form of crime, where the tools of liberal criminal law are ineffective and insufficient to deal with these new forms of crime, so that the criminal law of the enemy justifies the effective collaborating figure making it its main tool in the criminal process seeking utilitarianism and penal efficiency.

Key Words: Organized crime, effective collaborator, utilitarianism and criminal efficiency, criminal law of the enemy.

INTRODUCCIÓN

La presente investigación titulada: La criminalidad organizada como justificación del colaborador eficaz en el proceso penal, se desarrolló en razón que el crimen organizado o las llamadas organizaciones criminales, es un fenómeno que crece a pasos descomunales en el Estado peruano, con la tendencia de pasar las fronteras, y también está el problema que organizaciones criminales internacionales, se están acantonando en el Perú.

El artículo 317 del Código Penal del peruano, sanciona la organización criminal, pero el gran reto para luchar contra este delito es del Ministerio Público, ya que es institución como titular de la acción penal, que tiene como apoyo fundamental a la policía de investigación criminal, durante la investigación tiene que demostrar la configuración de este ilícito penal, su teoría del caso presentado ante el Juez, tiene que ir acompañado con suficientes elementos de convicción , a fin de lograr la sanción efectiva por la comisión de este delito.

La fiscalía tiene como una de las herramientas al proceso por colaboración eficaz, señalado en la sección VI del Código Procesal Penal, una figura cuestionada y a la vez útil en la persecución del delito de organización criminal. Por este motivo, en la presente investigación se buscó analizar por qué la criminalidad organizada constituye la justificación de la figura colaborador eficaz en el proceso penal.

El estudio está estructurado de la siguiente manera:

·En el capítulo I, se desarrolla el planteamiento del problema, donde se describe y se formula el problema; también se delimita los objetivos de la investigación, hipótesis, justificación y limitaciones de la investigación.

El capítulo II, abarca el marco teórico, antecedentes, bases teóricas y el marco conceptual.

En el capítulo III, se delimita la metodología, nivel y tipo de investigación, diseño, métodos y técnicas e instrumentos de recolección de datos.

En la última parte se presenta el resultado a nivel teórico – doctrinario y desarrolla la discusión de resultados; además se realiza la validación de hipótesis.

Finalmente se presenta las conclusiones y recomendaciones.

El graduando.

Capítulo I

PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

1.1 Planteamiento y formulación del problema

Las preocupaciones de seguridad han sido un tema constante, pero el enfoque ha cambiado. Se pasó de seguridad nacional a seguridad ciudadana. A finales del siglo XX, la atención del público sobre los problemas de seguridad ya estaba centrada en las pandillas juveniles, los hurtos y los robos. Al comienzo del siglo XXI ha surgido una nueva de criminalidad que ha ganado terreno al estado lo que ahora se le denomina crimen organizado.

Esta forma de delincuencia ha crecido enormemente en los últimos años, hoy en día es una de las mayores preocupaciones del Estado, en este sentido García (2019) señala: “El proceso de globalización del delito se vuelve sumamente atractivo para las organizaciones criminales por la alta rentabilidad que les aporta” (p.10). Por eso es una de las tareas pendientes del Estado en cuanto a la seguridad de sus instituciones y la confianza de los ciudadanos en ellas.

Una política estatal para enfrentar delincuentes comunes es tan simple o básica que siempre está implícita en la ley de suprimir o controlar la sociedad. Así, tanto la legislación sancionadora como la referida a la prevención son los medios más eficaces para combatir la delincuencia, normalmente en el marco de las políticas sociales y educativas. Sin embargo, a pesar de los esfuerzos de los estados, la delincuencia sigue avanzando junto con las políticas criminales internas, lo que provoca varios efectos nocivos en el desarrollo de la sociedad.

Se están reformando las leyes penales y procesales de los países, pero aún parece que no fue suficiente contra las actividades ilícitas. Más allá de esto y en la misma línea de pensamiento, está la formación criminal de personas o grupos concordantes, en forma permanente o temporal, con fuerza suficiente para realizar sus actos criminales y extender sus fronteras, tratando siempre de evadir la ley y las distintas formas de control del Estado.

El crimen organizado, es un fenómeno que crece y está generando la preocupación del Estado peruano y de la comunidad internacional, si tales organizaciones delictivas logran introducirse y permanecer en un Estado, también se proyectaran a otros países, aprovechándose la mala administración de justicia en cada país.

En este sentido, los países que son conscientes del desarrollo de la delincuencia, han respondido dentro de su marco legal habitual para hacerle frente, y también lo han hecho de manera conjunta a través de acuerdos o convenios internacionales para combatir la delincuencia organizada y sus diversas manifestaciones. Por lo tanto, con base en los conocimientos y experiencias existentes en el Perú, es interesante conocer algunos de los aspectos más importantes de este fenómeno criminal, así como las formas de reacción nacional e internacional.

Por ello, el reconocimiento de la colaboración eficaz implica que muchos países hayan decidido reconocer esta institución que, si bien no es especialmente apta para el dogma penal, se considera necesaria para hacer frente a un fenómeno

que pone en entredicho la vigencia de los principios del Estado de derecho, democracia y derechos fundamentales: crimen organizado.

Dado que el fundamento de la justificación de la colaboración eficaz, es apropiado abordar la definición de crimen organizado, sobre su especificidad y gravedad, a fin de comprender por qué la justicia penal tiene que acudir a figuras que jurídicamente cuestionado, así como el tema colaboración eficaz. Evidentemente, no se pretende extender sobre el tema, dado su vasto alcance y complejidad.

Las organizaciones criminales, a la fecha están abarcando todos los ámbitos, es decir, que en su paso están cometiendo diversos delitos como es: terrorismo, narcotráfico, trata de personas, lavado de activos, secuestros, defraudación tributaria, contrabando, robos, tráfico de órganos, delitos informáticos, tráfico de bienes culturales y animales en extinción, prostitución infantil, tráfico de armas, corrupción de funcionarios públicos, entre otros.

Existe un reconocimiento generalizado del problema para definir jurídicamente el concepto de crimen organizado, en consideración que su concepción esta relacionado a la sociología y criminología, y darle forma a una regla dentro de la legislación penal, genera una gran dificultad, porque los conceptos en el derecho penal no pueden acomodar en códigos las realidades fenomenológicas.

Es evidente que el avance del crimen organizado esta por delante de la acción que debe tomar el Estado, en relación a la generación de normas legales que pongan

freno a esta actividad delictiva. En este sentido, es urgente no sólo apropiarse de las normas contenidas en los convenios internacionales, sino también crear una política penal integral que aborde de manera efectiva este fenómeno, involucrando a las autoridades en el funcionamiento del sistema y promoviendo los mecanismos adecuados para una efectiva tramitación procesal. Sostenemos que no es erróneo afirmar que la delincuencia organizada encuentra sus mejores aliados en las deficiencias del sistema de justicia penal y el proceso.

El propósito práctico de este estudio es determinar cómo el crimen organizado constituye la legitimidad de una cooperación efectiva. Lo que los profesionales de la justicia deben tener en cuenta es que la cooperación efectiva se demuestra con el surgimiento y el crecimiento del crimen organizado y, por lo tanto, la cooperación efectiva solo se demuestra en relación con el crimen.

Por lo tanto, el crimen organizado puede ser influenciado o subvertido desde adentro mediante la aplicación de disuasivos o recompensas. En casos de corrupción, narcotráfico, trata de personas, crímenes de lesa humanidad, etc., estas medidas son especialmente importantes, incluso cuando no se informa, y a primera vista las recompensas pueden parecer contradictorias.

En el Perú, luego de conocerse el elevado índice de corrupción pública, delitos contra las personas y otros delitos asociados a las organizaciones criminales, y existiendo la necesidad de desarticularlas, el otorgamiento de beneficios para los colaboradores eficaces, ha sido una buena oportunidad a fin de contrarrestar este flagelo criminal. El clima del proceso penal actual se caracteriza por la información brindada por colaboradores, quienes suministran información valiosa para

identificar a los integrantes de las organizaciones criminales, y se ha convertido en una herramienta legítima en la lucha contra el crimen.

1.1. Problema general

¿Por qué la criminalidad organizada constituye la justificación de la figura colaborador eficaz en el proceso penal?

1.1.1 Problemas específicos

- a) ¿Qué relación existe entre derecho penal del enemigo, criminalidad organizada y colaborador eficaz?
- b) ¿Cuál es la influencia de las posturas dogmáticas penales en la configuración de la figura del colaborador eficaz en el proceso penal?
- c) ¿Qué incidencia presenta la criminalidad organizada en la configuración de la figura del colaborador eficaz?
- d) ¿Cuáles son los cuestionamientos a la figura del colaborador eficaz en el ámbito de la criminalidad organizada?

1.2. Objetivos

1.2.1 Objetivo general

Analizar por qué la criminalidad organizada constituye la justificación de la figura colaborador eficaz en el proceso penal.

1.2.2 Objetivos específicos

- a) Determinar la relación que existe entre derecho penal del enemigo, criminalidad organizada y colaborador eficaz.

- b) Explicar la influencia de las posturas dogmáticas penales en la configuración de la figura del colaborador eficaz en el proceso penal.
- c) Explicar la incidencia de la criminalidad organizada en la configuración de la figura del colaborador eficaz.
- d) Describir los cuestionamientos a la figura del colaborador eficaz en el ámbito de la criminalidad organizada.

1.3. Justificación

1.3.1 Justificación teórica

El constante crecimiento y los daños que van causando a su paso las organizaciones criminales, han generado preocupación de los operadores de justicia del Estado peruano y a nivel internacional, ya que existe dificultades para la persecución de este ilícito penal. Por ello, que la importante de su estudio, radica en buscar los mecanismos que coadyuven a la lucha de los delitos cometidos por estos criminales.

En ese sentido, la figura del colaborador eficaz en el proceso penal es un mecanismo importante contra la criminalidad organizada, por lo tanto, la presente investigación contribuirá con el enriquecimiento de la literatura jurídica.

1.3.2 Justificación social

El estudio realiza un análisis sobre la criminalidad organizada constituye la justificación de la figura colaborador eficaz en el proceso penal, que cuyas conclusiones y recomendaciones sean válidas para el diseño de políticas públicas para contrarrestar este mal de la sociedad.

1.3.3 Justificación práctica

El estudio contribuirá con información jurídica para que el Ministerio Público recurra y aplique la colaboración eficaz, que forma parte del Derecho Penal Premial, en combatir la criminalidad organizada, donde la adecuada aplicación deberá estar ligada a los principios constitucionales y penales, a fin de conseguir información que coadyuben en el esclarecimiento del hecho investigado.

1.3.4 justificación legal

El estudio se fundamente en las siguientes normas:

- Constitución Política del Perú.
- Ley Universitaria N.º 30220.
- Estatuto de la UNASAM.
- Reglamento General de la UNASAM.
- Reglamento de la Escuela de Post Grado de la UNASAM.

1.3.5 Justificación metodológica

En el estudio se realizó de acuerdo a la metodología de investigación científica.

1.4. Delimitación

El estudio se desarrolla en el año 2019.

1.5. Ética de la investigación

El presente estudio se desarrolló con estricto acatamiento a los derechos de autor, conforme a la ética en la investigación científica.

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes

2.1.1. A nivel internacional

Zurita (2017), en su tesis doctoral titulada: *“El delito de organización criminal: Fundamentos de responsabilidad y sanciones jurídicas”*. Universidad de Sevilla. España. Tuvo como objetivo determinar si la globalización ha inspirado e influido en el salto cualitativo del crimen organizado, especialmente de las mafias (italiana, china, japonesa y rusa). Empleo el método científico descriptivo, dogmático y argumentación jurídica. Concluyendo, que las organizaciones criminales han aprovechado la globalización para dar saltos cualitativos y cuantitativos, permitiéndoles expandirse a nivel nacional y en algunos casos a nivel internacional, causando problemas en todos los Estados donde es escenario de sus actividades criminales. Todos estos avances tecnológicos, movimientos de bienes, comercio y flujos de personas, y otros factores transfronterizos crean un entorno propicio para el crecimiento del crimen organizado. Sus miembros son personas preparadas (expertos) en diferentes campos que facilitan la ejecución de delitos en diferentes países, lo que lo convierte en un tema internacional.

Córdoba (2015), en su tesis doctoral titulada: *“La delincuencia organizada y su prevención. Especial referencia a las pandillas latinoamericanas de tipo violento”*. Universidad de Salamanca, España. Tuvo como objetivo es identificar el fenómeno del crimen organizado y compararlo con las pandillas callejeras violentas, especialmente las pandillas latinas. La metodología científica que empleo

fue descriptivo, dogmático, no experimental y argumentación jurídica. Concluyo, que los miembros de las bandas, pandillas callejeras y la delincuencia juvenil, perfeccionan sus actos ilícitos y en el futuro forman sus propias organizaciones criminales o son captados por estas.

Trejo (2014), en su tesis titulada: *“La incidencia del colaborador eficaz en el proceso penal y su funcionalidad en los casos relacionados con el crimen organizado”* Universidad Rafael Landívar, Guatemala. Tuvo como objetivo determinar de qué manera el colaborador eficaz incidió en las investigaciones del crimen organizado en el proceso penal. La metodología científica utilizada fue descriptivo, transversal, no experimental. Concluyendo que la figura de colaborador eficaz es una medida que confiere ciertas ventajas a quienes han formado parte de la estructura criminal y que han brindado al Ministerio Público un tipo de información relevante que definitivamente tiende a desmantelar las organizaciones criminales.

2.1.2. A nivel nacional

Otiniano (2019), en su tesis de maestría titulado: *“Análisis de la criminalidad organizada en la corrupción de funcionarios del gobierno nacional, 2000 – 2018”*. Universidad César Vallejo, Lima. Tuvo como objetivo examinar la criminalidad organizada en los delitos de corrupción de funcionarios en el gobierno nacional del 2000 al 2018. Empleo el método inductivo, tipo básica, descriptivo, enfoque cualitativo y diseño fenomenológico. Llego a la conclusión que durante el año 2000 al 2018, las organizaciones criminales han logrado introducirse en el gobierno de turno, y han conseguido captar a los funcionarios y servidores públicos

para que formen parte de sus filas. La participación de los miembros de Estado peruano en las organizaciones criminales es sumamente peligrosa, ya que, si los funcionarios y servidores públicos no realizan debidamente su labor, ponen en riesgo y debilitan la organización del Estado.

De la Jara (2017), en su tesis de maestría titulada: *“La colaboración eficaz contra el crimen organizado, entre lo permitido y prohibido por el derecho: balance de su aplicación en casos del Destacamento militar Colina”*. Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima. Tuvo como objetivo analizar como la colaboración eficaz es reconocida por muchos Estado, bajo el enfoque del Derecho Penal Premial. Empleo el método empírico, recopilación, análisis, sistematización y crítica Concluyendo, que la colaboración eficaz es una figura absolutamente excepcional, pero a la vez importante, en cuanto que la información brindada debe ser corroborada debidamente, es decir, todo lo actuado debe estar limitado por el propio Derecho. Asimismo, en consideración que el crimen organizado es una amenaza latente para un Estado, es justificable la delación premiada.

Pinares (2015), en su tesis de maestría titulada: *“Efectos de la colaboración eficaz en procesos por Delitos cometidos por funcionarios contra la Administración Pública (Cuzco 2011-2012)”*, Universidad Andina Néstor Cáceres Velásquez, Juliaca. Tuvo como objetivo determinar los efectos de la colaboración eficaz en los procesos por delitos cometidos por funcionarios contra la Administración Pública en el Cuzco. La metodología científica empleada fue de tipo analítico, descriptivo, propositivo, diseño cualitativo, dogmática y exegético. Concluye que el proceso especial de colaboración eficaz, se funda en el principio de consenso, a fin de que

el investigado aporte información a la fiscalía, y que estas sean verificables, y conlleven a la identificación de la estructura criminal y sus miembros, así también los medios y métodos utilizados. También en el estudio se logro identificar que, de acuerdo a los medios de prueba, diversos alcaldes investigados se acogieron a esta figura jurídica, a fin de buscar los beneficios brindados.

2.1.3. A nivel regional

Cruz (2018), en su tesis de maestría titulada "Delitos de corrupción de funcionarios y su relación con el crimen organizado en las sentencias de los juzgados penales colegiados de Ancash en el periodo 2010-2014", presentada en la Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo en Huaraz, se tuvo como objetivo determinar y analizar la relación entre los delitos de corrupción de funcionarios y el crimen organizado en las sentencias emitidas por los juzgados penales colegiados de Ancash durante el periodo 2010-2014. El tipo de investigación utilizado fue mixto, de diseño no experimental y transversal. Como conclusión, se determinó que la criminalidad organizada representa un problema actual y persistente que enfrenta el Estado y, por ende, también el derecho penal. La peligrosidad, alcance y capacidad de influencia de este tipo de delitos son enormes e incluso pueden poner en peligro la subsistencia del Estado. Además, se evidenció una relación entre el crimen organizado y los delitos de corrupción de funcionarios, en la que la criminalidad organizada actúa como sujeto activo del delito y, por lo tanto, es responsable penal, circunscribiéndose a aquellos delitos que suelen ser cometidos por funcionarios públicos. Uno de los delitos que con mayor frecuencia se tramitan en los juzgados penales de Huaraz es el cohecho.

Flores (2017), en su tesis titulada: *“El tráfico ilícito de drogas como manifestación del crimen organizado en el ámbito de la región Ancash - zona sierra, 2011- 2012”*, para optar el grado de magister en Derecho Mención en Ciencias Penales. Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo, Huaraz. Tuvo como objetivo Averiguar, analizar y describir si el Tráfico Ilícito de Drogas en la Región Ancash, Zona Sierra, 2011-2012, es una manifestación del crimen organizado o, constituye solo una actividad aislada, tangencial y aldeano. El método científico empleado en la investigación fue socio jurídica descriptiva – explicativa y por su nivel correspondió a una investigación básica. Concluye, que el crimen organizado constituye un nivel transnacionalizado de la criminalidad fundamentalmente económica (prostitución internacional, venta ilegal de armas, tráfico de menores de edad, tráfico ilícito de drogas, lavado de activos, etc.), que involucra a la actividad empresarial clandestina y formal pública, y que, entre otras problematizaciones, trae aparejado el tema de la responsabilidad penal de las personas jurídicas. Asimismo, la región Ancash es un espacio geográfico de tránsito en lo referido a tráfico de PBC y Clorhidrato de cocaína; sin embargo, es la zona de actividad directa en cuanto a la producción y comercialización de Marihuana y sus derivados.

Torres (2017), en su tesis titulada: *“La crisis del derecho procesal penal frente a la criminalidad de los nuevos tiempos en el Perú”*, para optar el grado de magister en Derecho Mención en Ciencias Penales. Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo, Huaraz. Tuvo como objetivo general analizar los fundamentos y manifestaciones de la crisis del derecho procesal penal frente a la criminalidad de los nuevos tiempos en el Perú. La metodología científica que empleo fue de tipo

dogmático, normativa, teórica, diseño no experimental, transversal y explicativo. Concluyendo, que el crecimiento y desarrollo de nuevas formas graves de criminalidad han puesto el proceso penal en situación de alarma, a la vez que la persecución penal realizada en los moldes tradicionales viene demostrándose insuficiente en el combate a la delincuencia moderna. Se impone entonces el establecimiento de reglas procesales compatibles con la modernización del crimen organizado, pero siempre respetando en lo posible los derechos y garantías fundamentales de los investigados o imputados.

2.2. Bases Teóricas

2.2.1. Derecho penal premial

2.2.1.1. Concepto, fundamento y características

Cuando se habla de otorgar beneficios al arrepentimiento de una persona que ha cometido un delito, se hace referencia a lo que en doctrina se denomina Derecho Penal Premial. Esta institución se constituye como una moderna concepción jurídico - procesal mediante la cual la pena que sigue a la comisión del delito no se aplica o simplemente se atenúa.

Al respecto, la profesora española Sánchez (2005), sobre el Derecho Penal Premial afirma lo siguiente:

Conjunto de normas de atenuación o remisión de la pena orientadas a premiar y así fomentar conductas de desistimiento y arrepentimiento eficaz de la conducta criminal o bien de abandono futuro de las actividades delictivas y colaboración con las autoridades de persecución penal en el descubrimiento

de los delitos ya cometidos o, en su caso, el desmantelamiento de la organización criminal a que pertenezca el inculpado.

Como es evidente, nos encontramos frente a una forma *sui generis* de despenalización. Y es que, a través del Derecho Premial se pretende incentivar, premiar o prometer algún beneficio –ya sea de carácter sustantivo o procesal– a aquella persona involucrada con el sistema penal, a efectos de que colabore con la administración de justicia. Según la regulación “premial”, es el Estado quien discrecionalmente define cuál será el “premio” para el procesado, la proporción según su colaboración y establece un procedimiento especial para dicho fin.

San Martín (1999) afirma que “el derecho premial descansa en la figura del arrepentido” (p.1399); ello, por cuanto se exige que el imputado mire al futuro orientado al cambio por lo que se apunta a su comportamiento “*post patratum delictum*”. En tal sentido, el arrepentido reconoce ante la autoridad los hechos delictivos en que ha participado y proporciona información suficiente y eficaz –en primer lugar– para influir sobre la situación antijurídica producida por el delito en sus consecuencias nocivas o peligrosas o sobre los eventuales desarrollos sucesivos del delito ya realizado; y, en segundo lugar, para ayudar a la autoridad a buscar pruebas permitiendo en última instancia una eficaz prevención y adecuada represión del delito.

De cara al procedimiento especial de Colaboración Eficaz, el Juez deberá valorar el comportamiento procesal del sujeto activo a través de la información que proporcione; asimismo, el procesado tiene que responder a circunstancias o modelos predefinidos para poder acceder al premio.

Por su parte Lara (2010) señala que “la función promocional del derecho premial consiste en la motivación de ciertos comportamientos mediante el establecimiento de sanciones positivas (premios) y otros tipos de medidas (como ventajas económicas, las facilitaciones, los incentivos, etc.)”.

La novedad de esta técnica de control social “descansa en valorar positivamente el comportamiento procesal de un sujeto que, respondiendo a modelos predefinidos, puede alcanzar el premio de la exención o la reducción de pena” (Riesta, 1983, p.48), lo que se conoce como arrepentimiento de la militancia de participación en las organizaciones delictivas, en la composición de bandas armadas o de otras hipótesis de conductas terroristas legislativamente previstas.

El favorecimiento al desaliento se desplaza a través del cauce que señale la pena, constituyendo a la par un estímulo azuzado por el premio de reducción o exención de la misma. Nos hallamos frente a una técnica de estímulos mediante incentivos de reducción de la pena que es diferente a la técnica de desaliento de comportamientos de la cual se vale el Derecho Penal mediante la amenaza de la pena.

La frase Derecho Penal Premial encierra en sí misma una contradicción lingüística, y también un cambio de rumbo en la técnica y control social formal del Estado. Evidentemente, se trata de “técnicas contrapuestas de control social; la primera un modelo represivo y la segunda, a un modelo que se podría definir como incentivante. Los estudiosos ingleses y norteamericanos aluden a este argumento haciéndolo suyo con el adjetivo de amenazante” (Rojas, 2012, p.54).

Cabe señalar que ante la experiencia terrorista en Alemania, Italia y España se respondió por medios beligerantes a través de distintas normas, buscando el retorno a la acción política pacífica de las personas integradas en las organizaciones terroristas. Se empezó por allanar las dificultades tanto policiales como judiciales. Se creyó que, apelando al contenido de una ley como estrategia, se podía conseguir la racionalidad y el avivamiento del espíritu de paz del desviado terrorista mediante el derecho penal premial.

2.2.1.2. El derecho premial como política de control social

Bobbio (1977) propuso lo siguiente:

El empleo de técnicas desalentadoras que reemplazarían a las meramente disuasorias propias de una función promocional de técnicas de desaliento, opuesta a la imagen tradicional de los tipos penales que protegen bienes jurídicos. Dicha propuesta, fue un verdadero y propio cambio de la política de control social, es decir, de la política del Estado como instrumento de control social; realmente significó un cambio del control social de una etapa a otra avocada más a desalentar las acciones nocivas y preocuparse por favorecer las acciones ventajosas. En suma, la corriente propuesta por el citado jurista se orientó a impedir el juicio a las acciones nocivas. (p.55).

Así pues, con el apoyo de estas nuevas técnicas, el Derecho Penal Premial se convirtió en una herramienta de trabajo cuya finalidad fue hacer inviables las

acciones nocivas y, por el contrario, se esfuerza en afincar conductas convenientes y prácticas.

Este ordenamiento jurídico promocional se hace a la par con sanciones realmente positivas tendentes a que las acciones queridas y necesarias sean viables e indudablemente ventajosas. En ese sentido Bobbio (1977) precisa que es el “conjunto de operaciones con las cuales se busca influenciar el comportamiento querido o deseado (no importa si comisivo u omisivo); eso sí, allanando o contribuyendo a consecuencias pacíficas” (p.55).

El discurso de la premiar al colaborador se inscribe en los pliegues de una singular función de un derecho penal que pretende dar cara al difícil fenómeno de la grave criminalidad. No cabe duda que el procedimiento utilizado por el Derecho penal premial recoge frecuentemente primordiales elementos de previsibilidad utilitarista; en el dogmático juego micro- económico pareciera dar razón a la teoría Benthaniana que apunta al análisis del Derecho económico.

2.2.1.3. Naturaleza Jurídica

Se trata de un procedimiento de naturaleza especial, distinta a los tradicionalmente conocidos, con características singulares de inicio, tramitación, acuerdo y aprobación judicial mediante la expedición de una sentencia judicial. Constituye un nuevo procedimiento penal que responde a los fines de oportunidad y búsqueda de elementos de prueba en el esclarecimiento de delitos y de autores en el ámbito de la transacción penal, como un medio de lucha no convencional contra el crimen organizado.

En este sentido, la colaboración que se puede obtener de los propios delincuentes o de particulares en el sistema probatorio criminal, se ve retribuida con beneficios judiciales o de protección a su favor. La delación o información a cambio de beneficios penales o penitenciarios aparece como una forma de cooperación con el sistema judicial penal. Estos beneficios se orientan a estimular la disociación de las organizaciones del crimen.

Este procedimiento especial viene a ser como un mecanismo de simplificación del procedimiento, de conformidad con las nuevas corrientes doctrinarias, tiene su base en el derecho procesal penal transaccional, cuya finalidad es evitar un proceso regular largo e innecesario, bajo someterse a un acuerdo con el Fiscal y obtener la reducción de la pena, pero siempre con la aprobación del Juez de la Investigación Preparatoria. Es importante resaltar que este mecanismo transaccional proviene de la cultura jurídica del derecho anglosajón, donde la utilidad y la eficacia del procedimiento constituyen los ejes del sistema. También cabe mencionar que algunos autores la denominan como una forma de manifestación de la justicia penal consensuada.

Peña Cabrera refiere lo siguiente:

Que la inusual y equívoca expresión “arrepentimiento del culpable” apunta más precisamente al comportamiento asumido por el autor del delito “post patratum delictum” y al cual el Derecho penal le otorga efectos favorables. Agrega el citado autor, en relación a su naturaleza, se debe distinguir el comportamiento del arrepentimiento y las actividades de la colaboración eficaz:

a) Los arrepentidos influyen sobre la situación antijurídica producida por el delito en sus consecuencias nocivas o peligrosas, o bien sobre los eventuales desarrollos sucesivos del delito ya realizado. En síntesis, este comportamiento arrepentido es antagónico en relación al delito, es decir, capaz de hacer cesar la situación antijurídica producida, bien atenuar las consecuencias nocivas peligrosas del delito e impedir la ejecución de delitos posteriores;

b) La colaboración eficaz, si bien no tienen la capacidad de atenuar los perjuicios creados por el delito cometido, ayudan a la autoridad a buscar pruebas permitiendo en última instancia una eficaz prevención y adecuada represión del delito. La colaboración comprende:

- Únicamente la situación individual del arrepentido y
- La responsabilidad de otros autores y partícipes arrepentidos de la ejecución de los delitos que les imputan. (p.250).

Claro está, que la colaboración procesal del primer tipo consiste en una confesión, facilitando el trabajo de la autoridad, pero sobre todo jugando un rol positivo en la personalidad individual del culpable. La colaboración procesal del segundo tipo se resuelve en una relación acusatoria hacia el codelincuente o en posición de una simple delación.

El interés político criminal, es sin lugar a dudas, muy importante, puesto que permite obtener efectos devastadores de las asociaciones criminales, con doble resultado: de un lado, el desaliento para la formación de las organizaciones

criminales que están expuestas a un peligro constante de la delación; y de otro, impedir que las organizaciones existentes lleven a cabo sus deseos criminales. Muy a menudo la colaboración procesal conduce a un camino necesario consistente en la “disociación culpable de otros autores”.

2.2.2. Criminalidad organizada

2.2.2.1. Concepto y características

Definir académicamente el crimen organizado no es tan sencillo como pareciera. Existe un amplio debate abierto que discute si su definición ha de venir dada por el actor o actores (*who*) o por su actividad (*what*). En ese sentido, en un marco de reflexión amplio, Albanese (2011) ha definido el crimen organizado del siguiente modo: “La delincuencia organizada se ha definido a través del consenso de los académicos como empresas criminales continuas que trabajan racionalmente para beneficiarse de actividades ilícitas que a menudo tienen una gran demanda pública”.

La estructura permite “ordenar las actividades y mantiene la cohesión de los grupos criminales. La estructura puede ser rígida o flexible, vertical u horizontal, cerrada o abierta. A su interior, sin embargo, “se configura un sistema de roles, mandos, funciones y jerarquías que permiten al grupo criminal lograr una distribución adecuada a las responsabilidades estratégicas y tácticas, adaptándolas a los objetivos del proyecto criminal asumido”. (Prado, 2006, p.46).

Prado (2006) parte de esta limitación, pero ensaya un “concepto operativo”, definiéndola como: “(...) una actividad colectiva que se desarrolla a través de una

estructura organizacional compleja y que ejecuta sus actividades a través de planes de acción” (p.44).

En esa línea, Giménez et al (2011) sostienen que “el conjunto de actividades necesarias para el desarrollo del negocio generado por una organización criminal requiere de una infraestructura que proporcione los recursos materiales y personales adecuados. Estos recursos, a su vez, estarán condicionados por el tipo de negocio del que se trate, la capacidad económica de la organización o los contactos disponibles”. (p.3).

Sánchez (2005) ahonda señalando que “el crimen organizado se estructura como una empresa comercial y con criterios económicos. Se organiza bien, planifican su trabajo, buscan beneficios y lo maximizan. El delincuente organizado actúa como empresario y la organización como una auténtica empresa criminal”. (p.29). Respecto a la búsqueda de lucro se ha mencionado que “las organizaciones criminales se conforman y operan como unidades de negocio. Se trata de estructuras empresariales que procuran obtener grandes ganancias económicas en el más corto plazo”. (Prado, 2006, 50).

Así Sánchez (2016) dice que “los fines de la criminalidad organizada son absolutamente lucrativos. El logro del poder puede ser político, pero con fines lucrativos. De hecho, en la actualidad existen algunas investigaciones que involucran a personajes políticos en casos de corrupción y hasta existe una comisión en el Congreso de la República que investiga la relación existente entre el narcotráfico y la política”. (p.647).

Finalmente, en cuanto a la comisión de delitos graves, cabe señalar que, en el caso peruano, la propia Ley N° 30077 establece los tipos penales considerados graves. Entre ellos se encuentran el homicidio calificado, la violación del secreto de las comunicaciones, la extorsión, la pornografía infantil y, por supuesto, la corrupción (Delitos contra la Administración pública). Esta última se considera un fenómeno criminal especialmente grave, debido a las consecuencias que genera para el sistema político, la economía y los derechos humanos.

Ciertamente, como ha expresado Transparencia Internacional: “Corrupción es el uso indebido del poder otorgado para beneficio privado. La corrupción entraña conductas por parte de funcionarios en el sector público o sus allegados, por las cuales se enriquecen indebidamente e ilegalmente mediante el mal uso del poder que se les ha confiado. En esa línea, la misma entidad distingue entre la corrupción de pequeña escala y la corrupción de gran escala”.

Por su parte Portocarrero (2005) define a la corrupción como “un mal endémico y casi omnipresente en todas las sociedades antiguas y contemporáneas”. (p.8-9). En suma, “la corrupción es una patología social; las connotaciones de desintegración y descomposición que acompañan al término sólo permiten la conclusión que las consecuencias de la corrupción no puede ser otra cosa que nefastas”. (Huber, 2007, p.6)

Los efectos nocivos de la corrupción perpetrados en el marco de una organización criminal acrecientan su impacto negativo en la sociedad no sólo por el alcance que pueden tener en diversos ámbitos del estado, sino, como se adelantó, por el uso de estructuras difíciles de desarticular.

2.2.2.2. Regulación normativa

La criminalidad organizada actualmente abarca fenómenos sumamente perjudiciales desde todo punto de vista, tales como: narcotráfico, terrorismo, lavado de activos, trata de personas, secuestros, contrabando, defraudación tributaria, robos, delitos informáticos, tráfico de órganos, animales en extinción y bienes culturales, prostitución infantil, redes de corrupción, tráfico de armas, entre otros.

Es de este tipo de delitos de los que se está hablando, a los que se conectan muchos otros. Existe un reconocimiento generalizado de la dificultad o hasta la imposibilidad de definir jurídicamente la criminalidad organizada, ya que “en realidad la concepción de criminalidad organizada es de tipo sociológico o criminológico 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 de la realidad fenomenológico que la misma posee”. (Zúñiga, 2001, p.217).

La Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional (conocida como la Convención de Palermo, por haber sido aprobada en esta ciudad en el año 2000) recurre a una fórmula bastante general y flexible: Por grupo delictivo organizado, se entenderá un grupo estructurado de tres o más personas que existe durante un cierto tiempo y que actúe concertadamente con propósito de cometer uno o más delitos graves o delitos tipificados en la Convención con miras a obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material (artículo 1).

La Unión Europea plantea una lista de once criterios relacionados con el concepto de crimen organizado. 1. Colaboración de más de dos personas. 2. Distribución de tareas. 3. Actuación continuada o por tiempo prolongado. 4. Utilización de formas de disciplina y control interno. 5. Sospecha de comisión de delitos graves. 6. Operatividad en el ámbito internacional. 7. Empleo de violencia u otras formas de intimidación. 8. Uso de estructuras de negocios o comerciales. 9. Actividades de lavado de capitales. 10. Ejercicio de la influencia (políticos, medios de comunicación, etcétera). 11. Búsqueda de beneficio o poder. Y de estos criterios deben estar presentes por lo menos seis, y de estos seis hay tres que nunca pueden dejar de estar: el 1, 5 y 11. (Jiménez et al, 2010, p.177)

En el Perú, según Prado (2008) refiriéndose al Código Penal señala que existen de manera paralela tres tipos de normas que definen el tratamiento penal del crimen organizado. “Uno primero es un tipo penal autónomo, que sanciona formar parte de una organización delictiva. Luego, está la configuración de circunstancias agravantes específicas que operan en la comisión material de determinado delito cuando son ejecutados por quien actúa en calidad de integrantes de una organización delictiva, y, por último, quien comete el delito en “condición de integrante de la banda o asociación delictiva”. (p.35).

Esta pluralidad de denominaciones (organización delictiva o ilícita, banda o asociación ilícita) ha provocado, según el mismo autor, una discusión acerca de si son sinónimos o no, entre otros problemas. Es por eso que plantea “reemplazar toda referencia a banda o a asociación ilícita por la de organización”. (Prado, 2008, p.35). Asimismo, considera que hay que elevar de dos a tres el número mínimo de

integrantes de la organización criminal que alude el artículo 317° del Código Penal, referido a la asociación ilícita, en su doble modalidad.

Sin embargo, debemos de precisar que en la actualidad nuestro código penal tipifica el delito de organización criminal en su Artículo 317° el mismo que fue modificado por el Artículo 2° del Decreto Legislativo N° 1244, publicado el 29 octubre 2016, bajo la siguiente formula:

“Artículo 317.- Organización Criminal. El que promueva, organice, constituya, o integre una organización criminal de tres o más personas con carácter estable, permanente o por tiempo indefinido, que de manera organizada, concertada o coordinada, se repartan diversas tareas o funciones, destinada a cometer delitos será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de quince años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días - multa, e inhabilitación conforme al artículo 36, incisos 1), 2), 4) y 8).

La pena será no menor de quince ni mayor de veinte años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días - multa, e inhabilitación conforme al artículo 36, incisos 1), 2), 4) y 8) en los siguientes supuestos:

Cuando el agente tuviese la condición de líder, jefe, financista o dirigente de la organización criminal. Cuando producto del accionar delictivo de la organización criminal, cualquiera de sus miembros causa la muerte de una persona o le causa lesiones graves a su integridad física o mental”.

Por otra parte, en la Ley N° 30077, “Ley sobre crimen organizado”, del 26 de julio de 2013, se fija una definición y criterios para determinar la existencia de una

organización criminal, a través de dos supuesto: 1) para efectos de la presente Ley se considera organización criminal 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. 2) La intervención de los integrantes de una organización criminal, persona vinculada a ella o que actúan por encargo de la misma puede ser temporal, ocasional o aislada, debiendo orientarse a la consecución de los objetivos de la organización criminal (artículo 2, incisos 1 y 2). También la Corte Suprema del Perú, en varias oportunidades se ha referido a los elementos fundamentales del crimen organizado, siguiendo una misma línea.

Por eso, es representativa en la sentencia de Recurso de Nulidad N° 5385-2006 – Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, en la que se condena al jefe máximo de Sendero Luminoso, Abimael Guzmán, mencionando cinco características básicas del crimen organizado: (i) permanencia delictiva; (ii) vocación delictiva indeterminada; (iii) estructura jerarquizada rígida o flexible; (iv) alcance nacional de sus actos; (v) red de fuentes de apoyo ideológico, técnico, operativo o social.

Queda claro, entonces, que internacional y nacionalmente existe una clara diferenciación de la criminalidad organizada respecto a los otros tipos de delincuencia. Las razones por las que se han comenzado a adoptar políticas criminales basadas en figuras polémicas, como son la colaboración eficaz, el agente encubierto, el embargo de bienes, la flexibilización en la interceptación de las

comunicaciones, la entrega vigilada, el ofrecimiento de recompensas, entre otras, es debido a que este tipo de criminalidad constituye un fenómeno nuevo, complejo, poderoso y muy peligroso, conforme se pasa a explicar sucintamente.

2.2.3. Colaborador eficaz

En casi todas las definiciones que se hace del Derecho Penal Premial o de la colaboración eficaz, se incorpora como elemento esencial el que su objeto sea el enfrentamiento de este tipo de criminalidad. Entre los cinco elementos con los que Edwars (1996) define “el arrepentimiento, menciona al “imputado vinculado a una organización criminal”. (p.1399).

Sobre esta figura procesal, Castillo (2018) señala que “la delación premiada o colaboración eficaz es un trato y un negocio jurídico que el Estado realiza, a través de sus funcionarios (fiscales), con los criminales a fin de que a cambio de información de hechos punibles los delatores logren obtener ciertos beneficios v. gr. exención de pena, pena atenuada o determinadas condiciones de ejecución de la pena”. (p.313).

Por su parte, San Martín (2015) define a la colaboración eficaz como “un mecanismo de la justicia penal negociada, incardinada en el denominado por Emilio Resta Derecho Penal Premial”. (p.871). En esa misma línea, Herrera (2014) reafirma que “la colaboración eficaz, en realidad, constituye una manifestación del Derecho Penal Premial. (p.188).

En palabras de Neyra (2010), “El proceso por Colaboración Eficaz [sic] es la expresión en el ámbito procesal, del Derecho Penal Premial [sic] a través del cual

se otorga una suerte de premio estatal o de respuesta penal atenuada, precedida de una investigación policial sin mayor intervención del Ministerio Público, orientada a corroborar si la declaración del arrepentido es verdadera y útil para la investigación criminal”. (p.476-477).

Por su parte, Baratta (2004) define al colaborador eficaz como:

La figura denominada “arrepentido” que se encuentra delineada de la siguiente manera: aquella persona que incurra en el delito, que antes o durante un proceso penal aporte información que permita llevar a procesamiento a otra sindicada o a un significativo progreso de la investigación o al secuestro de sustancias provenientes de los delitos previstos en la ley, recibirá una atenuación en la sanción, siendo éste el beneficio por su colaboración. Para el efecto debe revelar la identidad de coautores, partícipes o encubridores de los hechos investigados o conexos, proporcionando datos necesarios que permitan el procesamiento de personas sindicadas o un significativo progreso de la investigación. (p.83).

Sintura (1994) destaca como elemento esencial de la colaboración eficaz a la necesidad de “romper el silencio que impera en la criminalidad organizada”. (p.36). Mientras que San Martín (2003) también limita a este procedimiento en “un ámbito muy concreto de la actividad delictiva, la criminalidad organizada. (p.1411). Se reconoce también en las mismas normas: “En el ordenamiento italiano, estas figuras no son un instituto general del Derecho Penal y Procesal Penal, todo lo contrario, son excepcionales y solo se encuadran en el ámbito del crimen organizado y del terrorismo”. (Santos et al, 2012, p.71).

El colaborador eficaz es considerado como un instrumento que hoy en día las autoridades judiciales se han servido, para la averiguación de delitos. Como contraprestación a esa información brindada, el derecho penal premial ha reconocido que debe otorgarse beneficios a este tipo de colaboradores de la justicia.

En la exposición que se hace en el Código Penal de Perú, por parte Valverde & Carrión (2008) exponen que: “El imputado se arrepiente de sus hechos y reconoce ante la autoridad haber participado en la comisión de un determinado hecho delictivo, proporcionando información suficiente y eficaz a fin de que se llegue a prevenir o reprimir eficazmente el delito”.

Entre los principios que rigen este proceso, Sánchez (2009) señala lo siguiente:

Entre los principales principios de este proceso citamos el de eficiencia, de tal manera que la información proporcionada debe ser importantes e útiles para la investigación penal que se realiza, o permita evitar acciones futuras o conocer las circunstancias en que se planificó o ejecutó el delito o que permita conocer a sus autores o partícipes o conocer los instrumentos o medios utilizados. Si la información no produce tales efectos carece de eficacia. La oportunidad de la información también es importante, pues si la misma se aporta tardíamente o ya se conoce a través de otros medios de investigación, no produce beneficio alguno. (p.95)

Mediante el principio de proporcionalidad se relaciona el beneficio que se otorga con la información o pruebas que aporta el colaborador; mediante

el principio de comprobación, se quiere significar la necesidad de que la información aportada se someta a acciones propias de investigación y corroboración a cargo del Fiscal y de la policía especializada. También rigen el principio de formalidad procesal, el control judicial a fin de que autoridad jurisdiccional verifique la legalidad del acuerdo y el principio de revocabilidad en caso de incumplimiento de las obligaciones que se imponen al colaborador que obtuvo beneficios. (p.96).

En base a lo anterior, el ordenamiento jurídico peruano en el artículo 1.1 del Reglamento del Decreto Legislativo 1301, ha establecido a la colaboración eficaz como “un proceso especial autónomo, no contradictorio, basado en el principio del consenso entre las partes y la justicia penal negociada, que tiene por finalidad perseguir eficazmente la delincuencia”.

Para nosotros, el proceso por colaboración eficaz es un proceso especial, autónomo y sumarísimo que se desarrolla en el marco de la consensualidad, esto es en el pacto que suscriben la Fiscalía y el aspirante a colaborador eficaz. Es un proceso especial ya que para su incoación se requieren ciertos requisitos esenciales, tales como la aceptación de cargos, brindar información eficaz, entre otros. Es autónomo, en el sentido de que se rige por sus propias reglas, contando además con fases o etapas (principio de preclusión).

Finalmente, es sumarísimo, porque al existir consenso, no existen dilaciones en el trayecto del proceso; además de que se guía por el principio de oportunidad, esto quiere decir que más allá de que la información proporcionada por el colaborador tiene que ser corroborada, esta tiene que ser verificada inmediatamente

para ser considerada oportuna, de lo contrario podría entenderse como una manipulación de la información por parte del Ministerio Público.

En relación a las fases del proceso de colaboración eficaz, cabe recordar que este último, tal como señala San Martín (2015), “es un proceso especial, por tanto, no es un incidente de un proceso común. Se necesita la formación de un expediente propio, formado por una serie de actas que acreditan las diligencias realizadas”. (p.875).

De lo anterior se debe tomar en consideración que el colaborador eficaz se centra en el ámbito objetivo, ya que se solicita información acerca de los hechos que son perpetrados por las organizaciones. Si bien es cierto la persona ha sido partícipe en la comisión de un hecho delictivo, sin embargo, el mismo ofrece información ya sea para la investigación o la persecución de los miembros de estos grupos.

El Derecho Penal de una u otra forma siempre ha otorgado un reconocimiento al desistimiento, se establece que el desistimiento se manifiesta cuando una vez “comenzada la ejecución de un delito, el autor desiste voluntariamente de realizar todos los actos necesarios para consumarlo, sólo se le aplicará sanción por los actos ejecutados, si éstos constituyen delito por sí mismos”. (Valverde & Carrión, 2008). Y por otra parte el arrepentimiento espontáneo es decir la confesión de los hechos.

El primero exime, con carácter general, de responsabilidad penal en la tentativa, en él se manifiesta las situaciones sobre las cuales se va a reducir o aumentar la pena, en el caso del arrepentimiento eficaz está contemplado como una

circunstancia atenuante, el beneficio que del mismo se deriva es recibir un tratamiento específico en determinados hechos delictivos. Pues bien, el colaborador eficaz puede ser considerado por los órganos jurisdiccionales ya sea como un, arrepentido, como un testigo, o como un delincuente, lo cual será desarrollado más adelante, permitiendo así establecer la diferencia que existe entre cada uno de estos.

Por ello, la información que proporcione el colaborador debe ser fundamentalmente sobre terceros, relacionados con el crimen organizado, o sobre la organización criminal, y debe resultar eficaz, oportuna y verificable, entre otras características. En el procedimiento, es inevitable que también revele información sobre sí mismo, sobre todo si el punto de partida es que reconozca su vinculación con dicha organización. (San Martín, 2003, p.1414).

Los beneficios que pretende conseguir el arrepentido se vinculan con las penas previstas en el respectivo Código Penal o leyes especiales. No con la calificación del delito o su gravedad, ni con la responsabilidad del imputado, como a veces se suele decir equivocadamente. César San Martín es muy enfático al señalar que “no se negocian los cargos o la imputación propiamente dicha (...)”, y [que] “(...) el fiscal no está autorizado a excluirlos ni a darles una tipificación que no corresponda”. (San Martín, 2003, p.1414).

Quiere decir, entonces, que lo importante es el comportamiento que el imputado asume posteriormente al hecho ilícito, tal como también señala San Martín (2003) al afirmar que “(...) se exige que el imputado mire al futuro orientado al cambio por lo que se apunta a su comportamiento post patratumdelictum”.

(p.1414). Para que la colaboración eficaz se concrete, la negociación entre las partes mencionadas tiene que concluir en un acuerdo.

2.3. Definición de Términos

- a) **Ciudadano.** - Günter sostiene que hay que distinguir entre delincuentes que han cometido un error y aquellos que pueden destruir el ordenamiento jurídico. Los primeros son personas y deben ser tratados como tales, pues ofrecen garantía cognitiva suficiente de un comportamiento personal. A quienes no ofrecen esa seguridad cognitiva, el Estado no debe tratarlos como persona, pues entonces vulneraría el derecho a la seguridad de las demás personas. En palabras de Kant, según Jakobs, separarse de los enemigos significa protegerse frente a ellos.
- b) **Colaborador con la Justicia.** - Supone un paso de lo sustantivo a lo procesal, en tanto que la colaboración del culpable interesa en cuanto supone una contribución a la adquisición de pruebas procesales. La expectativa de premio no aparece ahora como contraprestación a una conducta del sujeto “contraofensiva” al bien jurídico directamente ofendido por el sujeto, sino que surge como consecuencia de una actuación positiva en el proceso, consistente en la colaboración con la autoridad policial o judicial, con la que la Administración de Justicia trata de conseguir aquello que no ha conseguido con lo que podrían llamarse medios de investigación regulares.
- c) **Colaborador eficaz.** - Aquella persona que incurra en el delito, que antes o durante un proceso penal aporte información que permita llevar a procesamiento a otra sindicada o a un significativo progreso de la investigación o al secuestro de sustancias provenientes de los delitos previstos

en la ley, recibirá una atenuación en la sanción, siendo éste el beneficio por su colaboración. Para el efecto debe revelar la identidad de coautores, partícipes o encubridores de los hechos investigados o conexos, proporcionando datos necesarios que permitan el procesamiento de personas sindicadas o un significativo progreso de la investigación.

- d) **Criminalidad organizada.** Es una actividad colectiva que se desarrolla a través de una estructura organizacional 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 tienen un expendio fiscalizado o que se encuentran totalmente prohibidos, pero para los cuales hay una demanda social activa o inducida
- e) **Delincuente.** - es quien delinque; es decir, quien comete delito (un quebrantamiento de la ley), por lo tanto, está vinculada a las personas que violan las leyes y al conjunto de los delitos.
- f) **Derecho Penal del Enemigo.** - El Derecho Penal del Enemigo constituye solo una manifestación, del fenómeno más amplio de transformación que desde hace unos años viene sufriendo el Derecho Penal y al que hiciera alusión precedentemente. Este concepto fue introducido en el debate por Günther Jakobs, en dos etapas diferentes. En 1985 se produce la primera de ellas, bastante más amplia, en la que vincula el concepto de Derecho Penal del Enemigo hacia los delitos de puesta en riesgo y delitos cometidos dentro de la actividad económica. Mientras que a partir de 1999 surge una segunda

fase orientada hacia delitos graves contra bienes jurídicos individuales, especialmente los delitos de terrorismo.

- g) **Derecho premial.** - Consistiría básicamente en asumir con efectos en la disminución de la pena o, incluso, en la impunidad del sujeto, como relevantes penalmente “todos aquellos comportamientos antagonistas a la conducta penalmente ilícita realizados por el imputado y expresivos de una voluntad de arrepentimiento y/o de reparación del daño provocado”. Su estructura aparece directamente relacionada con la ofensa típica (el daño o el peligro) o –en determinados casos– en una menor reprochabilidad, pero no con la amenaza de la pena, con la que, tras la ejecución de la ofensa, la norma trata de crear en el agente una motivación reparadora del mal causado.
- h) **Dogmática penal.** - La dogmática jurídico-penal ordena los conocimientos, las particularidades, establece categoría, conceptos, construye sistemas, interpreta, sistematiza, todo en referencia al derecho positivo: su finalidad es proporcionar seguridad jurídica de otro modo inexistente.
- i) **Garantías constitucionales.** - Son los medios o instrumentos que la Constitución Política pone a disposición de los ciudadanos para sostener y defender sus derechos frente a las autoridades, individuos o grupos sociales.
- j) **Política criminal de seguridad.** - De acuerdo con lo que se ha tenido ocasión de apuntar en el epígrafe anterior, la denominada “cultura de emergencia” se enmarca en un contexto caracterizado por la crisis del ideal resocializador que informaba la función del sistema penal del Estado del bienestar. En este orden de cosas, se verifica que medidas que antes eran adoptadas durante periodos

de excepción o de emergencia se han generalizado para convertirse en la regla.

1.4. Formulación de Hipótesis

La criminalidad organizada constituye una nueva forma de criminalidad donde las herramientas del derecho penal liberal son ineficaces e insuficientes para enfrentar estas nuevas formas de delincuencia por lo que el derecho penal premial justifica la figura colaboradora eficaz convirtiéndola en su principal herramienta en el proceso penal buscando el utilitarismo y eficientísimo penal.

1.5. Categorías

Categoría 1: Criminalidad organizada:

Sub categorías: Expansionismo penal, Política criminal de emergencia, Legislaciones de emergencia, Utilitarismo de la colaboración eficaz, Estrategia para enfrentar exclusivamente el crimen organizado.

Categoría 2: Colaborador eficaz

Sub categorías: Límites dogmáticos, límites normativos, impunidad, prefabricación de arrepentidos, elementos esenciales de la colaboración eficaz, restricciones del valor probatorio de la colaboración eficaz, derecho penal premial.

Capítulo III

METODOLOGÍA

3.1. Tipo de investigación

De acuerdo a su finalidad corresponde a una investigación básica o teórica, que jurídicamente por el objeto de investigación se denomina Investigación Dogmática (Quiroz, 2007, p.54), su finalidad es ampliar los conocimientos sobre el problema de estudio planteado, en ese sentido el estudio se centrara en por qué la criminalidad organizada constituye la justificación de la figura colaborador eficaz en el proceso penal.

3.2. Diseño de investigación

Corresponde a la denominada No Experimental, debido a que careció de manipulación intencional de la variable independiente, toda vez que dicha variable ya han sucedido, además no posee grupo de control ni experimental; su finalidad fue estudiar el hecho jurídico identificado en el problema después de su ocurrencia,

tomando datos de la doctrina, jurisprudencia y la normatividad. (Robles, 2012, p.34).

3.2.1. Diseño General:

Corresponde al diseño Transversal. Este diseño recolecta datos en un solo momento, en un tiempo único del hecho jurídico objeto de estudio. Su propósito es describir variables de estudio; analizar el estado de cuestión de la misma en un momento dado, la interrelación de las variables. (Hernández, 2010, p.151).

3.2.2. Diseño específico:

Corresponde al diseño explicativo, toda vez que estuvo dirigido a responder a las causas y consecuencias del fenómeno jurídico, dando a conocer por qué ocurre un fenómeno, proceso o hecho, en qué condiciones se da éste o por qué dos o más variables está relacionadas, además de proporcionan un “sentido de entendimiento” del fenómeno estudiado; es decir estudiará los factores que generan situaciones problemáticas dentro de un determinado contexto y poder explicar el fenómeno jurídico materia de investigación. (Hernández, 2010, p.151).

3.3. Población y muestra

A continuación, se detallan las actividades del proceso que se seguido en la construcción de la información y/o conocimiento. Proceso que incluye:

- a) Determinación de la población y selección de la muestra
- b) Diseño del instrumento
- c) Aplicación del método para procesar la información

3.3.1. Población

Zelayaran (2007) sostiene lo siguiente:

- **Universo Físico:** Estuvo constituida por el ámbito mundial y nacional.
- **Universo Social:** La población materia de estudio se circunscribió a los juristas que han desarrollado la dogmática jurídica y a los operadores jurídicos que generaron la jurisprudencia correspondiente.
- **Universo temporal:** El período de estudio correspondió a los años 2018-2019. (p.251-258).

3.3.2. Muestra

- **Tipo:** No Probabilística.
- **Técnica muestral:** Intencional.
- **Marco muestral:** Doctrina, Jurisprudencia, Normatividad.
- **Unidad de análisis:** Elementos documentales.

3.4. Técnicas e instrumentos de recolección de la información

- a) Para recoger la información necesaria y suficiente para alcanzar los objetivos de la investigación se empleó la Técnica Documental, cuyos instrumentos fueron las fichas Textuales, Resumen y comentario, a través del cual se obtuvo información de la doctrina.

- b) También se empleó la técnica de Análisis de contenido, cuyo instrumento fue la ficha de análisis de contenido, con el cual se obtuvo información de la jurisprudencia.
- c) Para sistematizar la información en un todo coherente y lógico, es decir, ideando una estructura lógica, un modelo o una teoría que integre esa información, se empleara el Método de la Argumentación Jurídica.

3.5. Plan de procesamiento y análisis estadístico de la información

Para el procesamiento y análisis de los datos teóricos se empleó la técnica del análisis cualitativo, para lograr la aprehensión de particularidades y significados aportados en la jurisprudencia y doctrina, para lo cual se empleó la argumentación jurídica para el análisis de la información. Los criterios a seguir en el presente proceso de investigación fueron los siguientes:

- Identificación del espacio físico donde se buscó la información.
- Identificación y registro de las fuentes de información.
- Recojo de información de la información.
- Análisis y evaluación de la información.
- Sistematización de la información. (Briones, 1986, p.43).

Finalmente, los datos o información que se obtengan en el proceso de recolección y análisis sirvieron para validar la hipótesis (robles, 2014, p.112) en base la teoría de la argumentación jurídica (Gascon, 2005, p.49), debido a que el Derecho es una ciencia argumentativa o puede concebirse como argumentación (Atienza, 2006), en ese sentido en el proceso de investigación busco presentar buenos argumentos a fin de justificar la hipótesis planteada.



Capítulo IV

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

4.1. Presentación de resultados

4.1.1. Sobre la regulación normativa y jurisprudencial sobre la criminalidad organizada

4.1.1.1. El concepto en la legislación internacional

Mediante el establecimiento de un concepto normativo se ha delineado, en el marco de la legislación internacional, el ámbito de referencia de lo que se entiende por “crimen organizado”. Resulta necesario destacar que a dicho consenso se llegó por una convención internacional en la que participaron diferentes Estados provenientes de tradiciones jurídicas diversas. Es por ello que, a la hora de introducir dichos conceptos, por vía de la legislación penal, a los sistemas jurídicos nacionales, aquellos presenten ciertas similitudes con determinados conceptos jurídicos preexistentes.

Es la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Transnacional Organizada la que conceptualiza nuestro objeto de análisis. Si bien con anterioridad a dicha normativa la Convención de Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas de 1988 ya había establecido de la necesidad de castigar los delitos cometidos por medio de organizaciones¹, esta no se detuvo a delinear de qué se tratan los grupos organizados. En aquella, por el

¹ Artículo 3.5. 5. Las Partes dispondrán lo necesario para que sus tribunales y demás autoridades jurisdiccionales competentes puedan tener en cuenta las circunstancias de hecho que den particular gravedad a la comisión de los delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1, del presente artículo, tales como: a) La participación en el delito de un grupo delictivo organizado del que el delincuente forme parte.

contrario, se especifican dos conceptos diversos: el de “grupo organizado” por un lado, y el de “grupo estructurado”, por otro. Al primero lo define como un grupo estructurado de tres o más personas que exista durante cierto tiempo y que actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves o delitos tipificados con arreglo a la presente Convención (artículo 2° a).

Por “grupo estructurado”, por su parte, la Convención lo define como un grupo no formado fortuitamente para la comisión inmediata de un delito y en el que no necesariamente se haya asignado a sus miembros funciones formalmente definidas ni haya continuidad en la condición de miembro o exista una estructura desarrollada (artículo 2° c).

La diferencia entre ambos radica en que el grupo estructurado se trata la unión de dos o más personas con la finalidad o con el objeto de la perpetración concertada de delitos no reuniendo alguna o algunas de las características de la organización criminal, es decir, que o carece de estabilidad, o no actúa de manera concertada y coordinada repartiendo las distintas tareas o funciones.

Resulta necesario resaltar, que a la luz los sistemas penales seguidores de la tradición alemana en materia de dogmática jurídico-penal a saber, de la teoría del delito, este segundo tipo de agrupación genera no pocos problemas de delimitación con los actos preparatorios y con la codelinuencia referida a los distintos delitos cometidos en el ámbito de estas agrupaciones.

4.1.1.2. El concepto en las legislaciones nacionales

La existencia de delitos cometidos por organizaciones criminales no es un fenómeno novedoso en el Derecho Penal. Lo que resulta extraño al buen y viejo Derecho Penal liberal es la expansión de la categoría “organización” dentro de las legislaciones penales.

Esta reorientación político-criminal se manifiesta con diversas variantes. Dichas manifestaciones no surgieron al unísono sino, por el contrario, han ido apareciendo en diversas oleadas y por diferentes vectores que hoy pueden ser comprendidos bajo el concepto de “expansión del Derecho Penal”. (Diez, 2007, p.132).

En otros términos, las infracciones relacionadas con una asociación penalmente ilícita forman parte, de modo destacado, del marco político-criminal general de la expansión cuantitativa y cualitativa del sistema jurídico-penal. (Cancio, 2008, p.27). La defensa de la tipificación de nuevas manifestaciones delictivas dirigidas a la represión de agentes colectivos como instrumento de lucha contra la “nueva criminalidad”, recibe acogida desde posturas preventivas.

En este sentido se manifiesta Naucke (2017 cuando afirma: “El combate contra la criminalidad organizada es una contribución a la sociedad: las expectativas respecto de los éxitos preventivos de la punición crecen; la tendencia a respetar la delimitación y restricción jurídica de la pena desciende”. (p.15).

Las diversas manifestaciones delictivas en las que aparece el concepto de organización son las siguientes:

- a) la tipificación de delitos que serían característicos de tal forma de criminalidad (p. ej. el delito de lavado de activos, el delito de trata de personas, el tráfico de armas, etc.);
- b) la introducción del elemento agravante de organización en varios delitos más o menos tradicionales (p. ej. el caso del delito de robo calificado cuando es cometido “en banda”);
- c) los clásicos delitos de pertenencia a una organización como es el caso del delito de asociación ilícita. En este caso el injusto sistémico de la organización criminal (el tomar parte de la asociación o asociarse) es un injusto autónomo, independiente de los delitos concretos (delitos fines) que se puedan cometer por medio de ella.

A partir de esta clasificación arribamos a la conclusión que las organizaciones criminales aparecen en la legislación penal por dos vías diversas: i) mediante el agravamiento de la pena prevista en diversos delitos cuando el mismo se haya cometido por medio de un grupo organizado (casos a y b) o bien, ii) mediante los delitos de mera pertenencia a una asociación ilícita (caso c).

4.1.1.3. La convivencia de la doble vía: el caso en la legislación peruana

A partir de la ratificación por parte del Estado peruano de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Transnacional Organizada y sus

Protocolos² la legislación penal ha sido modificada para dar cabida a nuevos tipos penales establecidos por dicha convención.

De este modo se agrega al Código Penal el tipo de “trata de personas”, como así también el delito de lavado de activos. Por otra parte, la legislación peruana no receptó el concepto de “grupo organizado” ni el de “grupo estructurado”, derivados de dicha Convención, como tipos penales autónomos, la vía de la sanción de la mera pertenencia a este tipo de estructuras quedó reservado para la asociación ilícita.

Esta situación se dio en un contexto normativo en el que el delito de organización a saber, la asociación ilícita, ya existía como delito autónomo (delito de pertenencia). Diferentes cuestiones surgen de estas diversas vías de tipificación de delitos de organización, a saber: 1) ¿el delito de asociación ilícita es sinónimo de “organización criminal” establecido por la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Transnacional Organizada?; 2) ¿Conviven en la legislación argentina las dos vías de punición?, y 3) ¿Cómo resolver la concurrencia de tipos penales?

A. La “asociación ilícita” y la “organización criminal”

La Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Transnacional Organizada dispone en su artículo 5 el deber de los Estados de establecer medidas legislativas tendientes a tipificar como delitos dolosos:

² Aprobado por Resolución Legislativa N° 27527, y ratificado por Decreto Supremo N° 088-2001-R, del 20 de noviembre de 2001, entrando en vigencia el 29 de setiembre de 2003.

a) Una de las conductas siguientes, o ambas, como delitos distintos de los que entrañen el intento o la consumación de la actividad delictiva:

i) El acuerdo con una o más personas de cometer un delito grave con un propósito que guarde relación directa o indirecta con la obtención de un beneficio económico u otro beneficio de orden material y, cuando así lo prescriba el derecho interno, que entrañe un acto perpetrado por uno de los participantes para llevar adelante ese acuerdo o que entrañe la participación de un grupo delictivo organizado;

ii) La conducta de toda persona que, a sabiendas de la finalidad y actividad delictiva general de un grupo delictivo organizado o de su intención de cometer los delitos en cuestión, participe activamente en:

a. Actividades ilícitas del grupo delictivo organizado;

b. Otras actividades del grupo delictivo organizado, a sabiendas de que su participación contribuirá al logro de la finalidad delictiva antes descrita;

c) La organización, dirección, ayuda, incitación, facilitación o asesoramiento en aras de la comisión de un delito grave que entrañe la participación de un grupo delictivo organizado.

De esta manera la Convención instruye a los Estados a adoptar la vía ii, sancionando el hecho de formar parte de una organización criminal independientemente de la ejecución del delito fin (específicamente, mediante la participación en actividades del grupo organizado con conocimiento de que dicha

actividad conllevará a la obtención de la finalidad delictiva). A su vez, define el ámbito de aplicación de los delitos establecidos en la Convención y sus Protocolos, en la medida que su ejecución entrañe la participación de un grupo organizado, es decir, enfocándose en los delitos fin; desde esta perspectiva la organización criminal no es un delito autónomo, sino un elemento del tipo objetivo cuya presencia denota un mayor grado de ilícito, ya que la actuación organizada en la comisión de un delito supone un mayor peligro para el bien jurídico protegido.

La legislación peruana no introdujo, como por ejemplo sí lo hizo el Código Penal del Reino de España, el delito de organización criminal, como figura delictiva diversa a la asociación ilícita. Tampoco modificó esta figura delictiva a los fines de adaptarla a los requerimientos de la Convención.

En el caso peruano, la figura básica de asociación ilícita establecida en el 317° del Código Penal castiga al sujeto que toma parte de una asociación cuya finalidad sea cometer delitos, es decir, reprime la mera pertenencia a dicha organización independientemente de si él ha intervenido en la comisión de algún delito fin de la asociación. En tanto acto preparatorio del delito fin sancionado como delito autónomo, lo relevante es asociarse a la organización. A su vez no se exigen demasiados requisitos para establecer la existencia de una asociación ilícita.

Conforme a la descripción típica tres son sus elementos básicos: a) la acción de asociarse o conformar una asociación de este tipo (tomar parte), b) un número mínimo de autores consistente en tres o más personas y c) el fin delictivo. Es factible aclarar que la asociación ilícita exige cierto grado de permanencia derivada del propio objeto de la organización, ya que la pluralidad delictiva que constituye su

razón de ser “demanda una actividad delictiva continuada incompatible con una cooperación instantánea”.

A diferencia de la organización criminal, definida en la convención objeto de análisis, si bien requiere un mínimo grado de organización, no exige un funcionamiento grupal conforme a un régimen estatutario, ni que actúen en conjunto, ni tampoco que los miembros se conozcan entre sí, es decir, no exige el “actuar concertado”. Lo fundamental es el pacto de voluntades en relación con una determinada organización cuya finalidad consiste en cometer un número indeterminado de delitos.

La figura de la asociación ilícita tiene una finalidad más amplia que la de la Convención, se trata de punir actos que de no existir el tipo penal serían considerados meros actos preparatorios, por ello se trata de un delito de anticipación. Este tipo penal no distingue el grado de criminalidad del delito fin, cualquier delito presente en el Código Penal o en alguna legislación especial puede ser objeto de la asociación.

La convención, por su parte, tiene por finalidad circunscribir el ámbito de aplicación a delitos graves (artículo 2º b). Es decir, busca perseguir a lo que se denomina macrocriminalidad, a la vez que define un grupo de delitos como característicos de este tipo de criminalidad. Finalmente, en cuanto a la comisión de delitos graves, cabe señalar que, en el caso peruano, la propia Ley N° 30077 establece los tipos penales considerados graves.

4.1.1.4. Sobre la creación de los delitos de organización y de banda criminal

Con la publicación y vigencia del Decreto Legislativo N.º 1244 fue modificado el artículo 317º del Código Penal para reemplazar este ilícito por el de organización criminal. Además, fue añadido el artículo 317-B para crear el delito de banda criminal.

El delito de organización criminal (artículo 317) sanciona al agente por la promoción, organización, constitución o integración de una “organización criminal de tres o más personas con carácter estable, permanente o por tiempo indefinido”.

Para imponer la pena prevista –consistente en no menos de ocho ni más de 15 años de prisión y 180 a 365 días-multa e inhabilitación– se deberá probar que dentro de esta organización criminal se ejecutaron tareas o funciones de manera concertada o coordinada con el fin de cometer delitos.

La pena será entre 15 a 20 años para el agente si se prueba que actuó como líder, jefe, financista o dirigente de la organización y/o que el accionar delictivo de esta produjo lesiones graves o la muerte de una persona.

De otro lado, el delito de banda criminal (317-B) está referido a aquellos grupos que no necesariamente cumplen con las características de una organización criminal. Por ello, se deberá tan solo probar que existió una constitución o integración de dos o más personas con la finalidad de cometer delitos de forma concertada. La pena para este ilícito está fijada entre cuatro y ocho años de prisión efectiva, además de 180 a 365 días-multa.

El Decreto Legislativo también incluye la denominación “artefactos” y “bienes” al artículo 279, referido al delito de peligro común en su forma de fabricación, suministro o tenencia de materiales y residuos peligrosos.

De otro lado, la norma crea el artículo 279-G para sancionar la fabricación, comercialización, uso o porte de armas sin autorización. Así, la persona que “fabrica, ensambla, modifica, almacena, suministra, comercializa, trafica, porta o tiene en su poder armas de fuego de cualquier tipo, municiones, accesorios o materiales destinados para su fabricación o modificación, será reprimida con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de diez años e inhabilitación”.

La misma pena se encuentra prevista para aquel que preste, alquile o facilite estos materiales siempre que su uso se destine para fines ilícitos. En caso de que estas armas pertenezcan al Estado, la sanción será de ocho a 12 años. Pero si, en cualquiera de los supuestos, el agente es miembro de las Fuerzas Armadas (FF.AA.), Policía Nacional del Perú (PNP) o del Instituto Nacional Penitenciario (INPE), la pena será de no menos de diez ni mayor de 15 años.

4.1.2. Sobre la regulación normativa y jurisprudencial sobre el colaborador eficaz

4.1.2.1. Bloque normativo

Tres son los preceptos directamente aplicables en relación a la utilización de los medios de investigación y/o de prueba en el proceso especial de colaboración eficaz en otros procesos penales. Se trata, específicamente, de los artículos 476-A, 481 y 481-A del Código Procesal Penal.

La disposición legal de referencia, empero, aunque aplicable para el proceso con especialidades procedimentales contra el crimen organizado, es el artículo 20 de la Ley número 30077, de 20 de agosto de 2013, que incorporó para el nuevo proceso penal la institución de la “prueba trasladada”.

El artículo 481° del Código Procesal penal sufrió una modificación por el Decreto Legislativo 1301, de 30 de diciembre de 2016, mientras el artículo 481-A del CPP fue incorporado por el citado Decreto Legislativo, al igual que el artículo 476-A de la norma adjetiva.

La disposición originaria contenida en el artículo 481° del CPP tenía dos apartados. Se refería al efecto que trae consigo las declaraciones del colaborador y de terceros, así como otros actos de aportación de hechos ejecutados en el curso del proceso de colaboración eficaz, cuando se desestima la solicitud del aspirante a colaborador eficaz. Las dos modificaciones, no relevantes por cierto, que incorporó el Decreto Legislativo 1301 fue, en el segundo apartado, (i) el vocablo “etapa” por el de “fase”, para referirse a la verificación de la información proporcionada por el colaborador –de escaso calado dogmático–; y (ii) la introducción de un signo de puntuación [;] para, de un lado, hacer referencia a la prueba documental, al informe pericial y a las diligencias objetivas e irreproducibles (mencionadas, por lo demás, en los artículos 325 y 383,1,e del Código Procesal Penal), y, de otro lado, enfatizar que mantienen su eficacia probatoria –este agregado lo único que resalta es que estos actos de aportación de hechos son utilizables y que su valor probatorio es el que corresponde a cualesquiera medio de investigación o de prueba, con las

limitaciones propias de las testificales, que de ser impropias tienen un valor mínimo–.

El nuevo artículo 476-A del Código Procesal Penal, emanado del originario artículo 476 del citado Código, se refiere, como no puede ser de otro modo, al caso en que el proceso por colaboración eficaz culmina con el acta de colaboración eficaz y es aprobada por el Juez. Dos reglas rigen al respecto, primero, el aporte de los actos de investigación y/o de prueba al proceso receptor, por decisión del fiscal; y, segundo, el aporte de la declaración del colaborador, más allá de preservar la reserva de su identidad si existe riesgo para su vida.

El nuevo artículo 481-A del Código Procesal Penal incorpora otro supuesto de utilización de los aludidos actos de aportación de hechos. No se refiere, como presupuesto, al resultado final del proceso por colaboración eficaz, el cual no lo condiciona. Se circunscribe al requerimiento en el proceso receptor de dos tipos de medidas limitativas de derechos: las instrumentales y las coercitivas, en las que se puede utilizar, sin límites, la declaración del colaborador y los demás elementos de convicción obtenidos y actuados en el proceso por colaboración eficaz (proceso fuente).

Es obvio afirmar, desde ya, que tal utilización probatoria, en el supuesto del artículo 481-A del Código Procesal Penal, se hará cuando el proceso por colaboración eficaz está en trámite, pues si ya culminó favorablemente su utilización es libre, conforme al artículo 476-A. 1, 2 y 3, del Código Procesal Penal, y si lo hizo negativamente, por ser una norma expresa, rige el artículo 481 del

Código Procesal Penal, que hace imposible utilizar la declaración del ex-colaborador.

A. Rechazo del acuerdo y pruebas obtenidas: Enunciado legal. El artículo 481 del Código Procesal Penal prescribe lo siguiente:

“1. Si el Acuerdo de colaboración y beneficios es denegado por el Fiscal o desaprobado por el Juez, las diversas declaraciones formuladas por el colaborador se tendrán como inexistentes y no podrán ser utilizadas en su contra.

2. En ese mismo supuesto las declaraciones prestadas por otras personas durante la fase de corroboración; así como la prueba documental, los informes o dictámenes periciales y las diligencias objetivas e irreproducibles, mantendrán su validez y podrán ser valoradas en otros procesos conforme a su propio mérito y a lo dispuesto en el artículo 158. Rige, en todo caso, lo establecido en el artículo 159”.

B. Alcances de la disposición

El artículo 481 del Código Procesal Penal tiene como presupuesto material que el proceso de colaboración eficaz concluyó negativamente; es decir, que el Acuerdo de colaboración y beneficios se denegó por el fiscal o, en su caso, se desaprobó por el juez, o sea que el proceso culminó desfavorablemente para el promotor del mismo: el ex-colaborador.

Sobre esta base negativa, desestimatoria, el aludido precepto se pronuncia acerca de la utilización de los actos de aportación de hechos existentes en el proceso por colaboración (proceso fuente) en el proceso receptor. Discrimina, de un lado,

las declaraciones del ex-colaborador; y, de otro lado, los demás actos de investigación (testificales, documentos, pericias, inspecciones y diligencias objetivas e irreproducibles plasmadas en actas).

En el primer caso (declaraciones del ex-colaborador), el efecto jurídico es radical: inexistencia y, además, inutilización para usarse en su contra. Ahora bien, que las declaraciones del ex-colaborador se estimen inexistentes no quiere decir que éste no pueda declarar en el proceso contradictorio contra un tercero e implicarlo con su testimonio. Otro punto, diferente por cierto, pero en ese mismo orden de ideas, es el mérito incriminatorio de la referida declaración en el proceso receptor, que para todos los efectos será la de un coimputado, calificada siempre como una prueba escasamente fiable.

Ahora bien, inexistencia importa que tal declaración no subsiste luego de desestimarse la colaboración, por lo que no puede utilizarse en ningún caso –para el propio ex-colaborador o para otra persona o imputado–, sea para favorecer o perjudicar la situación jurídica de una persona. Igualmente, el precepto enfatiza que la referida declaración no puede utilizarse en contra del ex-colaborador. Se trata de una regla de inutilización legal especial, esto es, establecida expresamente por la ley.

En el segundo caso (otras declaraciones, documentos, informes periciales, inspecciones y actas que contengan diligencias objetivas e irreproducibles), el efecto jurídico es el contrario: plena utilización, salvo que importen prueba ilícita inconstitucional determinante de su inutilización probatoria.

Lo que el precepto consagra, a final de cuentas, es que las actuaciones del proceso especial por colaboración eficaz, en la fase de corroboración, tienen la posibilidad de incorporarse, como prueba trasladada, a otros procesos penales (proceso fuente), las cuales en sí mismas no pueden ser objetadas como prueba materia de utilización, salvo que se hubieran actuado con violación de un precepto constitucional o se incurra en un motivo de oposición.

Pero, una cosa es la legalidad intrínseca de las pruebas actuadas en el proceso por colaboración eficaz (juicio de valorabilidad) y otra cosa es la convicción que pueda desprenderse de ellas (juicio de valoración). Por lo demás, la apreciación de las mismas debe contemplar las reglas incorporadas en el artículo 20.4 de la Ley número 30077, que son, como señaló el Tribunal Constitucional –una obviedad–, criterios generales válidos para el manejo adecuado de la valoración de la prueba.

C. Declaración del excolaborador

Como quedó expuesto, la disposición comentada y las demás, diferencian entre la declaración del colaborador y los demás actos de aportación de hechos. Ello es así porque la declaración de toda persona, cuando tiene una atribución delictiva presente, es, como apunta PISAPIA, un acto complejo.

En ella se manifiestan no sólo perfiles defensivos –la declaración del imputado tiene, por cierto, una prioritaria función defensiva: garantiza el derecho de autodefensa del imputado (no hay duda que el aspirante a colaborador es un imputado y que lo que sostiene es para obtener un beneficio premial)–, sino también perfiles de investigación. De un lado, sus afirmaciones orientan la investigación

futura; y, de otro lado, permiten al juez puede obtener elementos de convicción sobre la veracidad de los hechos objeto de proceso, juntamente con otros elementos de investigación o de prueba³.

D. Aprobación del acuerdo y pruebas obtenidas: El artículo 476-A del Código Procesal Penal, en materia de prueba trasladada, prescribe lo siguiente:

- a) “1. Si la información proporcionada por el colaborador arroja indicios suficientes de participación delictiva de las personas sindicadas por éste o de otras personas, será materia –de ser el caso– de la correspondiente investigación y decisión por el MP a efectos de determinar la persecución y ulterior sanción de los responsables.
- b) 2. El fiscal decide si lo actuado en la carpeta fiscal de colaboración eficaz será incorporado en todo o en parte al proceso o procesos correspondientes, debiendo cautelar la identidad del declarante.
- c) 3. Si el fiscal de conformidad con el artículo 65 decidirá si aporta el testimonio del colaborador a juicio. Si existiere riesgo para su vida, se reservará su identidad. El Juez valorará su declaración de conformidad con lo previsto en el numeral 2 del artículo 158”.

E. Alcances de la disposición

Uno de los fines del proceso por colaboración eficaz es, desde la declaración del colaborador y las actuaciones de corroboración y de averiguación pertinentes,

³ Sentencia 197/1995, de 21 de diciembre (BOE núm. 21, de 24 de enero de 1996).

lograr procesar y condenar a otros individuos que han intervenido en la comisión de delitos (artículo 475.1, 'c', del Código Procesal Penal).

Primero: Mediante resolución de la Fiscalía de la Nación N° 3376-2016-MP-FN, de fecha 2 de agosto de 2016, se conformó la comisión encargada de elaboración de protocolos de actuación fiscal. Asimismo, la Resolución de la Fiscalía de la Nación N° 3940-2016-MP-FN, de fecha 9 de setiembre de 2016, autorizó a la comisión antes mencionada, la elaboración de directivas referidas a los problemas que se identifiquen en la actuación fiscal.

Segundo: El Decreto Legislativo N° 1301, que modifica el Código Procesal Penal para dotar de eficacia al proceso especial por colaboración eficaz, publicado el 30 de diciembre de 2016, modificó los artículos 472, 473, 474, 475, 476, 477, 478, 479, 480 y 481 del Código Procesal Penal, que regulan el proceso especial por colaboración eficaz; asimismo, en su primera disposición complementaria final dispuso su reglamentación.

El presupuesto material de este precepto es que el proceso por colaboración eficaz culmine exitosamente, con la aprobación judicial del Acuerdo de Beneficios y Colaboración –para lo contrario se tiene el artículo 481° del Código Procesal Penal–. Es obvio que el colaborador introdujo información calificada que pudo ser corroborada y, por ello, el fiscal en su oportunidad inició averiguaciones contra las personas que sindicó el colaborador, de las que en el proceso por colaboración eficaz constan indicios suficientes de intervención delictiva.

Corresponde al fiscal decidir si aporta en el proceso contradictorio ulterior las declaraciones del colaborador y los demás actos de investigación que llevó a cabo. Todos estos actos, por consiguiente, tienen la calidad de “prueba trasladada”, por lo que, a los efectos de su valoración, se aplican los controles o pautas jurídicas de seguridad probatoria establecidos por el artículo 20.4 de la Ley número 30077.

F. Otras utilizaciones de los actos de aportación de hechos en el proceso por colaboración eficaz: El precepto incorporado: artículo 481-A del Código Procesal Penal:

“1. Los elementos de convicción recabados en las diligencias de corroboración podrán ser empleados para requerir medidas limitativas de derechos o medidas coercitivas en los procesos derivados o conexos al proceso especial de colaboración eficaz.

2. La declaración del colaborador también puede ser empleada para dichos efectos, en cuyo caso se deberá cautelar su identidad, salvaguardando que la información utilizada no permita su identificación. En estos casos, deberá acompañarse de otros elementos de convicción, rigiendo el numeral 2 del artículo 158”.

G. Alcances jurídico-procesales

Igualmente, este precepto diferencia las declaraciones del colaborador de los demás elementos de convicción (esta expresión: “elementos de convicción”, puede definirse como el resultado acreditativo de los medios de investigación –la

expresión “elementos de prueba”, como no puede ser de otra manera, puede explicarse como los resultados acreditativos de los medios de prueba–).

La declaración de colaborador es una exposición que éste realiza ante el Fiscal en cuya virtud aporta determinados datos al proceso y, por ello, está en aptitud de proporcionar hechos, pormenores o detalles –información, en suma– de importancia para el proceso receptor.

La disposición comentada no hace mención al estado en que se encuentra el proceso por colaboración; luego, no tiene que estar concluido. Como decíamos, en los casos de conclusión positiva para el colaborador rigen las reglas del artículo 476-A del Código Procesal Penal, mientras que en los casos de conclusión negativa gobiernan las reglas del citado artículo 481 del Código Procesal Penal. En consecuencia, el citado artículo 481-A del Código Procesal Penal solo rige cuando el proceso por colaboración eficaz está en trámite.

La falta de una decisión definitiva, sin embargo, según este artículo, solo permite una utilización circunscripta a determinados requerimientos, vinculados a las medidas de coerción y a los actos de búsqueda de pruebas y restricción de derechos. Las declaraciones del aspirante a colaborador y los demás medios de investigación y/o de pruebas no se pueden utilizar para dictar sentencias u otras resoluciones intermedias.

La interpretación de este dispositivo debe realizarse en atención al conjunto de las reglas –la general (artículo 20 de la Ley número 30077) y las específicas

(artículos 476-A, 481 y 481-A del Código Procesal Penal)–, en materia de prueba trasladada, del proceso fuente al proceso receptor.

En el caso, como ahora, en que el proceso fuente es el proceso por colaboración eficaz existen reglas puntuales y distintas cuando el referido proceso precluyó y cuando se encuentra en trámite. Luego, no es posible sostener que siempre se requiere una causa conclusa para el traslado de pruebas [Asencio], pues de ser así el artículo 481-A del Código Procesal Penal carecería de sentido y aplicabilidad.

La corroboración interna solo sirve a los fines de la decisión del proceso por colaboración eficaz –la información proporcionada por el aspirante a colaborador debe ser necesariamente confirmada–; y, la corroboración externa, que ha de plasmarse en otro proceso, solo compete al juez de esa causa, donde lo que se valora son los actos de aportación de hechos (medios de investigación y/o medios de prueba) del proceso fuente, no la decisión del juez del proceso por colaboración eficaz que estimó suficientemente corroborada, o no, la declaración del colaborador.

Los actos de aportación de hechos tienen autonomía, como actos procesales en sentido amplio, y se les utiliza según su régimen jurídico y conforme a la valoración que le es propia.

Con arreglo a la disposición analizada, tratándose de los medios de investigación y/o de prueba, distintos de la declaración del colaborador, su

utilización en los incidentes aludidos es plena. Su aporte al requerimiento respectivo no adolece de limitación intrínseca alguna.

En el caso de las declaraciones del colaborador, su aporte al cuaderno incidental tampoco presenta limitaciones. Como es obvio, se considera esa declaración como “prueba no autónoma” –de escasa credibilidad–, luego, se necesita para ampararse en ella de otro medio de investigación específico que corrobore la información que introduzca.

El artículo 158.2 del Código Procesal Penal estatuye al respecto: “En [...] la declaración de arrepentidos o colaboradores [...] sólo con otras pruebas que corroboren sus testimonios se podrá imponer al imputado una medida coercitiva [...]”.

Pero, ¿Por qué en un caso la declaración del colaborador es utilizable o valorable y en otro no lo es? Ésta es utilizable, como se anotó, cuando el proceso de colaboración culmina positivamente o cuando no habiendo concluido se le necesita para sustentar la imposición de medidas limitativas de derechos. A los solos efectos de dictar medidas intermedias, no para una sentencia, en que necesariamente se tendrá en cuenta el resultado de la colaboración eficaz, se acepta la declaración de un colaborador.

El problema en este punto es que se puede proferir una medida que limita un derecho fundamental sobre la base concurrente de una declaración que, de ser desestimados los beneficios premiales buscados, se ha de reputar inexistente.

Sin duda, se está ante una antinomia normativa, que se revuelve en función al principio de variabilidad de las medidas provisionales: *rebus sic stantibus*; es decir, si culmina el proceso por colaboración (proceso fuente) antes que fenezca el proceso contradictorio (proceso receptor), se deberá variar la medida dictada, siempre que hasta esa fecha no existan elementos de convicción suficientes para justificar su emisión o no se convocó al ex-colaborador quien reiteró los cargos. Se impone una revisión de la medida dictada y el examen de todas las actuaciones realizadas hasta el momento para decidir si ésta debe subsistir o no.

4.1.2.2. La utilización de la declaración eficaz a la luz de los alcances del Acuerdo Plenario N° 02-2017 – SPN

Finalmente, nos gustaría concluir el presente capítulo abordando brevemente los principales alcances del Acuerdo Plenario N° 02-2017, suscrito por los jueces superiores de la Sala Penal Nacional y de los Juzgados Penales Nacionales. Esto en tanto que dicho acuerdo brinda algunas precisiones de gran importancia vinculadas a la utilización de las declaraciones del colaborador eficaz, que son pertinentes para el marco general que queremos proporcionar.

Los cuestionamientos abordados en dicho pleno fueron los siguientes: (a) ¿Si la declaración del colaborador eficaz para su utilización requiere ser corroborada en el proceso especial de colaboración eficaz? o (b) ¿Si la declaración del colaborador eficaz puede ser utilizada en razón de elementos de convicción no actuados en el proceso especial de colaboración eficaz?

Un primer matiz que realiza el referido Acuerdo es que: Los problemas de incorporación de información corroborativa del proceso de colaboración eficaz al proceso receptor son diferentes en cada estadio: así los problemas de su utilización en diligencia preliminares e investigación preparatoria, son distintos a los problemas de incorporación en fase intermedia, como los son en la etapa de juzgamiento. Y son otros los problemas que se presentan cuando es utilizado o incorporado en una medida coercitiva. Por esa razón, es importante precisar la etapa del proceso receptor, pues determina la forma y modo como se incorpora la información producida en el proceso especial de colaboración eficaz, conforme al fundamento del Acuerdo Plenario N.º 02-2017-SPN.

Indudablemente, consideramos que esta primera aclaración es fundamental en tanto que cada una de las etapas del proceso penal tiene exigencias propias y una lógica distinta. En esa línea, la información corroborativa incorporada al proceso receptor, no podrá ser la misma en cada una de las etapas.

Ahora bien, como se señala en el Acuerdo si la información producida en un proceso de colaboración eficaz no tiene como contrapartida la existencia de un proceso común en curso, entonces esta deberá ser tratada como una noticia criminal nueva, colocando al Ministerio Público en una posición donde podrá manejar adecuadamente el carácter reservado de la misma. Esta podrá ser incorporada eventualmente al juicio oral en base al régimen normativo de la prueba trasladada.

Sobre esto último, se debe resaltar el hecho de que el régimen de la prueba trasladada no implica una transferencia de cualquier tipo y está sujeta a límites estrictos. Como puede apreciarse en el artículo 20.1 de la Ley N° 30077 que

establece: “En los casos de delitos cometidos a través de una organización criminal, las pruebas admitidas y actuadas a nivel judicial pueden ser utilizadas o valoradas en otro proceso penal, siempre que su actuación sea de imposible consecución o de difícil reproducción debido al riesgo de pérdida de la fuente de prueba o de amenaza para un órgano de prueba”.

En base a ello, el Acuerdo extrae dos limitaciones específicas a saber: (a) que las pruebas hayan sido admitidas y actuadas a nivel judicial y; (b) que su actuación sea de imposible consecución o de difícil reproducción, debido al riesgo de pérdida de la fuente de prueba o de amenaza para un órgano de prueba.

A continuación, el documento realiza una diferencia entre la declaración del colaborador eficaz y los elementos corroborativos y sostiene que normativamente se puede distinguir entre dos fuentes de información: (a) la declaración del colaborador y (b) los actos de investigación. El uso de ambas fuentes se dará en función del desarrollo del proceso de colaboración eficaz en relación con los siguientes criterios según la normativa vigente (Decreto Legislativo N° 1301, 2016), artículos 476-A y 481-A del Decreto Legislativo N 1301 reglamentado por el Decreto Supremo N° 0072017-JUS:

- *Proceso de colaboración eficaz que concluyó negativamente.*

En este caso, según el acuerdo, se tiene que: (a) la declaración del ex colaborador se tendrá por inexistente y tampoco será utilizada en su contra; (b) los demás actos de investigación podrán ser utilizados como prueba trasladada en aplicación de lo dispuesto en el artículo 20° de la Ley N° 30077.

- *Proceso de colaboración eficaz que concluyó positivamente.*

En este caso, según el acuerdo, se tiene que en esta situación el Fiscal (a) decidirá si aporta el testimonio del colaborador al juicio, y (b) decidirá si lo actuado en la carpeta fiscal será incorporado en todo o en parte al proceso.

Asimismo, en este caso se hace la precisión de que si la información proporcionada por el colaborador, antes del juicio oral, arroja suficientes indicios de la participación delictiva de las personas sindicadas en una imputación, podrá ser materia de investigación y decisión por el Ministerio Público, siempre y cuando se apliquen los controles previstos para la prueba trasladada.

- *Proceso de colaboración eficaz no concluido*

En este caso, según el acuerdo, se tiene que: (a) los elementos de convicción podrán ser empleados para requerir medidas limitativas de derechos y medidas coercitivas, (b) la declaración del colaborador puede ser empleada, pero deberá acompañarse de otros elementos de convicción, además de regir el numeral 2 del art. 158. (San Martín, 2017, p.2).

Ahora bien, según el acuerdo plenario, es este último supuesto en el que se da el problema de interpretación con relación a la utilización de la declaración colaborador eficaz, acompañado con los elementos de convicción en un requerimiento de prisión preventiva. Sobre el particular encontramos que el voto en mayoría con respecto a cómo debe funcionar la utilización de la declaración se detalla en los fundamentos 19-21 del Acuerdo Plenario.

En el primero es estos, se señala que necesariamente debe haber elementos de corroboración interna para el uso de la declaración del aspirante a colaboración eficaz, haciendo énfasis en que para poder hacer uso de esta la declaración, debe estar acompañada por elementos adicionales que permitan corroborar el contenido de la misma. Como no podría ser de otra forma, el fundamento señala que la sola declaración del colaborador no puede ser tomada por si sola, dado que su idoneidad futura estriba precisamente del hecho de que pueda ser corroborada.

A continuación, en el fundamento 20, se precisa adicionalmente que: (a) los elementos que corroboren internamente la declaración del colaborador servirán para el objeto del proceso de colaboración eficaz; (b) empero, para habilitar su utilización en el requerimiento de una medida coercitiva, es necesario que el Ministerio Público acompañe los elementos corroborativos del proceso de colaboración eficaz. Señalando, muy acertadamente a nuestro criterio, que esos elementos serán sometidos a contradictorio en la audiencia de la medida coercitiva y que, además, será necesario el debate de otros elementos de convicción, producidos en el proceso receptor que amerite la medida coercitiva.

A manera de conclusión en síntesis el voto en mayoría es expresado en los siguientes términos:

La declaración del colaborador eficaz debe ser corroborada internamente para su objeto (convenio Ministerio Público y colaboración eficaz). Empero, para ser utilizada deberá acompañarse con los elementos de corroboración del proceso de colaboración eficaz. Estos elementos deberán ser valorados por el juez conjuntamente con los elementos de convicción del proceso receptor, para

determinar si ha configurado una sospecha grave y decidir la medida coercitiva. La sola declaración del colaborador no puede ser utilizada para requerir una medida coercitiva; en ese orden no es admisible que se pretenda una corroboración solo con elementos de convicción que se han producido en el proceso receptor.

La declaración de un aspirante a colaborador eficaz, con procedimiento especial en trámite, podrá ser utilizada en otro proceso, siempre y cuando se acompañe con los elementos de convicción provenientes del procedimiento especial y/o de la carpeta fiscal. Al fiscal le corresponderá postular el ofrecimiento de la declaración del aspirante a colaborador eficaz, acompañando los elementos de convicción que corroboren el dicho. La valoración de la información corroborada corresponderá al juez, conforme al fundamento 21 del Acuerdo Plenario 02-2017-SPN.

En relación con lo mencionado en el voto en mayoría, cabe resaltar la importancia del reconocimiento de que la sola declaración del colaborador no puede ser empleada para requerir la imposición de una medida de naturaleza coercitiva. Este es un aspecto fundamental, dado que en la práctica han existido casos en donde el órgano jurisdiccional en colaboración con el Ministerio Público ha impuesto este tipo de medidas sobre la base de una declaración y no mucho más. En ese sentido, el Acuerdo brinda un importante lineamiento para evitar que la colaboración eficaz sea utilizada de forma incorrecta, y termine vulnerando los derechos de las otras personas implicadas en el proceso penal.

Al fiscal le corresponde postular no solo la declaración del aspirante a colaboración eficaz, sino también todos los elementos de convicción que

corrobores su contenido. Esto implica que el representante del Ministerio Público deberá investigar rigurosamente la veracidad de las afirmaciones realizadas por el aspirante a colaborador y requerir a este la aportación de todo tipo de material que pudiese ser utilizado para sustentar sus afirmaciones.

En cuanto a la corroboración de la información en sí misma, resulta pertinente mencionar la Instrucción General que norma la Actuación Fiscal en el Proceso Especial de Colaboración Eficaz (Instrucción N°1-2017-MP-FN, 2017) publicada el 20 de noviembre del 2017:

El Fiscal de la colaboración dispondrá el inicio de la fase de corroboración de la información recabada con la finalidad de: a.1) Acreditar que la información proporcionada sea veraz y tenga relación con hechos delictivos estableciendo su eficacia para la persecución, a.2) Recabar elementos materiales que entregue el colaborador, a.3) Realizar acciones inmediatas a efectos de obtener indicios o elementos, o solicitar medidas restrictivas en relación a la información revelada por el colaborador, a.4) Determinar los actos delictivos en los que ha participado el colaborador, solicitando información de los mismos a las diferentes fiscalías, a.5) Determinar de ser el caso la estructura de la organización, así como el funcionamiento de la misma y el rol que desempeñan cada uno de sus integrantes y a.6) Asegurar los inmuebles, vehículos, cuentas bancarias, cajas de seguridad, sumas de dinero, títulos valores y otros bienes o caudales relacionados con la información proporcionada.

Caso contrario, de no tomarse en cuenta los fines establecidos en el párrafo precedente, nos estaríamos exponiendo a una utilización frívola de la medida, que

ciertamente devendría en colaboradores que alegan cualquier cosa y en fiscales que omitan realizar su trabajo con la debida diligencia en virtud de la comodidad de contar con una declaración. Esta es una situación inaceptable, sea en el marco de una colaboración eficaz aplicada a personas naturales o a personas jurídicas.

Por su parte, la síntesis del voto en minoría fue el siguiente: “La declaración del colaborador eficaz puede ser valorada con los elementos de convicción actuados o no en el proceso de colaboración eficaz; no exigencia de la normatividad procesal que la corroboración se produzca con elementos de convicción que se den con posterioridad a su admisión como tal o que necesariamente se realice con elementos no conocidos al momento de su admisión. Debe priorizarse los principios de razonabilidad y proporcionalidad en cada caso concreto.”

4.1.3. Colaboración y corroboración: Declaración del colaborador y corroboración

Nuestro código procesal penal regula el procedimiento de colaboración eficaz, desde el artículo 472° hasta el 481°, el cual se encuentra regulado dentro del Libro Quinto respecto a los Procesos Especiales - Sección VI: Proceso por Colaboración Eficaz, en estos artículos relacionados con el procedimiento de colaboración témenos todos los lineamientos que se tiene que seguir para lograr el acuerdo de beneficios por colaboración, si no se toma en cuenta estos lineamientos, el acuerdo no será aprobado por el juez de investigación preparatoria.

La corroboración en el proceso por colaboración eficaz –considerada una fase procesal propia– es fundamental para establecer si la información del colaborador es relevante y para que el colaborador obtenga un beneficio premial, conforme a las exigencias del artículo 475 del Código Procesal Penal. Con ese propósito se configura el indicado proceso especial (en particular: artículos 472 y 473 del Código Procesal Penal).

Empero, una cosa es la corroboración como fase del proceso por colaboración eficaz y otra cosa es cuando las declaraciones del ex-colaborador o, según el caso, del aspirante a colaborador y los medios de investigación y/o de prueba actuados en esa causa autónoma se aportan al proceso receptor. En este caso se está, como se ha expuesto, ante la institución de la prueba trasladada.

Es indiferente que en sede de colaboración eficaz se consideró corroborada determinada información del colaborador, pues en el proceso receptor lo que se aporta no es la decisión judicial recaída en el proceso fuente sino el medio de investigación y/o de prueba correspondiente, y éste, conforme a las reglas del artículo 20.4 de la Ley número 30077, debe ser valorado autónomamente en función, además, a los medios de investigación originales de esa causa.

La valoración de la prueba trasladada que hizo el Juez del proceso del cual deriva (proceso fuente) no vincula al Juez del proceso receptor, corresponde a éste calificarla y tiene plena autonomía para su examen. Cabe enfatizar que lo que se traslada es el medio probatorio, de suerte que el proceso receptor el juez de la causa deberá establecer la inferencia y el resultado o valoración.

Esta última consideración permite reconocer como legítima que se puedan utilizar las actuaciones del proceso fuente en el proceso receptor, aun cuando el primero no estuviere concluso –en el Código Procesal Penal no se requiere, como presupuesto, la conclusión del proceso fuente–. La corroboración siempre es necesaria, y tratándose de procesos por colaboración eficaz en trámite el aporte de medios de investigación al proceso receptor se necesita una apreciación autónoma en esta sede, con los rigores y limitaciones generales previstas, en particular, para las declaraciones de coimputados.

4.2. Prueba de hipótesis

La hipótesis planteada en la investigación fue que: “La criminalidad organizada constituye una nueva forma de criminalidad donde las herramientas del derecho penal liberal son ineficaces e insuficientes para enfrentar estas nuevas formas de delincuencia por lo que el derecho penal premial justifica la figura colaboradora eficaz convirtiéndola en su principal herramienta en el proceso penal buscando el utilitarismo y eficientísimo penal”, la misma que ha quedado confirmada en merito a los siguientes fundamentos:

Primero: No existe una definición única o acrítica del crimen organizado. No hay una definición que esté libre de la crítica de la doctrina o de la jurisprudencia. La razón de la no existencia de una definición única obedece a varias razones, las definiciones que se han esbozado parte de cada una de las definiciones de las legislaciones, entonces como cada una establece requisitos distintos por ello las definiciones al adoptar estos criterios establecen definiciones distintas.

El hecho que una definición sea muy difícil de lograr, eso no significa que debamos renunciar en el propósito de lograr una definición de crimen organizado. Y porque es que debemos lo si no sabemos cuál es la definición de crimen organizado, no podremos adoptar las medidas de prevención o de corrección adecuadas de forma conveniente contra este comportamiento delictivo, es claro que, si no sabemos, en que consiste un determinado comportamiento menos podremos adoptar las medidas que contra ese comportamiento se puede dictar.

El concepto de criminalidad organizada es mínimo o aproximado. Eso no nos debe conllevar a renunciar a la búsqueda de una definición única de crimen organizado. En sentido amplio todo crimen es organizado, incluso el delito cometido por una sola persona también es organizado, dado la tendencia del ser humano a organizar el comportamiento. Toda criminalidad es organizada, sin embargo, la criminalidad organizada a la que nos estamos refiriendo en este caso no es una criminalidad organizada de manera simple, la criminalidad organizada a la que nos estamos refiriendo esa esa criminalidad la cual su organización tiene cierta complejidad.

Segundo: Una característica que es fundamental, lo constituye la finalidad económica, hay autores que consideran que esta característica no es innata del crimen, yo considero que sí forma parte de las características propias. Para mí esta característica innata, es la que permite diferenciar al crimen organizado del terrorismo. La finalidad del terrorismo no es la obtención de lucro la finalidad principal es lograr el poder político. Hay una finalidad ideológica en el terrorismo.

En ese sentido, la mayoría de autores señalan que hay una diferencia de la existencia de una finalidad económica en el crimen organizado. Hay otras características que diferencian. Si nos estamos refiriendo a una organización abocada a cometer delitos en el ámbito de la administración pública, entonces los contactos de los miembros de la organización con el poder político serán bastante notorios. Eso significa que algunos tipos de organización criminal mantienen vínculos estrechos o conviven con el poder político. El terrorismo busca derrocar el poder político, habrá personas que cuestionen este planteamiento.

Tercero: Consideramos que el control preventivo y represivo de la delincuencia organizada deberá, simultáneamente, partir de tres ejes fundamentales, o sea, del tratamiento legislativo con relación al sistema de Derecho penal sustantivo, de una adecuada Política criminal y de medidas eficaces dentro del ámbito del Derecho procesal penal, en especial, actualizándose los medios de investigación criminal.

Cuarto: La prueba en delitos de la criminalidad organizada es fragmentaria, dispersa, se asemeja a un verdadero mosaico, montado a partir de varias fuentes diversas, para permitir llegarse a una conclusión, sea por la pluralidad de agentes, por la utilización de estructura empresarial como base, por la jerarquía y compartimentación, y por la adopción sistemática de rutinas de secretos y destrucción de pruebas, de modo que son justificadas medidas para fines de asegurar la seguridad del proceso.

Quinto: Desde que la comunidad internacional, para combatir la criminalidad organizada, adoptó la Convención de Palermo 2000 se estableció como uno de los

ejes de intervención del Estado la “penalización de la corrupción”. Y para combatirla se sugiere regular no solo la responsabilidad penal de las personas jurídicas, sino también utilizar mecanismos de asistencia judicial recíproca, protección de testigos y medidas para intensificar la cooperación con las autoridades y acceder a información de la delincuencia organizada. Es así que, en nuestro país, siguiendo los preceptos internacionales, se amplió en el año 2016 la figura del Código Penal, sobre “colaboración eficaz” (Decreto Legislativo N° 1301 del 29 de diciembre de 2016).

Sexto: La colaboración eficaz trata de un proceso penal autónomo que se regula por sus propias reglas, en el que el fiscal del caso negocia con quien delinquiró (y que reconoce sus delitos voluntariamente), la indicación de quienes lo ayudaron a cometerlos, las pruebas (que entrega), el compromiso de concurrir a declarar ante autoridades judiciales y los beneficios que se entregan a cambio. Estos beneficios pueden llegar hasta la exoneración de la carcelería o del total de la pena (esto es lo que se denominan los “beneficios premiales”).

Séptimo: Puede acogerse a la regulación y, ser colaborador eficaz, cualquier persona que esté sometida o no a una investigación, que en forma voluntaria abandona las actividades delictivas y procede a proporcionar información útil al Ministerio Público. Los delitos en los cuales esta figura resulta de aplicación son aquellos que estén vinculados al crimen organizado, como lavado de activos y corrupción de funcionarios, entre otros. Ahora, hay que tener en consideración que solo puede ser “colaborador eficaz” aquella persona que tiene la condición de delincuente. Y conforme a la regulación vigente, el primer paso es el de la

aceptación voluntaria de la comisión de los delitos que confiesa. Es decir, es necesaria una declaración expresa de culpabilidad. Un punto importante es que pueden pedir que se les considere colaboradores desde el cabecilla hasta el más pequeño operador.

¿Qué implica la aprobación que realiza el Juez del acuerdo de colaboración? Sobre la base de la información entregada y confesión realizada, procede a condenar a la persona por los delitos admitidos y, después concede los beneficios establecidos por el Ministerio Público, que pueden ser reducción o exoneración de la pena que corresponda. Finalmente aprueba la reparación económica que es acordada con el procurador que designe el Ministerio de Justicia. De esta forma, el acuerdo pasa a tener la condición de “cosa juzgada” y, es oponible a los procesos vinculados.

Con la aprobación del acuerdo de colaboración eficaz, surgen una serie de obligaciones para el condenado: comunicar su residencia, abstenerse de incurrir en nuevos delitos y cumplir con las obligaciones pactadas, entre otras. Esto es, si no se respetan los términos del pacto, la colaboración podrá ser revocada por el juez. Entonces un colaborador es un delincuente que, sobre la base de admitir sus culpas y delitos, delata a sus cómplices.

Octavo: Resulta que uno de los Decretos Legislativos (DL) que a finales del año pasado el gobierno aprobó haciendo uso de las facultades extraordinarias que le concedió el Congreso, el DL N° 1301, reemplazó todos los artículos que en el Código Procesal Penal (CPP) se referían a la colaboración eficaz (del art. 472 al 481). Si bien formalmente es una sustitución total de dicha parte, lo cierto es que se

han mantenido varios aspectos, quizá la mayoría, aunque también es verdad que hay importantes modificaciones y novedades.

Sobre los cambios habría que decir en términos generales que en algunos casos son positivos, pero en otros son ambiguos, peligrosos y hasta pueden ser cuestionados jurídicamente. Está claro que la finalidad ha sido propiciar que haya más gente que se anime a acogerse a la colaboración eficaz, y que el fiscal tenga más libertad tanto para negociar y llegar a acuerdos, como para utilizar la información lo antes posible, así no haya sido aprobada por la autoridad como manda. La finalidad puede ser comprensible, pero como es lógico no puede servir para justificar excesos.

Noveno: Sobre los peligros de una disminución de la pena sin límites. El Decreto Legislativo también contiene una diferencia sustancial en cuanto a la disminución de la pena como uno de los beneficios que la colaboración puede ocasionar, y que puede generar serios problemas prácticos.

Mientras que en el Código Procesal Penal esa disminución de la pena estaba sometida a un límite general, además de algunas especificaciones en función de la gravedad del delito, en el Decreto Legislativo solo se contempla la disminución de la pena, sin límite alguno en ningún caso.

En el Código Procesal Penal, el límite general es de hasta un “medio por debajo del mínimo legal” (artículo 473° inciso 2) y, cuando se trata de delitos especialmente graves, la disminución solo puede ser de hasta un tercio por debajo del mínimo legal de la pena (artículo 454, inciso 5). No contar con una escala para

fijar el quantum de la disminución de la pena puede determinar que la decisión sea subjetiva y hasta arbitraria, o que el beneficio pueda ser excesivo, aun en el caso de los cabecillas, lo que equivale –de nuevo– a impunidad.

Decimo: Sobre los peligros de promover la colaboración eficaz. También resulta problemático que, con el objetivo de que se produzcan más colaboraciones y estas sean más rápidas, se hayan introducido disposiciones que pueden ser consideradas atentatorias de derechos fundamentales, como la libertad para acogerse o no a la colaboración eficaz o el derecho de defensa. Así, por ejemplo, en el DL se establece que el fiscal no solo está facultado a recibir solicitudes de colaboración sino a promoverlas, y que podrá celebrar reuniones con los colaboradores con o sin la presencia de sus abogados.

No solo es poner en tensión derechos esenciales, como se ha dicho, sino que se abre la posibilidad de presiones indebidas, o de que el colaborador las invente cuando le convenga poner en cuestión algo de lo que dijo u ofreció.

Décimo primero: Sobre la desnaturalización que se pueda utilizar las declaraciones del colaborador antes de que haya acuerdo y aprobación. Tampoco es acertado desde el punto de vista jurídico y práctico que el Decreto Legislativo promueva que la información que proviene de los colaboradores pueda ser usada antes de que haya sido aprobada judicialmente y hasta antes de ser objeto de un acuerdo con el fiscal, tal como prescribe la ley y la doctrina sobre colaboración eficaz. Este objetivo se evidencia en el hecho de que varias de las normas incorporadas vayan en ese sentido. Por ejemplo, se abre la posibilidad de que el fiscal decida si incorpora el testimonio de un colaborador a un juicio cuando todavía

se está en la etapa de corroboración, por lo que todavía no ha podido ser aprobada (artículo 476-A).

Décimo segundo: Una vez entendido el actuar y el modo en que se va formando la estructura del crimen organizado es objeto del capítulo que procede, determinar cómo se logra por medio del colaborador eficaz penetrar en la mencionada estructura y organización criminal, justificando dicho accionar en el derecho premial.

La colaboración eficaz, en el tan llamado discurso de la premialidad se inscribe en los pliegues de una singular función de un derecho penal que pretende dar cara al difícil fenómeno del crimen organizado, ayudando especialmente, a desmantelar grandes redes criminales, con una pluralidad de delincuentes y donde cada uno de ellos tiene un rol definido, lo cual ha permitido prevenir un posible delito o descubrir uno ya cometido. En ese sentido, a partir de la naturaleza jurídica de la colaboración eficaz y los principios que lo regulan, se tiene por ejemplo que la información que brinde el delator deba ser lo suficientemente importante y útil, de manera que se premie la conducta de un infractor, deformando el principio proporcional de la pena. Por otro lado, enfatiza en la protección que se le debe otorgar al delator, dado que, si bien es cierto, el mismo puede obtener un beneficio a causa de la información que brinde, es un arma de doble filo que puede poner en peligro su vida; situación que se vemos a diario en nuestro país y que desincentiva la aplicación de esta figura en nuestro sistema de justicia.

Respecto a los beneficios, los diferentes tipos de reducción y exención de pena que se pueden dar a criterio del juzgador y el modelo ecléctico que ha adoptado

el sistema penal peruano, el mismo que exige que el arrepentido o colaborador, intervenga en la búsqueda de las pruebas, es decir en la fase instructiva, así como declarando en el juicio oral, lo cual servirá como prueba de la culpabilidad de los autores del delito.

4.3. DISCUSION

4.3.1. Sobre la organización criminal

4.3.1.1. Sobre su problemática

La problemática de la criminalidad organizada o del crimen organizado se encuentra en franca expansión en la disciplina penal, de la mano de nuevas concepciones en torno al Derecho Penal que bregan por la asunción de nuevos cometidos para el mismo. A partir de la proliferación de sucesos delictivos cometidos por grupos organizados dicho concepto ha tenido amplia difusión en la ciudadanía, debido a su utilización por los medios masivos de comunicación. El hecho de que el concepto objeto de estudio esté ampliamente difundido, no garantiza que haya consenso respecto de su contenido. Más bien, estamos ante un concepto ambiguo, necesitado de precisión.

De acuerdo a Lampe, sostenemos que al investigar en materia de “crimen organizado” no contamos con un concepto, en tanto objeto de estudio, como punto de inicio. Por el contrario, el verdadero propósito del estudio acerca del “crimen organizado” o, para ser más precisos utilizando el léxico jurídico-penal, “delitos de organización”, es determinar si tal fenómeno existe o no y, en caso afirmativo, establecer “¿de qué se trata?”. Una definición de “delito de organización” es, por

tanto, un posible resultado antes que una condición previa del estudio de la criminalidad organizada. (Lampe, s/f, p3.)

El autor antes citado señala tres grandes problemas a la hora de conceptualizar el crimen organizado. En primer lugar, resulta difícil delinear la criminalidad organizada como un objeto de estudio; pues esta no es ni un claro fenómeno empírico discernible, ni encontramos acuerdo respecto de cuál debe ser su “esencia” o “naturaleza”.

Más bien, una amplia variedad de personas, estructuras y eventos están, en variado grado y combinación, subsumidos en este concepto. Debido a este carácter esquivo, la frase “crimen organizado” puede asumir una experiencia de sí misma bastante independiente de la realidad social a la que se supone que debe estar relacionada. Es por ello que los investigadores en la materia no solo se enfrentan al desafío de establecer un concepto unívoco, sino que también tienen que lidiar con la dualidad del crimen organizado como una faceta de la realidad social y como una construcción social.

La segunda dificultad está relacionada con la falta de una terminología precisa. Así, por ejemplo, conceptos básicos como los de “crimen organizado” y “redes criminales” son usados indistintamente y en otras oportunidades son tratados como categorías analíticas diversas, creando, mayores confusiones.

El tercer problema surge cuando las visiones comúnmente sostenidas de la realidad del crimen organizado (el concepto de crimen organizado a nivel del Lebenswelt) están en contradicción con las investigaciones científicas. Bastante a

menudo lo que es considerado por los medios masivos de comunicación, por los políticos o por los agentes aplicadores de normas como un hecho establecido (organización criminal), bajo un examen más próximo resulta ser un concepto erróneo; por tanto, los investigadores, no infrecuentemente, están en desacuerdo con estos formadores de opinión. (Bauman, 2007, p.168).

Ante esta situación, la dogmática jurídico-penal se encuentra en la ardua tarea de delinear un concepto unívoco de “delito de organización”, que sea lo más preciso posible y que en su aplicación no genere problemas de vaguedad. Esta tarea ha sido asumida tanto desde la perspectiva del Derecho Penal Internacional como desde las legislaciones nacionales. Sin embargo, la falta de claridad conceptual no ha sido erradicada.

4.3.1.2. Estructura y modus operandi del Crimen Organizado

En toda estructura criminal se necesita de un sistema que ofrezca protección, esto con el fin de que las operaciones (ilegales) lleguen a ser concluidas de manera exitosa. Los estudiosos del Derecho han señalado que la estructura tanto a nivel operativo como de organización, permite determinar la peligrosidad, desarrollo, importancia, calidad de sus miembros y el impacto que estos causan en la sociedad, tanto social, político y económico. Todos estos indicadores varían dependiendo de factores como: el número de integrantes, el tipo de actividad delictiva a la cual se dedican o bien la causa de origen de los mismos.

Lozano (2003) indica que: “El sistema con que cuenta la delincuencia organizada es similar al de las empresas privadas, su estructura, como toda

organización criminal, debe estar bien organizada, no se pueden cometer errores y están bien diseñadas para llevar a cabo sus fines ilícitos, una organización de este tipo no es creada con el solo fin de gastar las ganancias obtenidas o cometer simples delitos, es de obtener poder y control”.

El crimen organizado se desenvuelve de una forma muy aproximada a la de una empresa, pues al tomar en cuenta criterios económicos como los de la oferta y la demanda y considerando el impacto de la acción investigativa y penalizadora del Estado, el grupo delictivo determina el alza o la baja de precios. Una empresa cuenta con estatutos tales como: políticas, roles que se le asignan a cada uno de los miembros, organigramas, administración y dirección, y de igual forma la delincuencia organizada se encuentra estructurada, para poder cumplir con los fines por los cuales ha sido creada.

La estructura de un cuerpo delictivo, no se refiere únicamente a la posición jerárquica que cada uno ocupa dentro de la organización, sino que debe tomarse en cuenta su estructura económica, operacional y tecnológica. En cuanto al modo de operar del crimen organizado, según la Coalición de Derechos Humanos Contra las Estructuras Clandestinas atendiendo a la forma de funcionamiento existen:

a. Organizaciones con estructuras rígidas

Para la Coalición de Derechos Humanos Contra las Estructuras Clandestinas esta organización “ejercen la autoridad de arriba hacia abajo, tienen reglas internas muy estrictas y su objetivo es establecer controles monopólicos de los mercados ilícitos. Por otra parte, hacen uso de la corrupción y utilizan la violencia como

medio para controlar sus elementos o para solucionar controversias. Estas organizaciones criminales son vulnerables porque no tienen capacidad de adaptación y existe una alta interdependencia entre sus miembros”.

Este tipo de organizaciones se caracteriza por tener una estructura muy dura, en el sentido que quieren dominar ciertos sectores por medio del uso de la fuerza y la autoridad, esta clase de organización busca tener el control total y a su vez ser los únicos en controlar el mercado ilícito.

b. Organizaciones con estructuras flexibles

Coalición de Derechos Humanos Contra las Estructuras Clandestinas señala que “las redes flexibles van evolucionando y utilizan sistemas más modernos como en la libre empresa. Uno de estos recursos es el outsourcing o externalización; que es un sistema económico gerencial que permite tener mayor flexibilidad, ya que contratan individuos o grupos externos para que les proporcionen bienes o servicios específicos y estos no integran o forman parte del grupo. Buscan personas especializadas que realicen una función dentro del continuum de la actividad criminal lo que hace más difícil para las instituciones encargadas de aplicar la ley, conocerlas, prevenirlas y reprimirlas”.

Esta organización se caracteriza por manejarse en el mercado ilícito como una empresa, capaz de contratar por sí mismo personas ajenas a la organización que se encarguen de ciertos asuntos que tengan que ver con las actividades que se realizan.

4.3.1.3. Los elementos del crimen organizado

Los elementos del crimen organizado se resumen en factores materiales y humanos que tienen una injerencia en la propia estructura y sin los cuales no pudiese existir la comisión de ilícitos penales. Por una parte, se habla de un elemento subjetivo y un elemento material.

a. Elemento Subjetivo

Guillermo Cabanellas de Torres desarrolla este elemento como “aquel elemento del crimen organizado que se encuentra en la participación de al menos tres o más personas que están organizadas en un momento determinado, es decir, que han rebasado la fase del iter críminis y de las voliciones criminales para materializar las acciones que se han propuesto. Por tanto, actúan concertadamente con un propósito debidamente definido con anterioridad, observan dentro de ese actuar principios o reglas de subordinación y coordinación, por lo que su actuar es estructurado, dentro de un ámbito temporal determinado”. (Cabanellas, 2003, p.400).

b. Elemento material

Es decir, ese actuar que conlleva la realización de una actividad calificada como delito, actividad que se encuentra previamente planeada y que tiene como consecuencia que hoy en día seamos uno de los países con alto índice de delincuencia.

Que desde una perspectiva global es evidente que algunos países han logrado lidiar con este fenómeno (crimen organizado) de mejor manera que otros. Pero en el caso peruano el crimen organizado acarrea consigo mismos efectos negativos

sobre la democracia, la población delega el poder en las autoridades, quienes constitucionalmente están obligados a mantener un Estado de Derecho.

Y si se habla de seguridad, la sociedad percibe que las fuerzas de seguridad son empíricas, ineficientes y corruptas, dando como consecuencia el actuar de los criminales en un total ambiente de impunidad.

Las diferentes etapas del crimen organizado, como lo es la etapa en la cual las bandas criminales son simplemente pandillas que no amenazan al Estado y que son controlables por los cuerpos de seguridad.

También se puede deducir que existe por otro lado la etapa en la que el Estado se ve corrompido por las organizaciones criminales y estas se encuentran en complicidad con el Estado; y por último aquella etapa en donde el crimen ejerce un poder sobre el Estado y éste se pone al servicio de la delincuencia.

4.3.1.4. Características de los delitos cometidos por una organización criminal

El fenómeno de la proliferación de delitos cometidos por una “organización” suele caracterizarse por, al menos, dos rasgos:

a) La reducción de la estructura organizativa exigida para apreciar la existencia de una “organización delictiva”

En principio, la organización criminal como sistema de injusto tiene una dimensión institucional. Siguiendo a Silva Sánchez, podemos definir a la organización criminal de la siguiente manera: “Una organización delictiva es un

sistema penalmente antijurídico (strafrechtliches Unrechtssystem), o sea, un sistema social en el que las relaciones entre los elementos del sistema (básicamente, personas) se hallan funcionalmente organizadas para obtener fines delictivos. La organización criminal como sistema de injusto tiene una dimensión institucional - de institución antisocial- que hace de ella no solo algo más que la suma de sus partes, sino también algo independiente”. (Silva, 2008, p.95).

Es en dicha dimensión institucional donde radica su diferencia específica respecto de las meras agrupaciones coyunturales para cometer delitos. En este sentido se manifiesta el ex-Secretario General de la ONU Kofi Annan cuando reza:

“Alineadas contra esas fuerzas constructivas (sociedad civil), cada vez en mayor número y con armas más potentes, se encuentran las fuerzas de lo que denomino la 'sociedad incivil'. Se trata de terroristas, criminales, traficantes de drogas, tratantes de personas y otros grupos que desbaratan las buenas obras de la sociedad civil. Sacan ventaja de las fronteras abiertas, de los mercados libres y de los avances tecnológicos que tantos beneficios acarrearán a la humanidad.

Esos grupos prosperan en los países con instituciones débiles y no tienen escrúpulos en recurrir a la intimidación o a la violencia. Su crueldad es la verdadera antítesis de lo que consideramos civil. Son poderosos y representan intereses arraigados y el peso de una empresa mundial de miles de millones de dólares; pero no son invencibles”. (Annan, 2004, p.iii).

Como vemos, el fundamento de su tipificación penal de delitos cometidos por medio de organizaciones criminales (vía i) estaría relacionado a que dichas

organizaciones suponen un incremento de la peligrosidad frente a autores individuales o concertados de modo esporádico (participación), es decir, su cualidad de disponer de multiplicación de los distintos factores de riesgo respecto de los bienes jurídicos individuales afectados por las infracciones cometidas por la organización.

El crimen organizado se caracteriza por ser un tipo de delincuencia que, por lo general, se presenta bajo la forma de una estructura organizada de poder, de cierta permanencia o continuidad temporal, integrada en un sistema vertical que le posibilita alcanzar cierto nivel de coordinación central en sus actividades.

Los cinco requisitos fundamentales distinguen a la organización criminal de la multiplicidad de partícipes concretados de modo esporádico, ellos son: 1) ingreso de recursos que posibilitan o facilitan la comisión de hechos ilícitos; 2) una ideología de justificación de las conductas criminales; 3) un estatus social; 4) seguridad ante la persecución penal y 5) seguridad ante otros criminales. (Lampe, s/f, p.3).

Sin embargo, el concepto de “organización” en las legislaciones nacionales tiende a ser un concepto laxo que no distingue entre la criminalidad organizada en sentido estricto (macrocriminalidad o criminalidad de los poderosos) y la mera criminalidad de bandas. El requisito que tiende a hacerse más flexible debido a que las legislaciones nacionales no exigen la efectiva comisión de delitos, sino que es requisito suficiente para punir a sus miembros “el tomar parte” de la asociación cuya finalidad es cometer delitos.

Demás requisitos, por ejemplo, el contar con una de tipo estructura militar, el rasgo que ostenta dentro de la organización o la finalidad específica de esta, constituyen agravantes del delito, pero no son requisitos fundamentales para su existencia.

b) La reducción de la gravedad de los ilícitos que han de constituir el objetivo de tal organización para que esta sea calificada como “criminal”

Si bien la Convención de Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional es aplicable a ilícitos graves que ella misma define como la conducta que constituya un delito punible con una privación de libertad máxima de al menos cuatro años o con una pena más grave (art. 2 b), los ordenamientos jurídicos nacionales contienen legislaciones en la materia aplicables a delitos de criminalidad media o delitos de escasa gravedad. Basta con analizar la figura conocida “asociación ilícita” o “asociación para delinquir”, en la que no se hace ninguna distinción en torno a la gravedad de los delitos fin de la organización criminal.

Debido a que el delito de pertenencia a una asociación criminal, en tanto tipo penal autónomo, es preexistente a la definición de “organización criminal” por parte de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Trasnacional Organizada, resulta necesario plantear la siguiente pregunta: ¿la formulación típica del delito de asociación ilícita, preexistente a la ratificación del presente tratado, estaría en condiciones de absorber el concepto de criminalidad organizada derivado de dicha convención?.

La respuesta sencillamente es “no”. La diferencia yace en que mientras la convención antes señalada, si bien señala, como veremos más adelante, la necesidad de sancionar la pertenencia a una organización criminal (vía ii), se inclina preponderantemente por la vía i, ya que considera al elemento organizacional como elemento del tipo objetivo de ciertos delitos asociados a la criminalidad transnacional (trata de personas, tráfico ilícito de migrantes, fabricación y tráfico ilícito de armas de fuego, y sus componentes y municiones, a los que se le suma el blanqueo de productos del delito).

La definición de la organización criminal en las legislaciones nacionales, mediante los tipos de asociación ilícita o asociación para delinquir, sancionan la mera pertenencia a dicha estructura, el mero tomar parte de la organización, independientemente de los delitos fin que la asociación haya cometido o se proponga cometer (vía ii). Ahora bien, a causa de esta dualidad de perspectivas, el problema parece residir en cómo conciliar ambas vías.

4.3.2. Sobre el colaborador eficaz en el proceso penal peruano

4.3.2.1. Incidencias del colaborador eficaz

En esa relación entre la figura del colaborador y lo relativo al crimen organizado; el problema principal es determinar el impacto que el colaborador eficaz causa en el proceso penal en ese tipo de delitos, impacto que puede tener como resultados algunas ventajas o desventajas, pues debe tenerse en cuenta que no debe subestimarse la naturaleza, en ocasiones, ambigua de las declaraciones y el peligro de que un sujeto sea acusado con base en declaraciones no contrastadas.

Por el contrario, las declaraciones deben de ser corroboradas por el aparato de justicia, a través de elementos de prueba que causen convicción en el juez contralor y garante de la justicia. Por ello es menester explicar y así mismo ampliar el panorama en el cual el colaborador eficaz cumple su función en el proceso penal, como bien se ha dicho anteriormente determinando las ventajas y desventajas, beneficios a que éste tiene derecho, y principios constitucionales que para algunos se ven amenazados con esta figura penal.

En ese sentido, el colaborador eficaz ha sido una figura muy utilizada en los últimos años, es por ello que se ha ido implementando dentro del proceso penal, como un medio de prueba, cuya declaración presentada es primordial en cuanto a la desarticulación de organizaciones criminales.

Las incidencias que se presentan dentro del proceso penal en relación a la figura del colaborador eficaz van a depender de la información proporcionada, en la medida en que si se obtienen buenos resultados los beneficios otorgados van a ser favorecedores, caso contrario a que si se certifica que la información proporcionada no es verídica el beneficio puede ser revocado y bien puede quedar sin efecto y se le debe de juzgar conforme a la participación que tuvo en la comisión del hecho delictivo.

Bajo el contexto descrito en el punto anterior, resulta fundamental para la labor fiscal, las declaraciones de personas que se hallan ligadas a la comisión del hecho ilícito, vale decir, colaboradores o testigos. Por esa razón, revisaremos en lo que sigue, su regulación en el ordenamiento jurídico peruano.

4.3.2.2. Importancia del colaborador eficaz en el proceso penal

El Decreto Legislativo N° 1301, reemplazó todos los artículos que en el Código Procesal Penal se referían a la colaboración eficaz (del artículo 472 al 481). Decreto Legislativo que modifica el Código Procesal Penal para dotar de eficacia al proceso especial por colaboración eficaz tiene por objeto fortalecer la lucha contra la delincuencia común, la corrupción y el crimen organizado, para dotar de operatividad el proceso especial por colaboración eficaz.

Cabe señalar que la importancia del colaborador eficaz en el proceso penal permitió que el Código Procesal Penal establezca una serie de reglas para la materialización de la colaboración eficaz. En esa medida, para el artículo 472 del Código Procesal Penal, señala que:

“(…) 1. El Fiscal está facultado a promover o recibir solicitudes de colaboración eficaz y en, su caso, cuando se planteen verbalmente, a levantar actas correspondientes, a fin de iniciar el procedimiento de corroboración y, si corresponde, a suscribir el Acuerdo de Beneficios y Colaboración, con quien se encuentre o no sometido a un proceso penal, así como con quien ha sido sentenciado, en virtud de la colaboración que presten a las autoridades para la eficacia de la justicia penal”.

El artículo 473.1 del Código Procesal Penal prevé la fase de corroboración que consiste en: *“Recibida la solicitud, el Fiscal podrá disponer el inicio del procedimiento por colaboración eficaz, ordenando las diligencias de corroboración que considere pertinentes para determinar la eficacia de la*

información proporcionada. En estos casos podrá requerir la intervención de la Policía Nacional del Perú para que, bajo su conducción, realice las indagaciones previas y eleve un informe Policial”.

En cuanto a su procedencia, el artículo 474.1 del referido código adjetivo establece que: “(...) *Para la aplicación del beneficio por colaboración eficaz, la persona debe: a. Haber abandonado voluntariamente sus actividades delictivas; b. Admitir o no contradecir, libre y expresamente, los hechos en que ha intervenido o se le imputen. Aquellos hechos que no acepte no formarán parte del proceso por colaboración eficaz, y se estará a lo que se decida en el proceso penal correspondiente; y, c. Presentarse al Fiscal mostrando su disposición de proporcionar información eficaz”.*

En lo que respecta a los requisitos de la eficacia de la información y beneficios premiales, el artículo 475 del Código Procesal Penal señala que: *1. La información que proporcione el colaborador debe permitir, alternativa o acumulativamente: a) evitar la continuidad, permanencia o consumación del delito, o disminuir sustancialmente la magnitud o consecuencia de su ejecución. Asimismo, impedir o neutralizar futuras acciones o daños que podrían producirse cuando se está ante una organización delictiva. b) Conocer las circunstancias en las que se planificó y ejecutó el delito, o las circunstancias en las que se planificó y ejecutó el delito, o las circunstancias en las que se viene planificando o ejecutando. c) Identificar a la autores y partícipes de un delito cometido o por cometerse o a los integrantes de la organización delictiva y su funcionamiento, de modo que permita desarticularla o menguarla o detener a uno o varios de sus miembros; d) Entregar los instrumentos,*

efectos, ganancias y bienes delictivos, relacionados con las actividades de la organización delictiva, averiguar el paradero o destino de los mismos, o indicar las fuentes de financiamiento y aprovisionamiento de la organización delictiva;

2. El colaborador podrá obtener como beneficio premial, teniendo en cuenta el grado de eficacia o importancia de la colaboración en concordancia con la entidad del delito y la responsabilidad por el hecho, los siguientes: exención de la pena, o remisión de la pena para quien la esté cumpliendo.

Entonces, el colaborador, a diferencia del testigo, es alguien que ha cometido algún ilícito penal, el cual se encuentra debidamente acreditado y con la finalidad de obtener beneficios, brinda información eficaz que coadyuve a la investigación principal del fiscal u otras investigaciones relacionadas a la información que fueron objeto de delación.

4.3.2.3. Sobre su regulación de los testimonios en el Código Procesal Penal: características de la figura y del procedimiento.

En el artículo 162 del Código Procesal Penal regula la participación de los testigos en las investigaciones de los delitos, en este artículo versa con relación a la capacidad para rendir testimonio. 1.- Toda persona es, en principio, hábil para prestar testimonio, excepto el inhábil por razones naturales o el impedido por la Ley. 2.- Si para valorar el testimonio es necesario verificar la idoneidad física o psíquica del testigo, se realizarán las indagaciones necesarias y, en especial, la realización de las pericias que correspondan. Esta última prueba podrá ser ordenada de oficio por el Juez”.

Al respecto Cafferata (1998) define al testimonio como “la declaración de una persona física, recibida en el curso del proceso penal, acerca de lo que pueda conocer, por percepción de sus sentidos, sobre los hechos investigados, con el propósito de contribuir a la reconstrucción conceptual de éstos (sic)”. (p.94).

Asimismo, San Martín (2014) precisa al decir que “es la declaración oral de conocimiento prestada ante el juez y efectuada por personas físicas que conocen de la comisión del hecho punible. Como medio de prueba, pretende acreditar la veracidad de una afirmación fáctica a través de la información que aporta en el juicio oral un sujeto ajeno al proceso que ha tenido conocimiento de algún del hecho delictivo”. (p.526).

En ese sentido, el testimonio, en sentido amplio, aparece como una manifestación humana de un conocimiento pretérito y el término se emplea para dar razón de un hecho percibido a través de los sentidos. Puede ser histórico, político, científico, religioso, social o judicial.

Así, Sánchez (2016) considera que “el testimonio judicial es la declaración que una persona llamada testigo hace ante la autoridad judicial respecto de un hecho que ha tenido conocimiento. El testimonio permite informar al Juez (sic) sobre determinados hechos que desconoce”. (p.549). En ese sentido el testigo es aquella persona física citada o comparecida espontáneamente al proceso con el fin de transmitir con sus manifestaciones el conocimiento que tenga sobre un hecho concreto pasado, que ha percibido sensorialmente en forma directa o indirecta (es el caso del testigo de referencia) y que resulta de interés probatorio en la causa.

Una vez de haber definido al testigo y al testimonio como órgano y fuente de prueba, respectivamente, cabe señalar que se encuentra sujeto a ciertas obligaciones, las cuales están decretadas en el artículo 163 del citado Código Adjetivo de la siguiente forma:

“(…) 1. Toda persona citada como testigo tiene el deber de concurrir, salvo, las excepciones legales correspondientes, y de responder a la verdad a las preguntas que se le hagan. La comparecencia del testigo constituirá siempre suficiente justificación cuando su presencia fuere requerida simultáneamente para dar cumplimiento a obligaciones laborales, educativas o de otra naturaleza y no le ocasionará consecuencias jurídicas adversas bajo circunstancia alguna. 2. El testigo no puede ser obligado a declarar sobre hechos de los cuales podría surgir su responsabilidad penal. El testigo no puede ser obligado a declarar sobre hechos de los cuales podría surgir su responsabilidad penal. El testigo tendrá el mismo derecho cuando, por su declaración, pudiere incriminar a alguna de las personas mencionadas en el numeral 1) del artículo 165. 3. El testigo policía, militar o miembro de los sistemas de inteligencia del Estado no puede ser obligado a revelar los nombres de sus informantes. Si los informantes no son interrogados como testigos, las informaciones dadas por ellos como testigos, las informaciones dadas por ellos no podrán ser recibidas ni utilizadas”.

En principio, si bien el testigo tiene el deber de concurrir al órgano jurisdiccional para narrar lo acontecido, la normativa jurídica penal adjetiva ha establecido también ciertas excepciones, las cuales podemos ubicarlas en el artículo 165 de dicha norma. Están facultados para abstenerse de testificar los parientes

dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, así como el conviviente; parientes por adopción, cónyuges y convivientes separados.

Asimismo, ciertas personas tienen el deber de abstenerse de declarar sobre los hechos secretos de los que conozcan en razón del propio Estado —el secreto o la reserva han de estar oficialmente declarados—, oficio o profesión. Así también, aquellos que están vinculados por el secreto profesional, no podrán ser obligados a declarar sobre lo conocido por razón del ejercicio de su profesión, salvo en los casos en los cuales tengan la obligación de relatarlo a la autoridad judicial.

4.3.2.4. Los límites del colaborador eficaz y su valor probatorio

Cuando el colaborador eficaz brinda información a la fiscalía, todas aquellas personas que hay participado en los hechos criminales con él, sienten temor, ya que estarían corriendo la suerte de enfrentar una presión preventiva. A pesar que existe confidencialidad en las investigaciones, pero de algún modo siempre se filtra la información a los medios de comunicación, los delatados toman conocimiento parte de lo declarado por el colaborador eficaz y corren el riesgo de una presión preventiva.

Sobre el particular, solo con las declaraciones del colaborador eficaz, en el Perú, se impusieron presión preventiva en el caso Odebrecht, así como del expresidente Ollanta Humala y Nadie Heredia, entre otros. Entonces, para la presión preventiva, los jueces toman en consideración de gran manera lo dicho por el colaborador eficaz, a pesar que esta medida también es cuestionado y en constante debate.

En los pedidos de presión preventiva contra los delatados por el colaborador eficaz, no se esta tomando en cuenta que este, pueda engañar, mentir o pueda sostener alguna cosa que cree que haya pasado. También puede introducir algún hecho cierto, pero que no puede ser probado; se debe tener en cuenta que el colaborador eficaz, es un imputado que acepta el delito que se le atribuye y se somete a esta figura jurídica, a fin de negociar la reducción de la pena o ser librado de ella.

Por esta razón, el colaborador eficaz, tiene que tener mucho cuidado con lo que declara, toda vez que lo delatado tiene que ser cierto y probado, ya que los beneficios que él obtendrá serán de acuerdo a lo corroborado por la fiscalía, y esta sería un pago a cambio de su libertad. Además, el colaborador eficaz debe coadyuvar a que los hechos delatados, sean probados y que los implicados reciban la condena correspondiente, de esta manera obtendría el mejor beneficio para él.

Por lo general, los investigados al ver que los elementos de convicción que tiene la fiscalía lo incriminan, buscan alternativas para no ser condenados. Una de esas alternativas es buscar dialogar con el fiscal a cargo de la investigación, donde básicamente el procesado acepta ser culpable y autor del delito en investigación. Al llegar a un acuerdo previo con la fiscalía, se somete ser un aspirante a colaborador eficaz, y brinda información de los hechos criminales y de los implicados, las mismas que deberán ser corroborados por la autoridad fiscal.

Como ejemplo se tiene que, cuando el fiscal recibió la declaración de Jorge Barata perteneciente en ese entonces a la empresa Odebrecht, el 28 de febrero del 2018, en Brasil, se evidencio que los políticos peruanos eran parte de la corrupción

a gran escala, se deja en claro que esa información lo brindo como aspirante más no como un colaborador eficaz, asimismo, lo que sostuvo en ese momento no estuvo acompañado con elementos que lo corroboren. Además, para que sea considerado colaborador eficaz, era necesario la sentencia respectiva de un juez, ya que éste es el primer filtro que garantiza lo verificado de la información.

Al respecto, es de precisar que Jorge Barata desde que se inicio la investigación, tuvo varias versiones, es decir, en su primera declaración ante la fiscalía tuvo una posición, cuando hablo en los medios de comunicación otra y fue otra cuando decidió ser aspirante a colaborador eficaz. Entonces, es evidente que su declaración en el proceso como colaborador eficaz, tiene que ser corroborado de manera muy eficiente, ya que, si no es así, simplemente la fiscalía estaría cayendo en el juego de este personaje, a fin de no ir a un centro penitenciario bajo una presión preventiva.

En el caso aludido es importante analizar el tiempo de los hechos, en consideración que Jorge Barata dijo que desde el año 2006, son aportantes de algunos políticos en las campañas políticas. El análisis del tiempo debe ser minucioso, toda vez que estaríamos frente a la prescripción de los delitos y que leyes habrían estado vigentes en esos años.

Otro de los problemas que existe en este caso, es la valides de las declaraciones de Jorge Barata como prueba, en razón que estas fueron tomadas en Brasil, fuera del territorio peruano, y los fiscales carecen de competencia para tal.

Por otro lado, la fiscalía tiene que realizar una corroboración de calidad de lo vertido por el colaborador eficaz, ya que si no es así, tendrá problemas al momento de realizar su pedido ante el juez. Con toda la información verificada el fiscal tiene que realizar un requerimiento preciso y claro al juez, demostrando al detalle los hechos, de esa manera el juez podrá entender el escenario y juzgar debidamente, se precisa que en estos casos el juez no realiza la corroboración de oficio, este es un trabajo únicamente del fiscal.

Como ejemplo podemos decir: el fiscal solicita presión preventiva para los delatados por el colaborador eficaz, pero solo presenta como medio de convicción la declaración del colaborador eficaz, mas no fue corroborado en lo mínimo. En este caso existiría el problema para que el juez corrobore lo dicho en la declaración, ya que se estaría fuera del procedimiento para tal fin en el proceso especial.

Finalmente, es preciso indicar que el fiscal a cargo de la investigación, está en la obligación de cumplir con la corroboración forme a ley, y preservar idóneamente sus medios de convicción, si no es así, simplemente estas se perderían.

4.3.2. Relación del crimen organizado con la figura del colaborador eficaz

Es visible que la aplicación de la colaboración eficaz por parte de la fiscalía, está permitiendo el inicio de investigaciones con una buena base, ya que sus disposiciones de inicio de investigación pueden introducir información para su respectiva corroboración. Entonces, la reserva, prudencia y sutileza del manejo de la información recabada es de suma importancia, en consideración que lo que se quiere corroborar tiene que llevar al esclarecimiento del hecho investigado,

asimismo, se tiene que guardar con celo todos los medios probatorios acopiados, ya que con ellos se lograra incriminar a cada uno de los miembros participantes de las organizaciones criminales y postular a una sanción para ellos.

Esta figura esta contemplado en el nuevo código procesal penal y su objetivo es ayudar a combatir las organizaciones criminales, así como otros delitos, con resultados que hasta la fecha sean manifestado positivos. En ese sentido, Sánchez (2016) señala que “las organizaciones criminales tienen que ser destruidos desde el interior de su organización”, en consideración que los delitos de tráfico ilícito de drogas, corrupción de funcionarios, delitos ambientales, trata de personas y otros de las cuales se valen las organizaciones criminales, no pueden ser detectados solo con técnicas de investigación tradicional, en este caso, se tiene que recurrir a la figura del colaborador eficaz. En vista de ello, existe la necesidad de que las recompensas y beneficios a los colaboradores sean atractivos, a fin de que estos brinden información de calidad que lleven directo a desbaratar las organizaciones dedicados al crimen (Sánchez, 2016, p.244).

Este escenario, nos lleva a la paradoja importante que tiene que asumir el Estado en su labor de hacer cumplir la ley, en salvaguarda de la estabilidad del país, aun se tiene que acudir a figuras jurídicas cuestionados, como es la colaboración eficaz. Esta figura jurídica conlleva a que el fiscal a cargo de la investigación, reciba las solicitudes de quienes desean acogerse y también ofrecer los beneficios que trae consigo acogerse a esta figura, con la finalidad de conocer como esta compuesto, quienes son los integrantes, cuales son las actividades ilícitas a la que se dedican, cuáles son los medios que utilizan y todo cuanto sea necesario para investigar a las

organizaciones criminales, definitivamente esta información deberá esta debidamente corroborada.

En evidente que la figura del colaborador eficaz es útil en el proceso penal, ya que ayuda a los fiscales a trazar de estrategia de investigación, pero no solo es suficiente esta figura, también se tendrá que acudir a las técnicas especiales de investigación y otros medios reconocidos por ley, así como cuanta información jurídica que se tenga sobre el fenómeno de las organizaciones criminales.

Entonces, cuando se tenga la información corroborada, se llegará a la negociación de los beneficios del colaborador, en ese sentido Sigla (2014) dice: “la negociación de la pena será de acuerdo a la información brindada, que haya conducido a la desarticulación de la criminalidad organizada”. En ese sentido se puede decir que el colaborador deberá brindar información de buena calidad, ya que de acuerdo a ello obtendrá el premio más beneficioso para él.

Asimismo, es preciso señalar que los que acogen a esta figura jurídica, generalmente son los que ya fueron detenidos por la policía por algún ilícito penal y forman parte de las organizaciones criminales, después de ello de acuerdo al cargo de elementos de convicción que se tienen contra ellos, se someten a esta figura de colaborador eficaz.

Por otro lado, De la Cruz (2014) dice: “Como una característica que tiene las organizaciones criminales, es que los lideres casi nunca realizan directamente los hechos criminales, generalmente lo realizan por intermedio de otras personas que están bajo su mando, pero no por ello dejan de ser los responsables”. Entonces, de

esta afirmación se deduce que los líderes tienen el control bajo las sombras, por ello, en las investigaciones su participación, en muchos casos no pueden ser probadas, por lo que resulta importante recurrir a todos los medios probatorios periféricos y lograr su relación con la organización criminal.

CONCLUSIONES

1. En la actualidad es un reto investigar a la criminalidad organizada, en consideración que estas, han elevado su capacidad de organización, aprovechando el crecimiento económico y el avance tecnológico para no dejar huellas de sus actos criminales, por lo que es de suma urgencia que las autoridades persecutoras, adopten técnicas de investigación especiales, dejando atrás los mecanismos de investigación tradiciones, que son ineficaces para enfrentarlas, por lo que se hace necesario emplear nuevos mecanismos como el del colaborador eficaz.
2. En consideración que la fenomenología de la criminalidad organizada es compleja, los representantes de la acción penal están empleando las técnicas especiales de investigación y figuras jurídicas muchas veces cuestionadas, pero eficientes para enfrentar y luchar contra las organizaciones criminales.
3. Para hacer frente a las organizaciones criminales con resultados positivos, es necesario tomar en cuenta lo que ofrece el Derecho Penal Premial, en este caso la figura del colaborador eficaz, lo que, en el proceso penal en la actualidad se ha convertido en una herramienta de gran valor para los investigadores, donde la adecuada aplicación deberá necesariamente estar ligada a los principios constitucionales y penales.
4. La concepción de prevención o disuasión indirecta, posibilita el descubrimiento de los delitos cometidos por la criminalidad organizada, y con mayor énfasis en empleo de la colaboración eficaz, con ello se deja un mensaje claro a los criminales, que sus actos serán descubiertos, por lo que

esta figura también se ha convertido en un elemento disuasorio más para este tipo de criminalidad.

5. A fin de mantener un equilibrio entre la paz social y controlar el peligro que genera la criminalidad en el Perú, es necesario recurrir en forma constante a la colaboración eficaz, sin caer en excesos y abusos que esta figura ofrece. Asimismo, en razón que esta figura le brida al fiscal flexibilidad para hacer una negociación y brinda ciertos beneficios al colaborador, no es justificación para desnaturalizar los aspectos esenciales, restricciones, límites y las garantías consustanciales de la figura jurídica en estudio, a pesar que se trata de una figura jurídica heterodoxa.

RECOMENDACIONES

1. Al Ministerio Público, en relación a que deben especializar a sus fiscales con conocimientos de vanguardia en la investigación de las organizaciones criminales, tomando en cuenta sobre todo la realidad nacional (geográficos, social, económico y otros), a fin de que el investigador entienda el lenguaje del comportamiento del crimen organizado y la información que suministra el colaborador eficaz. Es decir, si el fiscal a cargo de la investigación conoce al detalle la realidad donde realizará la investigación, podrá aprovechar al máximo la información brindada por el colaborador eficaz.
2. A los fiscales especializados del Ministerio Público y miembros especializados de investigación de la Policía Nacional del Perú, bajo los parámetros de la ética en la función pública, deberán ser íntegros y guardar la confidencialidad estricta del hecho investigado, de cumplirse, se tendría en frente instituciones comprometidos en la lucha contra este flagelo que pone en peligro al Estado peruano.
3. A los legisladores, al momento de legislar contra las organizaciones criminales, deberán considerar que las consecuencias de los delitos que estos comenten, son un peligro para la estabilidad no solo para el Estado peruano, si no, también afecta a otros países, es decir, se pone en peligro la permanencia de la propia vida humana en el mundo.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

- García, C. (2019). La lucha contra la criminalidad organizada en el Perú: la persecución del patrimonio criminal, el lavado de activos y la responsabilidad penal de las personas jurídicas. Poder Judicial del Perú.
- Ramírez, E. (2010). Proyecto de investigación / Cómo se hace una tesis. AMADP.
- Zelayaran, M. (2007). Metodología de la investigación jurídica. Ediciones Jurídicas.
- Gomes, R. (2003). Análisis de datos en la investigación. Investigación social. Buenos Aires.
- Zurita Gutiérrez, A. (2017). *El delito de organización criminal: fundamentos de responsabilidad y sanciones jurídicas*. [Tesis doctoral, Universidad de Sevilla, España]. <https://idus.us.es/bitstream/handle/11441/61304/Tesis%20Alri%20ZURITA%20GUTI%C3%89RREZ.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.
- Córdoba Moreno, S. (2015). *La delincuencia organizada y su prevención. Especial referencia a las pandillas latinoamericanas de tipo violento*. [Tesis Doctoral en Derecho Penal. Universidad de Salamanca, España]. <http://hdl.handle.net/10366/128112>.
- Trejo Hernández, A.L. (2014). *La incidencia del colaborador eficaz en el proceso penal y su funcionalidad en los casos relacionados con el crimen organizado* [Tesis de Grado, Universidad Rafael Landívar, Guatemala]. <http://biblio3.url.edu.gt/Tesario/2014/07/01/Trejo-Amanda.pdf>.
- Otiniano Raymundo, C. (2019). *Análisis de la criminalidad organizada en la corrupción de funcionarios del gobierno nacional, 2000 – 2018*. [Tesis de Maestría en Derecho Penal y Procesal Penal, Universidad César Vallejo, Lima]. <https://repositorio.ucv.edu.pe/handle/20.500.12692/38958>.
- De la Jara Basombrío, E. (2017). *La colaboración eficaz contra el crimen organizado, entre lo permitido y prohibido por el derecho: balance de su aplicación en casos del Destacamento militar Colina*. [Tesis para optar el título de Magíster en Investigación Jurídica, Pontificia Universidad Católica del Perú]. <http://hdl.handle.net/20.500.12404/8372>.
- Pinares Ochoa, A. (2015). *Efectos de la colaboración eficaz en procesos por Delitos cometidos por funcionarios contra la Administración Pública (Cuzco 2011-2012)*. [Tesis de Maestría en Derecho mención Derecho Procesal Penal, Universidad Andina Néstor Cáceres Velásquez - Escuela de Posgrado. Juliaca]. <http://repositorio.uancv.edu.pe/handle/UANCV/360>.

- Cruz Trejo, M.G. (2018). *Delitos de corrupción de funcionarios y su relación con el crimen organizado en las sentencias de los juzgados penales colegiados de Ancash en el periodo 2010-2014*. [Tesis de Maestría en Derecho Mención en Ciencias Penales, Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo, Huaraz]. <http://repositorio.unasam.edu.pe/handle/UNASAM/2754>.
- Flores Alberto, P. M. (2017). *El tráfico ilícito de drogas como manifestación del crimen organizado en el ámbito de la región Ancash - zona sierra, 2011-2012*. [Tesis de Maestría en Derecho, mención Ciencias Penales. Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo. Huaraz]. <http://repositorio.unasam.edu.pe/handle/UNASAM/1623>.
- Torres Amado, N. M. (2017). *La crisis del derecho procesal penal frente a la criminalidad de los nuevos tiempos en el Perú*. [Tesis para optar el grado de magister en Derecho, mención Ciencias Penales. Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo. Huaraz]. <http://repositorio.unasam.edu.pe/handle/UNASAM/1622>.
- Sánchez, I. (2005). El coimputado que colabora con la justicia penal. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, ISSN 1695-0194. <http://criminet.ugr.es/recpc/07/recpc07-05.pdf>.
- San Martín, C. (1999). *Derecho Procesal Penal*. Grijley.
- Lara, R. (2010). Sobre la función promocional del Derecho. <file:///C:/Users/Administrador/Downloads/11460-10525-1-PB.pdf>.
- Resta, E. (1983). *El Derecho penal premial. Nueva estrategia de control social*. Dei Delite e Delle Pena.
- Rojas, F. (2012). Alcances y Cuestiones Generales del Procedimiento Especial de Colaboración Eficaz en el Nuevo Código Procesal Penal. *Revista Derecho & Sociedad*, PUCP, (39), 52-60. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/13059>.
- Bobbio, N. (1977). *Dalla Struttura alla Funzione*, Comunita, Milano.
- Rojas, F. (2012). Alcances y cuestiones generales del procedimiento especial de colaboración eficaz en el nuevo Código Procesal Penal. *Revista Derecho & Sociedad*, PUCP. <file:///C:/Users/Administrador/Downloads/13059-Texto%20del%20art%C3%ADculo-52003-1-10-20150701.pdf>.
- Peña, R. (1997). *Procesos penales especiales - Nuevas tendencias en el proceso penal peruano*. San Marcos.
- Albanese, J.S. (2011). *Organized Crime in Our Times*, (6ª ed.). Burlington.

- Corcuera, J. (2019). Crimen organizado en Perú: crecimiento y expansión del fenómeno extorsivo a nivel nacional. Revista Real Elcano. <https://www.realinstitutoelcano.org/analisis/crimen-organizado-en-peru-crecimiento-y-expansion-del-fenomeno-extorsivo-a-nivel-nacional/>.
- Prado, V. (2006). Criminalidad Organizada. Idemsa.
- Giménez, A., Requena, L., & De La Corta, L. (2011). ¿Existe un perfil del delincuente organizado? Revista electrónica de Ciencia Penal y Criminología – Universidad Autónoma de Madrid. <http://criminet.ugr.es/recpc/13/recpc13-03.pdf>.
- Sánchez, I. (2005). La criminalidad organizada. Aspectos sociales, procesales, policiales. Dykinson, S.L.
- Sánchez, P. (2016). Criminalidad organizada y proceso penal. Citado por Zúñiga, L. (2016). Ley contra el crimen organizado (Ley 30077). Aspectos sustantivos, procesales y de ejecución penal. Instituto Pacífico.
- Portocarrero, F. (2005). El pacto infame. Estudios sobre la corrupción en el Perú. Revista Red para el desarrollo de las Ciencias Sociales – Universidad del Pacífico. <https://repositorio.up.edu.pe/bitstream/handle/11354/2024/PortocarreroFelipe2005.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.
- HUBER, L. (2007). Una interpretación antropológica de la corrupción. Revista Consorcio de investigación económica y social (CIES). <https://cies.org.pe/wp-content/uploads/2016/07/una-interpretacion-antropologica-de-la-corrupcion.pdf>.
- Zúñiga, L. (2001). Criminalidad organizada y sistema de derecho penal. Comaris.
- Jiménez, O., & Castro, L. (2010). La criminalidad organizada en la Unión Europea. Estado de la cuestión y respuestas institucionales. Revista CDOB d' Afers Internacionals. file:///C:/Users/Administrador/Downloads/8_OSCAR%20JAIME.pdf.
- Prado, V. (2008). Sobre la criminalidad organizada en el Perú y el artículo 317° del código penal. https://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20080526_65.pdf
- Recurso de Nulidad N.º 5385-2006 (Lima). (2007, 14 de diciembre). Corte Suprema de Justicia: Segunda Sala Penal Transitoria. <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/ce077a0040753cca90cdd099ab657107/7.+R.N.+5385-2006-Caso+C%C3%BApula+de+Sendero.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=ce077a0040753cca90cdd099ab657107>.

- Edwards, C. (1996). El arrepentido, el agente encubierto y la entrega vigilada. Citado por: San Martín, C. (2003). Derecho procesal penal. Grijley.
- Castillo, J. (2018). La colaboración eficaz en el derecho peruano. Citado por Asencio, J.M., & Castillo, J. L. Colaboración Eficaz. Ideas Solución Editorial.
- San Martín, C. (2015). Derecho procesal penal lecciones. INPECCP – CENALES.
- HERRERA GUERRERO, Mercedes (2014). La negociación en el nuevo proceso penal. Un análisis comparado. Lima: Palestra Editores, p. 188.
- Neyra, J. (2010). Manual del nuevo proceso penal & de litigación oral. Idemsa.
- Baratta, A. (2004). Criminología crítica y crítica del derecho. Introducción a la sociología jurídico penal. Argentina.
- Sintura, F. (1994). Reformas al Procedimiento Penal. Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez.
- San Martín, C. (2003). Derecho procesal penal. Grijley.
- Santos, J., & y De Prada, M. (2012). Los colaboradores de la justicia en Italia. Revista de Derecho de la Universidad de Montevideo. <http://revistaderecho.um.edu.uy/wp-content/uploads/2012/12/Santos-Alonso-y-De-Prada-Rodriguez-Los-colaboradores-de-la-justicia-en-Italia.pdf>.
- Valverde, A., & Carrión, J. (2008). Proceso por colaboración eficaz. Universidad Inca Garcilazo de la Vega.
- Sánchez, P. (2009). El nuevo proceso penal. Idemsa.
- Andrade, V., & Carrión, J. (2008). Nuevo Código procesal penal. Proceso por colaboración eficaz. Universidad Inca Garcilazo de la Vega.
- San Martín, C. (2003). Derecho Procesal Penal. Grijley.
- Lujan, M. (2013). Diccionario penal y procesal penal. Gaceta Jurídica.
- Quiroz, W. (2007). Investigación Jurídica. Imsergraf.
- Robles, L. et al (2012). Fundamentos de la investigación científica y Jurídica. Fecatt.
- Hernández, R. et al (2010). Metodología de la investigación. McGrawHill.
- Zelayaran, M. (2007). Metodología de la investigación Jurídica. Ediciones Jurídicas.

- Briones, G. (1986). *Métodos y Técnicas de Investigación para las Ciencias Sociales*. Trillas.
- Robles, L. (2014). *Guía metodológica para la elaboración del proyecto de Investigación Jurídica*. Ffecaat.
- Aranzamendi, L. (2011). *Fundamentos Epistemológicos de la Investigación básica y aplicada al Derecho*. Jurídica Grijley.
- Gascón, M., & y García, A. (2005). *La argumentación en el derecho*. Palestra.
- Atienza, m. (2006). *el derecho como argumentación*. Ariel.
- Silva, j. m. (1999). *la expansión del derecho penal. aspectos de la política criminal de las sociedades postindustriales*. Civitas.
- Diez, j. l. (2007). *la política criminal en la encrucijada*. B de F Buenos Aires.
- Cancio, M. (2008). *El injusto de los delitos de organización: peligro y significado*. B de F Buenos Aires.
- Naucke, W., citado por Santiago, N. (2017). *El crimen organizado y el problema de la doble vía de punición*. *Revista de Derecho* (vol. 30, N.º 1).
- Resolución Legislativa N° 27527, Resolución legislativa que aprueba la Convención de las Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus dos protocolos adicionales. (2001, 5 de octubre). http://cdn01.pucp.education/idehpucp/wp-content/uploads/2017/06/28205233/normainter004_01.pdf.
- Acuerdo Plenario N.º 001-2016/CJ-116, X Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanente y Transitoria. (2017, 12 de junio). <https://www.gacetajuridica.com.pe/boletin-nvnet/arweb/XPLENOJURISDICCIONALPENAL.pdf>.
- Lampe, K. Citado por SANTIAGO CORDINI, Nicolás.
- Bauman, Z. (2007). *La hermenéutica y las ciencias sociales*. Nueva Visión.
- Lozano, C. (2003). *Breve análisis de la delincuencia organizada*. Jalisciense. <http://tesis.uson.mx/digital/tesis/docs/19616/Capitulo3.pdf>.
- Cabanellas, G. (2003). *Diccionario Jurídico Elemental*. Heliasta.
- Silva, J. M. (2008). *La 'intervención a través de organización, ¿una forma moderna de participación en el delito?* B y F Buenos Aires.

- Cancio, M., & Silva, J. M. (Dir.). Delitos de organización. B de F Buenos Aires.
- Annan, K. (2004). Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional y sus Protocolos. Oficina de las Naciones Unidas – Viena.
- Cafferata, J. (1998). La prueba en el proceso penal, con especial referencia a la Ley 23984. Depalma.
- Sánchez, P. (2016). Criminalidad organizada y proceso penal. Citado por Zúñiga, L. (2016). Ley contra el crimen organizado (Ley 30077). Aspectos sustantivos, procesales y de ejecución penal. Instituto Pacífico.
- Singla, L. (2014). La figura del “Arrepentido” ¿Es Posible Que Resulte Una Herramienta Político criminal Adecuada?
- De La Cruz, R. (2014). Criminalidad Organizada y Proceso Penal.

ANEXOS: MATRIZ DE CONSISTENCIA LÓGICA

TITULO: LA CRIMINALIDAD ORGANIZADA COMO JUSTIFICACIÓN DEL COLABORADOR EFICAZ EN EL PROCESO PENAL

PROBLEMAS	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	CATEGORIAS	ASPECTOS METODOLÓGICO
<p>Problema general ¿Por qué la criminalidad organizada constituye la justificación de la figura colaborador eficaz en el proceso penal?</p> <p>Problemas específicos a) ¿Qué relación existe entre derecho penal del enemigo, criminalidad organizada y colaborador eficaz? b) ¿Cuál es la influencia de las posturas dogmáticas penales en la configuración de la figura del colaborador eficaz en el proceso penal. c) ¿Qué incidencia presenta la criminalidad organizada en la configuración de la figura del colaborador eficaz? d) ¿Cuáles son los cuestionamientos a la figura del colaborador eficaz en el ámbito de la criminalidad organizada?.</p>	<p>Objetivo general Analizar por qué la criminalidad organizada constituye la justificación de la figura colaborador eficaz en el proceso penal.</p> <p>Objetivos específicos a) Determinar la relación que existe entre derecho penal del enemigo, criminalidad organizada y colaborador eficaz. b) Explicar la influencia de las posturas dogmáticas penales en la configuración de la figura del colaborador eficaz en el proceso penal. c) Explicar la incidencia de la criminalidad organizada en la configuración de la figura del colaborador eficaz. d) Describir los cuestionamientos a la figura del colaborador eficaz en el ámbito de la criminalidad organizada.</p>	<p>La criminalidad organizada constituye una nueva forma de criminalidad donde las herramientas del derecho penal liberal son ineficaces e insuficientes para enfrentar estas nuevas formas de delincuencia por lo que el derecho penal premial justifica la figura colaboradora eficaz convirtiéndola en su principal herramienta en el proceso penal buscando el utilitarismo y eficientismo penal.</p>	<p>Categoría 1: Criminalidad organizada: Sub categorías: Expansionismo penal, Política criminal de emergencia, Legislaciones de emergencia, Utilitarismo de la colaboración eficaz, Estrategia para enfrentar exclusivamente el crimen organizado.</p> <p>Categoría 2: Colaborador eficaz Sub categorías: Límites dogmáticos, Límites normativos, Impunidad, Prefabricación de arrepentidos, Elementos esenciales de la colaboración eficaz, Restricciones del valor probatorio de la colaboración eficaz, Derecho penal premial.</p>	<p>TIPO DE INVESTIGACIÓN: Dogmática TIPO DE DISEÑO: No Experimental DISEÑO GENERAL: Transversal DISEÑO ESPECÍFICO: Explicativa UNIDAD DE ANALISIS: Estará será Documental conformada por la Doctrina, Normatividad y jurisprudencia. PLAN DE RECOLECCIÓN, PROCESAMIENTO Y ANALISIS ▪ Identificación del lugar donde se buscó la información. ▪ Identificación y registro de las fuentes de información. ▪ Recojo de información en función a los objetivos y variables. ▪ Análisis y evaluación de la información. ▪ Sistematización de la información Para el análisis de la información se empleará la técnica de análisis cualitativo: Triangulación de teorías. INSTRUMENTO(S) DE RECOLECCIÓN DE LA INFORMACIÓN Recojo de información: Técnica documental Instrumentos: Fichas y la técnica de análisis de contenido cuyo instrumento es la ficha de análisis de contenido. ANALISIS DE LA INFORMACIÓN Para el análisis de la información se empleó la técnica cualitativa y la triangulación de teorías. VALIDACIÓN DE LA HIPOTESIS: Método de la argumentación jurídica.</p>

